Dalla Corte di giustizia un'occasione mancata per chiarire su quali fondamenta si regge l'edificio del mercato interno dell'Unione

Davide Diverio

1. Relativamente breve (soltanto 51 punti di motivazione) e pronunciata senza le conclusioni dell'avvocata generale, la sentenza dell'ottava sezione della Corte di giustizia, del 2 ottobre scorso, nella causa C-573/24 *B* c. *Niedersächsischer Zweckverband zur Approbationserteilung (NiZzA)*, rappresenta in modo molto significativo la sintesi di numerosi profili di criticità che tuttora investono la concreta applicazione delle disposizioni dell'Unione in tema di mercato interno da parte dei giudici degli Stati membri; peraltro altresì intaccando (o rischiando, perlomeno, di intaccare), in una prospettiva ben più generale, l'efficacia stessa di quell'imprescindibile ed efficace meccanismo di collaborazione fra giudici nazionali e Corte di giustizia costituito dall'istituto del rinvio previsto all'art. 267 TFUE. La domanda di pronuncia pregiudiziale posta dal tribunale amministrativo di Oldenburg (il *Verwaltungschericht Oldenburg*) viene infatti dichiarata irricevibile dai giudici di Lussemburgo pur se, a prima vista, originata in un contesto fattuale i cui elementi costitutivi sembrano, per così dire, reclamare di per sé stessi l'applicabilità del diritto dell'Unione europea; e almeno così deve essere parso al giudice *a quo*. Vi è un elemento di sicuro rilievo economico che mette in gioco il diritto del mercato interno, in particolare con riguardo alla libera circolazione dei professionisti (l'intenzione, da parte di una cittadina di un Paese terzo, di esercitare la professione medica all'interno dell'Unione europea). Vi è un "collegamento" stretto, di natura familiare, con un cittadino dell'Unione europea della professionista, cittadina di uno Stato terzo, della cui vicenda si tratta. Vi è una qualche forma di movimento transfrontaliero rilevante per il diritto del mercato interno o ve ne è, quantomeno, l'apparenza nel senso di poter ritenere che tale movimento sia sufficiente ai fini del rilievo "comunitario" della questione sorta di fronte al giudice tedesco (il riconoscimento da parte di uno Stato diverso da quello del giudice *a quo* dell'equipollenza fra il titolo di formazione della cittadina di un Paese terzo e il titolo rilasciato all'interno dell'Unione). Infine, vi è, seppure più sotto traccia, la presunzione di applicabilità di un generale principio di non discriminazione e di parità di trattamento idoneo, di per sé, a rappresentare una sorta di universale clausola in grado di sancire, appunto, la piena efficacia del diritto dell'Unione europea negli ordinamenti nazionali.

2. In estrema sintesi, i fatti possono ricostruirsi nei termini seguenti. B, cittadina serba coniugata con un cittadino tedesco, ha svolto in Serbia i propri studi (universitari e di

dottorato) di medicina e ha domandato all'autorità amministrativa competente di Düsseldorf l'abilitazione all'esercizio della professione di medico in Germania. In assenza di equivalenza fra il livello di formazione acquisito in Serbia e quello richiesto in Germania, l'autorizzazione sarebbe stata rilasciata soltanto a seguito del positivo superamento di un controllo delle conoscenze di B. Tale verifica, tuttavia, non è stata superata e per tre volte, circostanza quest'ultima che, sulla base del diritto tedesco, rende impossibile in via definitiva il rilascio dell'autorizzazione. B, nel frattempo, ha ottenuto, in Austria, il riconoscimento dell'equipollenza fra il proprio titolo di formazione serbo e il diploma austriaco in medicina e, successivamente, ha iniziato a lavorare in un ospedale austriaco ove è stata impiegata per un periodo superiore a tre anni.

Su tali basi, il giudice del rinvio domanda alla Corte di giustizia «se l'articolo 3, paragrafo 3, della direttiva 2005/36/CE debba essere interpretato nel senso che il riconoscimento, da parte di uno Stato membro, di un titolo di formazione medica rilasciato in uno Stato terzo, nonché la certificazione da parte di tale Stato membro di un'esperienza professionale di almeno tre anni nel territorio dello Stato membro devono essere considerati, da un altro Stato membro, equivalenti ai titoli di formazione elencati all'allegato V punto 5.1.1 della direttiva 2005/36/CE, e che l'altro Stato membro deve, di conseguenza, in virtù del principio del riconoscimento automatico di cui all'articolo 21, paragrafo 1, della medesima, attribuire ai titoli di cui all'articolo 3, paragrafo 3, della direttiva 2005/36/CE, per quanto riguarda l'accesso alle attività professionali e del loro esercizio, gli stessi effetti sul suo territorio che hanno i titoli di formazione che esso rilascia».

