CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE JEAN MISCHO

presentate il 17 marzo 1987 *

Signor Presidente,
signori giudici,

1. Le questioni proposte dall'Arrondissementsrechtbank di Arnhem sollevano ancora una volta il problema della natura giuridica delle disposizioni di una direttiva ai sensi dell'art. 189 del trattato istitutivo della CEE, nonché della differenza fra direttiva e regolamento.

2. Si ha d'altronde l'impressione che all'origine del presente procedimento vi sia l'uso alquanto improprio che si fa, talvolta, delle locuzioni di « efficacia diretta » o di « applicabilità diretta » riferite alle direttive.

3. È ben vero che in passato la Corte ha dichiarato, in più occasioni, che « se i regolamenti, in forza dell'art. 189, sono direttamente applicabili e quindi atti, per natura, a produrre effetti diretti, da ciò non si può inferire che le altre categorie di atti contemplate dal suddetto articolo non possano mai produrre *effetti analoghi* »[1].

4. Tuttavia, con l'espressione « effetti analoghi » la Corte ha voluto sottolineare, a mio parere, che non si trattava di attribuire alla direttiva una natura « direttamente applicabile », con tutta la portata del significato che a questa espressione è dato dall'art. 189 con riferimento ai regolamenti, né di cancellare la distinzione stabilita da tale norma fra queste due categorie di atti.

5. La Corte ha infatti delineato i limiti degli « effetti analoghi », affermando che quando le disposizioni di una direttiva appaiono, dal punto di vista del loro contenuto, incondizionate e sufficientemente precise, i *soggetti privati* possono *invocarle*, in mancanza di provvedimenti d'attuazione emanati entro i termini ovvero nel caso di non corretta attuazione, contro qualsiasi disposizione nazionale non conforme alla direttiva, oppure, ancora, quando esse siano atte a definire diritti che i privati possono far valere nei confronti dello Stato.

6. La Corte ha altresì precisato il ragionamento su cui era basata questa conclusione.

Nella sentenza 4 dicembre 1986 (causa 71/85, Statuto dei Paesi Bassi/Federatie Nederlandse Vakbeweging, punto 14 della motivazione, Racc. 1986, pag. 3855), essa ha affermato a chiare lettere:

« Tale giurisprudenza si basa sulla considerazione che sarebbe incompatibile col carattere vincolante che l'art. 189 del trattato CEE riconosce alla direttiva l'escludere, in via di principio, che l'obbligo da essa imposto possa essere fatto valere dalle persone interessate. La Corte ne ha tratto la conseguenza che lo Stato membro che non abbia adottato, entro il termine, i provvedimenti di attuazione imposti dalla direttiva non

* Traduzione dal francese.

1 — Vedasi, in particolare, sentenza 5 aprile 1979, causa 148/78, Pubblico ministero/Ratti, Racc. 1979, pag. 1629.

può opporre ai singoli l'inadempimento, da parte sua, degli obblighi derivanti dalla direttiva stessa ».

7. In una cronaca apparsa nel 1980 sul *Recueil Dalloz Sirez* (*L'effet des directives communautaires, une tentative di démythification*, Dalloz 1980, pagg. da 171 a 176) il giudice P. Pescatore aveva dato la seguente formulazione di tale concezione:

« Secondo l'analisi della Corte le direttive possono essere fatte valere in giudizio dai privati in quanto esse sono obbligatorie per gli Stati membri e *come riflesso di tale obbligo*. È certamente qualcosa di molto meno dell'applicabilità diretta dei regolamenti (...). Tutto sommato, la giurisprudenza della Corte su questo problema non è altro che l'espressione del principio che si usa designare in senso lato col termine giuridico inglese di " estoppel ", e che i giuristi di tradizione latina amano esprimere con il brocardo " venire contra factum proprium " o anche " nemo auditur " (...) ».

8. Da questa delimitazione e da questa spiegazione dell'« effetto analogo » delle direttive, discendono le soluzioni da dare alle questioni poste dall'Arrondissementsrechtbank di Arnhem.

