



## **Saturno che divora i suoi figli. La Corte di giustizia “conferma” la legittimità della decadenza dell’avvocato generale Sharpston\***

DI GIUSEPPE TESAURO\*\* E ANDREA CIRCOLO\*\*\*

Sommario: 1. Introduzione: la vicenda e il giudizio della Corte. – 2. Sulla ricevibilità del ricorso. – 3. Sulla fondatezza della pretesa. – 4. Percorsi alternativi di tutela. - 5. Alcune considerazioni conclusive.

### **1. Introduzione: la vicenda e il giudizio della Corte.**

Una pronuncia stringata stimola la curiosità scientifica più di quanto non riesca una sentenza ricca di argomentazioni. Il non detto lascia ampio margine di manovra alla dottrina, libera di offrire le ricostruzioni più varie e disparate - e spesso in contrasto tra loro. Ciò è tanto più vero quando la questione, come nel caso di specie, è controversa, priva di precedenti, e coinvolge ambiti differenti del diritto istituzionale dell’Unione: l’effettività della tutela giurisdizionale; la rilevanza del metodo intergovernativo nell’ordinamento comunitario; la portata dell’art. 50 TUE e le conseguenze del recesso di uno Stato membro; l’indipendenza dei membri della Corte di giustizia.

Sono questi gli argomenti oggetto del presente scritto, originati dal quesito sottoposto al giudizio della Corte: l’avvocato generale britannico Eleanor Sharpston è stato rimosso illegittimamente dall’esercizio delle sue funzioni?

---

\* L’impostazione del lavoro, l’introduzione (par. 1) e le conclusioni (par. 5) sono frutto delle riflessioni di entrambi gli autori. Il par. 3 è esclusivamente attribuibile al Prof. Tesauero; i parr. 2 e 4 al Dott. Circolo.

\*\* Presidente emerito della Corte costituzionale, già Avvocato generale presso la Corte di giustizia.

\*\*\* Dottorando di ricerca in diritto dell’Unione europea – Università degli Studi di Napoli *Parthenope*.

Un breve riassunto della vicenda pare necessario prima di poter rispondere.

In prossimità dell'imminente *Brexit*, il 29 gennaio 2020 i rappresentanti dei governi degli Stati membri hanno adottato una dichiarazione<sup>1</sup> nella quale si confermava che tutti i mandati dei membri delle istituzioni, degli organi, degli uffici e delle agenzie dell'Unione nominati o eletti in relazione all'appartenenza all'UE del Regno Unito – ivi compreso, dunque, quello dell'avvocato generale - sarebbero cessati alla data del perfezionamento del recesso, in conformità con quanto stabilito dall'art. 50, par. 3, TUE<sup>2</sup>.

Nella stessa dichiarazione, veniva anche stabilita la riduzione del numero degli avvocati generali permanenti a cinque, con il seggio del Regno Unito che è andato ad aumentare i posti assegnati a rotazione – a sei - e con la conseguente necessità di nominare un nuovo avvocato generale che, «in accordance with the protocol order», sarebbe spettato alla Grecia<sup>3</sup>.

In una lettera del 31 gennaio 2020 indirizzata al Presidente del Consiglio, il Presidente della Corte di giustizia ha preso atto della dichiarazione dei rappresentanti dei governi degli Stati membri e, constatata la vacanza dell'incarico a partire dal 1° febbraio 2020, ha chiesto agli Stati membri di provvedere alla nomina del successore dell'avv. gen. Sharpston, che avrebbe continuato ad occupare tale posto fino all'assunzione delle funzioni da parte del nuovo avvocato generale<sup>4</sup>.

Con decisione del 2 settembre 2020<sup>5</sup>, i rappresentanti dei governi degli Stati membri hanno nominato il greco Athanasios Rantos nuovo avvocato generale della Corte di giustizia con effetto dal 7 settembre 2020 e fino al 6 ottobre 2021. Due giorni dopo l'adozione di tale decisione, l'avv. gen. Sharpston ha presentato ricorso al Tribunale, unitamente alla richiesta di

---

<sup>1</sup> Declaration by the Conference of the Representatives of the Governments of the Member States on the consequences of the withdrawal of the United Kingdom from the European Union for the Advocates-General of the Court of Justice of the European Union, Brussels, 29 January 2020, XT 21018/20, p. 2: «The Conference notes that the permanent post of Advocate-General which was assigned to the United Kingdom by Declaration No 38 annexed to the Final Act of the Intergovernmental Conference which adopted the Treaty of Lisbon will therefore be integrated in the rotation system among the Member States for the appointment of Advocates-General. The rotation system will therefore involve the rotation of six Advocates-General. The Conference notes that, in accordance with the protocol order, the next eligible Member State is the Hellenic Republic ('Greece'). In view of the exceptional circumstances in which this appointment will be made and in order to comply with the rule on the partial replacement of the members of the Court of Justice every three years and the rule on their six-year terms of office, as set out in the first and second paragraphs of Article 253 of the Treaty on the Functioning of the European Union, the Conference agrees that the term of office of the Advocate-General proposed by Greece for the newly vacant post of Advocate-General will end on the date of the next partial replacement of the members of the Court of Justice, that is, on 6 October 2021. The Conference further agrees that Greece will propose that that term of office be renewed for a period of six years from 7 October 2021 to 6 October 2027». Per un commento, v. L. PECH, *The Schrödinger's Advocate General*, in *verfassungsblog.de*, 29 May 2020.

<sup>2</sup> Secondo il quale i Trattati non sono più applicabili allo Stato «a decorrere dalla data di entrata in vigore dell'accordo di recesso o, in mancanza di tale accordo, due anni dopo la notifica di cui al paragrafo 2, salvo che il Consiglio europeo, d'intesa con lo Stato membro interessato, decida all'unanimità di prorogare tale termine».

<sup>3</sup> V. la Dichiarazione n. 38 relativa all'articolo 252 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea concernente il numero di avvocati generali presso la Corte di giustizia, allegata all'atto finale della conferenza intergovernativa che ha adottato il Trattato di Lisbona, 13 dicembre 2017.

<sup>4</sup> Letter from the President of the Court of Justice of the European Union Koen Lenaerts to the President of the Council of the European Union and of the Conference of the Representatives of the Governments of the Member States Andrej Plenković, Court of Justice of the European Union - Vacancy for an Advocate-General, in *data.consilium.europa.eu*, 5713/20, 31 January 2020 (3 February 2020). V., in particolare, il par. 3 dell'art. 5 («Salvo i casi in cui si applica l'articolo 6, ogni giudice rimane in carica fino a quando il suo successore non assuma le proprie funzioni»).

<sup>5</sup> Decisione (UE) 2020/1251 dei rappresentanti dei governi degli Stati membri, del 2 settembre 2020, relativa alla nomina di tre giudici e di un avvocato generale della Corte di giustizia.

misure cautelari idonee<sup>6</sup> e di procedimento accelerato, chiedendo l'annullamento della decisione nella parte in cui nominava Athanasios Rantos nuovo avvocato generale e deducendo tre motivi.

Secondo la ricorrente, nell'adottare la decisione gli Stati membri sono incorsi in un errore di diritto sull'interpretazione del par. 3 dell'art. 50 TUE. La norma, che non fa alcun riferimento alle conseguenze del recesso sulla posizione dell'avvocato generale<sup>7</sup>, andrebbe infatti letta in combinato disposto con altre disposizioni di diritto primario dell'Unione, vale a dire l'art 19, par. 1, comma 2, TUE; gli artt. 252-255 TFUE; gli artt. 5-8 dello Statuto della Corte<sup>8</sup>. Da nessuna di queste disposizioni sarebbe deducibile che, in caso di recesso di uno Stato membro dall'Unione, il mandato dell'avvocato generale nominato da quest'ultimo cessi automaticamente alla data del perfezionamento del recesso. Ragion per cui, la decisione costituirebbe a tutti gli effetti un atto illegittimo di rimozione di un membro della Corte di giustizia, dal momento che non si sarebbe venuta a creare nessuna vacanza da colmare con la nomina di un nuovo avvocato generale.

Di rimando, secondo la ricorrente, gli Stati membri avrebbero violato anche il principio dell'indipendenza del potere giudiziario e il principio di proporzionalità. Invero, da una parte, gli artt. 6 e 8 dello Statuto<sup>9</sup> stabiliscono che gli avvocati generali possono essere rimossi dalle loro funzioni oppure dichiarati decaduti soltanto qualora, a giudizio unanime dei giudici e degli avvocati generali della Corte di giustizia, non siano più in possesso dei requisiti previsti ovvero non soddisfino più gli obblighi derivanti dalla loro carica. Nella fattispecie, la decisione degli Stati membri, aggirando le garanzie istituite dalla normativa primaria (il Titolo I dello Statuto della Corte), interferirebbe con il mandato di un membro in carica della Corte, e dunque con l'indipendenza della stessa<sup>10</sup>.

---

<sup>6</sup> Come è noto, il ricorso proposto al giudice dell'Unione non ha effetto sospensivo; tuttavia, l'art. 278 TFUE prevede la possibilità di chiedere alla Corte, in via cautelare, la sospensione dell'atto impugnato, sul presupposto che il ricorso sia già stato introdotto o sia introdotto contestualmente. Singolare, a tal proposito, è che la Corte abbia più volte censurato quei sistemi processuali nazionali, ivi compreso quello del processo amministrativo italiano, che non prevedono la possibilità di un ricorso per misure cautelari *prima* che sia presentato il ricorso di merito: 15 maggio 2003, C-214/00, *Commissione/Spagna*, punto 98. Recentemente v. Tribunale ord. 1° luglio 2019, T-388/19 R, *Puigdemont e Comin/Parlamento*.

