

ERA – Accademia di diritto europeo

Seminario su

“Le direttive contro la discriminazione 2000/43 e 2000/78 nella pratica”

Trier, 9-10 maggio 2011

«Il ruolo del giudice nazionale e la presentazione delle questioni pregiudiziali»

(a cura di Daniele P. Domenicucci*)

SOMMARIO: 1. Generalità – 2. Oggetto del rinvio pregiudiziale – 3. La nozione di giurisdizione nazionale come elaborata nella giurisprudenza della Corte di giustizia – 4. Facoltà ed obbligo di rinvio – 5. Le eccezioni all’obbligo di rinvio in capo ai giudici di ultima istanza – 6. Il rinvio pregiudiziale nelle questioni di validità – 7. Le “sanzioni” in caso di violazione dell’obbligo di rinvio – 8. La ripartizione delle funzioni e la cooperazione tra giudice nazionale e Corte di giustizia – 8.1. L’“irricevibilità” delle domande di pronuncia pregiudiziale – 8.2. Spunti di riflessione sui casi di rigetto delle domande di pronuncia pregiudiziale provenienti da organi giurisdizionali italiani – 9. Gli effetti delle sentenze pregiudiziali – 10. Gli effetti nel tempo delle sentenze pregiudiziali – 11. Cenni sugli aspetti procedurali – 12. Alcune considerazioni di ordine pratico –

* * *

1. *Generalità* – Il meccanismo del rinvio pregiudiziale è, tra tutti i rimedi giurisdizionali apprestati dall’ordinamento giuridico dell’Unione europea («UE»), quello di maggiore notorietà e maggiormente dibattuto¹. Non a caso è stato descritto come il più efficace e diffuso strumento di tutela dei diritti vantati dai singoli nei confronti sia delle istituzioni dell’UE che degli Stati membri. Ed è attraverso il suo utilizzo che la Corte di giustizia dell’UE (la «Corte») ha

* Referendario presso il Tribunale dell’Unione europea (*Le opinioni espresse nella presente relazione sono personali e non possono essere riferite all’Istituzione cui l’autore appartiene*).

¹ Il tema del rinvio pregiudiziale è stato affrontato da moltissimi autori. Tra gli altri, v. Briguglio A., *Pregiudiziale comunitaria e processo civile*, Padova, 1996; Adinolfi A., *L’accertamento in via pregiudiziale della validità di atti comunitari*, Milano, 1997; Vandersanden G., *La procédure préjudicielle: à la recherche d’une identité perdue*, in *Mélanges M. Waelbroeck*, Bruxelles, 1999, p. 619 ss.; Lenaerts K., Arts D., Maselis I., *Procedural Law of the European Union*, 2^a ed., London, 2006, p. ; Tizzano A., Fortunato S., *La tutela dei diritti*, in Tizzano (a cura di), *Il diritto privato dell’Unione europea*, Torino, 2006, p. 1271 ss.; Barav A., *Déformations préjudicielles*, in *Mélanges en hommage à Georges Vandersanden*, Bruxelles, 2008, p. 21 ss.; Reale M.C., Borraccetti M., *Da giudice a giudice. Il dialogo tra giudice italiano e Corte di giustizia delle Comunità europee*, Milano, 2008; Biavati P., *Diritto processuale dell’Unione europea*, 4^a ed., Milano, 2009; Condinanzi M., Mastroianni R., *Il contenzioso dell’Unione europea*, Torino, 2009, p. ; Nascimbene B., *Il giudice nazionale e il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 6, 2009, p. 1675 ss.; Broben M., Fenger N., *Preliminary references to the European Court of Justice*, Oxford, 2010; Condinanzi M., *I giudici italiani «avverso le cui decisioni non possa porsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno» e il rinvio pregiudiziale*, in *Il Diritto dell’Unione europea*, n. 2, 2010, p. 295 ss.; Naomé C., *Le renvoi préjudiciel en droit européen. Guide pratique*, 2^a ed., Bruxelles, 2010; Tesauo G., *Diritto comunitario*, 6^a ed., Padova, 2010, p. 309 ss.; Wathélet M., *Contentieux européen*, Bruxelles, 2010. Si veda, inoltre, il contributo, di carattere più generale, di Cappuccio D., Grasso G., Mundo A., *La Corte di giustizia vista da vicino: note, impressioni e spunti critici*, in *Contratto e Impresa/Europa*, n. 2, 2010, p. 887 ss.. Con riguardo al diritto del lavoro dell’UE e al ruolo della Corte, si vedano anche Sciarra S. (a cura di), *Labour Law in the Courts. National judges and the European Court of Justice*, Oxford-Portland, 2001; O’Leary S., *Employment Law at the European Court of Justice*, Oxford-Portland, 2002; Rodière P., *Droit social de l’Union européenne*, Paris, 2008.

contribuito significativamente alla costruzione dell'ordinamento prima della Comunità e oggi dell'Unione europea².

Si tratta, in poche parole, di un procedimento [disciplinato dall'art. 267 Trattato sul funzionamento dell'Unione europea («TFUE»), già art. 234 CE]³, di natura incidentale e non contenziosa, attraverso il quale il giudice nazionale può o deve, a seconda dei casi, sottoporre alla Corte di Lussemburgo un quesito circa l'interpretazione o la validità di una norma dell'UE, la cui soluzione sia determinante per decidere la controversia dinanzi a lui pendente.

Al riguardo, è appena il caso di precisare che le domande pregiudiziali rappresentano mediamente circa la metà dell'intero contenzioso pendente dinanzi alla Corte⁴. Le ragioni del successo di questo strumento – essenzialmente ricalcato sui modelli nazionali di verifica di costituzionalità delle leggi interne⁵ – sono facilmente intuibili e risiedono essenzialmente nella sua originalità, consistente nel sistema di reciproca ed attiva collaborazione che mira a far instaurare tra giudice dell'UE, nell'esercizio della cd. funzione nomofilattica⁶, e giudici nazionali.

Qualsiasi giudice nazionale (civile, penale, amministrativo, tributario), in forza del primato del diritto dell'UE, ha l'obbligo di applicare integralmente il diritto dell'Unione e di tutelare i diritti che questo conferisce ai singoli, disapplicando le disposizioni eventualmente contrastanti della legge interna, sia anteriore sia successiva alla norma dell'Unione, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento

² Si ricordino, *inter alia*, le sentenze nelle quali è stato affermato l'effetto diretto del diritto dell'Unione (Corte giust., sent. 5.2.1963, *van Gend & Loos*, 26/62, Racc. p. 1), il primato (o supremazia) di quest'ultimo sul diritto nazionale (Corte giust., sent. 15.7.1964, *Costa/ENEL*, 6/64, Racc. p. 1141; sent. 9.3.1978, *Simmenthal*, 106/77, Racc. p. 629), o la responsabilità extracontrattuale degli Stati membri per violazione del diritto comunitario (ora dell'UE) (Corte giust., sent. 19.11.1991, *Francovich e.a.*, C-6/90 e C-9/90, Racc. p. I-5357; sent. 5.3.1996, *Brasserie du pêcheur e Factortame*, C-46/93 e C-48/93, Racc. p. I-1029).

³ L'art. 267 TFUE così dispone:

« La Corte di giustizia dell'Unione europea è competente a pronunciarsi, in via pregiudiziale:

a) sull'interpretazione dei trattati;

b) sulla validità e l'interpretazione degli atti compiuti dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione.

Quando una questione del genere è sollevata dinanzi ad un organo giurisdizionale di uno degli Stati membri, tale organo giurisdizionale può, qualora reputi necessaria per emanare la sua sentenza una decisione su questo punto, domandare alla Corte di pronunciarsi sulla questione.

Quando una questione del genere è sollevata in un giudizio pendente davanti a un organo giurisdizionale nazionale, avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno, tale organo giurisdizionale è tenuto a rivolgersi alla Corte.

Quando una questione del genere è sollevata in un giudizio pendente davanti a un organo giurisdizionale nazionale e riguardante una persona in stato di detenzione, la Corte statuisce il più rapidamente possibile.»

⁴ Le ultime statistiche pubblicate sul sito web della Corte (www.curia.europa.eu) indicano che, alla fine del 2010, su 799 cause pendenti ben 385 erano domande pregiudiziali, mentre, su un totale di 574 cause definite nel 2010, ben 293 erano domande pregiudiziali. Il dato assoluto relativo alle cause promosse dal 1953 al 2010 mostra che su un totale di 16828, 7005 sono le domande pregiudiziali, di cui 1056 provenienti da giudici italiani (108 dalla Corte di Cassazione, 1 dalla Corte Costituzionale, 64 dal Consiglio di Stato e 883 da altri organi giurisdizionali), a fronte delle 1802 provenienti da giudici tedeschi, 816 da giudici francesi, 767 da giudici olandesi, 651 da giudici belgi, etc.. Per un dato più analitico si rinvia alle statistiche relative all'anno 2010 pubblicate sul sito della Corte. Un'analisi estremamente dettagliata e analitica dei dati statistici relativi a casi italiani, relativamente al periodo 1964-2005, è rinvenibile nel testo di Reale, Borraccetti, cit., pagg. 102-170.

⁵ In effetti, la proposta di introdurre nel Trattato di Roma il meccanismo del rinvio pregiudiziale fu avanzata in sede di negoziato dello stesso dalla delegazione italiana, sulla falsariga del giudizio di legittimità costituzionale previsto dalla Costituzione italiana.

⁶ Ai sensi dell'art. 19 del Trattato sull'Unione europea («TUE»), la Corte di giustizia «assicura il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione del Trattato».

costituzionale⁷. Alla Corte di giustizia⁸ spetta tuttavia il compito di fornire la corretta interpretazione della norma dell'UE e di garantirne in tal modo l'uniforme applicazione nel territorio dei Paesi membri, attraverso un meccanismo di controllo attivato ad istanza delle autorità giurisdizionali nazionali impegnate nella soluzione di una controversia concreta dinanzi ad esse pendente.

L'art. 267 del TFUE⁹ si connota dunque come una norma fondata su una netta ripartizione di competenze tra Corte e giudice nazionale: alla prima è riservato il compito di fornire la risposta ermeneutica ai quesiti sottoposti, mentre al secondo spetterà in via esclusiva il compito di apprezzarne la pertinenza con riguardo alla soluzione concreta della controversia dinanzi a lui pendente.

Una volta ottenuta la pronuncia¹⁰, competerà sempre al giudice *a quo* di decidere il processo principale nel rispetto di quanto statuito dalla Corte. La pronuncia della Corte si configura così

⁷ La Corte ha di recente ricordato, proprio in una causa avente ad oggetto la direttiva 2000/78, che «è compito del giudice nazionale, investito di una controversia in cui è messo in discussione il principio di non discriminazione in ragione dell'età, quale espresso concretamente nella direttiva 2000/78, assicurare, nell'ambito delle sue competenze, la tutela giuridica che il diritto dell'Unione attribuisce ai soggetti dell'ordinamento, garantendone la piena efficacia e disapplicando, ove necessario, ogni contraria disposizione di legge nazionale» (Corte giust., sent. 19.1.2010, *Küçükdeveci*, C-555/07, non ancora pubb. in Racc., punto 51, sottolineatura aggiunta).

⁸ Al riguardo, va precisato che, a norma dell'art. 256, par. 3, TFUE, il Tribunale è competente a conoscere delle questioni pregiudiziali sottoposte ai sensi dell'art. 267 TFUE in materie specifiche determinate dallo Statuto (si tratta di una modifica introdotta dal Trattato di Nizza). Tuttavia, ad oggi tale competenza non gli è stata ancora riconosciuta, né il tema sembra essere in agenda per il futuro prossimo (v., sul punto, il "*Progetto di modifiche dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea e dell'allegato I al medesimo*", sottoposto dalla Corte al Consiglio nel marzo 2011, in base all'art. 281, secondo co., TFUE, reperibile sul sito web della Corte).

⁹ Per completezza, va ricordato che, con l'entrata in vigore, il 1° dicembre 2009, del Trattato di Lisbona, anche l'ex cd. "terzo pilastro" è stato, per così dire, comunitarizzato, cosicché lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia nella sua interezza è ora soggetto al meccanismo pregiudiziale di cui all'art. 267 TFUE (va però soggiunto che l'art. 35 TUE resta applicabile, per un periodo transitorio di 5 anni, in relazione agli atti dell'Unione adottati precedentemente all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, il che significa, in concreto, che, durante questo periodo, tali atti possono essere oggetto di un rinvio pregiudiziale solo da parte degli organi giurisdizionali degli Stati membri che hanno accettato la competenza della Corte). Inoltre, la competenza pregiudiziale della Corte di giustizia relativa ad una parte dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia (segnatamente, quella sulla cooperazione giudiziaria in materia penale e sulla cooperazione di polizia) resta soggetta a una limitazione (l'art. 276 TFUE, introdotto dal Trattato di Lisbona, impedisce, infatti, alla Corte di «*esaminare la validità o la proporzionalità di operazioni condotte dalla polizia o da altri servizi incaricati dell'applicazione della legge di uno Stato membro o l'esercizio delle responsabilità incumbenti agli Stati membri per il mantenimento dell'ordine pubblico e la salvaguardia della sicurezza interna*»).