A — Sulla prima e la seconda questione

9. La prima questione posta dall'Arrondissementsrechtbank di Arnhem è così formulata:

« Se un'autorità nazionale (nella fattispecie l'autorità che ha promosso il procedimento penale) possa far valere a carico di cittadini del proprio Stato la disposizione di una direttiva per la quale lo Stato membro interessato non abbia emanato leggi o disposizioni di attuazione ».

10. Con unanimità raramente constatabile, i tre governi che hanno sottoposto osservazioni alla Corte, nonché la Commissione, hanno proposto di risolvere detta questione in senso negativo.

11. Dal canto mio, non esito ad associarmi a tale proposta.

12. Per riassumere le ragioni di tale scelta, non potrei far cosa migliore che citare ancora una volta P. Pescatore che, in poche righe e con molta chiarezza, è riuscito a condensare l'essenza del ragionamento:

« Se la direttiva vincola gli Stati membri, essa non ha certo l'effetto di obbligare i privati. La direttiva non è rivolta ad essi. La sua pubblicazione sulla *Gazzetta ufficiale delle Comunità* ha scopo informativo; non è una " pubblicazione ufficiale " e, diversamente dalla pubblicazione degli atti regolamentari, non ha efficacia giuridica. *I privati saranno vincolati solo dagli atti normativi e regolamentari adottati dallo Stato in esecuzione alla direttiva. La direttiva in quanto tale non è quindi opponibile ai privati, che non possono mai essere obbligati, in forza di essa, nei confronti dello Stato o di altri soggetti giuridici* ».

13. Questa imposizione era stata condivisa dall'avvocato generale P. VerLoren van Themaat nelle conclusioni presentate nella causa 89/81 (Staatssecretaris Van Financien/Hong-Kong Trade, Racc. 1982, pag. 1277).

14. Circa venti giorni dopo che l'Arrondissementsrechtbank di Arnhem aveva formulato le questioni di cui siamo investiti nel presente procedimento, la Corte ha avuto occasione di pronunziarsi su questo tema nella sentenza 26 febbraio 1986 (causa

152/84, Marshall/Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority, Racc. 1986, pag. 723), nella quale si legge quanto segue:

« Quanto all'argomento secondo il quale una direttiva non può essere fatta valere nei confronti di un singolo, va posto in rilievo che, secondo l'art. 189 del trattato, la natura cogente della direttiva, sulla quale è basata la possibilità di farla valere dinanzi al giudice nazionale, esiste solo nei confronti dello " Stato membro cui è rivolta ". *Ne consegue che la direttiva non può di per sé creare obblighi a carico di un singolo e che una disposizione d'una direttiva non può quindi essere fatta valere in quanto tale nei confronti dello stesso* » (punto 48 della motivazione).

15. Con la seconda questione, l'Arrondissementsrechtbank chiede inoltre se un *giudice nazionale* sia tenuto ad applicare direttamente le disposizioni di una direttiva che vi si prestino, in mancanza di provvedimenti di esecuzione, anche quando il cittadino interessato non intenda fondare alcun diritto su tali disposizioni.

16. La soluzione della seconda questione discende da quella, negativa, che si ha motivo di dare alla prima.

17. Posto che una direttiva non può creare, di per sé, obblighi a carico dei privati e che costoro sono vincolati solo dagli atti normativi e regolamentari adottati dallo Stato per l'attuazione della direttiva stessa, ne consegue che un giudice nazionale non può mai applicare direttamente le disposizioni di una direttiva nei confronti di un privato e che, « a fortiori », non è tenuto a farlo.

18. Al pari della Commissione, propongo di risolvere le prime due questioni della giurisdizione olandese riprendendo, sostanzialmente, la formula usata nella sentenza Marshall:

« Una direttiva non può di per sé creare obblighi a carico di un singolo ed una disposizione di una direttiva non può, quindi, essere fatta valere in quanto tale da un'autorità nazionale nei confronti dello stesso o ad esso applicata da un giudice nazionale ».