<sup>7</sup> Sulla critica alle lacune dell'art. 50 TUE, v. A. CIRCOLO, O. HAMULAK, O. BLAZO, *Art. 50 TUE - How to understand the 'right' of the Member State to Withdraw from the European Union?*, in D. RAMIRO TROITIÑO, T. KERIKMÄE, A. CHOCHIA (eds.), *Brexit - History, Reasoning and Perspectives*, Zurich, 2018, p. 209; C. HILLION, *Accession and Withdrawal in the Law of the European Union*, in D. CHALMERS, A. ARNULL (eds.), *The Oxford Handbook of European Union Law*, Oxford, 2015, pp. 126, 136 e 137.

<sup>8</sup> Giova precisare che lo Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea è da considerarsi normativa primaria, dal momento che si tratta di un protocollo (3) allegato ai Trattati (art. 281 TFUE), che l'art. 51 TUE considera parte integrante degli stessi. V. la versione consolidata al 1° maggio 2019, in *curia.europa.eu*.

<sup>9</sup> L'art. 8 dello Statuto rappresenta una clausola di chiusura che determina la compatibilità e la relativa estensione agli avvocati generali delle norme destinate ai giudici: «Le disposizioni degli articoli da 2 a 7 sono applicabili agli avvocati generali».

<sup>10</sup> Sulla nozione di indipendenza e sul principio di inamovibilità, v. Corte giust. 21 gennaio 2020, C-274/14, *Banco de Santander*, punti 57, 58, 60 e 63: «Secondo la giurisprudenza della Corte, la nozione di "indipendenza" [...] esige che l'organismo in questione eserciti le proprie funzioni in piena autonomia, senza soggiacere a vincoli gerarchici o di subordinazione nei confronti di alcuno e senza ricevere ordini o istruzioni di qualsivoglia origine, in modo da essere tutelato dinanzi agli interventi o alle pressioni esterne suscettibili di compromettere l'indipendenza di giudizio dei suoi membri e di influenzare le decisioni di questi. [...] occorre ricordare che l'inamovibilità dei membri dell'organo di cui trattasi costituisce una garanzia inerente all'indipendenza dei giudici, in quanto mira a proteggere la persona di coloro che hanno il compito di giudicare. [...] Più in particolare, la garanzia di inamovibilità dei membri di un organo giurisdizionale esige che i casi di rimozione dei membri di tale

Dall'altra, dal momento che né la lettera dei Trattati né le funzioni di avvocato generale implicherebbero un legame continuativo con uno Stato membro dopo la sua nomina, la circostanza che l'avvocato generale non sia più legato da un rapporto di cittadinanza con uno degli Stati membri dell'Unione, *rectius* con lo Stato che lo ha proposto, non potrebbe costituire un motivo legittimo e imperativo, con la conseguenza che la decisione, come indicato dalla giurisprudenza della Corte<sup>11</sup>, andrebbe ritenuta ingiustificata, sproporzionata e, dunque, illegittima.

Il giorno stesso della presentazione del ricorso, il giudice del Tribunale incaricato del ricorso cautelare ha riconosciuto i presupposti per l'accoglimento della domanda di sospensione della nomina<sup>12</sup>. In particolare, il giudice istruttore ha ritenuto soddisfatte le due condizioni a cui è subordinata la concessione della misura cautelare presidenziale senza contraddittorio, vale a dire l'esigenza da parte del giudice di ottenere informazioni sufficienti per potersi pronunciare su una situazione complessa di fatto e/o di diritto sollevata dalla domanda di provvedimenti provvisori e che, nell'interesse di una corretta amministrazione della giustizia, lo *status quo ante* sia mantenuto fino all'emanazione di un'ordinanza definitiva che concluda il procedimento sommario<sup>13</sup>. Invero, ai sensi dell'art. 157, par. 2, prima frase, del Regolamento di procedura del Tribunale, la domanda cautelare può essere provvisoriamente accolta anche prima che l'altra parte abbia presentato le sue osservazioni. Ciò non toglie che l'ordinanza di accoglimento, che deve essere immediatamente notificata alle parti per l'eventuale appello, abbia carattere

---

organo siano determinati da una normativa particolare, mediante disposizioni legislative espresse che forniscano garanzie ulteriori rispetto a quelle previste dalle norme generali del diritto amministrativo e del diritto del lavoro applicabili in caso di rimozione abusiva. [...] Tali garanzie di indipendenza e di imparzialità implicano l'esistenza di disposizioni, segnatamente relative alla composizione dell'organo, alla nomina, alla durata delle funzioni, nonché alle cause di astensione, di ricasazione e di rimozione dei suoi membri, che consentano di fuggire, negli amministrati, qualsiasi legittimo dubbio in merito alla impenetrabilità di detto organo dinanzi a elementi esterni e alla sua neutralità rispetto agli interessi in conflitto». V. anche Corte giust. 9 settembre 2006, C-506/04, *Wilson*, punto 51; 9 ottobre 2014, C-222/13, *TDC*, punti 32 e 35; 27 febbraio 2018, C-64/16, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, punti 44 e 45.

<sup>11</sup> Di recente, v. Corte giust. 16 luglio 2020, C-658/18, *UX/Italia (Status dei giudici di pace)*, punto 48: «Pur non essendo assoluto, [il principio di inamovibilità] può conoscere eccezioni solo a condizione che ciò sia giustificato da motivi legittimi e imperativi, nel rispetto del principio di proporzionalità. In concreto, si ammette comunemente che i giudici possano essere rimossi ove siano inidonei a continuare ad esercitare le loro funzioni a motivo di un'incapacità o di una grave violazione, rispettando a tal fine procedure appropriate». V. anche Corte giust. 24 giugno 2019, C-619/18, *Commissione/Polonia (Indépendance de la Cour suprême)*, punto 76; *Banco de Santander*, sopra citata, punto 59.

<sup>12</sup> Tribunale ord. 4 settembre 2020, T-550/20 R, *Sharpston/Consiglio e rappresentanti dei governi degli Stati membri* (order of the Judge of the General Court hearing [an] application for interim measure - giudice Collins). V. art. 156 del regolamento di procedura del Tribunale del 4 marzo 2015 (versione consolidata al 1° dicembre 2018, disponibile in *curia.europa.eu*).

<sup>13</sup> Conformemente a quanto stabilito in Corte giust. ord. 20 luglio 1988, 194/88 R, *Commissione/Italia*, punto 3; ord. 28 giugno 1990, C-195/90 R, *Commissione/Germania*, punto 20; ord. 2 aprile 1993, T-12/93 R, *CCE Vittel e CE Pierval/Commissione*, punto 33. Più di recente, ord. 12 giugno 2018, C-65/18 P(R), *Nexans France et Nexans/Commissione*, punto 14; ord. 21 marzo 2019, C-4/19 P(R), *Crédit Agricole, Crédit Agricole Corporate e Investment Bank/Commissione*, punto 12 (disponibile solo in lingua francese): «[...] selon une jurisprudence constante de la Cour, le sursis à exécution et les autres mesures provisoires peuvent être accordés par le juge des référés s'il est établi que leur octroi est justifié à première vue en fait et en droit (fumus boni juris) et qu'ils sont urgents, en ce sens qu'il est nécessaire, pour éviter un préjudice grave et irréparable aux intérêts de la partie qui les sollicite, qu'ils soient édictés et produisent leurs effets dès avant la décision sur le recours au fond. Ces conditions sont cumulatives, de sorte que les demandes de mesures provisoires doivent être rejetées dès lors que l'une d'elles fait défaut. Le juge des référés procède également, le cas échéant, à la mise en balance des intérêts en présence».

provvisorio. Questa può essere successivamente modificata o revocata, anche d'ufficio, annullata e non pregiudica in alcun modo la pronuncia del Tribunale nel merito (art. 157, par. 2, seconda frase e art. 158, parr. 1 e 4, del Regolamento).

Il provvedimento cautelare provvisorio è stato immediatamente impugnato dal Consiglio<sup>14</sup>. Con una speditezza da far invidia a qualsiasi sistema giustizia, il vicepresidente della Corte ha accolto la domanda di trattazione accelerata e ha emanato un'ordinanza di accoglimento dell'appello, annullando la misura cautelare provvisoria adottata in primo grado<sup>15</sup>. Conformemente agli artt. 39 e 57 del suo Statuto e all'art. 160, par. 7, del suo Regolamento di procedura, la Corte può infatti decidere sull'appello cautelare prima ancora che la controparte presenti le sue osservazioni, qualora sia in possesso di tutte le informazioni utili alla trattazione della domanda. Il provvedimento della Corte risultava definitivo, nonostante la misura cautelare in primo grado fosse stata assunta solo provvisoriamente, nell'attesa di un maggior approfondimento sul merito della causa. Difatti, laddove le condizioni del caso lo permettano, la Corte può anche statuire definitivamente sulla domanda cautelare senza rinviare al Tribunale (artt. 57, par. 2 e 61, par. 1, dello Statuto)<sup>16</sup>.

Affermando che non fosse stata assunta dal Consiglio, la Corte ha considerato la decisione non rientrante nell'ambito di applicazione dell'art. 263 TFUE, e per questo non giustiziabile. Dal momento che il ricorso principale contro la decisione appariva, *prima facie*, manifestamente irricevibile, la misura cautelare doveva essere annullata venendo a mancare il *fumus boni iuris*, cioè la probabilità che la pretesa potesse essere fondata, o per meglio dire che il ricorso potesse essere accolto («the main action has no prospect of success» - punto 22)<sup>17</sup>.

Il Tribunale di primo grado, allineandosi totalmente alla ricostruzione logico-giuridica offerta dalla Corte in sede cautelare ha, infine, dichiarato inammissibile il ricorso anche nel giudizio principale<sup>18</sup>.

---

<sup>14</sup> Appello introdotto il 6 settembre 2020.

