

SCRITTI IN ONORE DI
GIUSEPPE TESAURO

SCRITTI IN ONORE DI
GIUSEPPE TESAURO

II

EDITORIALE SCIENTIFICA
NAPOLI MMXIV

I volumi sono pubblicati con il contributo di:

Corso di Perfezionamento in “Diritto dell’Unione europea:
la tutela dei diritti” dell’Università degli Studi di Napoli “Federico II”;

Programma di ricerca PRIN (2010-2011)

“Il principio democratico nella formazione ed attuazione
del diritto internazionale ed europeo dell’economia”,

Università LUM Jean Monnet Casamassima-Bari;

Consiglio dell’Ordine degli Avvocati di Napoli.

© 2014 Editoriale Scientifica srl

Via San Biagio dei Librai 39

Palazzo Marigliano

80138 Napoli

Tutti i diritti sono riservati

ISBN 978-88-6342-672-4

Comitato scientifico

UMBERTO LEANZA
ANTONIO TIZZANO
TALITHA VASSALLI DI DACHENHAUSEN
ROBERTO MASTROIANNI
PATRIZIA DE PASQUALE
RITA CICCONE

Comitato di redazione

AMEDEO ARENA
VALERIA CAPUANO
ORESTE PALLOTTA
CELESTE PESCE
FLAVIA ROLANDO

INDICE

VOLUME II

LA TUTELA GIURISDIZIONALE NELL'UNIONE EUROPEA

- 781 CHIARA AMALFITANO
L'accesso ai documenti in possesso della Corte di giustizia dell'Unione europea nell'esercizio delle sue funzioni amministrative
- 807 ANSELMO BARONE
Tutela cautelare e diritto comunitario: ovvero, Calamandrei (e Chiovenda) alla Corte di giustizia
- 819 ENZO CANNIZZARO
Rinvio pregiudiziale e Corti costituzionali nazionali
- 833 ANDREA CANNONE
Su alcune recenti clausole giurisdizionali relative alla Corte di giustizia dell'Unione europea
- 857 VALERIA CAPUANO
Il principio d'effettività nelle conclusioni dell'Avvocato generale Tesouro
- 883 MARINA CASTELLANETA
La proposta di regolamento sul procuratore europeo alla prova dei principi costituzionali italiani
- 911 RITA CICCONE
Il dialogo tra giudici nazionali e giudice europeo: primato del diritto o della cooperazione?
- 943 MASSIMO CONDINANZI
Le nouveau cadre réglementaire de la Cour de justice de l'Union européenne. Un moyen suffisant pour répondre aux défis? Des défis suffisamment importants pour justifier une réponse?
- 965 ANTONIETTA DAMATO
Decisioni contumaciali e cooperazione giudiziaria penale nell'Unione europea

- 993 DAVID EDWARD
The Contractual Foundation of Member States' Obligations to the Individual: Advocate General Tesouro's Opinion in Brasserie du Pêcheur and Factortame
- 1005 FABIO FERRARO
Riflessioni sulle conclusioni dell'Avvocato generale Tesouro nelle cause Brasserie du pêcheur e Factortame
- 1025 MASSIMO FRAGOLA
Alcune riflessioni sulla funzione consultiva della Corte di giustizia dell'Unione europea
- 1041 FRANCIS G. JACOBS
The Judicial System of the European Union: Some Suggestions for the Future
- 1057 KOEN LENAERTS
The Decentralised Enforcement of EU Law: The Principles of Equivalence and Effectiveness
- 1087 ROBERTO MASTROIANNI
La responsabilità patrimoniale dello Stato italiano per violazione del diritto dell'Unione: il caso della direttiva sull'indennizzo delle vittime dei reati
- 1121 PIERO PENNETTA, ELISA TINO
I sistemi giurisdizionali regionali in America Latina e nei Caraibi: una analisi comparata con l'esperienza comunitaria europea
- 1173 VALERIA PICCONE
L'ordinamento integrato, il giudice nazionale e l'interpretazione conforme
- 1219 FLAVIA ROLANDO
La tutela del diritto di accesso alla giustizia in materia ambientale nell'Unione europea
- 1245 CRISTINA SCHEPISI
Completezza e coerenza del sistema giurisdizionale dell'Unione europea alla luce del nuovo quarto comma dell'art. 263 TFUE
- 1275 SEAN VAN RAEPENBUSH
Le Tribunal de la fonction publique de l'Union européenne, huit ans après sa création. Quelques réflexions parfois peu conformistes
- 1295 TALITHA VASSALLI DI DACHENHAUSEN
La ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte di giustizia relativa al "sistema Bruxelles"
- 1303 UGO VILLANI
Il ruolo della Corte costituzionale nel dialogo con la Corte di giustizia

DIRITTO E POLITICHE DELL'UNIONE EUROPEA

PARTE PRIMA

- 1329 ANDREA AMATUCCI
Considerazioni sulle sentenze della Corte di giustizia del 21 giugno 2012 e del 31 gennaio 2013 con riferimento al diritto di detrazione iva nell'ambito di operazioni inesistenti
- 1347 AMEDEO ARENA
Il sindacato della Corte di giustizia sulle misure nazionali anticoncorrenziali a vent'anni dalle conclusioni Meng e Ohra
- 1369 ROBERTO BARATTA
Sugli accordi misti: spunti di prassi recente
- 1389 ANDREA BIONDI
The Application of the Principle of Remoteness in the Free Movement Acquis
- 1409 CLAUDIO BISCARETTI DI RUFFIA
Introduzione alle regole di concorrenza dell'Unione europea per le imprese del settore agricolo
- 1433 CLELIA BUCCICO
L'incidenza del diritto comunitario e delle sentenze della Corte di giustizia in tema di fiscalità diretta
- 1473 RUGGIERO CAFARI PANICO
Concorrenza, benessere del consumatore e programmi di compliance. Nuove tendenze
- 1505 SUSANNA MARIA CAFARO
La dimensione mediterranea nelle relazioni esterne dell'Unione dopo la primavera araba
- 1529 MARIANNA CAPUTO
Il divieto di interlocking
- 1559 GIOVANNI CELLAMARE
L'EUTM Mali
- 1571 ROBERTO CHIEPPA
Il ruolo dei giudici nazionali nell'applicazione delle norme comunitarie di concorrenza
- 1601 MARIA CLELIA CICIRIELLO
Diretta applicabilità ed effetto diretto delle norme comunitarie nella evoluzione giurisprudenziale e nella prassi degli Stati
- 1617 ROSELLA CREATINI
La disapplicazione di una normativa nazionale in contrasto con il diritto comunitario

- 1637 MARIO DE DOMINICIS
Il libro come bene culturale e le restrizioni al commercio intracomunitario nell'intervento della Corte di giustizia (osservazioni in margine al caso Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft)
- 1643 PATRIZIA DE PASQUALE
L'economia sociale di mercato nell'Unione europea
- 1663 GASPARE FIENGO
Nuove forme di democrazia partecipativa in Europa: il rafforzamento della dimensione regionale nel Trattato di Lisbona

MASSIMO FRAGOLA*

Alcune riflessioni sulla funzione consultiva della Corte di giustizia dell'Unione europea

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Natura e funzione dei pareri e dell'attività consultiva della Corte. – 3. Le condizioni sostanziali per la richiesta del parere: natura dell'atto che ne è oggetto. Soggetti abilitati a richiederlo. Oggetto delle possibili questioni da sottoporre alla Corte. – 4. Cenni sulla procedura dinanzi alla Corte. Le regole procedurali applicabili.