¹⁰ A questo proposito, è interessante fornire qualche dato sulla durata della procedura davanti alla Corte. Nel 2002, la durata media era di 24,1 mesi; nel 2003 di 25,5; nel 2005 di 20,4; nel 2006 di 19,8; nel 2007 di 17,1; nel 2009 di 17,1 e nel 2010 di 16,1 mesi. È dunque evidente che, ad eccezione del 2003, dal 2002 ad oggi si registra una costante diminuzione della durata media che, peraltro, negli ultimi tre anni è particolarmente sensibile. Le ragioni della diminuzione della durata media della procedura rispondono ad un'esigenza da tempo avvertita dalla stessa Corte di concludere in tempi ragionevolmente brevi le procedure dinanzi ad essa pendenti. Il successo innegabile registrato in questi anni in termini ad abbreviamento dei tempi del processo è il portato di molteplici fattori di miglioramento introdotti a partire dal 2004, anno dell'allargamento a dieci nuovi Paesi membri (per una puntuale descrizione al riguardo, v. Naomé, cit. pagg. 35 e 36). Al fine di comprendere meglio come sono scanditi internamente i tempi della procedura è opportuno indicare qual è mediamente la trattazione di ogni fase della stessa. Nel 2009 la durata media delle singole fasi è stata la seguente: (i) procedura scritta: 3,9 mesi; (ii) traduzione delle osservazioni: 2,4; (iii) preparazione della relazione preliminare (noto agli addetti ai lavori come "rapport préalable"): 2,9; (iv) riunione generale: 0,6; (v) fissazione dell'udienza: 1,5; (vi) fissazione della data di pronuncia delle conclusioni dell'avvocato generale: 1,6; (vii) deliberazione: 4,2.; per un totale di 17,1 mesi (sul punto, v. Naomé, cit., pag. 206).

pregiudiziale sia in senso temporale, poiché precede la sentenza del giudice nazionale, sia in senso funzionale, poiché è strumentale rispetto all'emanazione di quest'ultima.

L'oggetto del procedimento pregiudiziale risulta così delineato dal giudice nazionale attraverso la formulazione dei quesiti rimessi alla Corte, anche se quest'ultima, nell'ottica della massima collaborazione con i giudici nazionali, ed al dichiarato fine di rendere una pronuncia utile per la soluzione della causa principale, non ha esitato, in più di un'occasione, ad intervenire direttamente sugli stessi.

Il procedimento pregiudiziale è dunque improntato ad uno spirito di autentica cooperazione tra Corte e i giudici nazionali, i quali, al di là di ogni formalismo e nel rispetto delle reciproche competenze, contribuiscono reciprocamente all'elaborazione della decisione avendo quale fine ultimo l'esigenza di garantire l'applicazione uniforme del diritto dell'UE.

In definitiva, il meccanismo del rinvio pregiudiziale mira alla realizzazione di molteplici obiettivi: i) garantisce l'uniformità nell'applicazione giudiziale del diritto dell'Unione; ii) contribuisce a completare i mezzi diretti di controllo di legittimità sugli atti dell'UE (fornendo così una protezione giurisdizionale a quei ricorrenti la cui legittimazione attiva a proporre ricorso d'annullamento è limitata); iii) assicura una forma, ancorché indiretta, di controllo sulla compatibilità col diritto dell'Unione degli atti interni¹¹.

2. *Oggetto del rinvio pregiudiziale* – La Corte è competente a pronunciarsi in via pregiudiziale sull'interpretazione del diritto dell'UE e sulla validità degli atti adottati dalle istituzioni, dagli organi e organismi dell'UE. Questa competenza generale le è conferita dall'art. 19, par. 3, lett. b), TUE e dall'art. 267 TFUE.

Premesso che il giudice nazionale è giudice decentrato (o, se si preferisce, «giudice comune» o ancora «giudice naturale») del diritto dell'UE, nel senso che può e deve farne applicazione nell'ambito delle proprie competenze e garantire i diritti che le norme dell'Unione attribuiscono ai singoli, ciò nondimeno il meccanismo del rinvio pregiudiziale costituisce la garanzia che l'ordinamento dell'UE gli offre per la soluzione di ogni eventuale dubbio inerente all'esatta interpretazione o alla validità di una disposizione dell'UE che sia chiamato in concreto ad applicare.

La sussistenza di un contrasto interpretativo (o di apprezzamento di validità), reale e non fittizio – rilevante ai fini del decidere – costituisce, dunque, un presupposto indefettibile perché sorga la competenza della Corte a pronunciarsi in via pregiudiziale.

Ritenuta la fondatezza della *questione* e operato il rinvio alla Corte, si instaura così un particolare procedimento, correntemente definito «*da giudice a giudice*»¹², nel cui ambito le parti del giudizio principale potranno svolgere le loro difese scritte e orali in un contraddittorio allargato all'intervento delle istituzioni e degli Stati membri che vorranno prendervi parte ed al cui esito la Corte renderà una pronuncia che, pur non assicurando la tutela definitiva richiesta dalle parti del processo principale, fornirà al giudice nazionale il principio ermeneutico per la soluzione della questione in modo che possa statuire definitivamente sulla controversia.

¹¹ Condinanzi, Mastroianni, cit., pagg. 188-190.

¹² Tale fortunata espressione, coniata dalla dottrina francese decenni orsono, ha ispirato il titolo dell'interessante studio di Reale M.C., Borraccetti M., cit., sulle interazioni tra giudici italiani e Corte in materia di rinvio pregiudiziale.

È lo stesso art. 267 TFUE che traccia la distinzione tra questioni “interpretative” e di “validità”. Le prime riguardano, anzitutto, il cd. diritto primario, ossia le norme dei Trattati (inclusi gli atti modificativi degli stessi), cui vanno equiparate quelle dei protocolli annessi e dei trattati di adesione di altri Stati, nonché i principi generali del diritto dell’Unione e i diritti fondamentali garantiti a livello dell’UE, incluse le disposizioni della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea che, con l’entrata in vigore del Trattato di Lisbona, ha acquisito “lo stesso valore giuridico dei trattati”¹³. Per quanto attiene al cd. diritto derivato, può essere oggetto di rinvio pregiudiziale l’interpretazione degli atti adottati dalle istituzioni, inclusi gli accordi internazionali stipulati dall’UE¹⁴, ai quali – con l’entrata in vigore del Trattato di Lisbona – si sono aggiunti quelli degli organi o degli organismi dell’UE. Il riferimento agli atti delle istituzioni, ai sensi dell’art. 13, primo comma, TUE, deve intendersi effettuato agli atti del Parlamento europeo, del Consiglio europeo, del Consiglio, della Commissione, della Banca centrale europea e della Corte dei conti. Anche le sentenze e ordinanze della Corte possono essere oggetto di questioni pregiudiziali d’interpretazione¹⁵.

Vanno inclusi nella sfera di competenza della Corte tutti gli atti idonei ad incidere sulla decisione del giudizio principale: in primo luogo, gli atti cd. tipici, enumerati all’art. 288 TFUE (regolamenti, direttive e decisioni), a prescindere dalla diretta applicabilità delle norme in essi contenute¹⁶, nonché, più in generale, qualsiasi atto delle istituzioni, anche atipico, inclusi gli atti cd. di *soft law*, quali raccomandazioni, pareri e comunicazioni¹⁷.

Sono invece sottratti alla competenza interpretativa gli atti nazionali, non collegati all’applicazione del diritto dell’Unione, dal momento che l’interpretazione delle norme nazionali incombe, come precisato, ai giudici nazionali e non alla Corte¹⁸. Diversamente, nel caso in cui il diritto nazionale rinvii al contenuto di una norma dell’Unione per determinare le norme da applicare ad una situazione puramente interna allo Stato membro, la Corte ha riconosciuto la propria competenza¹⁹.

Per quanto riguarda le questioni concernenti la validità degli atti, anch’esse possono verteere sugli atti sopra menzionati (ma non sulle disposizioni dei Trattati che, al contrario, fungono da “norme-parametro” per valutarne la legittimità). Al riguardo, va ricordato che il TFUE prevede altresì un efficace strumento di controllo della legittimità degli atti di diritto derivato, attivabile mediante ricorso di annullamento, ex art. 263 TFUE, alla Corte o al Tribunale dell’Unione (a seconda della qualità del ricorrente e della materia)²⁰.

¹³ V. art. 6, par. 1, TUE. Al riguardo, v. Corte giust., sent. 9.9.2010, *Schecke e a.*, C-92/09 e C-93/09, non ancora pubb. in Racc..

¹⁴ Corte giust., sentt. 30.9.1987, *Demirel*, 12/86, Racc. pag. 3719; 25.2.2010, *Brita*, C-386/08, non ancora pubb. in Racc..

¹⁵ Corte giust., ord. 5.3.1986, *Wiinsche*, 69/85, Racc. p. 947; sentt. 14.12.1982, *Waterkeyn*, 314/81, Racc. p. 4337; 9.1.2007, *Jia*, C-1/05, Racc. pag. I-1; 8.9.2009, *Budějovický Budvar*, C-478/07, non ancora pubb. in Racc..

¹⁶ Corte giust., sent. 16.7.2009, *Futura Immobiliare*, C-254/08, non ancora pubb. in Racc..

¹⁷ Corte giust., sentt. 13.12.1989, *Grimaldi*, C-322/88, Racc. p. I-4407; 2.4.2009, *Lodato*, C-415/07, non ancora pubb. in Racc. [avente ad oggetto l’interpretazione degli “*Orientamenti in materia di aiuti a favore dell’occupazione*” (GU 1995, C 334, p. 4)].

¹⁸ *Ex multis*, Corte giust., ord. 17.3.2009, *Mariano/INAIL*, C-217/08, Racc. p. I-35*, relativa ad una domanda pregiudiziale di interpretazione della direttiva 2000/78 proposta dal Tribunale di Milano.

¹⁹ Corte giust., sent. 18.10.1990, *Dzodzi*, C-297/88 e C-197/89, Racc. p. I-3763.

²⁰ Questo particolare rimedio giurisdizionale consente ai giudici di Lussemburgo di esercitare un controllo di legittimità degli atti dell’UE relativamente a vizi di «*incompetenza, violazione delle forme sostanziali, violazione dei trattati o di qualsiasi altra regola di diritto relativa alla loro applicazione, ovvero per sviamento di potere*», su ricorso presentato da uno Stato membro, dal Parlamento europeo, dal Consiglio o dalla Commissione, ovvero, dalla Corte dei conti, dalla BCE e dal Comitato delle regioni, limitatamente alla salvaguardia delle loro prerogative. Tale

L'efficacia della tutela apprestata attraverso il ricorso diretto, il cui accoglimento implica la dichiarazione di nullità *ex tunc* dell'atto, è tuttavia limitata dalla previsione di un ristretto termine per la sua proposizione²¹. Si ritiene, pertanto, che il rinvio pregiudiziale di validità abbia assunto un ruolo di rilievo a presidio della tutela dei diritti dei singoli, poiché ha progressivamente rivestito nella prassi la funzione di strumento di controllo diffuso della legittimità degli atti dell'UE, esplicantesi in modo analogo a quello previsto dal ricorso diretto²², senza tuttavia incorrere nei limiti inerenti alla legittimazione attiva dei privati.

3. *La nozione di giurisdizione nazionale come elaborata nella giurisprudenza della Corte di giustizia* – L'art. 267 TFUE prevede che la competenza pregiudiziale sia attivata solo da organi rispondenti alla nozione di giurisdizione di uno degli Stati membri. Occorre dunque determinare i parametri per una corretta individuazione di tale nozione. Le principali difficoltà riscontrate dipendono dalle diverse forme organizzative dei vari ordinamenti degli Stati membri e dalle differenti nozioni di giurisdizione rinvenibili in ognuno di essi.

La Corte, con un'operazione di superamento dei particolarismi dei singoli ordinamenti, è pervenuta, per esigenze di uniformità, all'elaborazione di una nozione "generica" di «giurisdizione» (ora, in base alla nuova formulazione dell'art. 267 TFUE, «organo giurisdizionale»)²³, ai sensi del diritto dell'Unione, nella quale includere tutti gli organi che presentano i seguenti requisiti²⁴: i) l'origine legale; ii) il carattere permanente, ossia la circostanza che non esercitino funzioni giurisdizionali in via occasionale; iii) l'obbligatorietà della propria giurisdizione; iv) la natura contraddittoria del procedimento; v) il fatto che applichino norme giuridiche e non si pronuncino secondo equità; vi) l'indipendenza e la terzietà rispetto alle parti del giudizio²⁵. Sono così stati ritenuti ricevibili rinvii effettuati da organi incardinati nell'ordine giudiziario nazionale nel corso di procedimenti cautelari, sommari, fallimentari, esecutivi. L'espressione "giudizio" va intesa in senso lato, sì da escludere quei soli procedimenti relativi all'esercizio di funzioni amministrative, sia pure nell'ambito del potere giudiziario (es. incarichi, nomine), ovvero quei procedimenti in cui l'organo di rinvio espleta una funzione non già prettamente giurisdizionale, bensì meramente consultiva. In tale ottica, è stata negata la legittimazione ad organi di origine privata o, comunque, sorti come espressione di

rimedio è esperibile, come noto, anche da qualsiasi persona fisica o giuridica contro gli atti adottati nei suoi confronti o che la riguardano direttamente ed individualmente, e contro gli atti regolamentari che la riguardano direttamente e che non comportano alcuna misura di esecuzione (art. 267, comma 4, TFUE). Tale ultima innovazione, di non poco conto per l'accesso al giudice dell'UE, è stata apportata dal Trattato di Lisbona.