B — Sulla terza questione

19. Allorché è chiamato ad interpretare una norma nazionale, il giudice nazionale deve, ovvero può, farsi guidare in tale interpretazione dal contenuto di una direttiva da applicare? È quanto chiede il giudice olandese nella terza questione.

20. Molto opportunamente il governo del Regno Unito ha ricordato, nelle sue osservazioni, che, secondo la sentenza della Corte 10 aprile 1984 (causa 14/83, Von Colson e Kamann/Land Nordrhein-Westfalen, Racc. 1984, pag. 1891, pag. 1909 e, in particolare, pagg. 1910 e 1911), spetta al giudice nazionale « dare alla legge adottata per l'attuazione della direttiva, in tutti i casi in cui il diritto nazionale gli attribuisce un margine discrezionale, un'interpretazione ed un'applicazione conformi alle esigenze del diritto comunitario ».

21. Un caso particolare si ha quando uno Stato abbia, da un lato, legiferato per attuare una parte delle disposizioni della direttiva e, dall'altro, abbia ritenuto che preesistenti norme di diritto interno offrissero di già tutte le garanzie di efficace attuazione delle restanti disposizioni della direttiva, ovvero quando esso abbia ritenuto, informandone la Commissione, che la normativa nazionale era già tale da rendere superfluo ogni provvedimento di attuazione. In tal caso spetta evidentemente al giudice nazionale interpretare ed applicare le norme na-

zionali in questione, in conformità alle esigenze del diritto comunitario.

22. Ove si tratti, invece, di una norma nazionale preesistente alla direttiva, quindi non adottata in vista della sua attuazione ed, inoltre, non ritenuta tale da garantire il rispetto di una disposizione, condivido l'opinione, espressa dall'avvocato generale G. Slynn nella causa 152/84, Marshall (conclusioni del 18 settembre 1985, Racc. 1986, pagg. 725, 733), che nessun principio di diritto comunitario *imponga* al giudice nazionale un'interpretazione alla luce della direttiva.

23. Resta da sapere se il diritto comunitario gli *consenta* d'interpretare la normativa nazionale alla luce della direttiva. In merito a ciò, si deve fare una *distinzione* che amerei illustrare con l'ausilio degli elementi costitutivi della fattispecie in esame.

24. Nella causa principale viene in rilievo una norma nazionale di diritto penale, vale a dire l'art. 2 del Keuringsverordening (regolamento di controllo) del comune di Nimega, che vieta un determinato comportamento. Tale norma stabilisce che è vietato detenere, ai fini della vendita e della consegna, derrate destinate al commercio e all'alimentazione umana, la cui composizione non sia regolare. Il regolamento di controllo non definisce l'espressione « di non regolare composizione ».

25. Secondo le dichiarazioni del pubblico ministero (Officier van Justitie), la Kolpinghuis aveva commesso una frode nei confronti dei clienti che ordinavano l'acqua minerale, poiché l'acqua consegnata non rispondeva alle caratteristiche che i clienti avevano potuto attribuirle basandosi su tale denominazione.

26. Il giudice adito potrebbe, quindi, iniziare dall'esame degli usi linguistici nonché degli usi in commercio e constatare, ad esempio (solo a titolo d'ipotesi), che la lingua olandese conosce, da una parte, l'espressione « acqua minerale » e, dall'altra, quella di « acqua gassosa » o « frizzante ». In un secondo momento, esso potrebbe valutare che per la maggioranza della popolazione l'espressione « acqua minerale » implica che tale acqua provenga da una sorgente di un luogo ben determinato e che essa contenga certi minerali da cui si deduce un benefico effetto sulla salute e che, perciò, in nessun caso possa trattarsi di acqua di rubinetto. Infine, *se le regole nazionali d'interpretazione lo consentono*, potrebbe richiamarsi alla direttiva 80/777 onde constatare che questa tende a confermare che un'interpretazione restrittiva dell'espressione « acqua minerale » corrisponde alla tradizione della maggior parte dei paesi della Comunità, dato che la direttiva, nel frattempo attuata nei Paesi Bassi, ha accolto questa interpretazione. Il giudice potrebbe giungere dunque alla conclusione che, già al momento dei fatti, prima cioè dell'attuazione della direttiva, una bevanda venduta sotto la denominazione di « acqua minerale », ma fabbricata con acqua di rubinetto, doveva essere considerata nei Paesi Bassi un « prodotto di non regolare composizione ».

