CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE ANTONIO LA PERGOLA

presentate il 19 settembre 1996 *

1. Con il presente ricorso la Commissione (in prosieguo, anche: la «ricorrente») chiede di accertare l'inadempimento della Repubblica federale di Germania (in prosieguo, anche: la «convenuta») che deriverebbe dalla mancata trasposizione nell'ordinamento interno delle norme contenute nelle direttive del Consiglio 90/364/CEE [1] e 90/365/CEE (in prosieguo, anche: le «direttive») [2]. La Repubblica federale di Germania contesta la valutazione che nel caso di specie ha dato la Commissione, deducendo di aver correttamente trasposto nel proprio ordinamento il contenuto normativo di tali atti.

2. Prima di esaminare nel merito gli argomenti delle parti, conviene precisare il quadro normativo nel quale si colloca la presente questione, rinviando per più specifici riferimenti alla relazione del giudice relatore.

Quadro normativo

3. Le norme comunitarie di cui è controversa la trasposizione sono volte (rispettivi artt. 1) ad accordare il diritto di soggiorno «ai cittadini degli Stati membri che non beneficiano di questo diritto in virtù di altre disposizioni del diritto comunitario nonché ai loro familiari» (90/364) e a quelli «che hanno esercitato nella Comunità un'attività come lavoratori salariati o non salariati nonché ai loro familiari» (90/365).

La fruizione di tale diritto è condizionata, nel caso della direttiva 90/364, alla disponibilità «per sé e per i propri familiari di un'assicurazione malattia che copre tutti i rischi nello Stato membro ospitante e di risorse sufficienti per evitare che essi diventino durante il soggiorno un onere per l'assistenza sociale dello Stato membro ospitante». Quanto alla direttiva n. 90/365, gli interessati devono «beneficiare di una pensione di invalidità, di un pensionamento anticipato o di una pensione di vecchiaia oppure di una rendita per infortunio sul lavoro o per malattia professionale di livello sufficiente per evitare che, durante il loro soggiorno, costituiscano un onere per l'assistenza sociale dello Stato membro ospitante e a condizione che dispongano di un'assicurazione malattia che copra tutti i rischi nello Stato membro ospitante».

4. All'art. 2 di ambedue le disposizioni normative è previsto che «il diritto di soggiorno

* Lingua originale: l'italiano.

1 — Direttiva del Consiglio 28 giugno 1990, 90/364/CEE, relativa al diritto di soggiorno (GU L 180, pag. 26).

2 — Direttiva del Consiglio 28 giugno 1990, 90/365/CEE, relativa al diritto di soggiorno dei lavoratori salariati e non salariati che hanno cessato la propria attività professionale (GU L 180, pag. 28).

è constatato mediante il rilascio di un documento denominato "carta di soggiorno di cittadino di uno Stato membro della CEE", la cui validità può essere limitata a cinque anni e che è rinnovabile».

Inoltre, l'art. 5 di ambedue le direttive così dispone:

«Gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative necessarie per conformarsi alla presente direttiva entro il 30 giugno 1992. Essi ne informano immediatamente la Commissione».

5. Per quel che concerne, invece, la legislazione nazionale, le norme rilevanti sono, fondamentalmente, due:

L'art. 2, n. 2, dell'*Ausländergesetz* (legge relativa agli stranieri) [3] prevede che le norme in esso contenute si applichino agli stranieri che beneficiano della libera circolazione in virtù del diritto comunitario «solo in quanto il diritto comunitario e la legge relativa al soggiorno CEE non comportino disposizioni derogatorie».

D'altro canto, l'art. 15a dell'*Aufenthaltsgesetz/EWG* [4] (legge relativa al soggiorno CEE) al paragrafo 3 (aggiunto nel 1993) così dispone:

«3) Il ministro federale dell'Interno può, con decreto adottato previo parere favorevole del Bundesrat, adottare le disposizioni relative all'ingresso ed al soggiorno di persone (...) necessarie per l'applicazione delle direttive del Consiglio delle Comunità europee in materia di:

1. diritto di soggiorno, conformemente alla direttiva del Consiglio 28 giugno 1990, 90/364/CEE;

2. diritto di soggiorno dei lavoratori salariati o non salariati che hanno cessato la propria attività professionale, conformemente alla direttiva del Consiglio 28 giugno 1990, 90/365/CEE (...)».

3 — *Gesetz über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern im Bundesgebiet* nella versione del *Gesetz zur Neuregelung des Ausländerrechts* del 9 luglio 1990 (BGBl. I, 1354, modificato dal *Gesetz zur Änderung des Gesetzes zur Neuregelung des Ausländerrechts* del 12 ottobre 1990 — BGBl. I, 2170).