²¹ Il termine è di due mesi dalla pubblicazione dell'atto, dalla sua notificazione o, in mancanza, dalla data in cui se ne è avuta conoscenza, cui vanno aggiunti ulteriori 10 giorni per la distanza.

²² I motivi in base ai quali la Corte può, incidentalmente, dichiarare un atto illegittimo sono identici a quelli stabiliti dal Trattato per le ipotesi di annullamento. Cosicché, l'esame delle questioni di validità non è altro che una trasposizione dei principi del ricorso per annullamento nell'ambito del rinvio pregiudiziale. Sono altresì identici i parametri normativi alla cui stregua vanno svolti l'esame pregiudiziale di validità ed il giudizio di annullamento di un atto dell'UE.

²³ Ciò che rileva è la natura sostanzialmente giurisdizionale delle funzioni esercitate dall'organo e non il suo *nomen iuris*, né l'inquadramento nel sistema giudiziario nazionale.

²⁴ Corte giust., sentt. 30.6.1966, *Vaassen-Göbbels*, 61/65, Racc. p. 408; 17.9.1997, *Dorsch Consult*, C-54/96, Racc. p. I-4961; 31.5.2005, *Syfait e.a.*, C-53/03, Racc. p. I-4609; 10.12.2009, *Umweltanwalt von Kärnten*, C-205/08, non ancora pubb. in Racc..

²⁵ La sussistenza di tale requisito è invero esaminata con un certo margine di flessibilità. Si pensi, ad es., che la questione non si è nemmeno posta nel caso di un rinvio effettuato dal Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione siciliana (Corte giust., sent. 13.3.2008, *Ispettorato Provinciale dell'Agricoltura di Enna e.a.*, C-78/07, Racc. p. I-1635), sebbene facciano parte di quest'ultimo anche componenti non togati designati in sede regionale (la legittimità costituzionale delle disposizioni che regolano composizione e funzionamento del Consiglio di Giustizia amministrativa siciliano è stata, peraltro, confermata dalla sentenza della Corte costituzionale n. 316 del 2004).

autonomie professionali²⁶. Sono stati altresì esclusi dalla suddetta nozione i collegi arbitrali²⁷, vista la possibilità di proporre il rinvio pregiudiziale nell'eventuale fase giurisdizionale di controllo del lodo arbitrale²⁸. Diverso è stato l'atteggiamento della Corte nel caso di organi "quasi" arbitrali operanti nel settore sociale, professionale o commerciale, quando siano stati istituiti con legge ed investiti di una competenza obbligatoria²⁹. Nel caso di autorità pubbliche, la Corte si è pronunciata per l'ammissibilità del rinvio, formulando però una serie di distinzioni. Se ha considerato ricevibili i rinvii pregiudiziali proposti da particolari commissioni di ricorso in materia di appalti pubblici³⁰ e dall'autorità spagnola per la concorrenza³¹, ha dichiarato però irricevibili i rinvii dell'autorità di concorrenza greca³² e della commissione austriaca di controllo in materia di telecomunicazioni³³.

Va infine evidenziato che l'organo che intende effettuare il rinvio deve possedere la qualità di giurisdizione non solo nel senso istituzionale del termine ma anche nel senso funzionale, vale a dire che deve realmente esercitare, in una concreta fattispecie, la funzione di giudice e non quella di autorità amministrativa³⁴.

Volendo circoscrivere l'analisi, a titolo esemplificativo, alle domande pregiudiziali proposte da giudici italiani, si può osservare che la Corte ha ritenuto ricadere nella nozione di giurisdizione le ormai scomparse figure del giudice conciliatore³⁵ e del pretore³⁶, il giudice per le indagini preliminari³⁷, il giudice di pace³⁸, il giudice cautelare ed il giudice del processo monitorio³⁹, il Consiglio di Stato nell'ambito del ricorso straordinario al Capo dello Stato⁴⁰. Diversamente, sono state esclusi dal concetto di giurisdizione, il procuratore della Repubblica, nella sua qualità di magistrato inquirente⁴¹, il presidente del tribunale che si pronuncia in sede di volontaria giurisdizione⁴² (diverso è il caso in cui il giudice del rinvio sia il collegio investito del reclamo contro il diniego di iscrizione nel registro o di omologa dello statuto societario⁴³) e la Corte dei conti in sede di controllo degli atti del governo e delle amministrazioni dello Stato⁴⁴. La Corte costituzionale italiana – che, per lungo tempo, si è ritenuta autoesclusa dal concetto di

²⁶ Corte giust., ord. 18.6.1980, *Borker*, C-138/80, Racc. p. 1975; sent. 19.9.2006, *Wilson*, C-506/04, Racc. p. I-8613.

²⁷ Corte giust., sent. 23.3.1982, *Nordsee*, 102/81, Racc. p. 1095.

²⁸ Corte giust., sent. 27.4.1994, *Almelo*, C-393/92, Racc. p. I-1477; 1.6.1999, *Eco Swiss*, C-126/97, Racc. p. I-3055.

²⁹ Corte giust., sent. 17.10.1989, *Danfoss*, 109/88, Racc. p. 3199; 17.10.1989, *Handels-ug Kontorfunktionaernes Forbund i Danmark*, 109/88, Racc. p. 3199.

³⁰ Corte giust., sent. 17.9.1997, *Dorsch Consult*, C-54/96, Racc. p. I-4961; 14.11.2002, *Felix Swoboda*, C-411/00, Racc. p. I-10567.

³¹ Corte giust., sent. 16.7.1992, *Asociación Española de Banca Privada e a.*, C-67/91, Racc. p. I-4785.

³² Corte giust., sent. 31.5.2005, *Syfait*, C-53/03, Racc. p. I-4609.

³³ Corte giust., ord. 6.10.2005, *Telekom Austria*, C-256/05, non pubb. in Racc..

³⁴ Corte giust., ord. 18.6.1980, *Borker*, 138/80, Racc. p. 1975; sent. 12.11.1998, *Victoria Film*, C-134/97, Racc. p. I-7023; ord. 12.1.2010, *Amiraike Berlin*, C-497/08, non ancora pubb. in Racc..

³⁵ Corte giust., sent. 15.7.1964, *Costa/ENEL*, 6/64, Racc. p. 1141.

³⁶ Corte giust., sent. 11.6.1987, *Pretore di Salò/X*, 14/86, Racc. p. 2545.

³⁷ Corte giust., ord. 15.1.2004, *Saetti e Frediani*, C-235/02, Racc. p. I-1005; sent. 28.6.2007, *Dell'Orto*, C-467/05, Racc. p. I-5557.

³⁸ *Ex multis*, Corte giust., sent. 17.2.2005, *Viacom Outdoor*, C-154/03, Racc. p. I-1167; 13.7.2006, *Manfredi e a.*, C-295/04 a C-298/04, Racc. p. I-6619; 17.7.2008, *Corporación Dermoestética*, C-500/06, Racc. pag. I-5785.

³⁹ Corte giust., sent. 17.5.1994, *Corsica Ferries*, C-18/93, Racc. p. I-1783, ove tuttavia viene raccomandato di porre la questione in seguito a dibattito in contraddittorio.

⁴⁰ Corte giust., sent. 16.10.1997, *Garofalo e a.*, C-69/96 a 79/96, Racc. p. I-5603; 23.12.2009, *CoNISM a*, C-305/08, non ancora pubb. in Racc..

⁴¹ Corte giust., sent. 12.12.1996, *Procura di Torino*, C-74/95 e C-129/95, Racc. p. I-6609.

⁴² Corte giust., sent. 19.10.1995, *Job Centre*, C-111/94, Racc. p. I-3361.

⁴³ Corte giust., sent. 17.10.2002, *Payroll e a.*, C-79/01, Racc. p. I-8923.

⁴⁴ Corte giust., ord. 26.11.1999, *Anas*, C-192/98, e *RAI*, C-440/98, Racc. p. I-8597.

giurisdizione nazionale ai sensi dell'art. 267 TFUE⁴⁵ – ha recentemente mutato indirizzo, osservando che, pur nella sua peculiare posizione di supremo organo di garanzia costituzionale nell'ordinamento interno, essa agisce in qualità di giudice di una controversia nel giudizio in via d'azione, quale quello sul conflitto di attribuzione, e considerandosi alla stregua di giurisdizione nazionale di ultima istanza ha così proceduto al suo primo rinvio pregiudiziale⁴⁶, al quale la Corte di giustizia ha risposto con sent. 17.11.2009, *Presidente del Consiglio dei Ministri/Regione autonoma della Sardegna* (C-169/08, Racc. p. I-10821)⁴⁷.

4. *Facoltà ed obbligo di rinvio* – Nel sistema del rinvio pregiudiziale, la posizione dei giudici nazionali varia a seconda che essi emettano decisioni contro le quali sia possibile esperire un ricorso giurisdizionale di diritto interno oppure no. Nel primo caso, il giudice ha una facoltà di rinvio⁴⁸ (art. 267, secondo comma), mentre nel secondo caso il giudice è sottoposto ad un vero e proprio obbligo di rinvio (art. 267, terzo comma).

In proposito, la Corte ha precisato che ciò che rileva ai fini dell'identificazione dell'obbligo di rinvio non è dato dalla posizione formalmente di vertice, e quindi dal rango, che il giudice occupa nell'ordinamento giudiziario nazionale⁴⁹, ma piuttosto dalla concreta possibilità che avverso le decisioni di quel giudice sia possibile proporre un mezzo ordinario di impugnazione⁵⁰.

Non si può inoltre escludere che, in concreto, possa venire a mancare nell'ambito di una controversia un giudice obbligato al rinvio. Il che si verificherà ogni qualvolta la parte interessata non porti la causa, mediante l'esperimento di tutti gli strumenti impugnatori, dinanzi al giudice di ultima istanza, ed il giudice di prime cure si sia pronunciato senza avvalersi della facoltà di operare il rinvio. In sostanza, perché un giudice possa non ritenersi vincolato al rinvio occorre

⁴⁵ Corte Costituzionale, ord. 29.12.1995, n. 536.

⁴⁶ Corte Costituzionale, ord. 13.2.2008, n. 103 (in GU, 1^a serie spec., 16.4.2008, n. 1).

⁴⁷ Come ricorda l'avvocato generale Kokott nelle sue conclusioni del 2 luglio 2009, relative alla causa *Presidente del Consiglio dei Ministri/Regione autonoma della Sardegna*, cit., anche altre corti costituzionali nazionali, oltre a quella italiana, hanno sottoposto quesiti in via pregiudiziale alla Corte di giustizia. In particolare, a seguito di rinvii della Corte costituzionale austriaca sono state pronunciate le sentt. 8.11.2001, *Adria-Wien Pipeline e Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, C-143/99, Racc. p. I-8365; 8.5.2003, *Wählergruppe Gemeinsam*, C-171/01, Racc. p. I-4301, nonché 20.5.2003, *Österreichischer Rundfunk e a.*, C-465/00, C-138/01 e C-139/01, Racc. p. I-4989. A seguito di rinvii della Corte costituzionale belga sono state emesse la sent. 16.7.1998, *Fédération belge des chambres syndicales de médecins*, C-93/97, Racc. p. I-4837, l'ord. 1.10.2004, *Clerens*, C-480/03, non pubb. in Racc., nonché le sentt. 26.6.2007, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e a.*, C-305/05, Racc. p. I-5305, e 1.4.2008, *Gouvernement de la Communauté française e Gouvernement wallon*, C-212/06, Racc. p. I-1683. Da ultimo, in risposta ad un rinvio della Corte costituzionale lituana, v. Corte giust., sent. 9.10.2008, *Sabatauskas e a.*, C-239/07, Racc. p. I-7523.

⁴⁸ In proposito, la Corte ha recentemente ricordato che la facoltà riconosciuta dall'art. 267, secondo comma, TFUE di chiederle un'interpretazione pregiudiziale prima di disapplicare la norma nazionale contraria al diritto dell'Unione non può tuttavia trasformarsi in obbligo per il fatto che il diritto nazionale non consente a tale giudice di disapplicare una norma interna che egli ritenga contraria alla Costituzione, se tale disposizione non sia stata previamente dichiarata incostituzionale dalla Corte costituzionale. Infatti, in virtù del principio del primato del diritto dell'Unione, di cui gode anche il principio di non discriminazione in ragione dell'età, una normativa nazionale contraria, rientrando nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione, deve essere disapplicata (Corte giust., sent. 19.1.2010, *Kücükdeveci*, C-555/07, non ancora pubb. in Racc., punto 54).

⁴⁹ Dal punto di vista dell'ordinamento italiano la questione è di semplice soluzione, poiché il supremo organo giurisdizionale tende, in linea di principio, a coincidere con il giudice di ultimo grado (Corte di Cassazione, Consiglio di Stato, ma anche la Corte dei Conti purché svolga funzioni di tipo giurisdizionale, nonché la Corte Costituzionale, in qualità di giudice di «unica istanza», nei casi in cui giudichi in via principale).

⁵⁰ Corte giust., sentt. 4.6.2002, *Lyckeskog*, C-99/00, Racc. p. I-4839; 15.9.2005, *Intermodal Transports*, C-495/03, Racc. p. I-8151; 16.12.2008, *Cartesio*, C-210/06, Racc. p. I-9641..

che avverso le sue decisioni sia sempre esperibile in concreto un rimedio impugnatorio capace di incidere direttamente sugli aspetti di diritto dell'UE rilevanti⁵¹.