<sup>15</sup> Corte giust. ord. 10 settembre 2020, C-423 e 424/20 P(R), *Consiglio e Rappresentanti dei governi degli Stati membri/Sharpston* (giudice Silva de Lapuerta). L'ordinanza è intervenuta addirittura prima della data di scadenza fissata dal giudice Collins per la decisione definitiva sull'istanza cautelare promossa in primo grado, ossia l'11 settembre 2020. La delicatezza della questione avrebbe forse richiesto il deferimento della valutazione dell'appello cautelare alla grande sezione della Corte, ai sensi dell'art. 161, par. 1, del Regolamento di procedura della Corte. Come riferisce M. JAEGER, *Il giudice della procedura cautelare dinanzi alla Corte di giustizia dell'Unione europea*, in AA. VV., *Liber Amicorum Antonio Tizzano. De la Cour CECA à la Cour de l'Union: le long parcours de la justice européenne*, Torino, 2018, p. 443, «[...] tale rinvio deve essere realizzato in circostanze, nelle quali la rilevanza e le implicazioni della decisione da adottare giustificano il fisiologico rallentamento del processo decisionale derivante dal suo conferimento ad una sezione».

<sup>16</sup> In questo senso, v. Corte giust. ord. 29 gennaio 1997, C-393/96 P(R), *Antonissen/Consiglio e Commissione*, punto 45; ord. 14 giugno 2012, C-644/11 P(R), *Qualitest FZE/Consiglio*, punto 59; ord. 7 marzo 2013, C-551/12 P(R), *EDF/Commissione*, punti 36 e 37; ord. 23 aprile 2015, C-35/15 P(R), *Commissione/Van Breda Risk & Benefits*, punto 59.

<sup>17</sup> In questo senso, v. già Corte giust. ord. 8 aprile 2020, C-791/19 R, *Commissione/Polonia*, punto 52. Occorre ricordare che anche nel processo dell'Unione sono ben radicati, quali requisiti per l'adozione delle misure cautelari, l'apparenza del diritto o *fumus boni iuris*, l'irreparabilità del danno scaturente dall'esecuzione del provvedimento impugnato o *periculum in mora* e il bilanciamento degli interessi a confronto; tutti elementi familiari ai processi cautelari degli ordinamenti nazionali. L'idea è sempre quella di evitare che l'effetto utile della sentenza definitiva sia vanificato dal tempo occorrente per renderla.

<sup>18</sup> Tribunale ord. 6 ottobre 2020, T-550/20, *Sharpston/Consiglio e rappresentanti dei governi degli Stati membri*. In stessa data, v. anche l'ordinanza di irricevibilità, per gli stessi motivi, del ricorso teso all'annullamento della dichiarazione degli Stati membri del 29 gennaio 2020 (T-180/20).

## 2. Sulla ricevibilità del ricorso.

Prima ancora che sul merito, a cui saranno dedicate successivamente alcune riflessioni, la questione principale sulla quale appare necessario soffermarsi è l'impugnabilità dell'atto e la conseguente denegata tutela giurisdizionale.

Come è noto, ai sensi dell'art. 263, par. 1, TFUE la Corte esercita un controllo di legittimità su tutti gli atti del Consiglio che non siano raccomandazioni o pareri e, più in generale, sugli atti degli organi o organismi dell'Unione destinati a produrre effetti giuridici nei confronti di terzi. La giurisprudenza della Corte di giustizia, ispirata al criterio di privilegiare la sostanza rispetto alla forma, ha progressivamente precisato e alle volte ampliato la nozione di impugnabilità, fondandosi proprio sull'esigenza di una protezione giurisdizionale completa ed effettiva che un sistema di controllo giurisdizionale deve poter soddisfare<sup>19</sup>.

A tal proposito, emerge dalla giurisprudenza della Corte che un ricorso può essere dichiarato irricevibile essenzialmente per tre ragioni<sup>20</sup>: il soggetto attivo non ha il potere di impugnarlo; l'atto interessato non è "oggettivamente" impugnabile (per motivi relativi alla qualità dell'atto); l'atto interessato non è "soggettivamente" impugnabile (perché non riconducibile ad un'istituzione dell'Unione).

In relazione alla prima condizione, è fuor di dubbio che l'avv. gen. Sharpston fosse un soggetto direttamente e individualmente interessato dalla decisione di nomina, giacché essa incide sulla sua sfera giuridica<sup>21</sup>. E certamente, anche la seconda condizione era rispettata, in quanto la decisione, a differenza della lettera di notifica della *vacatio* ad opera del Presidente Lenaerts<sup>22</sup>, costituisce un atto definitivo ed è stata assunta nell'ambito del quadro normativo dell'Unione (la base giuridica è l'art. 253 TFUE)<sup>23</sup>.

---

<sup>19</sup> Si veda la formula utilizzata al riguardo dalla Corte, secondo la quale «l'azione di annullamento deve potersi esperire nei confronti di qualsiasi provvedimento adottato dalle istituzioni indipendentemente dalla sua natura e dalla sua forma che miri a produrre effetti giuridici»: Corte giust. 31 marzo 1971, causa 22/70, *Commissione/Consiglio* (AETS), punto 42; 6 aprile 2000, C-443/97, *Spagna/Commissione*, punto 27; 13 luglio 2004, C-27/04, *Consiglio/Commissione*, punti 44-51, 4 settembre 2014, C-114/12, *Commissione/Consiglio*, punto 39; Tribunale 17 febbraio 2000, T-241/97, *Stork Amsterdam*, punto 49.

<sup>20</sup> Fatta eccezione per altre ipotesi, come la scadenza del termine di impugnazione.

<sup>21</sup> Ogni riferimento alla giurisprudenza *Plaumann* pare superfluo.

<sup>22</sup> La lettera è stata impugnata dall'avv. gen. Sharpston dinanzi al Tribunale (e contro la Corte di giustizia) ma quest'ultima ha dichiarato irricevibile il ricorso proprio sulla scorta del fatto che non si trattasse di atto definitivo: «[...] the contested letter does not bring about a distinct change in the applicant's legal position, to the extent that it merely takes note of a vacancy, which is not the same thing as creating such a vacancy. [It] is part of a chain of measures leading to the decision appointing a successor to the post of Advocate General she occupied and initiating the procedure for his appointment. The contested letter thus constitutes a preparatory act which does not produce autonomous legal effects beyond those produced by the act in respect of which it is preparatory and cannot therefore be the subject of an action for annulment under Article 263 TFEU. [...] the contested letter cannot be regarded as producing binding legal effects and is therefore not capable of affecting the interests of the applicant by bringing about a distinct change in her legal position. The contested letter cannot therefore be the subject of an action for annulment under Article 263 TFEU» (Tribunale ord. 6 ottobre 2020, T-184/20, *Sharpston/Corte di giustizia*, punti 18, 19 e 33). Sul punto v. Tribunale 5 settembre 2016, T-392/13, *La Ferla/Commissione and ECHA*, punto 58 e, per analogia, Corte giust. 7 luglio 2005, C-208/03 P, *Le Pen/Parlamento*, punto 50.

<sup>23</sup> Corte giust. 9 ottobre 2014, C-171/14 P, *Calvi/Corte europea dei diritti dell'uomo*: nel caso di specie, la Corte di giustizia ha confermato la sentenza di primo grado con la quale il Tribunale dell'Unione si è dichiarato manifestamente incompetente a conoscere di un ricorso per annullamento di una sentenza della CEDU, giacché quest'ultima «non è né un'istituzione, né un organo e neppure un organismo dell'Unione» (Tribunale ord. 31 marzo 2014, T-159/14, punto 7).

Le difficoltà sorgono però con la terza condizione. In particolare, secondo la Corte, sono impugnabili tutti gli atti e i provvedimenti posti in essere dalle istituzioni dell'Unione che producano o siano diretti a produrre effetti vincolanti per i destinatari, indipendentemente dal *nomen iuris* attribuito all'atto<sup>24</sup>. In altre parole, la circostanza che un atto venga qualificato "decisione degli Stati membri" non basterebbe, in linea teorica, perché esso esuli dal sindacato di legittimità previsto dall'art. 263 TFUE. Perché ciò accada, è necessario accertare che l'atto in parola, considerati il suo contenuto e il complesso delle circostanze in cui è stato adottato, non costituisca in effetti una decisione del Consiglio<sup>25</sup>.

Nel valutare la questione, il giudice dell'Unione ha costruito il suo ragionamento con la consueta perizia giuridica. La Corte ha anzitutto respinto l'argomento del Consiglio per il quale la conferenza dei rappresentanti degli Stati membri «is not meant to be an EU decision-making body» (punto 17, prima frase). La formula proposta dal Consiglio avrebbe lasciato spazio proprio a quella giurisprudenza sostanzialistica della Corte che prevede la sindacabilità degli atti di qualunque organo o organismo dell'Unione, anche se di regola essi non sono considerati tali. E poi ha affermato, «on the contrary», che la conferenza rappresenta «a rare intergovernmental dimension in the complex system of EU law, which remains beyond the scope of Article 263 TFEU» (punto 17, seconda frase), motivo per il quale l'atto a questa riconducibile non può essere sindacato dalla stessa.