1. Premessa

Un'indagine relativa alla natura ed agli effetti della funzione consultiva della Corte di giustizia dell'Unione europea, ai sensi della procedura ex art. 218 par. 11 TFUE¹, appare utile ove si consideri che, salvo in un momento iniziale, la dottrina sembra da tempo non occuparsi più del fenomeno con lo stesso interesse². Eppure, anche attra-

* Professore associato di Diritto dell'Unione europea nella Università della Calabria.

¹ Nel presente lavoro la citazione degli articoli sarà seguita dal tr. di riferimento esclusivamente entro i 55 primi articoli [infatti tanti sono gli articoli del TUE]. A partire dall'articolo 56 si intende di conseguenza il TFUE.

² Per limitarci alla prima dottrina italiana cfr. A. SINAGRA, *La funzione consultiva della Corte di giustizia ex art. 228 del Trattato istitutivo della Comunità economica europea*, in *Studi di Diritto europeo in onore di Riccardo Monaco*, Milano, 1977, p. 695; L. RADICATI DI BROZOLO, *La funzione consultiva della Corte comunitaria in materia di relazioni esterne*, in *RD INT*, 1979, p. 117; M. MARLETTA, *Gli accordi della CEE e la competenza consultiva della Corte di Giustizia*, in *Studi e documenti sulla C.E.*, 1981, n. 1, p. 366. Inoltre, più di recente, v. M.M. DEL GROSSO, *La funzione consultiva della Corte di giustizia delle Comunità europee in materia di accordi internazionali*, in *Affari sociali int.*, 1991, n. 1, p. 93; nonché J. ALBERTI, *Il parere della Corte di giustizia sul Tribunale dei brevetti europeo e comunitario*, in *DUE*, 2012, n. 2, p. 378. Per quanto riguarda la copiosa dottrina straniera, *inter alia*, R. KHEITMI, *La fonction consultative de la Cour de Justice des Communautés Européennes*, in *RTDE*, n. 3, 1967, p. 553; J. BOULOUIS, *La jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes relative aux relations extérieures del Communautés*, in *Recueil des cours de l'Académie de*

verso i suoi pareri, la Corte non ha mancato di stabilire principi nuovi e regole innovative ancorché non espressamente presenti nelle norme primarie. Infatti, se è oramai evidente che il processo d'integrazione europea rappresenta la più rilevante forma di limitazione di sovranità che gli Stati europei hanno spontaneamente accettato³, è altrettanto chiaro, quanto meno agli studiosi della materia e agli addetti ai lavori, che un contributo determinante al suo progressivo sviluppo è stato assicurato dalla Corte di giustizia, indiscussa interprete del significato giuridico-politico dell'intero processo⁴. L'esperienza giurisdizionale complessivamente intesa, infatti, ha posto il diritto al centro del sistema quale fattore «costitutivo» della costruzione europea e, in questo senso, può affermarsi che il ruolo della Corte non può essere considerato come puramente giurisdizionale giacché ha avuto, per certi versi, «carattere *strutturale*», determinando lo stesso modo di essere dell'ordinamento comunitario⁵. In effetti, con alcune sentenze «innovative»⁶ degli anni '60-'70 (*Van Gend en Loos*, *AETS*, *Costa-Enel*, *Van*

droit international de La Haye, 1978, II, p. 339; R. KOVAR, *La compétence consultative de la Cour de Justice et la procédure de conclusion des accords internationaux par la Communautés Economique Européennes*, in *Melanges offerts à Paul Reuter, Le droit international: unité et diversité*, Paris, 1981, p. 357.

³ Sulla difficile nozione di sovranità, per tutti, G. TESAURO, *Sovranità degli Stati e integrazione comunitaria*, Lezioni Magistrali, Università degli Studi Suor Orsola Benincasa, Facoltà di Giurisprudenza, Napoli, 2006.

⁴ Sulla costituzionalizzazione dei tr. comunitari e sul ruolo della Corte di giustizia, cfr. A. TIZZANO, *Il nuovo ruolo delle corti supreme nell'ordine politico e istituzionale: la Corte di giustizia dell'UE*, in *DUE*, 2012, n. 4, p. 811 ss.; N. TROCKER, *L'Europa delle corti sopranazionali: una storia di judicial activism tra tutela dei singoli ed integrazione degli ordinamenti giuridici*, in *Annuario dir. comp. e studi leg.*, 2010, p. 91 ss.; M.L. FERNANDEZ ESTEBAN, *La Corte di giustizia quale elemento essenziale nella definizione di costituzione europea*, in *RIDPC*, 1996, n. 2, p. 221ss.

⁵ Così A. TIZZANO, *Qualche riflessione sul contributo della Corte di giustizia allo sviluppo del sistema comunitario*, in *DUE*, 2009, n. 1, p. 142. Corsivo dell'Autore.

⁶ Secondo gran parte della dottrina quelle sent. furono etichettate come «coraggiose», laddove si ritenne che l'interpretazione dei tr. fornita dalla Corte fosse priva di una base giuridica effettiva, così da alterare il riparto di competenze tra Comunità e Stati membri in materia di *treaty-making power*, con conseguente compressione ulteriore delle sovranità statali. In questo senso la sent. *AETS* nella quale fu esaminato per la prima volta il controverso problema delle competenze esterne della Comunità. Il Cons. al contrario della Comm. tendeva ad una interpretazione restrittiva della competenza esterna della Comunità determinando tra l'altro il primo conflitto tra istituzioni comunitarie. Su questa sent. si veda, nell'ampia dottrina italiana e europea, tra gli altri, A. TIZZANO, *La controversia fra Commissione e Consiglio in materia di competenza a stipulare della Comunità economica europea*, in *FI*, 1971, IV, p. 339; A. GIAR-

