Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
MICHAL BOBEK
presentate il 6 ottobre 2021 [1]

Causa C-348/20 P

Nord Stream 2 AG
contro
Parlamento europeo

Consiglio dell'Unione europea

«Impugnazione – Energia – Mercato interno del gas naturale – Direttiva (UE) 2019/692 – Applicazione della direttiva 2009/73/CE ai gasdotti da o verso paesi terzi – Articolo 263, quarto comma, TFUE – Legittimazione ad agire di un singolo – Incidenza diretta – Incidenza individuale – Regole sulla produzione delle prove dinanzi ai giudici dell'Unione – Ricevibilità di documenti interni delle istituzioni dell'Unione»

I. Introduzione

1. La Nord Stream 2 AG (in prosieguo: la «ricorrente») contesta l'ordinanza con cui il Tribunale [2] ha respinto, in quanto irricevibile, il suo ricorso ai sensi dell'articolo 263 TFUE, diretto all'annullamento della direttiva (UE) 2019/692 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 aprile 2019, che modifica la direttiva 2009/73/CE relativa a norme comuni per il mercato interno del gas naturale (in prosieguo: l'«atto controverso») [3]. L'atto controverso mira ad assicurare che le norme applicabili ai gasdotti di trasporto che collegano due o più Stati membri siano applicabili all'interno dell'Unione anche ai gasdotti di trasporto che collegano l'Unione europea con i paesi terzi [4]. In tale ordinanza, il Tribunale ha altresì disposto lo stralcio dal fascicolo di alcuni documenti prodotti dalla ricorrente in corso di causa.

2. L'impugnazione in esame solleva due importanti e distinte questioni di ordine procedurale. In primo luogo, un singolo può essere *direttamente interessato* da una direttiva ai sensi dell'articolo 263 TFUE? In secondo luogo, quali considerazioni devono guidare la valutazione della ricevibilità delle *prove* scritte prodotte dalle parti nell'ambito di un procedimento dinanzi ai giudici dell'Unione, in particolare la ricevibilità di documenti interni delle istituzioni dell'Unione?

1 Lingua originale: l'inglese.

2 Ordinanza del 20 maggio 2020, Nord Stream 2/Parlamento e Consiglio (T-526/19, EU:T:2020:210) (in prosieguo: l'«ordinanza impugnata»).

3 GU 2019, L 117, pag. 1.

4 V., in particolare, considerando 3 dell'atto controverso.

II. Contesto di fatto e di diritto

3. I fatti e il contesto normativo della causa in esame possono essere riassunti come segue.

4. Ai sensi del suo articolo 1, la direttiva 2009/73/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009, relativa a norme comuni per il mercato interno del gas naturale e che abroga la direttiva 2003/55/CE (in prosieguo: la «direttiva sul gas»)[5] stabilisce norme comuni per il trasporto, la distribuzione, la fornitura e lo stoccaggio di gas naturale. Essa definisce le norme relative all'organizzazione e al funzionamento del settore del gas naturale, l'accesso al mercato, i criteri e le procedure applicabili in materia di rilascio di autorizzazioni per il trasporto, la distribuzione, la fornitura e lo stoccaggio di gas naturale nonché la gestione dei sistemi.

5. Al fine di eliminare i conflitti d'interesse tra i produttori, i fornitori e i gestori dei sistemi di trasporto, nonché di creare incentivi per i necessari investimenti e garantire anche l'accesso di nuovi operatori sul mercato nell'ambito di un regime regolamentare trasparente ed efficace, la direttiva sul gas prevede la separazione delle reti dalle attività di fornitura e produzione[6]. In particolare, l'articolo 9 di tale direttiva prevede un obbligo di separazione dei sistemi di trasporto e dei gestori dei sistemi di trasporto[7]. Inoltre, la direttiva sul gas prevede anche l'introduzione di un sistema di accesso non discriminatorio dei terzi ai sistemi di trasporto e di distribuzione, sulla base di tariffe pubblicate (articolo 32), approvate dalle autorità nazionali di regolazione (articolo 41).