Conscia della tutela giurisdizionale denegata alla ricorrente, la Corte ha immediatamente "difeso" la propria ricostruzione, dimostrando come non potesse fare altrimenti. Invero, essa ha osservato che dalla formulazione dell'art. 253 TFUE emerge con chiarezza che gli atti adottati dai rappresentanti degli Stati membri, che agiscono non in qualità di membri del Consiglio, ma in qualità di rappresentanti dei loro governi e che esercitano in tal modo collettivamente i poteri degli Stati membri, non sono soggetti al suo sindacato di legittimità («sono nominati *di comune accordo* per sei anni *dai governi degli Stati membri*»<sup>26</sup>). Sono gli Stati membri, quali signori dei Trattati, ad aver dato vita nella fattispecie ad un regime di esclusione della giurisdizione della Corte<sup>27</sup>. Non si tratta di un'esclusione di giurisdizione esplicitamente dettata dai Trattati, come nel caso della clausola di sospensione (art. 7 TUE) o degli atti adottati nell'ambito della PESC (art. 275 TFUE); ma, piuttosto, di un'esclusione indiretta, che si ricava dalla lettura congiunta degli artt. 253 e 263 TFUE che, come detto, non ammette l'impugnabilità degli atti adottati nell'ambito dell'ordinamento dell'Unione da organi che non rientrino nel suo cono istituzionale, ovvero quelli di natura *puramente* intergovernativa.

---

<sup>24</sup> *Ex plurimis*, cfr. Corte giust. 9 ottobre 1990, 366/88, *Francia/Commissione* (Istruzioni interne), punto 8; 13 novembre 1991, C-303/90, *Francia/Commissione* (Codice di condotta), punto 8; 16 giugno 1993, C-325/91, *Francia/Commissione* (Comunicazione aiuti), punto 9; 13 febbraio 2014, C-31/13 P, *Ungheria/Commissione*, punto 54; 28 febbraio 2019, C-14/18 P, *Alfamicro/Commissione*, punto 47

<sup>25</sup> Corte giust. 30 giugno 1993, cause riunite C-181/91 e C-248/91, *Parlamento/Consiglio e Commissione (Bangladesh Aid)*, punto 14. In dottrina, C. SCHEPISI, *La nozione di atto impugnabile ai sensi dell'art. 173 del Trattato CE*, in B. NASCIMBENE, L. DANIELE (a cura di), *Il ricorso di annullamento nel trattato istitutivo della Comunità europea*, Milano, 1998, p. 124.

<sup>26</sup> Corsivo aggiunto.

<sup>27</sup> «Indeed, most of the competences that the authors of the Treaties have not conferred on the institutions but left to the Member States, are exercised by them individually. [...] These are thus, as such, outside the scope of judicial control by the Court of Justice of the European Union, which by definition is only competent for acts which have been adopted by the institutions in the exercise of the competences conferred upon them» (punto 17).

Per questa ragione, ritenendo il ricorso irricevibile sulla base dell'argomento della "decisione degli Stati membri"<sup>28</sup>, la Corte ha solo apparentemente dato vita ad un pericoloso precedente che tradisce la sua giurisprudenza notoriamente sostanzialistica. È vero che, dichiarandosi non giurisdicente, viene lasciato spazio a provvedimenti degli Stati membri potenzialmente in violazione di altre norme dei Trattati. Schermando il merito della decisione con l'esclusione della sindacabilità, gli Stati membri potrebbero nominare nuovi avvocati generali senza che i sostituiti siano stati previamente dichiarati dimissionari o siano stati rimossi dalla Corte di giustizia, come dispone lo Statuto della Corte (artt. 5 e 6). Anche alla luce del fenomeno della «*réciprocité négative*»<sup>29</sup>, per la quale nessuna candidatura proposta da uno Stato membro è mai stata bloccata da un altro Stato membro<sup>30</sup>.

Nondimeno, l'argomento dell'assenza di giurisdizione poteva essere difficilmente superato. Come precisato dalla Corte, l'insindacabilità di tali atti costituisce un'eccezione limitata ai casi in cui è il Trattato stesso a stabilire che la decisione è assunta d'intesa comune dai governi degli Stati membri. Allo stato, solamente la nomina dei giudici e degli avvocati generali (artt. 253 e 254 TFUE) e la definizione delle sedi delle istituzioni dell'Unione (art. 341 TFUE) sono decisioni assunte secondo questa conformazione<sup>31</sup>.

È evidente che, qualora un atto dei rappresentanti dei governi degli Stati membri dovesse intervenire al di fuori delle ipotesi sopra esposte, ovvero senza base giuridica e/o totalmente al di fuori degli schemi giuridici previsti dai Trattati, l'atto continuerebbe ad essere non impugnabile ma sarebbe semplicemente *extra ordinem*, con la conseguenza che non avrebbe nessun effetto nell'ambito dell'ordinamento dell'Unione. Si tratterebbe di un provvedimento la cui abnormità strutturale non potrebbe essere fatta valere attraverso i mezzi ordinari di ricorso e che andrebbe considerato puramente *ultra vires*. Qualora invece l'atto fosse etichettato come "decisione dei rappresentanti dei governi degli Stati membri", ma fosse adottato sulla scorta di una base giuridica che prevede l'intervento del Consiglio, l'atto andrebbe considerato come emanato da quest'ultimo, ragion per cui resterebbe ferma la garanzia di impugnabilità ai sensi dell'art. 263 TFUE.

### 3. Sulla fondatezza della pretesa.

La definizione della controversia per motivi di rito rende l'analisi del merito superflua ai fini della corretta risoluzione della causa in concreto, ma non per questo meno importante.

---

<sup>28</sup> «Ambassadors of the Member States» è l'espressione utilizzata dalla Corte (punto 15).

<sup>29</sup> J. MALENOVSKÝ, *Les éléments constitutifs du mandat des juges de la Cour de justice à l'épreuve du temps: l'iceberg commence à fondre*, in *DUE*, n. 4, 2011, p. 810, che parla di «simple formalité»: «Le gouvernement qui s'abstient de formuler des objections aux candidats proposés par d'autres gouvernements semble escompter que les autres gouvernements adoptent la même attitude à l'égard du candidat qu'il présente, en s'abstenant de présenter des objections».

<sup>30</sup> Potrebbe così accadere che un membro della Corte, divenuto invisibile allo Stato membro di nomina in un secondo momento, venga sostituito con la compiacenza – o semplicemente il disinteresse – degli altri Stati membri. Si tratta comunque, per il momento, di un'ipotesi molto lontana dalla realtà.

<sup>31</sup> «However, for certain very specific and particularly sensitive topics, such as the appointment of judges and the determination of the seats of the institutions of the European Union (Article 341 TFEU), the Treaties set a framework but then leave the actual decision to the Member States, acting collectively. Thus, the Member States – as masters of the Treaties – have reserved to themselves, collectively, the adoption of certain acts» (punto 17).



Qualora il ricorso fosse stato dichiarato ricevibile, la Corte avrebbe dovuto affrontare – e avrebbe finalmente avuto l’occasione di risolvere – una questione priva di precedenti, vale a dire quella della cittadinanza dei membri della Corte, la cui natura è notoriamente contestata e controversa.

Nell’affrontare il caso, la Corte si sarebbe trovata dinanzi ad una scelta tutt’altro che intuitiva: da una parte, ritenere che l’applicazione dell’art. 50 TUE travolga tutti i rapporti giuridici intercorrenti tra i soggetti riconducibili allo Stato membro recedente e l’Unione, ivi compresi gli avvocati generali, sostenendo, con un’interpretazione estensiva dell’art. 19 TUE, la necessaria sussistenza di un legame tra l’avv. gen. e lo Stato di nomina – con il rischio di pregiudicare l’indipendenza della figura<sup>32</sup>; dall’altra, dichiarare la falsa applicazione degli artt. 19 e 50 TUE e la violazione delle relative norme dello Statuto della Corte, andando contro una decisione espressione di una prerogativa politica degli Stati membri<sup>33</sup>.

Come rilevato dall’avv. gen. Sharpston nei motivi di ricorso, i Trattati non dettano alcuna specifica condizione sul punto. Difatti, l’art. 19 TUE, par. 1, comma 2, TUE si limita a stabilire che la Corte di giustizia è assistita dagli avvocati generali, per la cui nomina non è espressamente prescritto né il requisito della cittadinanza né un collegamento necessario tra quest’ultimo e lo Stato membro che lo ha individuato. Ciò si spiegherebbe alla luce del ruolo dell’avvocato generale, la cui figura si distingue per l’indipendenza di giudizio<sup>34</sup>; indipendenza

---

<sup>32</sup> In questo senso, cfr. M. CONDINANZI, *Il recente ampliamento dell’Unione e la composizione della Corte di giustizia*, in *DUE*, n. 1, 1996, pp. 306 e 307: «La dichiarazione [che formalizza gli avvocati generali permanenti] appare criticabile non tanto per la sua immediata rilevanza concreta, giacché come si è detto, la prassi già conosceva un simile sistema senza che sino ad ora l’istituzione abbia mostrato di soffrirne (avendone anzi tratto vantaggio per la presenza nel suo interno di “rappresentanti” delle esperienze giuridiche di ciascuno Stato membro) quanto piuttosto per il valore che assume nel senso di mostrare, anche per la sua pubblicazione, scarso rispetto per le fondamentali esigenze di indipendenza e sopranazionalità del giudice comunitario. Né il fatto che essa sia limitata ai soli avvocati generali induce a mitigare il giudizio. È verosimile, infatti, che gli Stati non abbiano avvertito la necessità di prevedere un’apposita dichiarazione per i giudici semplicemente perché il loro numero, pari a quello dei membri dell’Unione, consente l’immediato appagamento delle esigenze di tutti».