Duyn, Simmenthal per citarne solo alcune fondamentali di quel periodo)⁷, la Corte ha saputo indicare un indirizzo nuovo rivolto ad imprimere un'accelerazione allo sviluppo generale dell'ordinamento giuridico che a quel tempo si andava costituendo. Quella giurisprudenza ha influenzato in modo decisivo la successiva prassi comunitaria, trasformandola in dottrina acquisita, e rendendo l'insieme dei principi innovativi enunciati dalla Corte il «nocciolo duro» del diritto dell'Unione europea. In questa prospettiva ricordo altresì la qualificazione del Trattato CEE come la «carta costituzionale di una Comunità di diritto» che ha comportato l'osservanza delle regole comuni a istituzioni e Stati membri nel rispetto degli equilibri istituzionali, con lo scopo della tutela delle situazioni giuridiche individuali fondate sul diritto dell'Unione europea⁸. La funzione «nomofilattica» che la Corte ha svolto sino ad oggi, nel senso di assicurare «il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei trattati»⁹ è quella di garantire l'attuazione della norma comunitaria nel caso concreto del diritto nazionale, realizzando così il profilo giurisdizionale in senso stretto, ma anche quella di fornire indirizzi interpretativi il più possibile omogenei per mantenere, fintanto che possibile, l'unità e la coerenza dell'ordinamento giuridico comunitario, attraverso una sostanziale omo-

DINA, *Sulla competenza a stipulare della Comunità economica europea*, in *RD INT*, 1971, p. 610.

⁷ Corte giust. 5 febbraio 1963, causa C-26/62, *Van Gend en Loos*, 1; Corte giust. 15 luglio 1964, causa C-6/64, *Costa c. Enel*, 1141; Corte giust. 31 marzo 1971, causa C-22/70, *Commissione c. Consiglio (c.d. «AETS»)*, 263; 4 dicembre 1974, causa C-41/74, *Yvonne van Duyn c. Home Office*, 1337; Corte giust. 9 marzo 1978, causa C-106/77, *Amministrazione delle finanze dello Stato c. S.P.A. Simmenthal*, 629. Tutte consultabili con commento essenziale in A. TIZZANO, *I "Grands Arrêts" della giurisprudenza dell'Unione europea* (con la collaborazione di M. PUGLIA), Torino, 2012. Altresì M. CONDINANZI, R. MASTROIANNI, *Il contenzioso dell'Unione europea*, Torino, 2009.

⁸ Corte giust. 23 aprile 1986, causa C-294/83, *Parti écologiste «Les Verts» c. Parlamento*, 1339 in cui la Corte ha affermato che la Comunità economica europea è una comunità di diritto nel senso che né gli Stati che ne fanno parte, né le sue istituzioni sono sottratti al controllo della conformità dei loro atti alla carta costituzionale di base costituita dal tr.

⁹ Art. 19, par. 1, TUE. Si consideri altresì la seconda frase del par. 1 che sancisce che «Gli Stati membri stabiliscono i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione», nel senso di una corresponsabilità dei giudici nazionali nel garantire la corretta applicazione dei diritti di origine comunitaria e proteggerne la tenuta dell'intero sistema. Cfr. R. BARRATTA, *National Courts as "Guardians" and "Ordinary Courts" of EU Law: Opinion 1/09 of the ECJ*, in *LIEI*, 2011, p. 310.

genità della giurisprudenza¹⁰. In questa prospettiva si inserisce il ruolo della Corte di giustizia nell'esercizio della funzione consultiva che, come si vedrà tra breve, ha contribuito non poco alla definizione dell'intero sistema giuridico integrando, talvolta anticipando, le decisioni prese nell'esercizio della funzione tipicamente contenziosa. Com'è noto si tratta di una competenza *sui generis*, non giurisdizionale, in relazione alla procedura di conclusione degli accordi internazionali dell'Unione, nel corso della quale può essere richiesto alla Corte di formulare un parere sulla compatibilità con i trattati o sulla competenza a stipulare l'accordo che si sta negoziando. Ad un'analisi più ampia, tuttavia, la funzione della Corte presenta anche aspetti più propriamente politici giacché la problematica coinvolge, da un lato, i rapporti tra diritto dell'Unione europea e diritto internazionale, dall'altro, i rapporti tra competenze dell'Unione e sovranità degli Stati membri. Questa procedura, infatti, si adatta perfettamente sia alle esigenze dei difensori delle istanze comunitarie, sia alle pretese dei sostenitori della sovranità statale¹¹. Va detto, inoltre, come notato in dottrina¹², che la Corte interverrebbe nella procedura di negoziazione degli accordi internazionali né come una Corte costituzionale né come un giudice terzo, quanto come un'istituzione che *collabora* con gli altri soggetti dell'Unione alla realizzazione degli obiettivi dei trattati, con ciò meno vincolata all'«ortodossia giuridica»¹³. La base giuridica della

¹⁰ Ricordo che «coerenza» e «unità» del DUE fanno parte del DNA dell'azione della Corte giust.; così ad esempio l'art. 256, par. 2, secondo comma, recita «Le decisioni emesse dal Tribunale ai sensi del presente paragrafo possono eccezionalmente essere oggetto di riesame da parte della Corte di giustizia, alle condizioni ed entro i limiti previsti dallo statuto, ove sussistano gravi rischi che l'unità o la coerenza del diritto dell'Unione siano compromesse». Inoltre il par. 3 del medesimo articolo prevede un rinvio pregiudiziale del Trib. alla Corte giust.; il secondo comma così recita: «Il Tribunale, ove ritenga che la causa richieda una decisione di principio che potrebbe compromettere l'unità o la coerenza del diritto dell'Unione, può rinviare la causa dinanzi alla Corte di giustizia affinché si pronunci». Infine, secondo l'art. 62, primo comma, «Nei casi di cui all'articolo 256, paragrafi 2 e 3, del TFUE, il primo avvocato generale, allorché ritiene che esista un grave rischio per l'unità o la coerenza del diritto dell'Unione, può proporre alla Corte di giustizia di riesaminare la decisione del Tribunale».

¹¹ Sul punto G. TESAURO, *Sovranità degli Stati e integrazione comunitaria*, in DUE, n. 2-2006, p. 235. Mi sia consentito anche il rinvio a M. FRAGOLA, *Temi di diritto dell'Unione europea*, Milano, 2008, p. 1 ss.

¹² J. BOULOUIS, *La jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes relative aux relations extérieures des Communautés*, cit., p. 342.