27. In altri termini ritengo che, qualora le norme d'interpretazione nazionali glielo consentano, il giudice può ricorrere alla direttiva per *confermare* un'interpretazione del diritto nazionale fondata in via principale su altri elementi.

28. Viceversa, l'Arrondissementsrechtbank potrebbe giungere a constatare che nei Paesi

Bassi le espressioni « acqua minerale » e « acqua gassosa » sono usate in alternativa, senza che la prima abbia una portata più precisa della seconda, oppure che esiste solo l'espressione « acqua minerale » per designare tanto le acque dalla composizione ben specifica, quanto le acque con semplice aggiunta di anidride carbonica. In tali ipotesi, il giudice non potrebbe far ricorso alla portata, molto precisa, che la direttiva attribuisce all'espressione « acqua minerale » per interpretare la nozione di « prodotto di non regolare composizione », sostituendo all'interpretazione desumibile dal contesto nazionale (nel caso di specie, favorevole alla convenuta) quella, contraria, derivante dalla direttiva (e sfavorevole alla convenuta).

29. In tal modo, infatti, il giudice perverrebbe indirettamente a far valere nei confronti di un singolo le disposizioni di una direttiva non attuata, il che, a tenore della sentenza Marshall, è inammissibile.

30. Concludo proponendo di risolvere come segue la terza questione:

« Non v'è alcun principio di diritto comunitario che imponga al giudice nazionale di farsi guidare dal contenuto di una direttiva applicabile, ma non ancora attuata dallo Stato membro interessato, nell'interpretare una norma nazionale dal contenuto non sufficientemente preciso. Il problema se possa farlo al fine di confermare l'interpretazione risultante da elementi di valutazione puramente di diritto interno deve essere risolto alla luce delle norme d'interpretazione nazionali. Per contro, il giudice non può basarsi su di una tale direttiva per modificare in senso sfavorevole al singolo l'interpretazione risultante da elementi di valutazione di diritto interno. »

C — Sulla quarta questione

31. L'Arrondissementsrechtbank chiede infine se la soluzione delle prime tre questioni sarebbe diversa, qualora al momento dei fatti non fosse ancora scaduto il termine assegnato agli Stati membri per adeguare la propria normativa nazionale alle prescrizioni della direttiva.

32. Non potendo una direttiva creare, di per sé, obblighi in capo ai privati e poiché il giudice nazionale non è tenuto ad ispirarsi ad una direttiva non ancora attuata, come afferma la Commissione è chiaramente *ininfluente che il termine contemplato* per l'adeguamento della normativa nazionale ad una direttiva *sia scaduto o meno.*

33. Propongo dunque, in via principale, di risolvere come segue tale questione:

« La soluzione delle prime tre questioni non sarebbe diversa se, al momento dei fatti, il termine assegnato allo Stato membro per adeguare la normativa nazionale non fosse ancora scaduto. »

34. Poiché, però, nel porre la quarta questione il giudice nazionale è probabilmente partito dall'idea che il decorso di tale termine consentirebbe effettivamente di applicare la direttiva nei confronti del convenuto nella causa principale, e poiché ritengo ciò non sia ammissibile, eventualmente si potrebbe altresì rispondere che, alla luce della soluzione data dalla Corte alle prime tre questioni, la quarta è divenuta priva di oggetto.