<sup>33</sup> Sposando questa linea, la Corte avrebbe potuto utilizzare in via analogica quella giurisprudenza per la quale l’esercizio delle competenze proprie degli Stati membri è comunque vincolato al rispetto degli obblighi derivanti dall’appartenenza all’Unione. Invero, come ben chiarito dalla Corte, il fatto che una materia rientri nel dominio riservato agli Stati membri non la sottrae al rispetto delle norme fondamentali dei Trattati. Si tratta di una giurisprudenza consolidata e ricchissima, riferita dalla Corte a diversi settori (materia penale, espropriazione pubblica, organizzazione della giustizia, organizzazione del sistema fiscale, *etc.*): Corte giust. 6 novembre 1984, 182/83, *Fearon*, punto 7; 2 febbraio 1989, 186/87, *Cowan*, punto 19; 19 gennaio 1999, C-348/96, *Calfa*, punto 17; 1° giugno 1999, C-302/97, *Konle*, punto 38; 15 maggio 2003, C-300/01, *Doris Salzmann*, punto 39; 15 settembre 2011, C-347/09, *Dickinger e Ömer*, punto 31; di recente, Corte giust. 13 novembre 2018, C-247/17, *Raugevicius*, punto 45; 26 febbraio 2019, cause riunite C-202/18 e C-238/18, *Rimšēvičs*, punto 57; *Commissione/Polonia (Indépendance de la Cour suprême)*, sopra citata, punto 52. In dottrina, cfr. per tutti P. DE PASQUALE, *Competenze proprie degli Stati e obblighi derivanti dall’appartenenza all’Unione europea*, in *DPCE*, n. 2, 2019, pp. VIII e IX: «[...] le competenze degli Stati membri non sono illimitate proprio perché essi sono sempre tenuti a rispettare le disposizioni fondamentali dei Trattati e gli impegni assunti con l’adesione ad essi». Nella stessa direzione, si vedano altresì le conclusioni dell’avv. gen. Poiares Maduro alla causa *Marks & Spencer*, C-446/03, presentate il 7 aprile 2005, punto 22.

<sup>34</sup> Sul ruolo dell’avvocato generale nell’ordinamento dell’Unione, si veda C. SALCEDO, *La figura del abogado general en las Comunidades Supranacionales Europeas: naturaleza juridical y función*, in *Revista española de derecho internacional*, vol. 12, 1959, p. 119 ss.; A. BARAV, *Le commissaire du gouvernement près le Conseil d’État français et l’avocat général près la Cour de justice des Communautés européennes*, in *Revue internationale de droit comparé*, vol. 26, 1974, p. 809 ss.; P. GORI, *L’avocat général à la Cour de justice des Communautés européennes*, in *Cahiers de droit européen*, vol. 12, 1976, p. 375 ss.; A. DASHWOOD, *The Advocate General in the Court of Justice of the European Communities*, in *Legal Studies*, vol. 2, 1982, p. 203 ss.; M. DARMON, *La fonction de l’avocat général à la Cour de justice des Communautés européennes*, in AA. VV., *Nouveaux juges, nouveaux*

che assume una rilevanza ancor maggiore in assenza dell'istituto dell'opinione dissenziente nel sistema di deliberazione della Corte<sup>35</sup>.

A ben vedere, il rapporto con la cittadinanza e le ricadute del recesso sono questioni che andrebbero trattate separatamente.

Se è vero che il buon senso che sempre deve accompagnare la lettura e l'applicazione delle norme giuridiche ha spinto sinora ad escludere dallo scenario del possibile o comunque del ragionevole la presenza di un avvocato generale (o di un giudice) di una nazionalità diversa rispetto a quella degli Stati membri di nomina – tanto è vero che mai si è verificata nella prassi la nomina di un membro della Corte di nazionalità diversa dallo Stato che lo ha proposto<sup>36</sup> – è altrettanto vero che il requisito della cittadinanza non sembra una condizione giuridica a cui è sottoposta la nomina. Nell'affrontare ironicamente la questione, proprio il primo giudice britannico alla Corte e poi Presidente della stessa, Lord Mackenzie Stuart, affermò che la *Curia* avrebbe potuto essere composta anche di soli membri di nazionalità russa<sup>37</sup>.

---

*pouvoirs?: Mélanges en l'honneur de Roger Perrot*, Paris, 1996, p. 75 ss.; N. FENNELLY, *Reflections of an Irish Advocate General*, in *Irish Journal of European Law*, vol. 5, 1996, p. 5 ss.; T. TRIDIMAS, *The Role of the Advocate General in the Development of Community Law: Some Reflections*, in *CMLR*, vol. 34, n. 6, 1997, p. 1349 ss.; D. RUIZ-JARABO COLOMER, M. LÓPEZ ESCUDERO, *The Institution of Advocate General at the Court of Justice of the European Communities*, in G. C. RODRIGUEZ IGLESIAS, O. DUE; R. SCHINTGEN (eds.), *Mélanges en Hommage à Fernand Schockweiler*, Baden-Baden, 1999, p. 523 ss.; F. JACOBS, *Advocates General and Judges in the European Court of Justice: Some Personal Reflections*, in D. O'KEEFFE, A. BAVASSO (eds.), *Judicial Review in European Union Law. Liber Amicorum in Honour of Lord Slynn of Hadley*, vol. I, The Hague, 2000, p. 17 ss.; P. LEGER, *De la nature de l'avocat général à la Cour de justice des Communautés européennes*, in AA. VV., *L'honnête homme et le droit: Mélanges en l'honneur de Jean-Claude Soyer*, Paris, 2001, p. 261 ss.; J. KOKOTT, *Die Institution des Generalanwalts im Wandel Auswirkungen der Rechtsprechung des EGMR zu ähnlichen Organen der Rechtspflege in den Mitgliedstaaten*, in J. BRÖHMER, R. BIEBER, C. CALLIES, C. LANGENFELD, S. WEBER, J. WOLF (hrsg.), *Internationale Gemeinschaft und Menschenrechte. Festschrift für Georg Ress*, Köln, 2005, p. 577 ss.; C. RITTER, *A New Look at the Role and Impact of Advocate General: Collectively and Individually*, in *CJEL*, vol. 12, n. 3, 2005-2006, p. 751 ss.; N. BURROWS, R. GREAVES, *The Advocate General and European Community Law*, Oxford, 2007; E. SHARPSTON, *The Changing Role of the Advocate General*, in A. ARNULL, P. EECKHOUT, T. TRIDIMAS (eds.), *Continuity and Change in EU Law: Essays in Honour of Sir Francis Jacobs*, Oxford, 2008, p. 20 ss.; M. BORRACCETTI, *L'Avvocato generale nella giurisdizione dell'Unione europea*, Napoli, 2011; L. CLÉMENT-WILZ, *La fonction de l'avocat général près la Cour de justice*, Bruxelles, 2011; M. BOBEK, *A Fourth in the Court: Why Are There Advocates General in the Court of Justice?*, in *CYELS*, vol. 14, 2012, p. 529.

<sup>35</sup> A. BARAV, *op. cit.*, p. 819: «Puisque le principe du secret du délibéré a été adopté, l'institution de l'avocat général a été conçue comme une sorte de contrepartie à l'interdiction du droit pour les juges de faire connaître leur opinion dissidente ou individuelle»; M. BOBEK, *op. cit.*, p. 552: «Most explanations seeking to justify the existence of AGs perceive the AG as some form of substitution for alleged or real shortcomings of the Court. The Court is too cryptic in its reasoning? The AG is more explicit, thus providing enhanced transparency for the overall institutional decision-making. The Court is too magisterial, unresponsive, does not engage with the broader world (i.e. us, academics)? The AG engages, she is discursive, quotes doctrine (i.e. us) and thereby again legitimises the overall decision-making of the institution. The Court does not provide for alternatives and puts forward one right answer only? The AG shows alternatives in her reasoning, outlining the contours of permissible arguments for future cases for the benefit of the parties»; M. LAGRANGE, *L'organisation, le fonctionnement et le rôle de la Cour de Justice des Communautés européennes*, in *Bulletin de l'Association des juristes européens*, nn. 13 e 14, 1963, pp. 12-13. Si rimandi anche a G. TESAURO, *Manuale di diritto dell'Unione europea*, a cura di P. DE PASQUALE e F. FERRARO, II ed., Napoli, 2020, pp. 111 e 112.

<sup>36</sup> Come si era detto già in G. TESAURO, *Art. 19*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, II ed., Milano, 2014, p. 195 ss. Della stessa idea, a proposito degli avvocati generali, I. ANRÒ, *L'impatto della Brexit sulla composizione ed il funzionamento della Corte di giustizia dell'Unione europea*, in *federalismi.it*, n. 20, 2019, p. 7.

<sup>37</sup> Riportano l'aneddoto L. NEVILLE BROWN, T. KENNEDY, *The Court of Justice of the European Communities*, V ed., London, 2000, p. 48; G. GAJA, *Le rôle du juge ayant la nationalité d'un État membre intéressé à une affaire devant la Cour de justice*, in *Liber Amicorum Antonio Tizzano*, cit., p. 371.

È evidente che lo *status* di cittadino extracomunitario può incidere sul grado di conoscenza dell'ordinamento dell'Unione da parte del candidato. E che la provenienza da un ordinamento di tradizione giuridica diversa rispetto a quella degli Stati membri può aggravare il percorso di specializzazione e di approfondimento del diritto dell'Unione, ma, al giorno d'oggi, tale circostanza sembra un ostacolo non più insormontabile. Si deve dunque concordare con la dottrina secondo la quale i due unici requisiti per la nomina ad avvocato generale sono l'indipendenza e la competenza professionale<sup>38</sup>. Pertanto, è la *Realpolitik* il solo limite che impedisce la nomina di un avv. gen. di nazionalità di un altro Stato membro rispetto allo Stato<sup>39</sup> che lo individua o addirittura extracomunitario<sup>40</sup>.

Ben diverso è il collegamento funzionale che intercorre tra un avvocato generale e lo Stato membro che lo ha designato. Sebbene con tutte le specificità che la letteratura sottolinea oramai da tempo, l'Unione europea resta un'organizzazione internazionale di Stati e la nomina degli avvocati generali è espressione di un potere attribuito in virtù dell'appartenenza all'organizzazione. Tale legame è anche confermato dalla circostanza che il rinnovo del mandato degli avvocati generali permanenti è subordinato parimenti al consenso dello Stato membro che lo ha designato<sup>41</sup>. Sicché, pur non essendo sottoposto ad alcun condizionamento nell'esercizio delle sue funzioni da parte dello Stato membro responsabile della sua designazione, la sua presenza nell'ordinamento dell'Unione trae origine e dipende dalla partecipazione di questo all'Unione.