3. Sotto il profilo del diritto applicabile, due appaiono i punti fermi. Da un lato, l'ambito di applicazione soggettivo della direttiva 2005/36, relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali, che, ai sensi del suo art. 2, par. 1, «si applica a tutti i cittadini di uno Stato membro che vogliano esercitare, come lavoratori subordinati o autonomi, compresi i liberi professionisti, una professione regolamenta in uno Stato membro diverso da quello in cui hanno acquisito le loro qualifiche professionali». Dall'altro lato, l'applicabilità della direttiva 2004/38, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, riconosciuta ai soli cittadini degli

Stati membri che esercitino la propria libertà di circolazione e invochino dunque le sue disposizioni nei confronti di uno Stato che non sia quello di loro cittadinanza (ovvero, ma non è il caso in discorso, nei confronti del proprio Stato di cittadinanza ma soltanto dopo aver genuinamente esercitato tale libertà e, dunque, soltanto dopo fatto ritorno sul territorio di quest'ultimo).

Delineata in tali termini la cornice normativa di diritto derivato dell'Unione della causa dinnanzi al tribunale amministrativo di Oldenburg, non paiono esservi dubbi sul fatto che il diritto dell'Unione europea non sia applicabile nella controversia *de qua*. Ma il giudice del rinvio propone una ricostruzione del quadro normativo senz'altro originale. Il presupposto alla base della decisione di rinvio da parte del giudice tedesco poggia, in sostanza, su due considerazioni. Pienamente consapevole della circostanza per cui, *ratione personae*, B non possa rientrare nell'ambito di applicazione della direttiva 2005/36, egli ritiene, da un lato, che tale direttiva potrebbe essere applicabile a B in ragione della sua qualità di coniuge di un cittadino dell'Unione (un cittadino tedesco che, però, non ha mai esercitato la propria libertà di circolazione), dall'altro lato e di conseguenza, B potrebbe soddisfare le condizioni poste da tale direttiva, all'art. 3, par. 3, poiché ha ottenuto il riconoscimento, da parte di uno Stato membro diverso dalla Repubblica federale di Germania (l'Austria), del suo titolo di formazione rilasciato da un Paese terzo e ha acquisito, in tale ultimo Stato membro, un'esperienza professionale di tre anni, *ex* art. 21 della medesima direttiva.

La ricostruzione operata dal giudice del rinvio appare, dunque, ben motivata e intrinsecamente logica nella successione dei suoi passaggi costitutivi. Anzi, desta sicuro interesse il collegamento, che tale giudice istituisce attraverso il principio della parità di trattamento, fra due differenti direttive: per il tramite dell'art. 24, par. 1, della direttiva 2004/38, applicabile in virtù del rapporto familiare fra B e il marito cittadino tedesco, la direttiva 2005/36, a prima vista non applicabile, dovrebbe potersi ora ritenere rilevante nella controversia *de qua*, in considerazione del combinato disposto del suo art. 3, par. 3, e del suo art. 21 in virtù della circostanza, fattuale e del tutto decisiva, per cui il titolo di formazione conseguito da B (diploma di Stato in medicina, oltre a un dottorato nella medesima materia, conseguiti in Serbia) sia stato, nel frattempo, dichiarato equipollente a

un diploma austriaco in medicina.

4. La Corte di giustizia, tuttavia, non giunge davvero a mettere in discussione l'argomentazione proposta dal giudice del rinvio escludendo recisamente la validità della sua stessa premessa, vale a dire la possibilità di invocare l'art. 24, par. 1, della direttiva 2004/38 e ciò, come anticipato, sulla base del dato, tutto fattuale, della mancanza di esercizio della libera circolazione da parte del cittadino tedesco coniuge di B.

Agli occhi del giudice del rinvio il principio della parità di trattamento, *ex* art. 24, par. 1, della direttiva, vale come sorta di clausola generale, nella sostanza in grado di generare un effetto moltiplicatore del raggio di applicazione del diritto dell'Unione. L'interpretazione della disposizione in parola, quale concretizzazione del generale principio di non discriminazione, impiegata come strumento che consente di poter applicare altre direttive, a prima vista inoperanti nel caso di specie, pare riecheggiare ulteriori richieste di rinvii pregiudiziali (tuttavia respinte) da parte di giudici nazionali tese a immaginare un'applicabilità generale del principio di non discriminazione *ex* art. 18, comma 1, TFUE (*ex multis*, Corte di giustizia, gr. sez., 19 novembre 2024, causa C-808/21, *Commissione c. Repubblica Ceca*, punto 98; Corte di giustizia, 1 agosto 2025, causa C-397/23, *FL c. Jobcenter Arbeitplus Bieldfeld*, punto 37).