5. *Le eccezioni all'obbligo di rinvio in capo ai giudici di ultima istanza* – Nell'interpretare la portata dell'obbligo di rinvio a carico dei giudici di ultima istanza, la Corte ha tuttavia introdotto alcuni elementi di flessibilità tali da rendere meno netta la distinzione rispetto agli altri giudici. In particolare, non è necessario interpellare la Corte quando: i) la questione di diritto dell'Unione sollevata non sia influente sulla causa di merito; ii) la risposta risulti da una giurisprudenza costante, indipendentemente dalla natura del procedimento in cui sia stata prodotta (cd. teoria dell'*acte éclairé*); iii) la corretta applicazione del diritto dell'UE si imponga con un'evidenza tale da non lasciare adito ad alcun ragionevole dubbio sulla soluzione da dare alla questione sollevata (cd. teoria dell'*acte clair*, mutuata dal noto principio "*in claris non fit interpretatio*")⁵². La configurabilità di tale ultima eventualità va valutata in funzione delle caratteristiche proprie del diritto dell'Unione, delle peculiari difficoltà che la sua interpretazione presenta, con particolare riguardo alle differenze linguistiche, e del rischio di divergenze giurisprudenziali all'interno dell'Unione. In definitiva, occorrerà che il giudice maturi il convincimento che la stessa evidenza si imporrebbe anche ai giudici degli altri Stati membri ed alla stessa Corte di giustizia⁵³. La ricorrenza di una di queste tre condizioni non impedisce ovviamente alla giurisdizione in questione di rivolgersi alla Corte di giustizia, pur non avendo un obbligo in tal senso⁵⁴.

Quanto, infine, alla sussistenza di un precedente della Corte su questione inerente alla validità di un atto, occorre distinguere due ipotesi: i) se il precedente riguarda una declaratoria di piena validità dell'atto dell'UE, il giudice di ultima istanza non ha motivo per non attenersi a quella pronuncia e trarne le immediate conseguenze sul piano del giudizio principale (serbando nondimeno la discrezionalità di sollevare una nuova questione); ii) se il precedente afferma l'invalidità dell'atto, non vi è alcun obbligo di rinvio, né in capo ai giudici di ultima istanza, né, *a fortiori*, a quelli di istanze inferiori.

6. *Il rinvio pregiudiziale nelle questioni di validità* – Sebbene l'art. 267 TFUE non imponga l'obbligo di rinvio alle giurisdizioni che non giudicano in ultima istanza, la Corte ha statuito che esse non possono dichiarare invalido un atto comunitario, ma devono chiedere alla Corte di

⁵¹ È appena il caso di precisare che non rientrano tra i ricorsi giurisdizionali interni il procedimento di revocazione e quello di opposizione di terzo. Quanto alla revocazione, la ragione dell'esclusione è semplice e si fonda sulla constatazione che tale rimedio è esperibile per precisi motivi in alcun modo collegati al possibile oggetto della questione pregiudiziale. L'opposizione di terzo è invece uno strumento meramente eventuale e legato all'iniziativa di un soggetto che non ha rivestito il ruolo di parte processuale, sicché risulta evidente come la qualificazione dell'organo giudicante come organo di ultima istanza, vincolato al rinvio, non possa certo dipendere da un fattore estraneo e del tutto ipotetico.

⁵² Corte giust., sentt. 6.10.1982, *Cilfit*, 283/81, Racc. p. 3415; 15.9.2005, *Intermodal Transports*, C-495/03, Racc. p. I-8151.

⁵³ Non sfugge peraltro la difficoltà applicativa, in concreto, di tale criterio - formulato dalla Corte quando la Comunità contava ancora 10 Stati membri - nell'Unione europea odierna, di cui fanno parte ormai 27 Paesi membri (con 23 lingue ufficiali). Questo aspetto ha costituito oggetto di riflessione in seno al gruppo di lavoro sullo studio del procedimento pregiudiziale, istituito il 14 maggio 2007 presso l'"Assemblea generale dell'Associazione dei Consigli di Stato e delle giurisdizioni amministrative supreme dell'Unione europea", nel cui ambito si è rilevato come spesso i giudici nazionali si orientino verso un'interpretazione riduttiva dei criteri indicati dalla sent. *Cilfit*, cosicché si è auspicato che la Corte ridisegni, in una nuova decisione, i confini del ricorso necessario al rinvio pregiudiziale (v. le conclusioni del gruppo di lavoro in www.juradmin.eu).

⁵⁴ Corte giust., sentt. 11.9.2008, *UGT-Rioja*, C-428/06 a C-434/06, Racc. p. I-6747; 2.4.2009, *Pedro IV*, C-260/07, Racc. p. I-2437.

accertarne la validità⁵⁵. A sostegno di questa interpretazione la Corte ha rilevato che «l'esistenza di divergenze fra i giudici degli Stati membri sulla validità degli atti [dell'Unione] potrebbe compromettere la stessa unità dell'ordinamento giuridico [dell'Unione] ed attentare alla fondamentale esigenza della certezza del diritto»⁵⁶.

In definitiva, se il giudice interno non di ultima istanza può astenersi dal rimettere alla Corte una questione interpretativa, qualora egli si trovi invece di fronte ad una questione di validità ha due opzioni: i) è obbligato al rinvio se nutre un dubbio circa la validità dell'atto dell'UE; ii) non è obbligato se ha fondati motivi per ritenere l'atto dell'UE valido (non è inoltre obbligato al rinvio nel caso in cui la Corte abbia già dichiarato l'invalidità dell'atto dell'Unione in questione⁵⁷).

La Corte, peraltro, ha ammesso che il giudice nazionale che nutre gravi dubbi sulla validità di un atto dell'UE possa sia sospendere l'esecuzione dell'atto nazionale basato sull'atto dell'UE, sempre che sottoponga alla Corte la questione di validità di quest'ultimo⁵⁸ e sempre che sussistano i requisiti per la concessione della misura cautelare⁵⁹, sia sospendere l'applicazione dello stesso atto dell'UE⁶⁰. Anche in questo frangente, la Corte ha mostrato di essere particolarmente sensibile alle esigenze di tutela dei diritti dei singoli, i quali subirebbero un concreto pregiudizio se il giudice nazionale non potesse accordare loro neppure la tutela cautelare, dovendo attendere la definitiva pronuncia della Corte in punto di validità. Il che significherebbe, considerati i tempi tecnici occorrenti (da ultimo, mediamente 17 mesi), la sostanziale negazione della possibilità di invocare efficacemente la tutela d'urgenza.

6.1 *Il rapporto tra accertamento pregiudiziale di validità ed azione di annullamento* – Con riguardo ai rapporti tra rinvio pregiudiziale di validità e ricorso per annullamento, la Corte ha precisato che se un ricorrente abbia omissso di esperire tale ricorso contro un atto che aveva, senza alcun dubbio, facoltà di impugnare (ed era edotto di poterlo fare), il principio di certezza del diritto si oppone a che egli possa, scaduto il termine per introdurre detto ricorso, contestare tale atto mediante una questione pregiudiziale di accertamento di validità⁶¹. Affinché operi

⁵⁵ Corte giust., sent. 22.10.1987, *Foto-Frost*, 314/85, Racc. p. 4199.

⁵⁶ Sul punto, v. anche Corte Giust., sentt. 6.12.2005, C-461/03, *Gaston Schul*, Racc. p. I-10513; 10.1.2006, C-344/04, *IATA e ELFAA*, Racc. p. I-403.

⁵⁷ Corte giust., sent. 13.5.1981, *International Chemical Corporation*, 66/80, Racc. p. 1191; ord. 8.11.2007, *Fratelli Martini e Cargill*, C-421/06, Racc. p. I-152*, Pub.somm..

⁵⁸ A tal riguardo, appare utile segnalare che il legislatore italiano ha precisato nella L. 6.6.2008, n. 101 (in GU n. 132 del 7.6.2008) che, nei giudizi civili concernenti gli atti e le procedure volti al recupero degli aiuti di Stato in esecuzione di una decisione di recupero adottata dalla Commissione, il giudice può concedere la sospensione del titolo amministrativo o giudiziale di pagamento qualora: i) ricorrano gravi motivi di illegittimità della decisione di recupero, o evidente errore nella individuazione del soggetto tenuto alla restituzione dell'aiuto o nel calcolo della somma da recuperare; e ii) via sia un pericolo di un pregiudizio imminente e irreparabile (v. in particolare, artt. 1, comma 1, e 2, comma 1); al riguardo, v. Nascimbene B., *Giudice nazionale, recupero di aiuti di Stato e rinvio pregiudiziale d'urgenza alla Corte di giustizia*, in *Corriere giuridico*, 2009, pp. 858 ss. Nel caso in cui la sospensione si fondi su motivi attinenti all'illegittimità della decisione di recupero, il giudice provvede alla sospensione del giudizio e all'immediato rinvio pregiudiziale della questione alla Corte, con richiesta di trattazione d'urgenza (su questo specifico punto, v. *infra*), se ad essa non sia già stata deferita la questione di validità del medesimo atto. Conformemente all'orientamento costante della Corte, il legislatore precisa inoltre che l'istanza di sospensione non può essere accolta nel caso in cui la parte istante non abbia proposto impugnazione avverso la decisione di recupero ai sensi dell'art. 263 TFUE.

⁵⁹ Corte giust., sent. 21.2.1991, *Zuckerfabrick*, C-143/88 e C-92/89, Racc. p. I-415.

⁶⁰ Corte giust., sent. 9.11.1995, *Atlanta Fruchthandels-gesellschaft e a.*, C-465/93, C-465/93, Racc. p. I-3761.

⁶¹ Corte giust., sentt. 9.3.1994, *TWD*, C-188/92, Racc. p. I-833; 15.2.2001, *Nachi Europe*, C-239/99, Racc. p. I-1197; con riguardo agli Stati membri, v. Corte giust., sent. 22.10.2002, *National Farmers Union*, C-241/01, Racc. p. I-9079.

siffatta preclusione occorre inoltre che il ricorso per annullamento sia manifestamente ricevibile⁶².

7. *Le "sanzioni" in caso di violazione dell'obbligo di rinvio* – Viola l'art. 267 TFUE l'organo giurisdizionale che, pur rispondendo alle condizioni che fanno scattare l'obbligo di effettuare un rinvio pregiudiziale, omette di procedere in tal senso. Siffatta violazione è suscettibile di implicare la responsabilità dello Stato membro interessato, nei confronti del quale può essere avviata una procedura d'infrazione ai sensi dell'art. 258 TFUE⁶³. Una violazione dell'obbligo di effettuare un rinvio pregiudiziale può inoltre dar luogo a ricorsi per risarcimento danni contro lo Stato membro interessato fondati sulla responsabilità extracontrattuale di quest'ultimo⁶⁴. Infatti, come precisato dalla Corte, «il principio secondo cui gli Stati membri sono obbligati a riparare i danni causati ai singoli dalle violazioni del diritto [dell'UE] che sono loro imputabili si applica anche allorché la violazione di cui trattasi deriva da una decisione di un organo giurisdizionale di ultimo grado»⁶⁵. Con riguardo all'Italia, va ricordato che la Corte ha precisato che il diritto dell'Unione osta, da un lato, ad una legislazione nazionale che escluda, in maniera generale, la responsabilità dello Stato membro per i danni arrecati ai singoli a seguito di una violazione del diritto dell'Unione imputabile a un organo giurisdizionale di ultimo grado (nella fattispecie, la Corte Suprema di Cassazione), e, dall'altro, ad una legislazione nazionale che limiti la sussistenza di tale responsabilità ai soli casi di dolo o colpa grave del giudice⁶⁶.

8. *La ripartizione delle funzioni e la cooperazione tra giudice nazionale e Corte di giustizia* – Come precisato, la Corte non valuta la compatibilità con il diritto dell'Unione della legge nazionale apparentemente con esso in conflitto. Essa è esclusivamente competente a fornire al giudice interno gli elementi di interpretazione ricavabili dal diritto dell'Unione ed idonei a consentirgli di pronunciarsi su tale compatibilità per la decisione della causa principale.

Al di là di ogni petizione di principio, la Corte ha aggirato il problema ottenendo un risultato sostanzialmente identico mediante l'utilizzo di formule del tipo: *“la disposizione x del Trattato (o del regolamento o della direttiva) osta ad una disposizione di legge nazionale che preveda...”*; trasformando così in astratta questione ipotetica un problema di conflitto fra i due ordinamenti che il giudice nazionale è chiamato a dirimere. Sicché, attraverso il meccanismo del rinvio pregiudiziale è possibile ottenere – come si è detto – un giudizio, sia pure indiretto, sulla

⁶² Corte giust., sentt. 12.12.1996, *Accrington Beef Co. Ltd e a.*, C-241/95, Racc. p. I-6699; 23.2.2006, *Atzeni e a.*, C-346/03 e C-529/03, Racc. p. I-1875.

⁶³ Sebbene in passato la Commissione abbia avviato vari procedimenti d'infrazione ex art. 258 TFUE per violazione dell'obbligo di rinvio pregiudiziale (essenzialmente, nei casi di abuso della teoria dell'atto chiaro) da parte delle giurisdizioni nazionali avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno, nessuno di questi è sinora sfociato in un ricorso dinanzi alla Corte. Sul punto v., altresì, al riguardo, Corte giust., sentt. 12.11.2009, *Commissione/Spagna*, C-154/08, Racc. p. I-187*. Per una disamina puntuale di casi clamorosi di mancato rinvio da parte dei giudici italiani di ultima istanza, v. Condinanzi M., *I giudici italiani «avverso le cui decisioni non possa porsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno» e il rinvio pregiudiziale*, cit. supra, pp. 323-333.