4 — *Gesetz über Einreise und Aufenthalt von Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft* del 22 luglio 1969 (BGBl. I, 927) nella versione della *Bekanntmachung* del 31 gennaio 1980 (BGBl. I, 116) (BGBl. III, 26-2). L'art. 15a, n. 3, disposizione che viene nel caso di specie in rilievo, è stato aggiunto dall'*EWR-Ausführungsgesetz* del 27 aprile 1993 (BGBl. I, 512, 528).

I fatti

6. Quando è trascorso il termine di trasposizione stabilito nel sopra citato art. 5 delle direttive, la Commissione non aveva ricevuto alcuna comunicazione della convenuta in adempimento dell'obbligo ivi prescritto. Con lettera del 14 ottobre 1992, la Commissione ha, quindi, invitato il governo tedesco a presentare osservazioni, in conformità del disposto dall'art. 169 del Trattato, fissando a tal fine un termine di due mesi.

7. Nella risposta datata 17 dicembre 1992 (trasmessa alla Commissione con lettera del 5 gennaio 1993), il governo tedesco precisava che il ministro federale dell'Interno aveva provveduto ad informare, con circolare del 30 giugno 1992, i ministri degli Interni dei Länder del fatto che un permesso di soggiorno ai sensi della legislazione tedesca relativa agli stranieri dovesse essere concesso alle categorie di persone definite dalle due direttive. Nella missiva si diceva che la disciplina comunitaria era così sostanzialmente recepita nell'ordinamento interno. Si aggiungeva, tuttavia, che era intenzione del governo tedesco integrare, anche in maniera formale, la disciplina dettata, introducendo un nuovo paragrafo (il n. 3 sopra citato) all'art. 15a della legge relativa al soggiorno CEE. Tale aggiunta normativa avrebbe attribuito specifica competenza al ministro federale dell'Interno per adottare, previo accordo del Bundesrat, i decreti necessari all'applicazione nell'ordinamento giuridico interno delle direttive 90/364 e 90/365.

8. Vi è poi stato un fitto carteggio tra le parti. Il 23 aprile 1993 la Commissione ha inviato una lettera alla convenuta riguardo alla trasposizione della direttiva 90/366/CEE [5]. Con lettera del 5 maggio 1993, il governo tedesco indirizzava alla Commissione una comunicazione, datata 31 marzo 1993, relativa alla trasposizione delle direttive in esame, nonché della direttiva 90/366/CEE. Infine, il 2 giugno, il governo tedesco ha inviato alla Commissione una comunicazione, datata 20 maggio 1993, per rispondere, in relazione alla direttiva 90/366, alla citata lettera della ricorrente che recava la data del 23 aprile.

9. Il 22 settembre 1993 la Commissione ha trasmesso un parere motivato alla Repubblica federale di Germania in cui — ritenendo, sulla base delle osservazioni provenienti dall'amministrazione tedesca in risposta alla sua precedente missiva, che non fosse ancora stata operata la preannunciata trasposizione delle norme comunitarie nella disciplina nazionale relativa al soggiorno CEE — invitava la convenuta ad adottare le misure necessarie a tale trasposizione nel termine di due mesi a decorrere dalla data di notificazione di tale atto.

10. Nelle sue osservazioni al parere motivato del 24 novembre 1993 il governo tedesco faceva valere che la valutazione della Commissione in ordine all'asserito inadempimento era già stata oggetto di contestazione nella comunicazione del 31 marzo 1993. In quell'occasione era stato, infatti, affermato che l'esplicito richiamo al principio della primazia del diritto comunitario sul diritto nazionale contenuto nella clausola generale

5 — Direttiva del Consiglio 28 giugno 1990, 90/366/CEE, relativa al diritto di soggiorno degli studenti (GU L 180, pag. 30).

introdotta nell'art. 2, n. 2, dell'*Ausländergesetz* rendeva superflua l'adozione di atti di trasposizione *ad hoc*. La disposizione adottata sarebbe stata, infatti, redatta con il preciso fine di costituire una norma 'aperta' capace di adattare la disciplina nazionale a possibili sviluppi nella regolamentazione comunitaria introdotti da nuove direttive o anche da statuizioni risultanti da eventuali pronunzie della Corte. Inoltre veniva ribadito che, esclusivamente per ragioni di uniformità normativa, la disciplina tedesca relativa al soggiorno CEE (nella quale, veniva specificato, sono già contenute le disposizioni del diritto comunitario in materia di libera circolazione) sarebbe stata integrata, in occasione dell'adozione delle norme di attuazione dell'Accordo sullo Spazio economico europeo, attraverso l'emanazione di decreti ministeriali relativamente alle direttive controverse [6].