È noto poi che, ai fini dell'interpretazione di una norma del diritto dell'Unione, si deve tener conto non soltanto del suo tenore letterale, ma anche del contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte<sup>42</sup>. E lo scopo dell'art. 50 TUE è porre fine alla partecipazione di uno Stato membro all'Unione in tutte le sue forme. *Brexit means Brexit*<sup>43</sup>. È l'accordo di recesso, nel quale sono regolati il periodo transitorio e le future relazioni tra Unione e Regno Unito, la sede naturale per disciplinare le conseguenze del recesso diverse dalla cessazione di applicabilità dei Trattati. Le parti non hanno inserito nell'accordo nessun riferimento alla posizione dell'avvocato generale, motivo per il quale l'uscita di quest'ultimo determina una

---

<sup>38</sup> A. TIZZANO, *La Corte di giustizia delle Comunità europee*, Napoli, 1967, pp. 100 e 101, che a sostegno di tale conclusione giunge argomentando *a contrario* sulla base del dettato dell'art. 18, comma 4, dello Statuto della Corte, secondo il quale una parte non può invocare la nazionalità di un giudice, né l'assenza in seno alla Corte o ad una sua sezione di un giudice della propria nazionalità, per richiedere la modificazione della composizione della Corte o di una delle sue sezioni. Così anche B. MOSER, *Die Uberstaatliche Gerichtsbarkeit der Montanunion*, Wien, 1965, p. 15. In senso contrario depone, tuttavia, l'art. 3, par. 2, dell'allegato I – aggiunto ai sensi dell'art. 2 della decisione 2004/752 - al protocollo sullo statuto della Corte di giustizia, che richiedeva il requisito della cittadinanza dell'Unione per la presentazione delle candidature a giudice del Tribunale della funzione pubblica (sul TFP, più ampiamente, v. *infra*, par. 6).

<sup>39</sup> *Mutatis mutandis*, si veda l'elezione al Parlamento europeo, tra le fila del gruppo Renew Europe dell'italiano Sandro Gozi in quota En Marche (Liste Renaissance), partito del Presidente francese Macron. Sebbene la questione abbia creato non poche polemiche, è bene ricordare che gli europarlamentari non curano gli interessi dei cittadini dello Stato di elezione, bensì dei cittadini dell'Unione (v. art. 14, par. 2, TUE).

<sup>40</sup> Il che vuol dire che nulla osta alla presenza in carica di un avvocato generale che dovesse diventare extracomunitario, o addirittura apolide, a seguito della perdita della cittadinanza nazionale e, per l'effetto, di quella dell'Unione o della sola cittadinanza dello Stato membro di nomina.

<sup>41</sup> R. MASTROIANNI, *Art. 253 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, II ed., Milano, 2014, p. 1950.

<sup>42</sup> Corte giust. 17 aprile 2018, C-414/16, *Egenberger*, punto 44 e giurisprudenza ivi citata.

<sup>43</sup> Riprendendo le parole dell'*ex premier* britannico Theresa May al suo discorso di insediamento quale *leader* dei Tory, 11 luglio 2016.

«cessazione automatica» del suo mandato<sup>44</sup> e la questione deve ritenersi assorbita nel regime generale di cessazione<sup>45</sup>.

#### 4. Percorsi alternativi di tutela.

Poiché la tutela diretta in sede giurisdizionale appare preclusa, vale la pena concedersi una piccola riflessione su eventuali percorsi alternativi, seppur con molta prudenza, vista la particolarità e la natura della decisione.

Pur essendo l'azione di responsabilità autonoma rispetto a quella di annullamento, questa non sembra ugualmente esperibile. L'azione di responsabilità extracontrattuale ex art. 268 TFUE non può essere proposta né nei confronti della Corte per "errore giudiziario", né nei confronti dei rappresentanti dei governi degli Stati membri, venendo a mancare, anche in questo caso, la condizione soggettiva passiva, vale a dire il carattere istituzionale dell'organo.

Per contro, è utile ricordare che la competenza sull'azione risarcitoria appartiene ai giudici nazionali quando risulti che il danno allegato è stato prodotto da organi nazionali, sia pure in conseguenza dell'applicazione di una normativa dell'Unione<sup>46</sup>. Nella fattispecie, per quanto singolare, sembra tuttavia difficile immaginare un'azione risarcitoria dinanzi ai giudici comuni degli Stati membri quali "primi giudice" dell'Unione, giacché si giungerebbe alla paradossale conclusione di riconoscere la risarcibilità per la violazione di una norma la cui applicazione potenzialmente illegittima non è sindacabile dinanzi alla Corte stessa.

Ugualmente complicato pare un ricorso alla Corte EDU per violazione degli articoli 6 e 13 CEDU (diritto a un equo processo e a un ricorso effettivo). Le perplessità ricadono, anche qui, sulla ricevibilità del ricorso. La decisione è attribuibile unicamente agli Stati membri, che dovrebbero essere tutti convenuti in giudizio; per altro verso, tuttavia, essa è stata assunta nell'ambito dell'ordinamento giuridico dell'Unione e la mancata adesione dell'Unione alla CEDU potrebbe risultare un argomento decisivo in senso negativo<sup>47</sup>.

L'avv. gen. Sharpston avrebbe anche potuto impugnare l'ordinanza di manifesta irricevibilità del Tribunale, auspicando che la Corte ritenesse ricevibile il ricorso in sede di impugnazione. Nondimeno, è facile immaginare che la Corte a composizione allargata avrebbe confermato quanto già anticipato nell'appello cautelare dal suo vicepresidente. Una pronuncia contraria a quanto stabilito in sede cautelare sarebbe equivalsa alla messa in discussione della

---

<sup>44</sup> «Automatic termination»: Tribunale ord. 6 ottobre 2020, T-184/20, sopra citata, punto 21.

<sup>45</sup> «RAMMENTANDO che, ai sensi dell'articolo 50 TUE in combinato disposto con l'articolo 106 bis del trattato Euratom e fatte salve le modalità stabilite nel presente accordo, il diritto dell'Unione e dell'Euratom cessa di essere applicabile nella sua interezza al Regno Unito a decorrere dalla data di entrata in vigore del presente accordo» [Accordo sul recesso del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord dall'Unione europea e dalla Comunità europea dell'energia atomica (2019/C 384 I/01), 12 novembre 2019].

<sup>46</sup> Corte giust. 13 febbraio 1979, 101/78, *Granaria*, punto 52 e seguenti.

<sup>47</sup> Tale doppia circostanza rende incerta la possibilità che il caso di specie ricada nel cono d'applicazione della giurisprudenza *Matthews* (Corte EDU 18 febbraio 1999, ric. n. 24833/94) e *Bosphorus* (Corte EDU 30 giugno 2005, ric. n. 45036/98). Nella letteratura italiana e straniera, senza pretese di esaustività, v. A. BULTRINI, *La responsabilité des Etats membres de l'Union Européenne pour les violations de la Convention européenne des droits de l'Homme imputables au système communautaire*, in *RTDH*, n. 49, 2002, p. 5 ss.; C. TOMUSCHAT, *The International Responsibility of the European Union*, in E. CANNIZZARO, (ed.), *The European Union as an Actor in International Relations*, The Hague, London, New York, 2002, p. 177 ss.; E. CANNIZZARO, *Sulla responsabilità internazionale per condotte di Stati membri dell'Unione europea: in margine al caso Bosphorus*, in *RDI*, vol. 88, n. 3, 2005, p. 762 ss.

legittima composizione della Corte e, per l'effetto, della validità delle sentenze *medio tempore* emanate<sup>48</sup>.

## 5. Alcune considerazioni conclusive.

Non può negarsi che un caso di denegata giustizia coinvolgente proprio la Corte di giustizia, alfiere della tutela giurisdizionale effettiva, faccia discutere. Non si può, però, accusare la Corte né di mancanza di coraggio né di eccesso di prudenza in un tema sensibile che coinvolge interessi intergovernativi e, dunque, il rapporto tra ordinamenti. Lo dimostra, ad esempio, l'assenza di remore nell'annullare l'atto (nazionale!) di rimozione del Presidente della Banca centrale lettone. In quell'occasione, la Corte ha giudicato sulla legittimità di un atto interno, che è espressione dell'esercizio di una competenza propria degli Stati membri e sulla cui legittimità può pronunciarsi, di regola, il solo giudice interno; ma è l'art. 14, par. 2 dello Statuto SEBC che riconosce espressamente la giurisdizione della Corte di giustizia sulle decisioni che sollevano dall'incarico i governatori delle banche centrali degli Stati membri<sup>49</sup>.

Invero, la sentenza appare perfettamente coerente e in linea con la precedente giurisprudenza. Infatti, la pronuncia rappresenta un'applicazione alla rovescia della soluzione applicata nel caso *Ledra*, nella quale, nel dichiarare irricevibile un ricorso per annullamento di un atto del Consiglio assunto nell'ambito del MES, la Corte stabilì che, affinché un atto sia impugnabile, non è sufficiente che questo sia stato adottato da un'istituzione, un organo o un organismo dell'Unione, dovendo rientrare anche nell'esercizio delle funzioni come derivanti dal diritto dell'Unione<sup>50</sup>.