¹³ M.M. DEL GROSSO, *La funzione consultiva della Corte di giustizia delle Comunità europee in materia di accordi internazionali*, cit., p. 95.

procedura è inserita nell'articolo 218 che riguarda la più generale norma per la conclusione degli accordi internazionali che l'Unione può concludere con uno o più Paesi terzi o organizzazioni internazionali. Il paragrafo 11 del medesimo articolo sancisce che «Uno Stato membro, il Parlamento europeo, il Consiglio o la Commissione possono domandare il parere della Corte di giustizia circa la compatibilità di un accordo previsto con i trattati. In caso di parere negativo della Corte, l'accordo previsto non può entrare in vigore, salvo modifiche dello stesso o revisione dei trattati»¹⁴. Fermo restando che la Corte anche in questa procedura *sui generis* svolge la sua funzione costituzionale nell'interpretazione e nell'applicazione dei trattati, non può non rilevarsi che essa *partecipa*, qualora adita, alla formazione dell'accordo internazionale, per di più con un peso maggiore rispetto alle altre istituzioni coinvolte. Laddove infatti l'opinione della Corte di giustizia preclude alla Commissione di firmare e al Consiglio di approvare l'accordo previsto, si rende necessaria la revisione della bozza in questione, ovvero attivare la più lunga e complessa procedura di revisione dei Trattati ex art. 49 TUE.

2. Natura e funzione dei pareri e dell'attività consultiva della Corte

Il procedimento contenuto nell'art. 218, par. 11, consente di controllare preventivamente la compatibilità di un «accordo previsto» con le disposizioni dei Trattati sull'Unione europea (TUE), sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), nonché con la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea giacché ha lo stesso valore giuri-

¹⁴ Secondo la versione inglese: «A Member State, the European Parliament, the Council or the Commission may obtain the opinion of the Court of Justice as to whether an *agreement envisaged* is compatible with the Treaties. Where the opinion of the Court is adverse, the agreement envisaged may not enter into force unless it is amended or the Treaties are revised». La versione francese recita: «Un État membre, le Parlement européen, le Conseil ou la Commission peut recueillir l'avis de la Cour de justice sur la compatibilité d'un *accord envisagé* avec les traités. En cas d'avis négatif de la Cour, l'accord envisagé ne peut entrer en vigueur, sauf modification de celui-ci ou révision des traités». La versione spagnola: «Un Estado miembro, el Parlamento Europeo, el Consejo o la Comisión podrán solicitar el dictamen del Tribunal de Justicia sobre la compatibilidad con los Tratados de *cualquier acuerdo previsto*. En caso de dictamen negativo del Tribunal de Justicia, el acuerdo previsto no podrá entrar en vigor, salvo modificación de éste o revisión de los Tratados».

dico dei Trattati¹⁵. Occorre precisare che il procedimento previsto, pur classificato tra le competenze consultive della Corte di giustizia, «si colloca più correttamente tra i procedimenti di controllo della legittimità degli atti dell'Unione», laddove «la verifica preventiva operata dalla Corte (...) non ha una portata molto diversa dal controllo successivo attivato con un'azione diretta *ex art. 263 TFUE*, nonché attraverso un rinvio pregiudiziale di validità *ex art. 267 TFUE*¹⁶. Tale procedura definita «non conflittuale»¹⁷, si differenzia dalle altre previste dai trattati, in primo luogo, perché si conclude con un parere e non con una sentenza; in secondo luogo, perché non richiede la presenza di parti formalmente contrapposte¹⁸. Invero, ad una prima e sommaria riflessione, a fondamento della richiesta di parere, emerge in ogni caso una situazione che potremmo definire, se non proprio conflittuale, di tipo contraddittorio fra opposti interessi e/o interpretazioni. I soggetti abilitati a richiedere il parere della Corte di giustizia, vale a dire, uno Stato membro, il Parlamento europeo, il Consiglio o la Commissione hanno la facoltà di richiederlo in ordine alla compatibilità con i trattati dell'accordo che si sta negoziando, nonché con riguardo alla verifica della competenza dell'Unione a stipulare in quella determinata materia oggetto della negoziazione. Si tratta, pertanto, di un procedimento facoltativo giacché non vi è un obbligo giuridico previsto dai trattati a fronte della letterale espressione « (...) possono domandare il parere della Corte di giustizia». Si tratterebbe di una richiesta con uno scopo ben preciso, duplice e divergente: da un lato, l'intento è di salvare l'accordo che si sta negoziando, dall'altro, viceversa, di farlo ritenere dalla

¹⁵ Art. 6, par. 1, TUE, così come modificato dall'ultima riforma di Lisbona. Si tenga conto anche dell'art. 19, par. 1, TUE «La Corte di giustizia dell'Unione europea comprende la Corte di giustizia, il Tribunale e i tribunali specializzati. Assicura il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei trattati. Gli Stati membri stabiliscono i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione» e dell'art. 52 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE il cui par. 5, seconda frase, stabilisce che le disposizioni della Carta «possono essere invocate dinanzi a un giudice solo ai fini dell'interpretazione e del controllo di legalità di detti atti»; nonché il par. 7 secondo il quale «i giudici dell'Unione e degli Stati membri tengono nel debito conto le spiegazioni elaborate al fine di fornire orientamenti per l'interpretazione della presente Carta».

¹⁶ G. TESAURO, *Diritto dell'Unione europea*, 7^a ed., Padova, 2012, p. 334.

¹⁷ Così il Documento del Servizio giuridico della Commissione europea Doc. Jur/1021/75 del 10 aprile 1975, p. 7.

¹⁸ Cfr. L. RADICATI DI BROZOLO, *La funzione consultiva della Corte comunitaria in materia di relazioni esterne*, cit., p. 117.

Corte incompatibile con i trattati e quindi bloccarne il proseguimento¹⁹. In questa seconda prospettiva, che potremmo definire «ostruzionistica», va annoverato anche il generale giudizio di competenza a stipulare dell'Unione europea. Pertanto, un procedimento eccezionale²⁰ non solo «a disposizione dei soggetti più desiderosi di affermare la prevalenza dell'interesse comunitario»²¹, ma anche di coloro che non sono pienamente convinti della sua *compatibilità* con i trattati, ovvero dell'esistenza di una appropriata base giuridica. Infatti, come la prassi (e oggi i testi) ha evidenziato²², pur in mancanza di una espressa previsione circa il giudizio di competenza nella norma, è possibile richiedere il parere anche in ordine alla verifica della *competenza* dell'Unione nella materia oggetto dell'accordo internazionale. Dal punto di vista generale, il procedimento «pre-contrattuale» mira ad evitare, in via precauzionale, che l'accordo internazionale possa nella fase successiva dell'applicazione concreta tra le Parti contraenti, produrre effetti negativi e, eventualmente, sancire una responsabilità internazionale dell'Unione europea²³; con ripercussioni evidenti nei rapporti esterni dell'Unione con Stati terzi o organizzazioni internazionali²⁴. Va

¹⁹ Se il momento del negoziato ed il testo a quello stadio disponibile lo permettono, sarà possibile rivedere quanto meno le parti ritenute dalla Corte incompatibili con i tr. ovvero valutare la bozza di accordo alla luce della reale competenza dell'UE. Come già accaduto a proposito dell'Accordo sullo Spazio Economico Europeo (SEE) che fu rimodulato a seguito del parere negativo della Corte e successivamente giudicato positivamente dalla stessa Corte giust. Cfr. parere 14 dicembre 1992, n. 1/92, I-2821.