11. Con il ricorso introdotto dalla Commissione il 24 marzo 1995, veniva richiesto alla Corte a) di dichiarare che la convenuta, non adottando nel termine stabilito o non comunicando immediatamente alla Commissione tutte le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative necessarie per conformarsi alle direttive, è venuta meno agli obblighi che le incombono ai sensi del Trattato e b) di condannare la Repubblica federale di Germania alle spese.

12. La convenuta concludeva i suoi atti di difesa nel senso di rigettare il ricorso e condannare la Commissione al pagamento delle spese. Gli argomenti a fondamento di tale richiesta attengono sia alla ricevibilità sia al merito del ricorso. Esaminerò, nell'ordine, l'uno e l'altro aspetto del caso in esame.

Sulla ricevibilità

13. Relativamente al primo mezzo, il governo tedesco oppone che la Commissione deduce in sede di ricorso argomenti giuridici non sollevati nel corso della previa procedura precontenziosa. Il ricorso dovrebbe, quindi, ritenersi irricevibile [7]. Più precisamente, secondo parte convenuta, nel parere motivato la ricorrente avrebbe contestato l'inadempimento poi dedotto in giudizio, limitandosi a rilevare che le misure di trasposizione annunciate nelle lettere del 5 gennaio e del 2 giugno 1993 non erano state né adottate né ad essa comunicate.

14. La Commissione avrebbe, però, omesso di pronunciarsi sulla comunicazione ufficiale del governo tedesco del 31 marzo 1993, in cui si faceva valere l'avvenuta trasposizione

6 — V. comunicazione della Repubblica federale di Germania al servizio giuridico del Consiglio e della Commissione del 31 marzo 1993 (punto n. 2).

7 — Ciò sulla base della sentenza 12 gennaio 1994, causa C-296/92, Commissione/Italia (Racc. pag. I-1), in cui è stato sancito che, nei procedimenti *ex* art. 169 del Trattato, l'atto introduttivo del ricorso non può essere basato su addebiti diversi da quelli formulati nel parere motivato.

in base al principio del primato del diritto comunitario sancito nella norma di rinvio contenuta nella disciplina nazionale relativa agli stranieri. Tale argomento sarebbe stato esplicitamente affrontato esclusivamente in sede di ricorso, allorché la ricorrente ha giudicato tali modalità di trasposizione non adeguate ai criteri stabiliti dalla Corte [8].

15. La Commissione, dal canto suo, ritiene che l'oggetto del ricorso sia rimasto inalterato nel corso della procedura, e continui a consistere nella mancata trasposizione delle direttive nell'ordinamento nazionale. D'altra parte, diversamente da come questa asserisce, il parere motivato non avrebbe mancato di prendere in considerazione gli argomenti fatti valere dalla convenuta nelle missive del 5 gennaio e del 2 giugno 1993. Più semplicemente, si afferma, ha ritenuto di non condividerli. Non occorreva comunque, afferma la ricorrente, esaminare compiutamente gli argomenti della convenuta né nel merito, poiché gli elementi addotti non erano atti comunque a giustificare l'infrazione contestata, né nell'economia della procedura, poiché si attendeva che la convenuta adottasse entro il termine prescritto gli atti normativi necessari alla corretta trasposizione delle direttive.

16. Queste le posizioni delle parti in ordine alla ricevibilità del ricorso. Ognuna delle due sottintende, a mio modo di vedere, una diversa configurazione della procedura precontenziosa. Nell'ottica della ricorrente, la procedura sarebbe, in funzione delle sue finalità, limitata a precisare i termini della violazione contestata. Secondo la convenuta, invece, si dovrebbe avere un vero e proprio contraddittorio nel quale gli Stati interessati, oltre a far valere le proprie osservazioni, debbono essere altresì posti in grado di ottenere dalla Commissione adeguata risposta alle osservazioni da essi presentate in seguito alla messa in mora. Solo attraverso tale «dibattito preventivo con le tesi fatte proprie dallo Stato membro» la procedura potrebbe efficacemente perseguire l'obiettivo di condurre quest'ultimo a porre fine al suo comportamento contrario al Trattato evitando così il ricorso al procedimento giurisdizionale [9].