⁶⁴ Per una trattazione esaustiva al riguardo, v. Ferraro F., *La responsabilità risarcitoria degli Stati membri per violazione del diritto comunitario*, Milano, 2008.

⁶⁵ Corte giust., sentt. 30.9.2003, *Köbler*, C-224/01, Racc. p. I-10239.

⁶⁶ Corte giust., sentt. 13.6.2006, *Traghetti del Mediterraneo*, C-173/07, Racc. p. I-5177. È appena il caso di precisare, al riguardo, che la pronuncia della Corte in questa causa ha avuto un seguito dinanzi alla giurisdizione nazionale da cui proveniva la prima ordinanza di rinvio, il Tribunale di Genova, che ha sollevato una nuova questione pregiudiziale di tipo interpretativo, questa volta per chiedere alla Corte se la normativa nazionale che aveva consentito l'erogazione dell'aiuto controverso all'impresa concorrente della società attrice nella causa principale fosse o meno compatibile con le regole del Trattato in materia di aiuti di Stato, v. Corte giust., sentt. 10.6.2010, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo*, C-140/09, non ancora pubb. in Racc..

compatibilità della norma interna con il diritto dell'Unione, con effetti non molto diversi da quelli scaturenti da una sentenza *ex art. 258 TFUE* all'esito di una procedura d'infrazione avviata dalla Commissione.

Se, da una parte, la Corte fornisce al giudice nazionale un'interpretazione vincolante del diritto dell'Unione e detiene il monopolio del controllo di legittimità degli atti dell'Unione, dall'altra, essa svolge tali funzioni nel pieno rispetto delle competenze del giudice *a quo*. Ed è solo a quest'ultimo che compete di decidere se sottoporre o meno la questione⁶⁷, istruire il fascicolo e definire i fatti di causa, come pure interpretare e applicare il diritto nazionale nonché il diritto dell'Unione al caso di specie.

Il giudice *a quo* è inoltre libero di decidere in quale stadio e stato del processo interpellare la Corte⁶⁸, sebbene quest'ultima abbia precisato che è preferibile attendere di disporre di tutti gli elementi di fatto e di diritto necessari a fornirle un quadro della causa nazionale tale da consentirle di pronunciarsi utilmente⁶⁹ e che si sia instaurato il contraddittorio tra le parti⁷⁰.

In assenza di prescrizione in ordine al tipo di provvedimento prescelto per disporre il rinvio, v'è un'assoluta libertà di forma nell'adozione dello stesso⁷¹ e il giudice nazionale è altresì libero di deciderne il contenuto.

Nel dialogo che si instaura così tra giudice nazionale e Corte, è dunque prerogativa del primo, che è l'unico ad avere piena conoscenza dei fatti di causa, l'essere nella situazione più idonea a valutare la pertinenza delle questioni di diritto sollevate e la necessità di una pronuncia pregiudiziale per poter emettere la propria sentenza⁷². Ne consegue, secondo la Corte, che se le

⁶⁷ Non è, quindi, tecnicamente possibile parlare di "domanda pregiudiziale" delle parti processuali.

⁶⁸ Corte giust., sent. 17.4.2007, *A.G.M.-COS.MET*, C-470/03, Racc. p. I-2749. Per un caso (relativo peraltro alla direttiva 2000/78) in cui la Corte ha deciso di rispondere alle questioni pregiudiziali sollevate in via preliminare nell'ambito di un'udienza preliminare, v. Corte giust. 17.7.2008, *Coleman*, C-303/06, Racc. p. I-5603). In una recente sentenza (Corte giust., sent. 22.6.2010, *Melki e Abdeli*, C-188/10 e C-189/10, non ancora pubb. in Racc.), la Corte ha inoltre ribadito, pronunciandosi sulla compatibilità del meccanismo procedurale detto «questione prioritaria di legittimità costituzionale», recentemente introdotto in Francia, con il diritto dell'Unione, che il giudice nazionale è libero, in ogni fase del procedimento che reputi appropriata, ed anche al termine di un procedimento incidentale di legittimità costituzionale, di sottoporre alla Corte di giustizia qualsiasi questione pregiudiziale che ritenga necessaria. Essa ha così ritenuto che l'art. 267 TFUE non osta ad una normativa nazionale che instaura un procedimento incidentale di controllo della legittimità costituzionale delle leggi nazionali, purché gli altri organi giurisdizionali nazionali restino liberi: i) di adire la Corte, in qualunque fase del procedimento che ritengano appropriata, ed anche al termine del procedimento incidentale di controllo della legittimità costituzionale; ii) di adottare qualsiasi misura necessaria per garantire la tutela giurisdizionale provvisoria dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione, e iii) di disapplicare, al termine di siffatto procedimento incidentale, la disposizione legislativa nazionale in questione ove la ritengano contraria al diritto dell'Unione.

⁶⁹ Corte giust., sent. 11.6.1987, *Pretore di Salò/X*, 14/86, Racc. p. 2545.

⁷⁰ Corte giust., sentt. 3.3.1994, *Eurico Italia e.a.*, C-332/92, Racc. p. I-711; 17.5.1994, *Corsica Ferries*, C-18/93, Racc. p. I-1783. Con riguardo alle situazioni in cui, in diritto italiano, si prospettò al giudice la possibilità di un rinvio alla Corte e di un giudizio di legittimità costituzionale, v. Corte cost., ord. 1°-21 marzo 2002, n. 85, GU n. 13 del 27.3.2002, in cui la Corte costituzionale ha dichiarato irricevibile una questione di costituzionalità, ritenendo che il giudizio di legittimità costituzionale dipendesse dalla risposta della Corte di giustizia in relazione all'applicabilità delle disposizioni di diritto interno in causa.

⁷¹ Nell'ordinamento processuale italiano è previsto che la sospensione avvenga a mezzo di ordinanza, v. art. 3 L. 13.3.1958, n. 204 (tale disposizione stabilisce che «*gli organi della giurisdizione ordinaria e speciale emettono ordinanza con la quale, riferiti i termini e i motivi dell'istanza, con cui fu sollevata la questione, dispongono l'immediata trasmissione degli atti alla Corte di giustizia e sospendono il giudizio in corso. A cura della cancelleria, copia in carta libera della ordinanza suddetta è inviata, insieme agli atti di causa, a mezzo di raccomandata con ricevuta di ritorno, alla cancelleria della Corte di giustizia* »).

⁷² Corte giust., sent. 16.7.1992, C-83/91, *Meilicke*, Racc. p. I-4871.

questioni sollevate dal giudice del rinvio vertono sull'interpretazione del diritto dell'UE, essa è, in via di principio, tenuta a statuire⁷³.

Tale ripartizione di ruoli impedirebbe pertanto alla Corte di sindacare i termini della questione proposta dal giudice nazionale, di valutare la veridicità e l'esattezza della ricostruzione in fatto operata nel provvedimento di rinvio e, conseguentemente, di apprezzare la stessa rilevanza della questione sottoposta. In effetti, per lungo tempo, essa si è mostrata riluttante ad esaminare la pertinenza del quesito pregiudiziale.

Ciò nondimeno, la competenza del giudice nazionale non può considerarsi esclusiva e deve contemperarsi con l'esigenza di preservare la funzione assegnata alla Corte, che è quella di contribuire all'amministrazione della giustizia negli Stati membri e non di esprimere pareri consultivi su questioni generali o ipotetiche⁷⁴. La Corte ha così stabilito progressivamente una serie di requisiti alla cui stregua valutare la rilevanza della questione sottoposta e, se del caso, dichiararla irricevibile.

8.1 *L'“irricevibilità” delle domande di pronuncia pregiudiziale* – Sebbene non sia affatto agevole sistematizzare le diverse tipologie di ordinanze di irricevibilità emanate dalla Corte, è possibile nondimeno individuare alcuni fili conduttori ricorrenti in tali pronunce⁷⁵. In primo luogo, la Corte ha dichiarato irricevibili le questioni pregiudiziali manifestamente non rilevanti per la soluzione della causa principale. Al riguardo, se è vero che la valutazione della rilevanza delle questioni (per la quale vige una presunzione) spetta al giudice *a quo*, è ugualmente vero però che, nel rispetto dello spirito di cooperazione reciproca, la Corte verifica che il giudice del rinvio non abbia oltrepassato i limiti del potere discrezionale che gli viene di norma riconosciuto⁷⁶. Cosicché sono state dichiarate irricevibili questioni pregiudiziali non aventi alcuna relazione con le concrete circostanze o l'oggetto della causa principale⁷⁷, poste in un giudizio già concluso⁷⁸, aventi carattere generale e meramente ipotetico⁷⁹, aventi ad oggetto questioni interpretative la cui soluzione non era necessaria ai fini della decisione della causa principale⁸⁰ e, infine, sollevate in cause nel cui ambito il diritto dell'UE non era applicabile⁸¹.

In secondo luogo, ha ritenuto irricevibili le questioni pregiudiziali contenute in provvedimenti di rinvio nei quali il giudice *a quo* aveva ommesso di definire il contesto di fatto e di diritto in cui si inserivano le questioni sollevate o di spiegare almeno l'ipotesi di fatto su cui tali questioni erano fondate⁸². In mancanza di tali elementi, la Corte non è infatti in grado di assicurare i diritti dei soggetti abilitati a presentare osservazioni né di fornire al giudice nazionale una risposta utile⁸³.

⁷³ *Ex multis*, Corte giust., sent. 21.1.2003, C-318/00, *Bacardi-Martini e Cellier des Dauphins*, Racc. p. I-905.

⁷⁴ In particolare, con riguardo ad una causa avente ad oggetto l'applicazione della direttiva 2000/78, v. Corte giust., sent. 22.11.2005, *Mangold*, C-144/04, Racc. p. I-9981. V anche Corte giust., sent. 8.9.2009, *Budějovický Budvar*, C-478/07, Racc. p. I-7721.

⁷⁵ Corte giust., sent. 28.6.2007, *Dell'Orto*, C-467/05, Racc. p. I-5557

⁷⁶ Corte giust., sent. 31.1.2008, *Centro Europa 7*, C-380/05, Racc. p. I-349.

⁷⁷ Corte giust., ord. 26.1.1990, *Falciola*, C-286/88, Racc. p. I-191.

⁷⁸ Corte giust., sent. 21.4.1988, *Pardini*, 338/85, Racc. p. 2041.

⁷⁹ Corte giust., sent. 16.7.1992, *Lourenço Dias*, Racc. p. I-4673. Al riguardo, giova segnalare che anche la giurisprudenza della Corte Costituzionale italiana ritiene inammissibili le questioni ipotetiche o teoriche.

⁸⁰ Corte giust., sent. 4.12.2003, *EVN e Wienstrom*, C-448/01, Racc. p. I-14527.

⁸¹ Corte giust., sent. 29.5.1997, *Kremzow*, C-299/95, Racc. p. I-2629 - in cui la Corte non ha riscontrato alcun fattore di collegamento col diritto dell'UE, e sent. 10.1.2006, *Ynos*, C-302/04, Racc. p. I-371, relativa ad un caso di inapplicabilità *ratione temporis* del diritto dell'UE.

⁸² Corte giust., sent. 19.4.2007, C-295/05, *Asemfo*, Racc. p. II-2999.

⁸³ Corte giust., sent. 26.1.1993, *Telemarsicabruzzo*, C-320/90, Racc. p. I-393; 17.2.2005, *Viacom Outdoor*, C-134/03, Racc. p. I-1167; 8.9.2009, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional*, C-42/07, non ancora pubb. in Racc..

In terzo luogo, ha considerato irricevibili le questioni sollevate nell'ambito di una controversia fittizia⁸⁴. La Corte ha tuttavia mostrato estrema cautela al riguardo, esitando a considerare fondate eccezioni di irricevibilità relative al carattere artificiale della controversia nazionale⁸⁵. La ricevibilità del rinvio pregiudiziale non è così stata esclusa per il fatto che le parti fossero d'accordo sul risultato da ottenere, dal momento che la questione rispondeva ad un bisogno oggettivo inerente alla soluzione della causa principale⁸⁶.

La dichiarazione di irricevibilità resta, in linea di principio, l'*extrema ratio*, cosicché, sempre nell'ottica di piena collaborazione che ispira il dialogo tra Corte e giudice nazionale, è possibile chiedere chiarimenti a quest'ultimo al fine di dissipare ogni dubbio in ordine alla ricevibilità della questione sollevata⁸⁷ (v., al riguardo, l'art. 104, par. 5, reg. proc.). Del pari, la Corte non ha lesinato di intervenire sulle questioni inviate, riformulando quelle poste in maniera impropria, procedendo ad un accorpamento di quelle eccessivamente numerose o ripetitive, oppure disponendole in un ordine gerarchico o in un diverso ordine logico. La Corte ha inoltre ritenuto, in presenza di questioni mal poste o che oltrepassavano i limiti di competenza previsti dall'art. 267, di dover trarre ugualmente gli aspetti di diritto dell'UE meritevoli di interpretazione (o di apprezzamento di validità).