²⁰ Con una cospicua prassi giacché, ad oggi, 18 sono i pareri già adottati dalla Corte. Cfr. <http://curia.europa.eu/juris/documents.jsf>. Gli Stati terzi o le organizzazioni internazionali Parti contraenti dell'accordo previsto sono esclusi dalla titolarità a presentare la richiesta.

²¹ Così L. RADICATI DI BROZOLO, *La funzione consultiva della Corte comunitaria in materia di relazioni esterne*, cit., p. 117.

²² Così come codificato dall'art. 196, n. 2 del regolamento di procedura della Corte di giust. GUUE L 265, p. 40. Cfr. i pareri 19 marzo 1993, n. 2/91, I-1061 e 6 dicembre 2001, n. 2/00, I-9713.

²³ Sulla procedura di stipulazione degli accordi internazionali dell'allora CE, per un generale riferimento, cfr. L. S. ROSSI, *Conclusione di accordi internazionali e coerenza del sistema: l'esclusività della competenza comunitaria*, in *RD INT*, 2007, n. 4, p. 1008 ss.; A. CALIGIURI, *Articolo 300*, in A. TIZZANO, *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, Milano, 2004, pp. 1327 ss.

²⁴ Sul punto cfr. i pareri 13 dicembre 1995, 3/94, I 4577, punto 17; 28 marzo 1996, 2/94, I 1759, punto 3; 30 novembre 2009, 1/08, I 11129, punto 107. In dottrina, più di recente, J. ALBERTI, *Il parere della Corte di giustizia sul Tribunale dei brevetti europeo e comunitario*, cit., p. 378.

tuttavia rilevato che la posizione dei soggetti abilitati a richiedere il parere è sostanzialmente diversa sia quanto alla compatibilità sia in relazione alla verifica della competenza. Da un lato, gli Stati membri, non partecipando alla negoziazione, giacché trattasi di procedura esclusivamente istituzionale, utilizzano il procedimento quale garanzia «costituzionale» sia del rispetto delle competenze di attribuzione, sia del corretto andamento della procedura e, pertanto, come «garanzia del rispetto della loro sovranità»²⁵. Dall'altro, in particolare la Commissione, alla luce della prassi, sembrerebbe avere un duplice obiettivo, uno più esplicito l'altro più recondito: in primo luogo, in quanto organo esecutivo dell'Unione e custode dei trattati, la salvaguardia della corretta applicazione dei trattati anche nell'ambito dell'esercizio della procedura di conclusione degli accordi internazionali; secondariamente, il raggiungimento per la via «consultiva» di un'interpretazione delle norme comunitarie ad essa più favorevole, ovvero, come affermato in dottrina, del riconoscimento di nuovi poteri²⁶. Così che, rimane al Parlamento europeo (novello soggetto attivo) scevro da fini diversificati, il compito del rispetto degli equilibri istituzionali della procedura e della salvaguardia dei diritti dei singoli. Resta inteso, che se l'accordo dovesse essere concluso in difformità del parere della Corte, ovvero in mancanza dello stesso, il relativo atto di approvazione da parte del Consiglio dell'Unione europea potrà sempre essere impugnato con un ricorso diretto *ex art. 263*, ovvero, attraverso un rinvio pregiudiziale di validità proposto da un giudice nazionale ai sensi dell'art. 267²⁷. Oltre a ciò, laddove la Corte si pronunci con una opinione positiva, dando così via libera alla conclusione dell'accordo, nulla osta a che, dopo la sua entrata in vigore, vi sia la possibilità di proporre egualmente un ulteriore controllo sulla validità dell'atto²⁸. In

²⁵ M.M. DEL GROSSO, *La funzione consultiva della Corte di giustizia delle Comunità europee in materia di accordi internazionali*, cit., p. 96.

²⁶ Così J. BOULOUIS, *La jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes relative aux relations extérieures del Communautés*, cit., p. 343.

²⁷ Cfr. R. ADAM, A. TIZZANO, *Lineamenti di diritto dell'Unione europea*, 2ª ed., Torino, 2010, p. 357.

²⁸ Così R. ADAM, A. TIZZANO, *Lineamenti di diritto dell'Unione europea*, cit., p. 358. Sul punto v. Corte giust. 30 maggio 2006, causa C-317/04 e C-318/04, *Parlamento c. Consiglio*, I-4721. In quella occasione il PE aveva chiesto il parere della Corte in ordine all'accordo UE-USA circa il trasferimento dei dati personali dei passeggeri europei che viaggiano verso gli USA. Il Cons. non attendendo l'esito del parere aveva concluso in ogni caso l'accordo. Di qui il successivo ricorso di annullamento proposto dal PE nei confronti dell'atto relativo alla conclusione dell'accordo.

questo caso, invero, con poche possibilità di esito positivo del ricorso laddove, sebbene ciò che è improbabile è pur sempre possibile, appare opinabile che la Corte di giustizia smentisca una sua precedente opinione.

3. *Le condizioni sostanziali per la richiesta del parere: natura dell'atto che ne è oggetto. Soggetti abilitati a richiederlo. Oggetto delle possibili questioni da sottoporre alla Corte*

L'importante prassi²⁹ sviluppata dalla Corte di giustizia ex art. 218, par. 11, ha risolto (in parte) altre questioni interpretative; altre ancora, tuttavia, meritano ulteriori precisazioni. Meritano un'approfondita riflessione soprattutto alcuni temi di assoluta rilevanza, al fine del corretto esercizio della funzione consultiva. In primo luogo: a) la *portata* delle questioni che possono essere sottoposte all'esame della Corte; b) l'*oggetto* delle questioni della richiesta di parere; c) il *momento* nel quale può essere richiesto il parere; d) *la natura e gli effetti* del parere.

Prima di affrontare siffatte problematiche, vale la pena segnalare che affinché la Corte di giustizia adotti il suo parere, è necessario in primo luogo che sia adita da uno dei soggetti autorizzati a farlo, vale a dire, uno Stato membro, il Parlamento europeo, il Consiglio dell'Unione o la Commissione europea. I trattati non attribuiscono alla Corte la possibilità di presentare un proprio parere «d'ufficio». In ordine all'equilibrio istituzionale, è importante ricordare che la facoltà di proporre una domanda di parere non richiede, quale condizione preliminare, un accordo tra le istituzioni interessate ovvero tra gli Stati membri. Infatti, il diritto (soggettivo) concesso al Consiglio, al Parlamento, alla Commissione e agli Stati membri può essere esercitato individualmente ed autonomamente, senza alcuna previa concertazione e senza un qualsivoglia accordo interistituzionale³⁰. In teoria sarebbe

²⁹ Si tenga in conto che dei 18 pareri adottati dalla Corte giust. vanno considerati altresì i tre primi pareri degli anni 1959, 1960 e 1961 presentati dall'Alta Autorità e dal Cons. speciale dei Ministri della C.E.C.A., ai sensi dell'articolo 95, 3° e 4° comma del Tr. istitutivo della C.E.C.A. (oggi com'è noto assorbito dall'art. 218, par. 11).