17. La causa solleva, dunque, un problema che ha anche notevole importanza pratica. Quale rapporto corre tra Commissione e Stati membri nella procedura precontenziosa? Non può tacersi che la risposta a tale quesito interessa per determinare quali obblighi gravano sui soggetti coinvolti nell'*iter* prescritto e come la Commissione possa efficacemente perseguire le finalità ispiratrici delle regole contenute nell'art. 169 del Trattato.

18. Per stabilire quale delle due prospettazioni sopra esposte sia da preferire nel presente caso occorre quindi individuare

8 — Le sentenze richiamate dalla ricorrente per l'individuazione di tali criteri sono: 15 marzo 1990, causa C-339/87, Commissione/Paesi Bassi (Racc. pag. I-851, in particolare pag. I-880); 30 maggio 1991, causa C-361/88, Commissione/Germania (Racc. pag. I-2567).

9 — Vedi controreplica presentata dal governo tedesco, punto 4.

anzitutto la finalità della procedura precontenziosa. L'obiettivo di quest'ultima è, a me sembra, duplice [10]. Sotto un primo profilo, con il prevedere la fase ispirata al principio del contraddittorio, si è voluto delimitare l'oggetto della lite, precisarne i profili giuridici e fattuali, porre lo Stato inadempiente in grado di approntare efficacemente la propria difesa [11]. Il soddisfare a tale finalità costituisce, come la Corte ha precisato, «una garanzia essenziale voluta dal Trattato, la cui osservanza è un requisito formale essenziale per la regolarità del procedimento di constatazione dell'inadempimento di uno Stato membro» [12].

19. La seconda funzione è, invece, quella di stimolare — con il ricorso alla «forza maieutica della contraddizione» [13] — il raggiungimento di una eventuale soluzione extragiudiziale, in modo da evitare, realizzando comunque il fine sostanziale perseguito dalla procedura di infrazione, il ricorso alla Corte [14].

20. Ambedue i profili funzionali sopra puntualizzati vanno considerati tenendo in conto la gravità del possibile esito della procedura che qui viene in rilievo. Si tratta, infatti, di sanzionare il comportamento di uno Stato membro. In seguito a tale decisione potrà essere messa in opera la responsabilità stessa dello Stato che risulti inadempiente. Come ha in altra occasione giustamente precisato l'avvocato generale Gand, «dato il margine di incertezza implicito nella valutazione di un comportamento, è una responsabilità [quella di censurarlo] che non ci si può assumere alla leggera» [15]. Anche la dottrina è del medesimo avviso. «La *gravité* de la constatation du manquement — è stato scritto — exige que les Etats membres bénéficient des *garanties procédurales effectives*» [16].

21. Così definito il quadro concettuale entro il quale si colloca la fase precontenziosa, dobbiamo chiederci quali obblighi nel relativo svolgimento gravino sulla Commissione. Va dunque visto se la Commissione debba, in sede di parere motivato, fornire adeguata risposta alle osservazioni presentate dallo Stato membro in risposta al contenuto della lettera di messa in mora.

22. Ora, quali rilievi possono formularsi sugli argomenti sollevati dal governo tedesco con riguardo alla ricevibilità? In primo luogo, l'oggetto del ricorso — e cioè la mancata trasposizione nell'ordinamento nazionale delle direttive — è sempre rimasto identico nel corso dell'intera procedura. Lettera di messa in mora, parere motivato e ricorso

10 — Sentenza 2 luglio 1996, causa C-473/93, Commissione/Lussemburgo (Racc. pag. I-0000, punto 19).

11 — Sentenza 2 febbraio 1988, causa 293/85, Commissione/Belgio (Racc. pag. 305, punto 13).

12 — Sentenza 8 febbraio 1983, causa 124/81, Commissione/Regno Unito (Racc. pag. 203; punto 6).

13 — La citazione è di F. Benvenuti, «Contraddittorio» (Dir. amm.), *EdD.*, vol. II, pag. 743.

14 — V., in questo senso, sentenza 1° marzo 1966, causa 48/65, Lütticke (Racc. pag. 25): «La parte della procedura che precede la presentazione del ricorso rappresenta una fase precontenziosa destinata ad *indurre* lo Stato membro a conformarsi al Trattato» (pag. 37; il corsivo è mio).

15 — Conclusioni dell'avvocato generale Gand relative alla causa 31/69, Commissione/Italia (Racc. 1970, pag. 37, in particolare pag. 44).