Puntando il mirino nei confronti dell'indipendenza dell'istituzione si rischia di colpire il bersaglio errato. Ed è per questo motivo che non possono – e non devono – essere condivise le conclusioni di chi paragona l'accaduto alle violazioni sistemiche dei valori fondanti operate da alcuni Stati membri, lamentando una presunta disparità di trattamento sulla (auto)valutazione del rispetto dello Stato di diritto e del principio dell'inamovibilità dei giudici da parte della Corte<sup>51</sup>. Si tratta di un'operazione fuorviante e pericolosa che porge il fianco ad un'opera di tolleranza inaccettabile nei confronti di tali comportamenti. Ed anzi stupisce che coloro che

---

<sup>48</sup> Come paventato anche dal giudice del Tribunale nell'ordinanza di assunzione della misura cautelare presidenziale: «As for the criterion of the proper administration of justice, the negative consequences of replacing a lawfully appointed office holder by someone whom may ultimately be deemed to have been appointed unlawfully, are self-evident. Such a scenario is not in the interests of the applicant nor in those of her possible successor. Nor, since such a result would generate challenges as to the composition of the Court of Justice, thereby impugning the validity of its judgments, is it in the interests of the application of the rule of law in the European Union not to accede to this application» (punto 13).

<sup>49</sup> Si tratta del caso *Rimšēvičs*, sopra citato. Sul punto sia consentito rinviare a A. CIRCOLO, *Accertamento o annullamento? La prima volta della Corte sull'art. 14, par. 2 statuto SEBC e BCE: il caso Rimšēvičs*, in AA. VV., *Annali Aisdue*, vol. I, Bari, 2020, p. 380: «Nel predisporre tale mezzo *sui generis* nella normativa primaria, gli Stati membri hanno “volutamente” spezzato, seppur limitatamente a tale ipotesi eccezionale, il binomio competenza-giurisdizione che accompagna da sempre la relazione tra i due ordinamenti». È l'unico caso in cui la Corte di giustizia può conoscere di una decisione di natura interna.

<sup>50</sup> Corte giust. 20 settembre 2016, cause riunite C-8-10/15 P, *Ledra Advertising Ltd e a./Commissione e BCE*, punti 51, 53 e 87.

<sup>51</sup> D. KOCHENOV, G. BUTLER, *The Independence and Lawful Composition of the Court of Justice of the European Union: Replacement of Advocate General Sharpston and the Battle for the Integrity of the Institution*, in *The Jean Monnet Working Paper*, Jean Monnet Center for International and Regional Economic Law & Justice, School of Law, New York University, n. 2, 2020, *passim*.

addebitano a chiare lettere la violazione dello Stato di diritto alla Corte siano gli stessi a promuovere ricostruzioni volte a ignorare il dettato dell'art. 253 TFUE e a spingersi ben oltre i limiti del principio di legalità.

Se si intende portare avanti una caccia al colpevole, il dito non va puntato contro la Corte, bensì verso gli Stati membri. Il caso *Sharpston* ha messo in evidenza un'anomalia (leggasi una carenza) nel sistema di protezione giurisdizionale assicurato dai Trattati<sup>52</sup>. Non sembra cioè più accettabile la differenziazione, operata dai Trattati stessi, tra le decisioni del Consiglio e le decisioni dei rappresentanti dei governi degli Stati membri, soprattutto quando le ultime siano in grado di incidere sull'applicazione di altre norme di primo livello e, di conseguenza, sulle situazioni giuridiche soggettive dei terzi. La distinzione, che nasce con l'intento di garantire (almeno) formalmente l'indipendenza della Corte dalle altre istituzioni dell'Unione<sup>53</sup> e che è rimasta invariata sin dalla prima versione del Trattato, appare oggi un bizantinismo dannoso, retaggio di un tempo in cui erano assenti i riferimenti espressi alla «Comunità di diritto»<sup>54</sup>. Infatti, non può dimenticarsi che in Consiglio siedono gli stessi rappresentanti dei governi degli Stati membri – seppur indossando un cappello diverso – e che le procedure di nomina dei membri di altri organi di individui, come la Commissione o la Banca centrale europea, sono già comunitarizzate, pur coinvolgendo nelle diverse fasi sia il Consiglio sia il Consiglio europeo<sup>55</sup>.

Tale distinzione appare ancor più irragionevole se si tiene in considerazione che i giudici del Tribunale della funzione pubblica, per tutta la durata della sua esistenza<sup>56</sup>, sono stati nominati dal Consiglio<sup>57</sup>. Tale circostanza è venuta in rilievo in una recente pronuncia di riesame della Corte, che ha sindacato la regolarità della costituzione di un collegio giudicante

---

<sup>52</sup> A. S. REID, *The Rule of Law, the UK's Advocate-General and Brexit*, in *dcubrexitinstitute.eu*, 21 September 2020: «The Sharpston case has highlighted deficiencies in the drafting of EU law».

<sup>53</sup> Così A. TIZZANO, *Art. 167*, in R. QUADRI, R. MONACO, A. TRABUCCHI (a cura di), *Commentario al Trattato istitutivo della Comunità economica europea*, Milano, 1970, p. 1206.

<sup>54</sup> «[...] 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 trattato»: Corte giust. 23 aprile 1986, 294/83, *Les Verts*, punto 23.

<sup>55</sup> Con riferimento alla Commissione, spetta al Consiglio stilare la lista dei candidati commissari assieme al Presidente eletto, mentre il Consiglio europeo propone il candidato Presidente e nomina la Commissione *in toto* (art. 17, par. 7, TUE). Al Consiglio europeo, su raccomandazione del Consiglio, compete anche la nomina del presidente, del vicepresidente e degli altri membri del comitato esecutivo della BCE (art. 283, par. 1, prima alinea, TFUE).

<sup>56</sup> V. la decisione del Consiglio, del 2 novembre 2004, che ha istituito il Tribunale della funzione pubblica dell'Unione europea e ha modificato il protocollo sullo statuto della Corte di giustizia, 2004/752/CE, Euratom e il regolamento, del 6 luglio 2016, del Parlamento europeo e del Consiglio, relativo al trasferimento al Tribunale della competenza a decidere, in primo grado, sulle

controversie tra l'Unione europea e i suoi agenti, n. 2016/1192 (UE, Euratom). Dopo 12 anni di attività, il regolamento ha soppresso il TFP a partire dal 1° settembre 2016. Il contenzioso è stato ritrasferito in primo grado, al Tribunale e, in appello, alla Corte di giustizia, a decorrere dalla medesima data.

<sup>57</sup> V. l'art. 3, par. 1, dell'allegato I – aggiunto ai sensi dell'art. 2 della decisione 2004/752 - al protocollo sullo statuto della Corte di giustizia: «I giudici sono nominati dal Consiglio, che decide a norma dell'articolo 257, quarto comma, [TFUE], previa consultazione del comitato previsto dal presente articolo. Nella nomina dei giudici, il Consiglio assicura una composizione equilibrata del Tribunale della funzione pubblica secondo una base geografica quanto più ampia possibile tra i cittadini degli Stati membri e per quanto concerne gli ordinamenti giuridici nazionali rappresentati». Ciò è stato possibile grazie al dettato dell'art. 257 TFUE, che prevede che il Parlamento europeo ed il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, possono istituire tribunali specializzati affiancati al Tribunale, dando vita ad un percorso e ad una regolamentazione procedurale diversi da quelli seguiti dal Tribunale di primo grado e dalla Corte di giustizia ai sensi degli artt. 253 e 254 TFUE.

proprio sulla base di una decisione del Consiglio di nomina di un giudice del TFP ritenuta illegittima<sup>58</sup>.

Peraltro, non è di oggi l'idea di rinnovare il sistema di nomina dei membri della Corte e di coinvolgere il Parlamento europeo<sup>59</sup>, dal momento che, rispetto ad altre organizzazioni internazionali, l'Unione presenta il procedimento di nomina maggiormente intergovernativo<sup>60</sup>. Così, i membri della Corte internazionale di giustizia sono nominati all'unisono dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite e dal Consiglio di Sicurezza (artt. 4-12 dello Statuto CIG)<sup>61</sup>; mentre i giudici della Corte EDU sono eletti dall'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa su indicazione degli Stati membri (art. 22 CEDU)<sup>62</sup>.

In questo senso e in un'ottica più ampia, andrebbe proseguito e completato anche quel processo di modifica, iniziato a Lisbona, teso all'allargamento della tutela giurisdizionale nei confronti degli atti adottati dalle istituzioni intergovernative, al fine di una riduzione del *deficit* democratico e della comunitarizzazione di tutti i procedimenti decisionali che riguardino l'Unione, legislativi o amministrativi che siano. Si pensi, ad esempio, all'inserimento del Consiglio europeo nel novero delle istituzioni di cui all'art. 13 TUE e alla relativa possibilità, introdotta nel novellato art. 263 TFUE, di esercitare un controllo giurisdizionale sulla legittimità

---

<sup>58</sup> Corte giust. 17 settembre 2018 (decisione di riesame - RX) e 26 marzo 2020 (decisione sul riesame - RX II), C-542/18, *Simpson/Consiglio*. Le conclusioni della causa – per uno scherzo del destino – furono affidate proprio all'avv. gen. Sharpston (12 settembre 2019). Per un commento esaustivo sulla vicenda, G. AGRATI, *Un (ri)esame post mortem: qualche riflessione sull'istituto alla luce della sentenza della Corte di giustizia del 26 marzo 2020, in causa Simpson c. Consiglio*, in *i Post di AISDUE (aisdue.eu)*, vol. II, 2020, sezione "Note e commenti", n. 1, 9 giugno 2020; M. LELOUP, *The appointment of judges and the right to a tribunal established by law: The ECJ tightens its grip on issues of domestic judicial organization: Review Simpson*, in *CMLR*, vol. 57, n. 4, 2020, p. 1139 ss.