³⁰ Vero è, tuttavia, che nella procedura ex art. 218 di conclusione di accordi internazionali dell'Unione, il delicato rapporto tra PE e Cons. si concretizza con l'«approvazione» dell'uno e conseguente decisione finale dell'altra; sicchè trattandosi l'approvazione di un parere (conforme), vale a dire obbligatorio e vincolante, il buon

possibile una *doppia richiesta* di parere con il solo scopo di esplicitare una posizione propria dell'istituzione o dello Stato membro. Ma senza alcun effetto concreto né sull'*iter* procedurale né sui tempi di rilascio del parere da parte della Corte. Qualora la Corte debba pronunciarsi sulla competenza a stipulare dell'Unione è necessario che vi siano disponibili elementi sufficienti³¹ riguardo al contenuto sostanziale dell'accordo che si vuole concludere³². Al fine di poter stabilire in quale misura la mancanza di un contenuto preciso dell'accordo incida sull'ammissibilità della richiesta, occorre operare una distinzione a seconda dell'oggetto della richiesta³³. La Corte deve valutare, da un lato, la *capacità (rectius: competenza)* dell'Unione di concludere un accordo in una data materia, dall'altro, la compatibilità dell'accordo *in itinere* con le disposizioni dei trattati, in particolare, e di non poco conto, la competenza della stessa Corte di giustizia. Quanto al giudizio di competenza, non è necessario sottoporre, in via esclusiva, un testo scritto espressione di un negoziato in corso (laddove «l'oggetto del previsto accordo (sia) conosciuto»³⁴) giacché la Corte ha ritenuto ricevibile, com'è noto, la richiesta di parere relativa all'adesione dell'Unione europea alla Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali (Cedu) pur non essendo incominciati nemmeno i negoziati³⁵. Quanto all'oggetto dell'accordo previsto ed alla

senso politico e il rispetto del principio di leale collaborazione postulerebbero una previa concertazione nell'ottica del coerente equilibrio istituzionale. Eccezion fatta quando l'accordo riguarda esclusivamente la politica estera e di sicurezza comune. Sul punto cfr. J. ALBERTI, *Il parere della Corte di giustizia sul Tribunale dei brevetti europeo e comunitario*, cit., p. 378.

³¹ L'unica condizione che la Corte ha fissato è che l'oggetto dell'accordo previsto sia conosciuto prima dell'avvio dei negoziati (punto 11 del parere 2/94).

³² Cfr. il parere 2/94, cit., punti 20-22.

³³ Parere 2/94, cit., punto 8.

³⁴ Parere 8 marzo 2011, 1/09, Progetto di accordo sulla creazione di un sistema unico di risoluzione delle controversie in materia di brevetti. Tribunale dei brevetti europeo e comunitario, punto 53. In argomento G. CAGGIANO, *Il pacchetto normativo sul "brevetto europeo unitario" tra esigenze di un nuovo sistema di tutela, profili di illegittimità delle proposte in discussione e impasse istituzionale*, in *DUE*, 2012, n. 4, p. 683 ss.

³⁵ Occorre ricordare che secondo quanto statuito dalla Corte nella sent. *AETS*, la competenza dell'Unione a concludere accordi internazionali può essere attribuita espressamente dai tr., ma può altresì derivare implicitamente da altre disposizioni e da atti adottati dalle istituzioni dell'UE. La Corte ha inoltre precisato che, ogniqualvolta il diritto dell'UE abbia attribuito a tali istituzioni determinati poteri sul piano interno, onde realizzare un certo obiettivo, l'Unione è competente ad assumere gli impegni internazionali

competenza a stipulare dell'Unione, la Corte ha ricordato che l'effetto utile del procedimento è subordinato alla possibilità che essa venga adita in merito alla questione della competenza non solo successivamente all'avvio dei negoziati ma anche prima del loro formale inizio³⁶. Anzi, laddove si tratti di una opinione in ordine alla competenza a stipulare, si ritiene ragionevole adire la Corte previamente e non a negoziati inoltrati, al fine di evitare di proseguire in un *iter* negoziale che conduca ad un progetto di accordo viziato, già *in nuce*, da una incompetenza assoluta dell'Unione europea. Viceversa, quanto alla compatibilità, è necessario che la Corte disponga di elementi sufficienti per poter esprimere il proprio parere e, pertanto, una bozza di testo di una negoziazione in fase avanzata è essenziale. La Corte può essere chiamata a pronunciarsi altresì sulla corretta scelta della base giuridica dell'accordo internazionale previsto³⁷, giacchè la scelta della base giuridica adeguata riveste un'importanza di natura costituzionale. Infatti l'Unione, disponendo di competenze di attribuzione, deve ricondurre l'accordo previsto ad una disposizione dei trattati che autorizzi le istituzioni ad approvare un simile atto³⁸. Il ricorso ad una base giuridica errata può quindi invalidare l'atto finale e, conseguentemente, inficiare il consenso dell'Unione ad essere vincolato dall'accordo. Ciò si verifica in particolare quando i trattati non attribuiscono all'Unione una competenza a «ratificare» l'accordo nel suo complesso, il che comporta l'esame della ripartizione delle competenze a stipulare tra l'Unione e gli Stati membri³⁹; in questo senso la scelta della base giuridica è assorbita dal giudizio di competenza. Occorre inoltre rilevare che l'atto che autorizza la firma dell'accordo internazionale⁴⁰ e quello che ne pronuncia la stipulazione⁴¹ costituiscono due atti giuridici di-

necessari per raggiungere tale obiettivo, anche in mancanza di espresse disposizioni al riguardo (c.d. «parallelismo di competenza»). Cfr. sent. AETS, cit., punto 16.

³⁶ *Ivi*, punto 16.

³⁷ Parere 6 dicembre 2001, 2/00, Protocollo di Cartagena, punto 4.

³⁸ *Ibidem*.

³⁹ Ovvero allorchè la base giuridica dell'atto di stipulazione prevede una procedura legislativa diversa da quella che è stata effettivamente seguita dalle istituzioni. V. parere 11 novembre 1975, 1/75, 1360 e 1361, nonché il parere 2/94, cit., punto 3-6.