16 — Così Vandersanden, G., e Barav, A.: *Contentieux Communautaire*, Bruxelles, 1977, pag. 115 (i corsivi sono miei).

sono, infatti, chiaramente centrati sul punto [17]. Detto ciò, ritengo, per le ragioni qui di seguito spiegate, che la Commissione non abbia mancato di fornire un'esplicita valutazione giuridica di quanto la convenuta affermava in ordine al modo di trasposizione da essa adottato.

23. Il primo intervento (in termini temporali) del giudice comunitario in applicazione dell'art. 169 fornisce utili indicazioni in proposito [18]. In quel giudizio è stato precisato che il parere motivato deve indicare con coerenza le ragioni in base alle quali la Commissione riconosce l'inadempimento dello Stato membro. Tale precisazione giungeva in risposta ad una obiezione d'irricevibilità sollevata dal governo italiano col dedurre che «la pertinenza degli argomenti» da esso addotti per giustificare il suo contegno non era stata presa in considerazione dalla Commissione. La Corte respingeva l'obiezione seguendo le indicazioni dell'avvocato generale Lagrange. Nelle conclusioni veniva, in particolare, indicato che «il parere motivato è destinato unicamente a precisare il punto di vista della Commissione per opportuna informazione del governo interessato ed eventualmente della Corte» [19].

24. Tale presa di posizione si trova per molti versi ribadita nella successiva causa Lütticke [20]. L'art. 169, dice la Corte in quella pronunzia, conferisce alla Commissione esclusivamente la facoltà di emettere un parere motivato e di proporre ricorsi. Non siamo, dunque, in presenza di un potere, come quello, ad esempio, configurato dall'art. 90, n. 3, di adottare misure vincolanti e per il quale, correttamente, i diritti di difesa dei destinatari del provvedimento sono stati costruiti in maniera penetrante [21]. Anche il significato del contraddittorio, e la necessità della sua completezza, debbono essere intesi alla luce di questo diverso profilo.

25. Ammettiamo pure, del resto, che la fase precontenziosa sia caratterizzata dall'obbligo di prendere in considerazione gli argomenti

17 — Ben diverso il caso di specie da quello, richiamato dalla convenuta (sentenza citata 12 gennaio 1994, causa C-296/92, Commissione/Italia). Allora, infatti, la dichiarazione d'irricevibilità era stata resa per il fatto che parere motivato e ricorso configuravano due addebiti sostanzialmente diversi tra loro. Nel primo atto si contestava alla Repubblica italiana di esser venuta meno agli obblighi della direttiva 71/305 in quanto un ente territoriale aveva erroneamente aggiudicato un appalto a trattativa privata ed omesso la pubblicazione nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee*; nel ricorso, invece, è stato contestato alla convenuta di aver mancato all'obbligo di vigilanza sull'effettiva applicazione della direttiva da parte degli enti territoriali aggiudicatori e di aver omesso di intervenire per elidere gli effetti di tale mancata applicazione. Come si vede, i profili fatti valere nei due atti erano qualitativamente diversi tra di loro.

18 — Sentenza 19 dicembre 1961, causa 7/61, Commissione/Italia (Racc. pag. 619; si veda, in particolare, sezione B-Sulla ricevibilità, lett. *a*), pag. 640).

19 — Conclusioni dell'avvocato generale Lagrange, causa 7/61 (Racc. pag. 647, in particolare pag. 659). Il parere motivato si distingue, quindi, dalla lettera di messa in mora nella misura in cui quest'ultima «ha lo scopo di circoscrivere la materia del contendere e di fornire allo Stato membro invitato a presentare le sue osservazioni i dati che gli occorrono per predisporre la propria difesa»; v. sentenza 11 luglio 1984, causa 51/83, Commissione/Italia (Racc. pag. 2793, punto 4).

20 — Sentenza 1° marzo 1966, causa 48/65 (citata in nota 14), pag. 37.

21 — Sentenza 12 febbraio 1992, cause riunite C-48/90 e C-66/90, Paesi Bassi/Commissione (Racc. pag. I-565).

qui avanzati dalla convenuta. Resta il fatto che il parere motivato della Commissione fa, nella specie, espresso riferimento alle comunicazioni del governo tedesco nelle quali non si adottava la valutazione dell'inadempienza ad esso contestata. Il tenore stesso del parere motivato dimostra, infatti, senza ambiguità di sorta, che, secondo la Commissione, le autorità tedesche erano tenute ad emanare disposizioni *ad hoc* per trasporre le direttive in questione. Il che significa che, ai fini della trasposizione, la Commissione giudicava insufficienti le misure ritenute, invece, pienamente idonee dalla parte convenuta.