Analogamente, quando alla Corte sia rimessa una questione interpretativa, sarebbe illogico vietare alla stessa di rendere una pronuncia di invalidità ove se ne riscontrino i presupposti giuridici⁸⁸. Ed è sempre il principio dell'effetto utile, corroborato da quello di economia processuale, che legittima la declaratoria di invalidità di una norma di diritto derivato rispetto ad una norma primaria diversa da quella segnalata dal giudice del rinvio⁸⁹, con una palese deviazione dal principio di corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato.

8.2 *Spunti di riflessione sui casi di rigetto delle domande di pronuncia pregiudiziale provenienti da organi giurisdizionali italiani* – Le pronunce in cui la Corte ha rifiutato di rispondere ai quesiti pregiudiziali di giudici italiani possono essere suddivise in ordinanze e sentenze. Nel caso delle ordinanze, il rigetto delle domande avviene *in toto*⁹⁰, mentre, nel caso delle sentenze, solo alcuni dei quesiti posti vengono rigettati mentre altri trovano risposta⁹¹. Sono rinvenibili complessivamente 64 pronunce relative a questioni italiane (di cui ben 34 sono ordinanze) rese dalla Corte dal suo insediamento ad oggi⁹², il che non è di certo un dato trascurabile. Limitandosi ai casi di irricevibilità *stricto sensu* emerge che su 132 casi ben 44 sono italiani⁹³.

⁸⁴ Corte giust., sentt. 11.3.1980, *Foglia/Novello I*, 104/79, Racc. p. 745; 16.12.1981, *Foglia/Novello II*, 244/80, Racc. p. 3085.

⁸⁵ Corte giust., sentt. 21.9.1988, *Van Eycke*, 267/86, Racc. p. 4769; 22.11.2005, *Mangold*, C-144/04, Racc. p. I-9981.

⁸⁶ Corte giust., sent. 9.2.1995, *Leclerc-Siplec*, C-412/93, Racc. p. I-179.

⁸⁷ Corte giust., ordinanza 11.3.2008, *Consel Gi. Emme*, C-467/06, Racc. p. I-44*; cfr. anche sent. 8.11.2007, *Schwibbert*, C-20/05, Racc. p. I-9447. Da ultimo, Corte giust., sent. 11.3.2010, *Attanasio Group*, C-384/08, non ancora pubb. in Racc..

⁸⁸ In proposito, v. Corte giust., sent. 1.12.1965, *Schwarze*, 16/65, Racc. p. 1081; per l'ipotesi inversa, v. Corte giust., sent. 12.11.1969, *Stauder*, 29/69, Racc. p. 419.

⁸⁹ *Ex multis*, Corte giust., sent. 3.2.1977, *Strehl*, 62/76, Racc. p. 211.

⁹⁰ Va, tuttavia, osservato che nei casi, invero isolati, *Foglia Novello I* e *Telemarsicabruzzo* la Corte ha rigettato le questioni pregiudiziali *in toto* con sentenza.

⁹¹ V., tuttavia, Corte giust., sent. 1.7.2010, *Sbarigia*, C-393/08, non ancora pubb. in Racc.

⁹² Dati aggiornati a metà 2010.

⁹³ A titolo di esempio, giova sottolineare che ve ne sono, per citarne alcuni, 20 francesi, 16 tedeschi, 15 austriaci, 9 belgi, 7 spagnoli, 3 olandesi e, addirittura, 0 svedesi (dati aggiornati a metà 2010). Per quanto riguarda la casistica italiana, il record dei rigetti spetta ai rinvii pregiudiziali effettuati dai Tribunali, ben 17. 11 casi riguardano rinvii

Volendo entrare nel merito delle varie pronunce, va osservato che esse riflettono sostanzialmente quanto detto poc'anzi in termini più generali. Si possono infatti individuare pronunce in cui la Corte ha dichiarato i quesiti irricevibili (*in toto* o *in parte*), altre in cui si è detta incompetente, altre ancora in cui ha utilizzato la formula del “non luogo a statuire”⁹⁴.

Quanto alle materie trattate, sono assolutamente predominanti i casi in cui le questioni rigettate dalla Corte vertevano sull'interpretazione delle norme in materia di concorrenza/aiuti, spesso in abbinamento o in alternativa alla richiesta di interpretazione delle norme in materia di libera circolazione. Rari sono, invece, i casi vertenti sull'interpretazione di disposizioni specifiche o di carattere tecnico⁹⁵.

La circostanza che il provvedimento di rinvio non sia reso pubblico, considerato che di esso non si dà quasi conto nell'ordinanza (o nella sentenza) della Corte, rende manchevole qualsiasi tentativo di analisi dall'esterno. Va tuttavia segnalato che, soprattutto, nei casi più recenti, alcuni dei provvedimenti di rinvio italiani, dichiarati poi irricevibili, si sono caratterizzati non di certo per la loro lacunosità, dal momento che talvolta appaiono sin troppo dettagliati, ma per il fatto che non sono riusciti a spiegare le ragioni sottostanti alla proposizione delle questioni pregiudiziali. Le ordinanze della Corte, dal canto loro, rivelano anch'esse negli ultimi tempi uno sforzo di motivazione maggiore, sebbene appaiano sostanzialmente ricalcate l'una sull'altra.

Appare inoltre evidenti che esistono casi, non molti per la verità, in cui le ordinanze di rinvio si piegano agli interessi delle parti, le quali sperano di scardinare la normativa nazionale, con l'ausilio della Corte, facendo genericamente richiamo a disposizioni o principi del diritto dell'Unione. In questi casi, in cui il giudice è, di fatto, venuto meno alla sua funzione di filtro e di mediazione tra le parti del processo e la Corte, la debolezza argomentativa del provvedimento di rinvio, sebbene spesso celata dietro un'imponente ricostruzione giurisprudenziale e normativa, è il motivo principale del rigetto delle questioni da parte della Corte.

Un'ultima notazione riguarda, invece, l'atteggiamento non lineare in cui persevera la Corte nell'affrontare il tema della ricevibilità delle questioni pregiudiziali. Si pensi, ad es., alla vicenda dei due rinvii operati dal Giudice di Pace di Bitonto⁹⁶ relativi alle cause di risarcimento danni avviate dai consumatori nei confronti delle compagnie di assicurazioni, colpevoli di aver posto in essere un'intesa, sanzionata dall'Autorità garante della concorrenza italiana, per la fissazione dei prezzi delle polizze relative alla responsabilità civile automobilistica. In quella vicenda,

operati dalle ex preture, 2 dalla Corte di Cassazione (di cui un'ordinanza e una sentenza che dichiara irricevibili solo alcuni quesiti). V'è invece 1 solo caso riguardante le Corti d'Appello. 5 sono i casi dei Giudici di pace, 3 dei TAR, mentre i restanti riguardano la Corte dei Conti ed i vari tipi di Commissioni tributarie. La maggior parte di questi si colloca nell'arco temporale 1993-2010. Essi risultano distribuiti con una certa regolarità nel corso dei vari anni, senza registrare picchi degni di nota (dovuti talvolta alla “serialità” di alcuni quesiti).

⁹⁴ Diversi sono, invece, i casi in cui la Corte rifiuta di rispondere ai quesiti posti dal giudice *a quo*, quando le norme dell'Unione di cui è chiesta l'interpretazione non sono applicabili alla fattispecie oggetto della causa, in quanto si tratta di una situazione cd. “puramente interna” (ambito quest'ultimo in cui è peraltro difficile tracciare la linea di demarcazione tra questioni ricevibili e irricevibili e che esorbita dal tema trattato in questa sede; v., a titolo di esempio, Corte giust., sent. 1.7.2010, *Sbarigia*, C-393/08, non ancora pubb. in Racc.).

⁹⁵ Forse perché nei casi in cui la questione verte effettivamente su questioni specifiche o tecniche, il giudice compie uno studio approfondito e, nel momento in cui decide di operare il rinvio, ha una conoscenza molto precisa dei fatti di causa e delle questioni giuridiche che si pongono.

⁹⁶ V., al riguardo, dapprima, Corte giust., ord. 11 febbraio 2004, cause riunite C-438/03, C-439/03, C-509/03, C-2/04, *Cannito e a.*, Racc. p. I-1605 e poi Corte giust., sent. *Manfredi e a.*, C-295/04 a C-298/04, cit..

nonostante i quesiti posti nelle due ordinanze fossero sostanzialmente simili, la Corte non si è sentita di rigettarli una seconda volta, nonostante le eccezioni sollevate dalle parti⁹⁷.

9. *Gli effetti delle sentenze pregiudiziali* – L'efficacia delle pronunce pregiudiziali non è condizionata ad alcun meccanismo deliberativo. In assenza di precisazioni del Trattato al riguardo, essa va esaminata sotto un duplice profilo: i) a livello endoprocessuale, con riferimento cioè al medesimo giudizio nel quale è stata sollevata la questione ed ai suoi eventuali gradi successivi; ii) a livello extraprocessuale, vale a dire nei confronti di tutti gli altri processi nazionali in cui trovi applicazione la normativa dell'Unione esaminata dalla Corte. Sotto il primo profilo, è pacifico che la sentenza spieghi la sua efficacia vincolando in maniera assoluta il giudice *a quo* (nonché le altre giurisdizioni eventualmente chiamate a conoscere del medesimo litigio, in caso di appello o di ricorso per cassazione) ed in via mediata anche le parti⁹⁸. In tal caso l'unica possibilità per il giudice *a quo* è di adire nuovamente la Corte per chiedere ulteriori chiarimenti⁹⁹, per sottoporle una nuova questione di diritto o nuovi elementi di valutazione suscettibili di indurla a risolvere diversamente una questione già sollevata, ma non per contestare la validità della sentenza¹⁰⁰.

È evidente che qualora la Corte ritenesse di dover risolvere questioni ulteriori rispetto a quelle prospettate dal giudice nazionale, l'efficacia vincolante non si estenderebbe necessariamente a tali ulteriori statuizioni, dal momento che le stesse potrebbero apparire al giudice *a quo* non pertinenti per la soluzione della controversia concreta. Egli conserva infatti integra la propria esclusiva competenza a verificare, secondo il suo prudente apprezzamento, la rilevanza della questione per la soluzione della controversia di cui è adito¹⁰¹. L'efficacia vincolante della decisione della Corte è assoluta nel suo dispositivo. Altrettanto vale per la motivazione, in tutti i passaggi connessi alla conclusione espressa nel dispositivo, mentre i frequenti *obiter dicta* assumono essenzialmente una rilevanza extraprocessuale.

Quanto, invece, ai cd. effetti extraprocessuali, è principio ormai consolidato che la sussistenza di un precedente della Corte fa cessare l'obbligo del rinvio in capo al giudice di ultima istanza¹⁰², anche se è pacifico che egli conserva la facoltà di rimettere la questione al vaglio della Corte al fine di provocare il cd. *overruling* di un precedente verso la cui esattezza nutra dei dubbi. D'altra parte, attesa la natura stessa di sentenze e ordinanze rese in via pregiudiziale, che si pronunciano

⁹⁷ In verità, in occasione del secondo rinvio, si era determinata una situazione congiunturale diversa, poiché la Commissione aveva già avviato una serie di iniziative riguardo alla possibilità di intervenire normativamente nell'ambito del cd. *private enforcement* del diritto *antitrust*. Le questioni pregiudiziali sollevate dal Giudice di Pace di Bitonto si sono dunque rivelate particolarmente propizie, nella misura in cui hanno offerto alla Corte la possibilità di pronunciarsi su alcuni aspetti rilevanti del *private enforcement*.

⁹⁸ Corte giust., sentt. 3.2.1977, *Benedetti*, 52/76, Racc. p. 163; 14.12.2000, *Fazenda Pública*, C-446/98, Racc. p. I-11435. È appena il caso di precisare che, nel conformarsi all'interpretazione fornita dalla Corte, il giudice *a quo* deve, se necessario, anche discostarsi da valutazioni compiute da altre giurisdizioni nazionali, anche se di grado superiore, v. Corte giust., 5.10.2010, *Elchinov*, C-173/09, non ancora pubb. in Racc..

⁹⁹ Come precisato dalla Corte nella menzionata sentenza *Pretore di Salò/X*, il nuovo rinvio può essere giustificato qualora il giudice nazionale si trovi di fronte a difficoltà di comprensione o di applicazione della sentenza.

¹⁰⁰ Corte giust., ord. 5 marzo 1986, *Wünsche*, 69/85, Racc. p. 947; sent. 11.6.1987, *Pretore di Salò/X*, 14/86, Racc. p. 2545.

¹⁰¹ Corte giust., sent. 28.3.1979, *ICAP*, 222/78, Racc. p. 1963.

¹⁰² La possibilità di sospendere il processo nazionale in attesa di una sentenza della Corte su rinvio pregiudiziale proposto da altro giudice e vertente su un medesimo quesito è, invece, regolata dalla disciplina processuale interna. Nell'ordinamento italiano, dopo qualche riluttanza iniziale sulla possibilità di sospendere il processo in forza dell'art. 295 cod. proc. civ., la Corte di cassazione ha ritenuto ammissibile la sospensione da parte del giudice di ultima istanza, v. Cass., 9.10.2006, n. 21635 (*amplius*, v. Condinanzi, Mastroianni, *Il contenzioso dell'Unione europea*, cit. supra, pp. 253-255).

su punti di diritto, non può non riconoscersi la portata sostanzialmente vincolante delle disposizioni così come interpretate dalla Corte e, di conseguenza, il fatto che tali sentenze e ordinanze producano effetti *erga omnes*¹⁰³. D'altra parte, lo scopo fondamentale di assicurare l'uniforme applicazione del diritto dell'Unione perseguito dal rinvio pregiudiziale risulterebbe frustrato se le pronunce interpretative della Corte dispiegassero i loro effetti solo nella controversia nazionale che è all'origine dei quesiti pregiudiziali.