⁴⁰ Il Cons., adotta una decisione che autorizza l'avvio dei negoziati e designa, in funzione della materia dell'accordo previsto, il negoziatore o il capo della squadra di negoziato dell'Unione (art. 218, par. 3). Il Cons., su proposta del negoziatore, adotta una decisione che autorizza la firma dell'accordo e, se del caso, la sua applicazione provvisoria prima dell'entrata in vigore (par. 5).

⁴¹ Il Cons., su proposta del negoziatore, adotta una decisione relativa alla conclu-

stinti che comportano obblighi essenzialmente distinti per le parti interessate, in quanto il secondo non costituisce assolutamente la conferma del primo. Qualora risulti che la materia disciplinata da un accordo internazionale rientra in parte nella competenza dell'Unione e in parte in quella degli Stati membri, occorre garantire una stretta cooperazione fra questi ultimi e le istituzioni comunitarie tanto nel processo di negoziazione e di stipulazione quanto nell'adempimento degli impegni assunti. Tale obbligo di cooperazione discende dalla necessità di una coerente unità di rappresentanza internazionale dell'Unione⁴². A tal riguardo, va segnalata (ancorché non sembra accolta nè in dottrina nè nella giurisprudenza) la tesi della «competenza preponderante» dell'Unione rispetto agli Stati membri; nel parere 2/00 la Commissione europea sostenne questa teoria, ritenendo che l'Unione avrebbe una competenza preponderante rispetto alle competenze che gli Stati membri conservano in materie concorrenti⁴³. La questione resta aperta. *Nulla quaestio* laddove l'Unione dispone di una competenza esclusiva rispetto agli Stati membri sia sul piano interno (dottrina AETS) sia se esplicitamente prevista dai trattati. La questione riguarda essenzialmente la competenza concorrente e, se si ritiene, anche in ipotesi parallela. A questo riguardo emerge una delicata questione che attiene all'*oggetto* della richiesta di parere. Ad esempio l'annoso tema degli *accordi misti*, vale a dire quelli che prevedono anche la partecipazione degli Stati membri alla definizione dell'accordo internazionale. Vero è che laddove l'Unione disponga di una competenza esclusiva o che abbia esercitato sul piano interno una compe-

sione dell'accordo (art. 218, par. 6): a) previa approvazione del PE negli accordi di associazione; sull'adesione dell'Unione alla Cedu; negli accordi che creano un quadro istituzionale specifico organizzando procedure di cooperazione; nel caso di accordi che hanno ripercussioni finanziarie considerevoli per l'Unione; accordi che riguardano settori ai quali si applica la procedura legislativa ordinaria oppure la procedura legislativa speciale qualora sia necessaria l'approvazione del Parlamento europeo. b) previa consultazione del Parlamento europeo, negli altri casi. Il PE formula il parere nel termine che il Cons. può fissare in funzione dell'urgenza. In mancanza di parere entro detto termine, il Cons. può deliberare.

⁴² Parere 2/00, cit., punto 24.

⁴³ Cfr. la Dichiarazione n. 36 relativa all'art. 218 del trattato sul funzionamento dell'UE sulla negoziazione e conclusione da parte degli Stati membri di accordi internazionali relativi allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia: «La conferenza conferma che gli Stati membri possono negoziare e concludere accordi con paesi terzi o organizzazioni internazionali nei settori contemplati dalla parte terza, titolo V, capi 3, 4 e 5, purché detti accordi siano conformi al diritto dell'Unione».

tenza concorrente non può negarsi una competenza preponderante rispetto agli Stati membri. La Corte pertanto è chiamata a verificare non soltanto la generale competenza a stipulare dell'Unione e a concludere l'accordo, ma anche i limiti di tale competenza. Il trattato è molto generico in materia e non specifica nulla, lasciando alla interpretazione della Corte il compito di chiarire la portata della norma. Nell'espressione «accordo previsto»⁴⁴ è da ricomprendere *qualsiasi* accordo internazionale che vede quale Parte contraente l'Unione europea? Anche l'accordo misto firmato e ratificato dagli Stati membri? Occorre ricordare che il procedimento di richiesta del parere è inserito nel Titolo V rubricato «Accordi internazionali» e che prevede le regole della generale procedura di conclusione degli accordi internazionali dell'Unione europea. Coerenza e sistematicità postulerebbero una «copertura» della Corte in ordine a *tutti* gli accordi internazionali di cui l'Unione europea è Parte contraente, anche gli accordi misti⁴⁵. Questa prospettiva metterebbe al riparo da abusi del diritto sia le istituzioni comunitarie sia gli Stati membri. La stessa Corte di giustizia nel parere n. 1/78 relativo all'accordo internazionale sulla gomma naturale ha affermato che la procedura di cui all'art. 218 «consente di affrontare qualsiasi questione che possa condizionare la compatibilità di un accordo in progetto con le disposizioni del Trattato»⁴⁶. In effetti, come si desume dalla giurisprudenza della Corte, «il giudizio sulla compatibilità di un accordo con i trattati può dipendere non solo dalle disposizioni di diritto sostanziale, ma anche da quelle che riguardano la competenza, la procedura o l'organizzazione istituzionale della Comunità»⁴⁷. Viceversa non pare rientrante nella norma, l'accordo internazionale concluso da uno o più Stati membri in una materia di competenza dell'Unione europea, giacché siffatta ipotesi attiene alla più generale categoria delle violazioni del diritto dell'Unione che i trattati regolano con procedure specifiche ed adeguati strumenti sanzionatori⁴⁸.

⁴⁴ Nel parere 1/75 dell'11 novembre 1975 secondo la Corte il termine «accordo» viene interpretato in senso generale tale da ricomprendere qualsiasi impegno di carattere vincolante assunto da soggetti di diritto internazionale senza alcun riguardo alla sua forma.

⁴⁵ Cfr. parere 1/78 del 4 ottobre 1979.

⁴⁶ V. parere 1/75, dell'11 novembre 1975, punto 35; parere 1/76, del 26 aprile 1977, pag. 741, n. 10; deliberazione 1/78 a norma dell'art. 103 CEEA, del 14 novembre 1978, p. 2151, n. 5.

⁴⁷ Parere 1/78, cit., punto 30.

⁴⁸ Ad es. gli art. 258-260 che disciplinano la c.d. «procedura d'infrazione».