26. Ritengo pertanto che il governo tedesco sia stato posto in condizione di far valere il proprio punto di vista. Sia la lettera di messa in mora sia il parere motivato fornivano a tal fine termini congrui. D'altra parte, come dicevo, il parere motivato comportava, ad avviso della Commissione, un chiaro giudizio di insufficienza quanto alla trasposizione operata mediante l'art. 2, n. 2, della legge sugli stranieri. Era ritenuta necessaria l'adozione di altri ed appositi atti normativi (che peraltro, sulla base di quanto affermato dalla convenuta, erano in corso di elaborazione).

27. Vediamo di precisare meglio perché l'operato della Commissione è legittimo. Il parere motivato di tale organo non può essere inteso come un atto la cui funzione è di rispondere con pienezza agli argomenti avanzati dallo Stato membro convenuto in sede di osservazioni. Esso è, invece, volto a precisare la posizione della Commissione quanto e come occorre per consentire allo Stato membro di approntare la sua difesa ed alla Corte di formulare il suo giudizio. È vero che la Commissione ha reso esplicita la propria valutazione in ordine all'inadeguatezza della trasposizione solo in sede di ricorso. Con ciò essa non ha tuttavia offeso alcuna prescrizione o garanzia procedurale. Di fronte al parere motivato dal quale risultano con chiarezza i motivi giuridici e di fatto che deponevano per la sua inadempienza, la convenuta non può invocare alcun interesse giuridicamente protetto ad un contraddittorio completo.

28. Considero, dunque, necessario fondare il giudizio di ricevibilità sugli elementi desumibili dalla giurisprudenza della Corte: il mantenimento dell'oggetto della controversia durante l'intero corso della procedura ex art. 169; l'esistenza di termini congrui che permettano ad uno Stato membro, sia di conformarsi agli obblighi impostigli dal diritto comunitario, sia di approntare efficacemente la propria difesa contro gli addebiti formulati dalla Commissione [22]; l'esistenza di una motivazione coerente, sotto il profilo sia dell'analisi fattuale sia di quella giuridica a sostegno del parere eventuale [23]; l'eventuale indicazione delle misure che lo Stato membro deve adottare per trasporre correttamente nel proprio ordinamento la direttiva [24]. Siffatti requisiti, a me pare, risultano nel caso di specie soddisfatti. Ne consegue che la convenuta ha goduto delle garanzie

22 — Sentenza 2 febbraio 1988, causa 293/85 (citata in nota 11), punto 14.

23 — Sentenza 19 dicembre 1961, causa 7/61 (citata in nota 18).

24 — Sentenza 12 luglio 1973, causa 70/72, Commissione/Germania (Racc. pag. 813, punto 13).

procedurali imposte dalla "gravità" della procedura. Concludo di conseguenza che la Corte disattenda la richiesta della convenuta e dichiari il ricorso ricevibile.

Sul merito

29. Nel merito, la convenuta deduce di aver trasposto le direttive in questione in modo da osservare i criteri stabiliti dalla giurisprudenza della Corte [25].

30. A sostegno di tale tesi vengono prospettati tre argomenti. In primo luogo, il riferimento, contenuto all'art. 2, n. 2, dell'*Ausländergesetz*, al principio della primazia del diritto comunitario comporterebbe l'automatica limitazione dell'ambito di applicazione della disciplina nazionale — e, quindi, il riconoscimento del diritto di ottenere il permesso di soggiorno — anche a soggetti la cui situazione è disciplinata dalle direttive in questione.

In secondo luogo, le amministrazioni competenti dei Länder sarebbero state debitamente informate della necessità di dare piena applicazione alle norme comunitarie entro il termine prescritto per la relativa trasposizione nell'ordinamento interno. Il che avrebbe posto le autorità competenti a valutare, caso per caso, l'esistenza delle condizioni necessarie al sorgere del diritto di soggiorno, in grado di assicurare l'effettiva attuazione della direttiva.

Infine, secondo la parte convenuta, va considerata la natura sostanzialmente *self-executing* delle norme in esame. I singoli, si dice, possono avere facile accesso alla legislazione comunitaria e sono in condizione, anche in presenza del mero rinvio all'ordinamento comunitario che qui s'incontra nell'ordinamento tedesco, di avere chiara e precisa conoscenza dei loro diritti.