Come anticipato, la Corte di giustizia non si esprime sulla validità di tale argomento; se, cioè, sia in effetti possibile utilizzare l'art. 24, par. 1, della direttiva 2004/38 per applicare la direttiva 2005/36. Essa afferma che, a monte, la direttiva 2004/38 non è applicabile per via dell'assenza di previa ed effettiva circolazione del cittadino dello Stato membro all'interno dell'Unione, ponendosi del resto in linea di piena continuità con la sua consolidata giurisprudenza sul punto (*ex multis*, Corte di giustizia, gr. sez., 13 settembre 2016, causa C-304/14, *CS*, punto 22; Corte di giustizia, gr. sez., 5 giugno 2018, causa C-673/16, *Coman*, punto 20). Il che, però, induce a ritenere che il vero quesito debba perciò diventare: se vi fosse stata circolazione, beninteso circolazione effettiva da parte del cittadino tedesco marito di B, la domanda pregiudiziale sarebbe stata ritenuta ricevibile? Pur continuando, ovviamente, B a essere cittadina di Paese terzo, il movimento del marito in un altro Stato

membro le avrebbe consentito, nella sua qualità di coniuge ai sensi della direttiva 2004/38, di avvalersi del meccanismo di riconoscimento istituito dalla direttiva 2005/36, alla luce dell'equivalenza e dell'esperienza professionale superiore a tre anni conseguiti sul territorio austriaco? V'è, forse, da dubitarne. La direttiva avrebbe consentito, semmai e certamente, il ricongiungimento familiare ma perché consentire a un cittadino di un Paese terzo di poter beneficiare di una direttiva espressamente rivolta ai soli cittadini degli Stati membri?

Invero, seguendo un *iter* ben noto (*ex multis*, ancora, Corte di giustizia, 5 giugno 2018, *Coman*, cit., punti 39-40; Corte di giustizia, gr. sez., 14 dicembre 2021, causa C-490/20, *«Pancharevo»*, punto 47), una tale conclusione potrebbe derivare dall'esigenza di impedire che il godimento pieno ed effettivo di un diritto di un cittadino dell'Unione possa essere pregiudicato non consentendo l'effettiva realizzazione di ogni condizione concreta idonea a permettere al coniuge di raggiungerlo, fra cui, evidentemente, l'accesso, in condizioni di parità di trattamento con un cittadino dell'Unione, al meccanismo di riconoscimento previsto dalla direttiva 2005/36. Ma davvero, v'è da domandarsi, potrebbe immaginarsi un simile effetto espansivo delle disposizioni di diritto dell'Unione europea?

5. Sono poi da intendersi, verosimilmente, come una sorta di "istruzioni per l'uso", per eventuali futuri rinvii pregiudiziali, i punti 46, 47 e 48 della sentenza. Così devono infatti essere interpretati, intervenendo dopo che la sostanza del giudizio della Corte era già stata offerta al giudice del rinvio, tanto la constatazione per cui quest'ultimo «non invoca nessun'altra disposizione di diritto dell'Unione né alcun elemento di estraneità tale da giustificare l'applicazione della direttiva 2005/36, di cui chiede l'interpretazione, alla medesima controversia» (punto 46), quanto il successivo esplicito riferimento alla nota sentenza *Ullens de Schooten* (Corte di giustizia, gr. sez., 15 novembre 2016, causa C-268/15, *Fernand Ullens de Schooten c. État belge*). Rispetto a tale pronuncia, la Corte di giustizia rammenta (rimprovera?) al giudice del rinvio che la sua domanda non faccia «affatto» menzione di «un rinvio operato dal diritto nazionale al contenuto della direttiva 2005/36» (punto 47), laddove, appunto sulla base di tale giurisprudenza, una tale indicazione integra una delle condizioni che consentono alla Corte di giustizia, pur nel «contesto di una situazione in cui tutti gli elementi si collocano all'interno di un solo Stato

membro» (Corte di giustizia, 15 novembre 2016, *Fernand Ullens de Schooten c. État belge*, cit., punto 54), di dichiarare ricevibile il rinvio pregiudiziale e, dunque, di poter fornire al giudice *a quo* una sentenza per esso utile alla risoluzione della causa dinnanzi a sé.