4. *Cenni sulla procedura dinanzi alla Corte. Le regole procedurali applicabili*

Sulla «ricevibilità» o «ammissibilità» della richiesta di parere è stata prospettata in dottrina⁴⁹ una differenza di contenuti con riguardo alla terminologia da utilizzare in materia di pareri, che però, a ben vedere, appare soltanto semantica. Si è infatti ritenuto che l'uso del termine «ammissibilità» sia da preferire nella procedura consultiva in quanto non si tratterebbe di procedura contenziosa; ciò perchè i requisiti richiesti riguarderebbero esclusivamente i termini della presentazione della domanda e non già la ricevibilità *ex se*. La Corte di giustizia ha utilizzato in un primo momento il termine «ricevibilità» per poi usare indifferentemente entrambi, dal che può affermarsi che la Corte li ritiene sinonimi e pertanto equivalenti⁵⁰. In effetti la Corte nell'esercizio della funzione consultiva utilizza la medesima tecnica giudiziaria applicata nell'ambito della sua competenza contenziosa. In particolare, le regole procedurali sono adattate alle esigenze specifiche di siffatta peculiare funzione. Il Titolo VII del regolamento di procedura (RP) della Corte di giustizia è interamente dedicato ai pareri⁵¹. Analizziamo le norme rilevanti. Il procedimento dinanzi alla Corte prevede una fase scritta e, a determinate condizioni, una fase orale. Occorre precisare che con l'ultima riforma del 2012, il procedimento di presentazione/rilascio del parere della Corte è stato sostanzialmente semplificato rispetto al passato. L'art. 196, par. 3, RP, ha codificato la prassi secondo la quale la domanda di parere va notificata a tutti gli Stati membri ed alle istituzioni aventi diritto a presentare una richiesta di parere. La prassi ha risolto una contraddizione sostanziale. Infatti, l'art. 107, par. 1 RP, oggi assorbito nell'art. 196, disponeva che se la domanda fosse stata presentata dal Consiglio sarebbe stata notificata alla sola Commissione; laddove invece qualora la domanda fosse stata presentata dalla Commissione sarebbe stata notificata non solo al Consiglio ma anche agli Stati membri. Il novellato art. 196, par. 3, ha risolto la illogicità della precedente previsione dando a tutti i soggetti

⁴⁹ D. SIMON, *Avis négatif sur le projet de création d'une juridiction des brevets*, in *Europe*, maggio 2011, p. 4.

⁵⁰ Per l'indicazione della giurisprudenza della Corte cfr. J. ALBERTI, *Il parere della Corte di giustizia sul Tribunale dei brevetti europeo e comunitario*, cit., p. 377, nota 41.

⁵¹ Recentemente modificato. In GUUE L 265 del 29 settembre 2012, p. 1 ss. In argomento P. IANNUCELLI, *La réforme des règles de procédure de la Cour de justice*, in *DUE*, n. 1, p. 107 ss.

coinvolti la possibilità di conoscere della richiesta di parere e di prendere posizione. L'art. 196, par. 2 RP ha codificato la prassi sulla ricevibilità: la richiesta di parere per previsione espressa può riguardare tanto la compatibilità con le disposizioni dei trattati di un accordo *in itinere* quanto la competenza dell'Unione (competenza assoluta) o di una sua istituzione (competenza relativa) a concludere tale accordo. La richiesta di parere è pertanto notificata agli Stati membri e alle istituzioni (Parlamento europeo, Consiglio e Commissione) non in quanto «parti» nel senso contenzioso del termine, bensì come soggetti abilitati alla richiesta di parere, ai quali il presidente della Corte impartisce un termine per la presentazione di osservazioni scritte. Non appena è presentata la domanda di parere, il presidente designa il giudice relatore e il primo Avvocato generale attribuisce la causa a un Avvocato generale (art. 197 novellato). In precedenza, ai sensi dell'allora art. 108, n. 2 del precedente regolamento erano sentiti gli avvocati generali prima che la camera di consiglio adottasse un parere motivato⁵². La Corte può decidere che il procedimento dinanzi ad essa comporti un'«udienza di discussione»⁵³ che si esplica in una fase orale (art. 198) sempre che la Corte la ritenga necessaria e a suo insindacabile giudizio. Il collegio non è strettamente vincolato ad un termine *a quo*. Infatti l'art. 199 stabilisce che, *sentito*⁵⁴ l'Avvocato generale, oralmente e senza le tipiche «conclusioni» scritte⁵⁵, la Corte emette il suo

⁵² P. IANNUCELLI, *La réforme des règles de procédure de la Cour de justice*, cit., p. 130.

⁵³ Una formulazione piuttosto dubbia e soggetta a varie interpretazioni. Si confrontino la versione inglese dell'art. 198 «The Court may decide that the procedure before it shall also include a hearing»; la versione francese «La Cour peut décider que la procédure devant elle comporte également une audience de plaidoiries»; la versione tedesca «Der Gerichtshof kann entscheiden, dass das Verfahren vor ihm auch eine mündliche Verhandlung umfasst»; «El Tribunal podrá decidir que el procedimiento ante él com prenderá también una vista oral».

⁵⁴ Assimilabili alle prese di posizioni orali dell'Avv. gen. nel procedimento pregiudiziale d'urgenza. Su cui mi sia consentito il rinvio a M. FRAGOLA, *La riforma del sistema giudiziario dell'Unione europea. Il rinvio pregiudiziale d'urgenza (PPU) come procedimento eccezionale ratione materiae*, in *Studi in onore di Claudio Zanghì* (a cura di L. PANELLA, E. SPATAFORA), Vol. III, Tomo II, Torino, 2011, p. 605.

⁵⁵ L'Avv. gen. presenta le sue «prese di posizione» (così sono definite le opinioni rese nelle procedure diverse da quelle contenziose) in camera di consiglio; in precedenza le prese di posizioni rimanevano segrete e non si aveva la possibilità di leggere le argomentazioni adottate con riguardo alla decisione della Corte. Sul punto J. ALBERTI, *Il parere della Corte di giustizia sul Tribunale dei brevetti europeo e comunitario*, cit., p. 368.

parere «nel più breve tempo possibile». Non vi è pertanto un termine perentorio entro il quale la Corte deve decidere. Ovviamente la locuzione «nel più breve tempo possibile» dovrebbe indicare un termine ragionevolmente accettabile che non blocchi a lungo l'*iter* negoziale ed allo stesso tempo non pregiudichi, sul piano internazionale, la credibilità del sistema istituzionale e delle procedure dell'Unione⁵⁶. Il parere, sottoscritto dal presidente, dai giudici che hanno preso parte alla deliberazione e dal cancelliere, è emesso in udienza pubblica, ed è questa una novità, ed è notificato a tutti gli Stati membri nonché alle istituzioni menzionate dall'articolo 196, paragrafo 1 (art. 200). Successivamente è pubblicato nella Raccolta della giurisprudenza della Corte di giustizia e nella gazzetta Ufficiale dell'Unione europea.

⁵⁶ Nel parere 2/94 sull'adesione dell'UE alla Cedu la Corte ha atteso più di due anni prima di adottare il relativo parere.