31. Gli argomenti dedotti dal governo tedesco non mi lasciano persuaso. La parte convenuta invoca la giurisprudenza costante della Corte secondo cui la trasposizione di una direttiva nel diritto nazionale non implica necessariamente la riproduzione ufficiale e testuale delle sue disposizioni in una norma espressa e specifica. Senonché, la giurisprudenza va richiamata nel suo compiuto e corretto significato. Occorre, ha detto la Corte, che il contesto giuridico generale «garantisca effettivamente la piena applicazione della direttiva in modo sufficientemente chiaro e preciso, affinché, qualora la direttiva miri ad attribuire diritti ai singoli, i destinatari siano posti in grado di conoscere la piena portata dei loro diritti ed eventualmente di avvalersene dinanzi ai giudici nazionali» [26].

25 — I criteri sono desunti da quanto deciso nella sentenza 30 maggio 1991, causa C-361/88, Commissione/Germania (Racc. pag. I-2567, in particolare pag. I-2600).

26 — Sentenza 30 maggio 1991, causa C-361/88 (citata in nota 25), punto 15.

32. Orbene, non ritengo che le misure di trasposizione adottate nell'ordinamento tedesco soddisfino requisiti del genere. Per le altre disposizioni comunitarie in materia di libertà di circolazione è stata operata una trasposizione *ad hoc* in seno alla disciplina tedesca che concerne il soggiorno CEE (*Aufenthaltsgesetz/EWG*) [27]. Il che conferma la correttezza del punto di vista avanzato dalla Commissione quanto alle direttive da trasporre in questo caso. Il «contesto giuridico generale» sarà infatti costituito, con riferimento ad alcune categorie di soggetti, da diritti espressamente trasposti nell'ordinamento nazionale. In relazione ad altre categorie di soggetti, i diritti dovranno invece essere desunti dalla disciplina comunitaria, alla quale si rinvia. Una tale duplicità di trattamento — anche, e soprattutto, in virtù del fatto che nel caso di specie le direttive attribuiscono diritti ai singoli — rende disagevole per gli interessati la conoscenza della piena portata dei loro diritti e della stessa possibilità di farli valere dinanzi ai giudici nazionali.

33. Non mi pare, d'altronde, convincente nemmeno l'argomento secondo cui il testo della direttiva sarebbe conoscibile da parte dei singoli grazie alla pubblicazione nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee*.

Accedere a siffatta opinione significherebbe sottovalutare l'obbligo di trasposizione che grava sul legislatore nazionale. Certo, per sapere quali sono i loro diritti, i singoli possono sempre risalire alle rilevanti fonti di cognizione. Ciò non toglie, però, che, quando la trasposizione è necessaria, essa debba essere operata nella forma idonea e non in altra [28]. D'altronde, come precisava l'avvocato generale Mischo nella causa Emmott, «la pubblicazione delle direttive sulla *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee* (...) è fondamentalmente diversa da quella di cui costituiscono oggetto gli atti obbligatori per i singoli. Non si tratta di una "pubblicazione legale", avente effetti giuridici, come nel caso dei regolamenti, ma solo di una pubblicazione per informazione» [29]. Né può rilevare a questo proposito l'asserita natura *self-executing* degli atti in esame nel nostro caso. Siamo, pur sempre, in presenza di direttive, anche se dettagliate, e sia le norme del Trattato, sia il citato art. 5 della normativa di cui si discute, prevedono, espressamente, il necessario ricorso alla

27 — Tranne che per la direttiva del Consiglio 29 ottobre 1993, 93/96/CEE, relativa al diritto di soggiorno degli studenti (GU L 317, pag. 59). Anche in relazione a tale atto normativo sussistono, a detta della Commissione, problemi di trasposizione analoghi a quelli che si registrano in ordine alle direttive 90/364 e 90/365.

28 — Non appare poi di facile comprensione il ragionamento condotto dal governo tedesco intorno all'art. 8 A del Trattato. La norma dispone che il diritto alla libera circolazione è riconosciuto «fatte salve le limitazioni e le condizioni previste dal presente Trattato e dalle disposizioni adottate in applicazione dello stesso». Il diritto è, dunque, riconosciuto nei limiti in cui esso è concretamente determinato dal Trattato stesso e dal diritto comunitario derivato. Da questa formulazione la parte convenuta arguisce che i cittadini debbono conoscere del diritto sancito all'art. 8 A attraverso il rinvio al diritto derivato. Sarebbe, così, legittimo il rinvio contenuto nella disciplina tedesca con il quale viene, nella sostanza, richiesto ai singoli di conoscere del loro diritto di soggiorno direttamente dalle direttive 90/364/CEE e 90/365/CEE. Orbene tale argomentare mi sembra viziato nella misura in cui valuta assieme due profili che sono diversi e che tali debbono rimanere. Per quel che concerne la norma del Trattato, essa si limita a riconoscere un diritto specificando, al contempo l'ambito delle sue possibili limitazioni sia con diretto riferimento ad altre norme del Trattato che alle disposizioni che le istituzioni adottano in applicazione dello stesso. Si tratta di un profilo, com'è facile capire, completamente diverso da quello relativo all'attuazione della direttiva. Quest'ultima è operazione che si articola attraverso l'obbligo di trasposizione della norma comunitaria nell'ordinamento interno ed alla quale, pena uno stravolgimento della distinzione tra gli atti comunitari contenuta all'art. 189 del Trattato, non può opporsi la possibilità per i singoli di conoscere direttamente le norme comunitarie.