<sup>59</sup> R. MASTROIANNI, *Art. 253 TFUE*, cit., p. 1951: «Va ricordato in proposito che più volte, sin dalla ris. 6 luglio 1982, il PE ha chiesto, senza successo, di poter essere consultato nella procedura in questione, o di poter sottoporre ad audizione i candidati prescelti dai Governi. Nessun esito hanno avuto inoltre le richieste avanzate nel Progetto di Trattato di Unione, predisposto dal PE nel 1984, ovvero dal Rapporto Rothley della sua Commissione affari istituzionali del 1993, nel senso di introdurre un sistema di nomina misto, con metà dei membri prescelti dai Governi e metà dal PE. [...] Rispetto a questa disciplina, una svolta non di poco conto si è realizzata con l'istituzione (preconizzata dal Trattato "costituzionale" e realizzata con il Tr. Lisbona) del Comitato consultivo prima ricordato: ciò non tanto per il coinvolgimento del PE, che rimane minimo (ad esso è infatti affidato esclusivamente il compito di indicare uno dei sette membri del Comitato), quanto per l'incisivo ruolo di filtro che quest'ultimo ha inteso svolgere, tra le designazioni dei singoli Stati e la nomina definitiva, nel giudicare l'idoneità dei candidati proposti a svolgere il ruolo di giudice o di avvocato generale».

<sup>60</sup> Cfr. E. PERILLO, *La justice européenne: au nom de qui?*, in *Liber Amicorum Antonio Tizzano*, cit., p. 709: «La première anomalie concerne le mode de composition de la Cour de justice. On oublie souvent que, même après le traité de Lisbonne, la Cour de justice est en effet la seule institution de l'Union, parmi celles ayant évolué vers un processus de mise en place autonome (comme le Parlement européen, la Commission ou la Cour des comptes), dont la composition est restée encore aujourd'hui, d'origine exclusivement intergouvernementale. Comment serait-il alors possible de soutenir qu'une juridiction dont la composition est d'origine intégralement intergouvernementale, puisse statuer au nom des citoyens faisant partie de son ordre juridique?».

<sup>61</sup> Sulle motivazioni a monte delle differenze nei procedimenti di nomina dei membri della Corte e della CIG, v. P. PESCATORE, *La légitimité du juge en régime démocratique*, in *Commentaire*, vol. 90, n. 2, 2000, p. 343: «[...] le contraste entre la procédure très ouverte, des élections à la Cour internationale de Justice, qui assure le haut niveau de la juridiction mondiale, et 'hermétisme qui préside au choix des juges dans la Communauté européenne, livré aux pires aléas de la politique interne des États membres, sans rapport avec les tâches à remplir et les exigences qu'elles impliquent».

<sup>62</sup> Nella prospettiva di una revisione della procedura di nomina, potrebbero essere presi ad esempio anche altri sistemi, come quelli per l'elezione dei giudici nazionali (si legga i giudici delle Corti costituzionali).

dei suoi atti e di quelli degli organi o organismi dell'Unione comunque destinati a produrre effetti giuridici nei confronti di terzi<sup>63</sup>.

A ciò si aggiunga, con riferimento al legame funzionale tra l'avv. gen. e lo Stato di nomina, che il vero problema si cela dietro la prassi istituzionalizzata degli avvocati generali permanenti. Come è noto, un avvocato generale permanente spetta ai cinque Paesi membri più popolosi (Germania, Francia, Spagna, Italia, Polonia), mentre i restanti sei sono assegnati a rotazione tra gli altri Stati membri. In realtà, l'assegnazione per criterio demografico riflette la volontà di tutelare alcuni Paesi la cui tradizione giuridica, soprattutto nell'apporto alla nascita e allo sviluppo del diritto dell'Unione, è maggiormente radicata e rilevante<sup>64</sup>. A tal proposito, non può nascondersi che molti Stati di nuova adesione abbiano difficoltà a individuare soggetti idonei a rivestire ruoli così delicati e prestigiosi<sup>65</sup>; tuttavia, qualche dubbio sull'adeguatezza del meccanismo resta, anche in considerazione del principio dell'uguaglianza degli Stati membri dinnanzi ai Trattati (art. 4, par. 2, TUE).

Va pure notato, infine, che gli Stati membri avrebbero potuto temporeggiare e manifestare presunte difficoltà nell'individuazione del nuovo avvocato generale fino alla scadenza naturale del mandato ad ottobre 2021. Facendo ricorso a quello spirito di leale cooperazione che ha attraversato i negoziati sul recesso e che ha spinto l'avv. gen. Sharpston ad onorare il suo mandato, nonostante il suo Presidente avesse già notificato la vacanza del seggio. L'opportunità di lasciare al proprio posto l'avv. gen. britannico per la sua conoscenza del sistema *common law*, tra l'altro, sarebbe potuta risultare utile durante il periodo di transizione *post-recesso*, tuttora pendente<sup>66</sup>. A maggior conforto e prova di tale convenienza, va ricordato che l'avvocato generale Sharpston è un'europeista convinta<sup>67</sup> e la seconda cittadinanza lussemburghese,

---

<sup>63</sup> V. anche art. 275, comma 2, TFUE.

<sup>64</sup> Pare andare in questa direzione la riduzione degli avvocati generali permanenti da sei a cinque membri ora che al Regno Unito si sarebbe avvicinata la Romania.

<sup>65</sup> È di pochi giorni fa la notizia della bocciatura da parte del Comitato 255 TFUE del quarto candidato di fila presentato dalla Slovacchia alla carica di giudice del Tribunale.

<sup>66</sup> Fermo restando che le disposizioni dell'accordo di recesso (*Withdrawal Agreement* o anche WA) che fanno riferimento al diritto dell'Unione sono interpretate, attuate e applicate «secondo la pertinente giurisprudenza della Corte» (art. 4, par. 4, WA), fino al 31 dicembre 2020 la Corte di giustizia resta competente: per tutti i ricorsi proposti dal Regno Unito o contro il Regno Unito prima della fine del periodo di transizione (ad es., un ricorso per infrazione; tale competenza si applica a tutte le fasi del procedimento, compresi l'impugnazione dinanzi alla Corte di giustizia e il procedimento dinanzi al Tribunale in caso di rinvio – art. 86, par. 1, WA); o a pronunciarsi in via pregiudiziale sulle domande presentate dai giudici del Regno Unito prima della fine del periodo di transizione (art. 86, par. 2, WA). E per alcune ipotesi speciali la Corte resta giurisdicente nei confronti del Regno Unito anche dopo la fine della fase transitoria: tra tutte, si veda la possibilità, da parte della Commissione, di adire la Corte fino a quattro anni dopo la data di adozione di una decisione – disattesa dal Regno Unito – nell'ambito di un ricorso per inadempimento in materia di concorrenza (v. artt. 87, 89, 92, 93 e 95 WA). Cfr. R. MASTROIANNI, *Art. 252 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione europea*, II ed., Milano, 2014, p. 1945: «La distribuzione delle cause tra gli avvocati generali avviene subito dopo la designazione del giudice relatore da parte del Presidente della Corte (art. 16, par. 1, reg. proc. Corte). Essa segue criteri non codificati: per motivi di opportunità, a volte si prende in considerazione la nazionalità dell'Avv. Gen., e ciò sia in negativo, qualora si tratti di controversie di cui è parte lo Stato di origine ovvero cause pregiudiziali provenienti dal medesimo Stato membro, sia in positivo, rispetto alle controversie oggetto di un compromesso o di una clausola compromissoria ex art. 272 TFUE, per le quali si ritiene utile coinvolgere l'Avv. Gen. che ha diretta conoscenza della legge applicabile al contratto in questione».

<sup>67</sup> V. le splendide conclusioni dell'avv. gen. Sharpston, del 31 ottobre 2019, alle cause riunite C-715/17, C-718/17 e C-719/17, *Commissione/Polonia, Ungheria e Repubblica ceca (Mécanisme temporaire de relocalisation de demandeurs de protection internationale)*, spec. punti 253-255: «La solidarietà è la linfa vitale del progetto europeo. Attraverso la loro partecipazione a tale progetto e la cittadinanza dell'Unione, gli Stati membri e i loro cittadini possiedono obblighi e benefici, doveri e diritti. In seno al “demos” europeo, la condivisione non equivale



acquisita accanto a quella britannica durante l'esperienza pluridecennale in seno alla Corte, avrebbe potuto convincere anche i più formalisti.

---

ad esaminare i trattati e il diritto derivato per verificare che cosa si può rivendicare. Essa esige anche l'assunzione di responsabilità collettive nonché oneri (sì, oneri) per promuovere il bene comune. Rispettare le «regole del club» e fare la propria parte nella solidarietà con gli altri colleghi europei non possono fondarsi su un'avara analisi costi-benefici sul modello (ahimè noto, proveniente dalla retorica dei sostenitori della Brexit) di “quanto mi costa esattamente l'Unione a settimana e quali vantaggi personali ne traggo?” Tale egocentrismo è un tradimento della visione dei padri fondatori di un continente pacifico e prospero. È l'antitesi dell'essere uno Stato membro leale e dell'essere degno, in quanto individuo, di una cittadinanza europea condivisa. Affinché il progetto europeo prosperi e prosegua, dobbiamo tutti fare meglio di così. Permettetemi di concludere ricordando una vecchia storia della tradizione ebraica che merita una diffusione più ampia. Un gruppo di uomini viaggiano insieme su una barca. Improvvisamente, uno di loro estrae una trivella e inizia a forare lo scafo sotto di sé. I suoi compagni protestano: «Perché lo stai facendo?», gridano. “Di cosa vi state lamentando?”, risponde, “Non sto forse forando lo scafo sotto il mio sedile?”. “Certo”, rispondono i compagni, “Ma entrerà acqua e affonderà la barca con tutti noi a bordo”».