Per quanto riguarda le pronunce in tema di validità, che si pronunciano nel senso della validità di un atto dell'Unione, l'effetto è strettamente limitato al caso di specie e ai motivi specifici della censura, ciò nondimeno un altro giudice chiamato ad affrontare una medesima questione potrà avvalersi di tale pronuncia¹⁰⁴. Qualora poi la pronuncia della Corte in punto di validità sia stata emessa con riferimento ad un particolare parametro normativo, ciò non escluderà che il giudice nazionale possa successivamente sollevare la questione alla stregua di altra "norma-parametro" non considerata in un primo momento. Per contro, a fronte di una declaratoria d'invalidità resa dalla Corte, è da escludere che il giudice del rinvio, così come ogni altro giudice, possa applicare l'atto dichiarato invalido. Diversamente, la decisione di quest'ultima sarebbe irrimediabilmente vanificata e lascerebbe ampi spazi a possibili abusi. È opportuno tuttavia puntualizzare che la pronuncia incidentale d'invalidità non esplica *de iure* effetti *erga omnes* al pari di quella d'annullamento, vale a dire non produce l'effetto costitutivo proprio dell'annullamento, sebbene abbia un'indubbia rilevanza *de facto*. Tale distinzione risulta avvalorata dall'art. 277 TFUE (relativo alla cd. eccezione d'illegittimità), che permette la disapplicazione di un regolamento che si assume invalido nel contesto di una controversia pendente in sede UE. In tale ipotesi, speculare al giudizio pregiudiziale, è infatti pacifico che la pronuncia d'illegittimità abbia effetti limitati al caso *de quo*.

10. *Gli effetti nel tempo delle sentenze pregiudiziali* – Le pronunce pregiudiziali hanno efficacia retroattiva o *ex tunc*, nel senso che la norma dell'UE oggetto della questione pregiudiziale si dovrà interpretare in conformità a quanto chiarito dalla Corte sin dal momento della sua entrata in vigore, sulla base del presupposto che la Corte non fa altro che chiarire e precisare il significato e la portata della norma, quale deve o avrebbe dovuto essere intesa e applicata dal giudice anche a rapporti giuridici sorti prima della sentenza interpretativa¹⁰⁵. Analogamente, nel caso in cui venga constatata l'invalidità di un atto dell'UE, l'invalidità avrà effetto dal momento dell'adozione dello stesso¹⁰⁶. Tale principio non prevede eccezioni con riguardo agli effetti endoprocessuali. Quanto agli effetti che si producono al di fuori del processo, la regola della retroattività può essere temperata in ragione di alcune condizioni come il principio del legittimo affidamento e la portata "innovativa" della sentenza pregiudiziale. La

¹⁰³ La natura sostanzialmente vincolante del precedente nei confronti di tutti i giudici nazionali, di prima o di ultima istanza, è peraltro indirettamente confermata dall'art. 104, par. 3, reg. proc., che prevede una modifica del procedimento avanti la Corte proprio in relazione alle ipotesi di rimessione di una questione "manifestamente identica" ad altra già risolta in passato. In tali casi, la Corte, previo contraddittorio, e dopo aver informato il giudice del rinvio, potrà infatti «statuire con ordinanza motivata contenente riferimento alla precedente sentenza o alla giurisprudenza pertinente» (la stessa procedura può essere seguita «qualora la soluzione della questione pregiudiziale non dia adito a dubbi ragionevoli»). In proposito, è appena il caso di ricordare che tanto la Corte Costituzionale quanto la Corte di Cassazione hanno riconosciuto una sostanziale efficacia *erga omnes* alle sentenze pregiudiziali, che prevalgono sul diritto nazionale incompatibile, v., rispettivamente, Corte cost., sentt. 19.4.1985, n. 113 e 11.7.1989, n. 389; Corte di Cassazione, sentt. 28.3.1997, n. 2787 e 3.10.1997, n. 9653.

¹⁰⁴ Corte giust., sent. *Foto-Frost*, cit. supra.

¹⁰⁵ Corte giust., sentt. 27.3.1980, *Denkavit italiana*, 61/79, Racc. p. 1205; 3.10.2002, *Barreira Pérez*, C-347/00, Racc. p. I-8191.

¹⁰⁶ Corte giust., sent. 28.2.1989, *Cargill*, 201/87, Racc. p. 489. In tali casi, l'istituzione da cui emana l'atto dichiarato invalido è peraltro tenuta a prendere, a norma dell'art. 266 TFUE, i provvedimenti che l'esecuzione della sentenza comporta.

Corte si è riservata in alcuni casi il potere di limitare nel tempo la portata delle proprie sentenze tanto interpretative quanto di validità¹⁰⁷ (applicando in via analogica l'art. 264, comma 2, TFUE), in particolare quando dalle sue pronunce, se applicate retroattivamente, sarebbero scaturite rilevanti ripercussioni finanziarie interne¹⁰⁸. Solo in via eccezionale, dunque, la Corte, considerati i gravi sconvolgimenti che la sua pronuncia potrebbe provocare nei rapporti giuridici costituiti in buona fede, ha la facoltà di limitare la possibilità per gli interessati di far valere la disposizione interpretata allo scopo di rimettere in discussione situazioni già definite. Tutt'al più, l'interpretazione della Corte potrebbe esplicitare i suoi effetti relativamente a quanti avessero già azionato la propria pretesa in giudizio anteriormente alla pronuncia pregiudiziale¹⁰⁹.

La Corte ha competenza esclusiva a limitare nel tempo gli effetti di una pronuncia pregiudiziale e tale limitazione deve essere enunciata nella sentenza che fornisce l'interpretazione richiesta o che dichiara invalido l'atto contestato¹¹⁰. I giudici nazionali, viceversa, non possono opporre considerazioni di certezza del diritto o di tutela del legittimo affidamento all'effetto *ex tunc* delle pronunce pregiudiziali¹¹¹.

11. *Cenni sugli aspetti procedurali* – Le norme di procedura che disciplinano il procedimento pregiudiziale sono assai scarse (si tratta, in particolare, degli artt. 23 e 23 *bis* Statuto CE e 103, 104, 104 *bis* e 104 *ter* reg. proc.)¹¹². Una volta pervenuta in cancelleria l'ordinanza del giudice nazionale e attribuitole il numero di ruolo progressivo, la cancelleria della Corte procede alla notifica della stessa alle parti del processo *a quo* (di regola, gli avvocati presso i quali le parti sono domiciliate), agli Stati membri ed alla Commissione, nonché al Consiglio ed al Parlamento, quando l'atto di cui si chiede l'interpretazione emani da questi ultimi. Successivamente alla notificazione dell'ordinanza di rinvio, gli interessati possono presentare una memoria scritta (in gergo le "osservazioni"), entro il termine tassativo ed improrogabile di 2 mesi (oltre al termine forfetario di 10 giorni per la distanza)¹¹³. Scopo delle osservazioni è di suggerire alla Corte le soluzioni alle questioni sollevate dal giudice nazionale, esponendo le tesi a sostegno delle soluzioni prospettate¹¹⁴.

In base al nuovo art. 104, par. 4, reg. proc., la Corte può decidere di omettere la fase orale se nessuna delle parti e nessuno degli interessati che hanno il diritto di depositare le osservazioni presenta una domanda (entro 1 mese dalla notifica delle osservazioni) nella quale indicare i motivi per i quali si desidera essere sentiti. Una volta fissata l'eventuale udienza, ne viene comunicata la data alle parti e agli altri interessati (che possono partecipare anche se non hanno presentato memorie scritte). Una relazione d'udienza¹¹⁵ (redatta in forma stringata) è inviata alle

¹⁰⁷ Mantenendo, ad es., temporaneamente in vita certi effetti dell'atto dichiarato invalido, v. Corte giust., sentt. 10.3.1992, *Lomas e a.*, C-38/90 e C-151/90, Racc. p. I-1781; 9.11.2010, *Schecke e a.*, C-92/09 e c/93/09, non ancora pubb. in Racc..

¹⁰⁸ Corte giust., sentt. 27.2.1985, *Société des produits de maïs*, 112/83, Racc. p. 719.

¹⁰⁹ *Ex multis*, Corte giust., sentt. 4.5.1999, *Sürül*, C-262/96, Racc. p. I-2685.

¹¹⁰ Corte giust., sentt. 6.3.2007, *Meilicke*, C-292/04, Racc. p. I-1835; 3.10.2006, *Banca popolare di Cremona*, C-475/03, Racc. p. I-9373.

¹¹¹ Corte giust., 8.9.2010, *Winner Wetten*, C-409/06, non ancora pubb. in Racc..

¹¹² V., in calce, gli schemi relativi ai diversi procedimenti.

¹¹³ Giova tuttavia segnalare che la Corte ha recentemente proposto di eliminare il cd. termine per la distanza (v. "Progetto di modifiche dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea e dell'allegato I al medesimo", cit. supra).

¹¹⁴ Contrariamente a quanto accade per i ricorsi diretti, a nessuno degli interessati è consentito rispondere per iscritto alle osservazioni presentate dagli altri (e comunicate una volta chiusa la fase scritta). Ogni replica è dunque rinviata all'eventuale fase orale.

¹¹⁵ Lo scopo di tale relazione, che si è tuttavia perso nelle cause pregiudiziali, è, da un lato, di consentire alle parti di verificare che i motivi ed argomenti dedotti siano stati compresi correttamente e, dall'altro, di facilitare lo studio del

parti almeno 3 settimane prima dell'udienza al fine di raccogliere eventuali osservazioni. Il testo definitivo della relazione (disponibile nella sola lingua di procedura) è poi messo a disposizione del pubblico all'ingresso dell'aula d'udienza.

Da notare che la relazione d'udienza è preceduta, nel lavoro di organizzazione interna della Corte¹¹⁶, da una relazione preliminare ("*rapport préalable*") predisposta dal giudice relatore e discussa nel corso delle periodiche riunioni generali. Tale documento, redatto in francese (lingua di lavoro dei giudici della Corte), contiene un breve riepilogo dei fatti, della normativa applicabile e degli argomenti presentati dalle parti. In esso, il giudice relatore propone le misure di organizzazione della procedura (durata della discussione, composizione della sezione, eventuali domande scritte alle parti ecc.) e espone una prima personale valutazione del caso. È dunque evidente la fondamentale importanza della fase scritta, posto che difficilmente nel corso dell'udienza potranno emergere elementi di interesse per il giudice (quanto meno nei casi privi di rilevanza tecnico-economica). L'udienza assume nondimeno per le parti una certa utilità, in quanto esse vi potranno replicare alle osservazioni presentate dalle altre parti e dagli interessati e rispondere, se del caso, alle richieste di chiarimento della Corte.

A norma degli artt. 92 e 104, par. 3, reg. proc., la Corte può statuire con ordinanza l'irricevibilità della domanda pregiudiziale, qualora il quadro giuridico e fattuale del provvedimento di rinvio non sia sufficientemente chiaro ovvero non sia dimostrata l'attinenza delle questioni sollevate con la soluzione della controversia principale. La Corte può altresì decidere con ordinanza nei casi menzionati dall'art. 104, par. 3, reg. proc., vale a dire (i) quando la questione pregiudiziale sia identica ad una questione sulla quale essa ha già statuito, (ii) quando la soluzione di tale questione possa essere chiaramente desunta dalla giurisprudenza o (iii) quando la soluzione della questione non dia adito a dubbi ragionevoli. Nelle prime due ipotesi, la Corte può, dopo avere sentito l'avvocato generale, statuire con ordinanza motivata, facendo riferimento alla precedente sentenza o alla giurisprudenza pertinente, mentre nella terza ipotesi può statuire con ordinanza motivata solo dopo aver informato il giudice *a quo* e aver sentito le eventuali osservazioni degli interessati e l'avvocato generale.

Va ancora segnalato che il procedimento pregiudiziale è gratuito e che la Corte non statuisce sulle spese, essendo tale compito demandato al giudice del processo principale autore del rinvio pregiudiziale.

In circostanze particolari, comprovate da una reale urgenza, il presidente della Corte, su domanda del giudice *a quo* e sentito l'avvocato generale, può in via eccezionale decidere di trattare la domanda pregiudiziale secondo un procedimento accelerato (art. 104 *bis* reg. proc.)¹¹⁷.

fascicolo agli altri componenti della sezione. Anche in questo caso, c'è una proposta della Corte di eliminare del tutto la relazione d'udienza.

¹¹⁶ Per avere un'idea sul funzionamento interno e sui servizi della Corte, v. Grass R., *Les ressources humaines à la Cour de justice des Communautés européennes*, ne Il Diritto dell'Unione europea, 4/06, pagg. 853-864.