29 — Conclusioni relative alla causa C-208/90 (Racc. 1991, pag. I-4284, paragrafo 27).

trasposizione. I diritti riconosciuti dal legislatore comunitario, come dicevo, debbono dunque risultare dal contesto normativo nazionale con sufficiente chiarezza — la trasposizione serve a questo — e senza necessità di rinviare alle norme comunitarie che vanno trasposte.

34. Vi è un altro profilo da considerare. Il motivo che ha indotto il governo tedesco ad integrare, nel 1993, la normativa in materia di soggiorno con la previsione di una delega al ministro dell'Interno per l'adozione di decreti di attuazione delle norme comunitarie era stato quello di fornire all'amministrazione nazionale una base giuridica unitaria [30]. Ora, pur accedendo alla prospettazione della convenuta secondo cui l'assetto normativo preesistente doveva considerarsi già sufficiente a soddisfare gli obblighi di trasposizione, sussiste comunque l'esigenza di chiarire e sistemare la materia trattata dalla direttiva a livello di ordinamento. Questa è un'altra ragione per ritenere che la trasposizione effettuata nella specie fosse insufficiente almeno sotto l'aspetto ora accennato. Con le misure adottate e senza quelle richieste dalla Commissione, sarebbe, infatti, venuto a difettare quel «preciso ambito normativo del settore» che gli Stati membri, ai sensi della giurisprudenza della Corte, debbono stabilire al fine di garantire la piena applicazione delle direttive [31]. Importa, inoltre, osservare come tale argomento risulti implicitamente avvalorato dalla circostanza che la delega prevista nell'atto normativo non sia stata ancora utilizzata dall'autorità amministrativa tedesca per disciplinare la situazione dei residenti presi in considerazione dalle direttive fin qui inattuate. Il che depone nel senso dell'inadempimento della convenuta — parziale se si vuole, ma pur sempre illecito — di fronte agli obblighi derivanti dall'art. 5 delle direttive.

35. Infine, concordo con la Commissione riguardo all'altro argomento avanzato dalla convenuta. Quest'ultima fa valere che aveva reso nota alle competenti autorità dei Länder la necessità di attribuire permessi di soggiorno anche ai soggetti la cui posizione è disciplinata dalle direttive in questione. Le circolari amministrative non hanno però effetti giuridici diretti sui singoli. Esse non contribuiscono cioè a soddisfare direttamente l'esigenza, che la Corte ritiene imprescindibile, di garantire all'individuo la piena conoscibilità dei suoi diritti così da poterne rivendicare la tutela dinanzi ai giudici nazionali.

36. Per le considerazioni sopra esposte occorre, pertanto, concludere che il contenuto normativo delle direttive di cui è controversa l'attuazione non è stato trasposto con la specificità, precisione e chiarezza necessarie, secondo la giurisprudenza della Corte, per garantire pienamente la certezza del diritto e delle situazioni giuridiche soggettive garantite ai singoli.

30 — V. la comunicazione del governo tedesco del 23 novembre 1993 che rinvia, peraltro, alla comunicazione del 31 marzo 1993.

31 — V. sentenza 30 maggio 1991, causa C-361/88 (citata in nota 25), punto 24.

Conclusioni

In sintesi, propongo alla Corte di:

1) dichiarare ricevibile il ricorso esperito dalla Commissione per dichiarare l'inadempimento della Repubblica federale di Germania relativamente alla mancata trasposizione delle direttive del Consiglio 28 giugno 1990, 90/364/CEE e 90/365/CEE;

2) dichiarare che la Repubblica federale di Germania, non adottando nei termini stabiliti tutte le disposizioni necessarie perché la legislazione nazionale fosse conforme alle disposizioni delle direttive del Consiglio 28 giugno 1990, 90/364/CEE e 90/365/CEE, ha disatteso gli obblighi di trasposizione che le incombevano;

3) condannare la Repubblica federale di Germania al pagamento delle spese.