A questo riguardo, occorre, tuttavia, domandarsi quanto, effettivamente, la Corte di giustizia abbia "adempiuto" all'obbligo, che essa stessa si è da sempre data, secondo il quale, per quanto il giudice del rinvio possa aver espressamente limitato il proprio quesito pregiudiziale all'interpretazione di una o più specifiche disposizioni del diritto dell'Unione, ciò tuttavia «non osta che la Corte gli fornisca tutti gli elementi interpretativi del diritto dell'Unione che possano essere utili per definire la controversia di cui è investito, a prescindere dal fatto che detto giudice vi abbia fatto riferimento o no nel formulare le proprie questioni» (*ex multis*, Corte di giustizia, 15 luglio 2021, C-190/20, *DocMorris c. Apothekerkammer Nordrhein*, punto 23). Ancor più esplicitamente, come noto, tale giurisprudenza conclude altresì che «spetta alla Corte ricavare dall'insieme degli elementi forniti dal giudice nazionale, e segnatamente dalla motivazione della decisione di rinvio, gli elementi [del diritto dell'Unione] che richiedono un'interpretazione in considerazione dell'oggetto della controversia di cui al procedimento principale» (*ex multis*, Corte di giustizia, 1 agosto 2022, causa C-242/22, *PPU, TL*, punto 37). Fermo, naturalmente, rimanendo che i giudici di Lussemburgo hanno l'ultima parola in merito alla verifica della propria competenza e, dunque, alla ricevibilità della domanda pregiudiziale loro sottoposta.

6. Già a una prima lettura, in definitiva, la sentenza resa il 2 ottobre 2025 nella causa *NiZzA* desta talune perplessità. Due, in particolare, paiono qui meritevoli di essere messo in rilievo. Da un lato, il giudice del rinvio ha posto alla base del suo quesito pregiudiziale l'evocata ricostruzione dell'efficacia "generale" dell'art. 24, par. 1, della direttiva 2004/38. Forse, e a un primo sguardo, una tale ricostruzione può ritenersi non del tutto fondata né condivisibile, avuto riguardo al tenore letterale dell'articolo e, come ricordato e per analogia, anche alla giurisprudenza della Corte di giustizia che nega una autonoma portata al principio di non discriminazione ai sensi dell'art. 18 TFUE. Tuttavia, siffatta ricostruzione avrebbe molto probabilmente meritato una espressa valutazione in ordine alla sua attendibilità e, dunque, alla sua legittimità rispetto all'ordinamento dell'Unione. Come illustrato, invece, la Corte di

giustizia ha escluso, a monte, l'applicabilità della stessa direttiva 2004/38 per assenza di movimento transfrontaliero da parte del cittadino tedesco (coniuge della B, cittadina serba).

Dall'altro lato, e in via strettamente connessa e consequenziale al profilo precedente, perché non affermare, magari sotto forma di un *obiter dictum*, se la ricostruzione operata dal giudice del rinvio, ove vi fosse stato effettivamente esercizio di libera circolazione da parte del cittadino tedesco, sarebbe stata o meno consentita? Così impostata la questione, il vero quesito da risolvere sarebbe stato domandarsi se fosse compatibile con l'ordinamento dell'Unione che la pertinente (e nell'occasione applicata) disciplina tedesca non ammettesse l'autorizzazione a esercitare in qualità di medico in Germania a chi avesse infruttuosamente tentato per tre volte la prova attitudinale prevista e ciò anche se il richiedente sia un professionista coniuge di un cittadino dell'Unione il cui titolo di formazione rilasciato da un Paese terzo sia tuttavia stato riconosciuto all'interno dell'Unione europea da un diverso Stato membro. È di tutta evidenza come, allora, il tema sarebbe divenuto quello dei limiti dell'autonomia procedurale degli Stati membri alla piena efficacia del diritto dell'Unione.
V'è da domandarsi, perciò, se in questi, ben più ampi termini, un tale quesito avrebbe dovuto essere presentato immediatamente dal giudice del rinvio. Ovvero se, invece, avrebbe potuto essere la stessa Corte, riformulando in senso più ampio il quesito iniziale, a porsi tale dubbio, cogliendo così l'occasione per precisare, al di là del contesto di fatto della causa da cui è originato il rinvio pregiudiziale in discorso, se e come il principio della parità di trattamento di cui alla direttiva 2004/38 possa fungere da clausola generale idonea, in via orizzontale per così dire, a determinare l'applicazione anche di ulteriori direttive nel contesto della disciplina del mercato interno dell'Unione.