¹¹⁷ Per due casi recenti in cui la Corte ha rigettato le domanda di trattazione accelerata della questione pregiudiziale, proposte rispettivamente dai Tribunali di Rossano e Trani, v. ordinanze del presidente della Corte 1.10.2010, *Affatato*, C-3/10, non pubb. in Racc., e 16.3.2010, *Vino*, C-20/10, non pubb. in Racc. (entrambi reperibili sul sito Internet della Corte). In entrambi i casi, con motivazione identica, il presidente della Corte ha ritenuto che il giudice del rinvio non avesse dimostrato l'urgenza di decidere la controversia. Al riguardo, la giurisprudenza ha avuto modo di precisare che né il rischio di perdite economiche (v., in tal senso, ordinanze del presidente della Corte 18.3.2005, *Friesland Coberco Dairy Foods*, C-11/05; 23.1.2007, *Consel Gi. Emme*, C-467/06; 3.7.2008, *Plantanol*, C-201/08, e 4.12.2008, *Attanasio Group*, C-384/08), né il carattere economico o socialmente rilevante della causa principale (v., in tal senso, ordinanze del presidente della Corte 24.9.2004, *IATA e ELFAA*, C-344/04; 15.11.2005, *Laval un Partneri*, C-341/05; 8.11.2007, *Mihal*, C-456/07, e 19.10.2009, *Accor*, C-310/09) possono bastare a dimostrare l'esistenza di un'urgenza straordinaria ai sensi dell'art. 104 *bis*, primo comma, del reg. proc.. Nemmeno il numero

In questi casi, la data dell'udienza viene fissata immediatamente e comunicata alle parti della causa principale ed agli altri interessati contestualmente alla notifica del provvedimento di rinvio. Le osservazioni scritte potranno essere depositate dalle parti o dagli altri interessati nel termine ridotto, comunque non inferiore a 15 giorni, fissato dal presidente.

Merita, infine, un cenno al cd. procedimento pregiudiziale d'urgenza (in gergo tecnico «PPU»)¹¹⁸. Giova precisare, in proposito, che alla necessità che la Corte statuisca «il più rapidamente possibile» nei casi in cui una questione di interpretazione o di validità sia sollevata in un giudizio che riguardi una persona in stato di detenzione fa ora espressamente riferimento il comma 4 dell'art. 267 TFUE, introdotto dal Trattato di Lisbona. Il PPU, applicabile *ratione materiae* a questioni inerenti allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia (Titolo V del TFUE)¹¹⁹, è disciplinato dall'art. 104 *ter* reg. proc.. Tale procedimento (che può essere deciso anche d'ufficio) può essere richiesto, ad es., nel caso di una persona detenuta o privata della libertà, qualora la soluzione data alla questione sollevata sia determinante per valutare la situazione giuridica di tale persona¹²⁰, ovvero in una controversia relativa alla potestà dei genitori o alla custodia dei figli, qualora la competenza del giudice adito in base al diritto dell'UE dipenda dalla soluzione data alla questione pregiudiziale¹²¹. La domanda deve esporre le circostanze di diritto e di fatto che comprovano l'urgenza e, in particolare, i rischi in cui si incorrerebbe qualora il rinvio seguisse il rito normale. Nei limiti del possibile, il giudice del rinvio è invitato a precisare sinteticamente il suo punto di vista sulla soluzione da dare alla questione o alle questioni proposte. Tale precisazione agevola infatti la presa di posizione delle parti e degli altri interessati che partecipano al procedimento, nonché la decisione della Corte, e contribuisce quindi alla rapidità dello stesso.

12. *Alcune considerazioni di ordine pratico* – Nell'ordinamento dell'Unione non sono rinvenibili regole formali su come debba essere redatta una domanda di pronuncia pregiudiziale. Esiste tuttavia una “*Nota informativa riguardante le domande di pronuncia pregiudiziale da parte dei giudici nazionali*”¹²² – elaborata dalla stessa Corte e priva, naturalmente, di valore

rilevante di persone o situazioni giuridiche potenzialmente interessate dalla decisione che il giudice del rinvio dovrà adottare dopo aver adito la Corte in via pregiudiziale non può costituire, come tale, una circostanza eccezionale tale da giustificare il ricorso a un procedimento accelerato (v., in tal senso, in particolare, ordinanze del presidente della Corte 21.9.2006, *KÖGAZ e a.*, C-283/06 e C-312/06; 3.12.2008, *Football Association Premier League e a. e Murphy*, C-403/08 e C-429/08, nonché 23.10.2009, *Lesoochranárske zoskupenie*, C-240/09).

¹¹⁸ Sul punto, v. Tizzano A., Gencarelli B., *La procédure préjudicielle d'urgence devant la Cour de justice de l'Union européenne*, ne Il Diritto dell'Unione europea, n. 2, 2010, pp. 923 ss.

¹¹⁹ È quanto mai singolare che il legislatore italiano abbia espressamente previsto, in capo al giudice nazionale che intenda sospendere la "decisione di recupero" dell'aiuto sospetta di illegittimità (v. supra, nota n° 55), l'obbligo di rinviare la questione alla Corte di giustizia, «con richiesta di trattazione d'urgenza ai sensi dell'art. 104 *ter* [reg. proc.]» (v. artt. 1 e 2 della L. n. 101/2008). Tale ultima previsione, in particolare, non solo denota una (sorprendente) scarsa conoscenza delle finalità che sottendono il PPU, ma persino del testo della norma, che ne delimita espressamente il campo di applicazione. Non tiene incredibilmente in conto, inoltre, del fatto che la decisione della Corte (o, a seconda dei casi, del suo presidente) di accordare o meno il PPU (o anche il procedimento accelerato di cui all'art. 104 *bis* reg. proc.) presuppone la sussistenza di circostanze che comprovino l'urgenza straordinaria di statuire sulla questione, il che non lo si può certo prefissare mediante un atto di portata generale e astratta quale una legge dello Stato.

¹²⁰ V., ad es., Corte giust., sentt. 12.8.2008, *Santesteban Goicoechea*, C-296/08 PPU, Racc. p. I-6307, e 30.11.2009, *Kadzoev*, C-357/09 PPU, Racc. p. I-11189.

¹²¹ La prima pronuncia della Corte in materia, resa all'esito di un PPU è la sent. 11.7.2008, *Rinau*, C-195/08 PPU, Racc. p. I-5271.

¹²² GUUE C 297 del 5.12.2009, pag. 1.

vincolante¹²³ – che fornisce alcune precisazioni su come il provvedimento di rinvio debba essere concepito e redatto al fine di consentirle di fornire una risposta utile al giudice *a quo*.

In linea generale, va ricordato che il provvedimento di rinvio va motivato in modo succinto ma completo¹²⁴, e deve contenere tutte le informazioni pertinenti in modo da consentire alla Corte, nonché agli interessati, legittimati a presentare osservazioni, di intendere correttamente l'ambito di fatto e di diritto della controversia nel procedimento nazionale¹²⁵.

Idealmente esso andrebbe strutturato con l'ausilio di titoli e sottotitoli e, soprattutto, numerando i paragrafi (così come fa anche la Corte nelle sue sentenze e ordinanze). Non dovrebbe inoltre superare, come limite massimo, le 10-15 pagine (è pertanto consigliabile evitare di dilungarsi su informazioni superflue che non siano strettamente indispensabili alla comprensione delle questioni sollevate). Il rischio principale cui va incontro un provvedimento di rinvio eccessivamente lungo è di essere tradotto solo parzialmente o per estratti.

In definitiva, il provvedimento di rinvio deve contenere un'esauritiva esposizione dei fatti¹²⁶, un'illustrazione degli elementi di diritto eventualmente rilevanti e dei motivi che hanno indotto il giudice nazionale a sottoporre la questione alla Corte e, se del caso, una ricostruzione degli argomenti sviluppati dalle parti nel processo principale, nonché, naturalmente, il testo del quesito¹²⁷ che si formula alla Corte.

¹²³ Al riguardo, cfr. Corte giust., ord. 13 gennaio 2010, *Calestani e a.*, C-292/09 e C-293/09, non ancora pubb. in Racc., punto 28, in cui la Corte ha fatto riferimento per la prima volta alla Nota informativa, rimproverando, in sostanza, al giudice di rinvio italiano di non averla preventivamente consultata al fine d'introdurre correttamente una domanda di rinvio. Nel caso di specie, la domanda di pronuncia pregiudiziale non consentiva di distinguere con certezza quali fossero precisamente le disposizioni di diritto comunitario di cui il giudice chiedeva l'interpretazione.

¹²⁴ Il livello di dettaglio della descrizione della controversia nazionale dipende, beninteso, dalla sua complessità. Per quanto riguarda, ad esempio, le cause relative al diritto della concorrenza, la Corte ha precisato che l'ordinanza di rinvio deve essere redatta in modo particolarmente preciso, descrivendo, *inter alia*, il mercato rilevante, etc. (Corte giust., sentt. 17.2.2005, *Viacom Outdoor*, C-134/03, Racc. p. I-1167; 31.1.2008, *Centro Europa 7*, C-380/05, Racc. p. I-349).

¹²⁵ La Corte ha avuto modo di evidenziare in più di un'occasione che, poiché le informazioni fornite nelle decisioni di rinvio pregiudiziale devono non solo consentirle di fornire risposte utili, ma altresì dare ai governi degli Stati membri nonché alle altre parti interessate la possibilità di presentare osservazioni ai sensi dell'art. 20 dello Statuto, rientra nella sua competenza «provvedere affinché tale possibilità sia salvaguardata, tenuto conto del fatto che, a norma della disposizione citata, alle parti interessate vengono notificate solo le decisioni di rinvio. Quindi, è indispensabile che il giudice nazionale che solleva la questione fornisca un minimo di spiegazioni sulle ragioni della scelta delle norme [dell'UE] di cui chiede l'interpretazione e sul rapporto che egli ritiene esista fra tali disposizioni e la normativa nazionale applicabile alla controversia» (*ex multis*, Corte giust., sent. 8.11.2007, *Schwibbert*, C-20/05, Racc. p. I-9447).

¹²⁶ È appena il caso di precisare, al riguardo, che la Corte di giustizia resta investita della causa fino a quando la domanda di decisione pregiudiziale non viene ritirata dal giudice *a quo* (v., a titolo di esempio, l'ordinanza di radiazione 23.3.2006, *Impresa portuale di Cagliari*, C-174/03, emanata dalla Corte dopo esser stata informata dal TAR Sardegna che intendeva ritirare la propria domanda di pronuncia pregiudiziale, probabilmente a seguito delle conclusioni presentate dall'AG Jacobs il 21.4.2005) o nel caso in cui, per effetto dell'impugnazione, il giudice del rinvio sia stato in concreto spogliato della causa (Corte giust., ord. 24.3.2009, *De Nationale Loterij*, C-525/06, Racc. p. I-2197).

¹²⁷ Al riguardo, va precisato che, come ha precisato la stessa Corte, la formulazione del quesito è un elemento relativamente accessorio del provvedimento di rinvio (v., sul punto, Corte giust., 25.2.2010, *Pontina Ambiente*, C-172/08, in cui si precisa che, sebbene il giudice del rinvio non abbia espressamente formulato quesiti, egli ha tuttavia fornito sufficienti indicazioni, riguardo tanto agli elementi di fatto quanto agli elementi di diritto che caratterizzano la causa principale, per consentire alla Corte di comprendere l'oggetto della domanda di rinvio e fornirgli un'interpretazione delle pertinenti disposizioni del diritto dell'Unione che possano risultare utili alla soluzione di tale controversia). Anche se la formulazione del quesito non è determinante (mentre lo è, come si è detto, un provvedimento di rinvio ben congegnato), dal momento che la Corte non si esime dal riformularlo, è comunque consigliabile evitare l'errore di chiedere alla Corte se una disposizione di diritto nazionale è compatibile con una

La legislazione nazionale rilevante va inoltre identificata in maniera chiara, enunciandola per intero nella decisione di rinvio (vale a dire, evitando abbreviazioni o dandone conto laddove se ne faccia uso) e indicando i riferimenti relativi alla pubblicazione, ivi compresi i siti Internet dove è possibile rinvenirla.

Alla decisione di rinvio va inoltre acclusa copia dei documenti necessari ad inquadrare la controversia (*i.e.* gli atti di causa). Considerato però che gli allegati non vengono tradotti, è preferibile, laddove necessario, inserire gli estratti salienti direttamente nel corpo del provvedimento di rinvio.

Infine, il giudice del rinvio può (ed è consigliabile farlo) anche indicare succintamente il suo punto di vista sulla soluzione da dare alle questioni pregiudiziali sollevate.

Costituisce infine buona prassi comunicare alla Corte il risultato finale della vicenda processuale, al fine di consentire agli operatori del diritto di avere una conoscenza piena della concreta applicazione che il giudice del rinvio fa dei suggerimenti interpretativi fornitigli dalla Corte.

In conclusione, va sottolineato che se il rinvio pregiudiziale resta senza dubbio uno strumento di grandissima utilità per il giudice chiamato a risolvere una controversia nella quale siano applicabili disposizioni di diritto dell'UE, ciò nondimeno egli deve farvi ricorso solo nei casi in cui, dopo aver preso attentamente conoscenza dei vari profili del diritto dell'UE (inclusa la giurisprudenza della stessa Corte che, spesso, fornisce già una risposta esauriente ai dubbi interpretativi), ritenga di non poter fare a meno dell'ausilio interpretativo dei giudici di Lussemburgo.

disposizione di diritto dell'UE (come si è detto, la Corte non è infatti competente per effettuare un siffatto controllo), e chiedere invece se la disposizione X del diritto dell'UE deve essere interpretata nel senso che osta a una normativa nazionale, come quella oggetto della causa principale, che stabilisce (...).