6. Ai sensi dell'articolo 36 della direttiva sul gas, nuove importanti infrastrutture del sistema del gas, compresi gli interconnettori, possono essere oggetto di una deroga a taluni obblighi previsti da tale direttiva, su richiesta e a determinate condizioni, per un periodo di tempo definito. Per beneficiare di tale deroga, occorre dimostrare, in particolare, che l'investimento rafforzerà la concorrenza nella fornitura di gas e la sicurezza degli approvvigionamenti e che il livello del rischio connesso all'investimento è tale per cui l'investimento non verrebbe effettuato senza la concessione di una deroga.

7. La ricorrente è una società di diritto svizzero il cui unico azionista è la società per azioni pubblica russa Gazprom. Essa è responsabile della progettazione, della costruzione e della gestione del gasdotto «Nord Stream 2». La costruzione di tale gasdotto è iniziata nel 2018 e, alla data del deposito del ricorso nella presente causa, non era stata completata. Al pari del gasdotto «Nord Stream» (ora comunemente denominato «Nord Stream 1»), la cui costruzione è stata completata nel 2012, il gasdotto «Nord Stream 2» è composto da due linee di trasporto che assicureranno il flusso del gas tra Vyborg (Russia) e Lubmin (Germania).

8. Il 17 aprile 2019, su proposta della Commissione europea dell'8 novembre 2017, il Parlamento europeo e il Consiglio dell'Unione europea hanno adottato l'atto controverso.

9. Ai sensi del considerando 3 dell'atto controverso, tale direttiva è intesa ad affrontare gli ostacoli al completamento del mercato interno del gas naturale derivanti dalla non applicazione, fino ad allora, delle norme del mercato dell'Unione europea ai gasdotti di trasporto da e verso i paesi terzi.

5 GU 2009, L 211, pag. 94.

6 V., in particolare, considerando da 6 a 9 della direttiva sul gas.

7 Nel contesto delle industrie di rete, il termine «separazione» è utilizzato per indicare la separazione delle attività che possono costituire oggetto di concorrenza (come la produzione e la fornitura) da quelle in cui la concorrenza non è possibile o non è ammessa (come il trasporto). L'obiettivo della separazione è evitare che i gestori dei sistemi delle reti di trasporto favoriscano le loro attività di fornitura, a scapito dei fornitori indipendenti.

10. A tale riguardo, l'articolo 2, punto 17, della direttiva sul gas, come modificata dall'atto controverso, prevede che la nozione di «interconnettore» comprende non solo «[ogni] gasdotto di trasporto che attraversa o si estende oltre una frontiera tra Stati membri allo scopo di collegare i sistemi nazionali di trasporto di tali Stati membri», ma ora anche «[ogni] gasdotto di trasporto tra uno Stato membro e un paese terzo fino al territorio degli Stati membri o alle acque territoriali di tale Stato membro».

11. Ai sensi dell'articolo 49 bis, paragrafo 1, della direttiva sul gas, quale inserito dall'atto controverso, per quanto riguarda i gasdotti di trasporto tra uno Stato membro e un paese terzo completati prima del 23 maggio 2019, lo Stato membro in cui è situato il primo punto di connessione di tale gasdotto di trasporto con la rete di detto Stato membro può decidere, a determinate condizioni, di derogare a talune disposizioni della direttiva sul gas per le sezioni del gasdotto di trasporto situate sul suo territorio e nelle sue acque territoriali. Le deroghe di questo tipo sono limitate a un massimo di 20 anni, ma sono rinnovabili.

12. Per quanto riguarda il recepimento delle modifiche introdotte nella direttiva sul gas dall'atto controverso, l'articolo 2 di quest'ultimo prevede che, salvo talune eccezioni, gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi a detta direttiva entro il 24 febbraio 2020, «fatte salve eventuali deroghe a norma dell'articolo 49 bis della direttiva [sul gas]».

III. Procedimento dinanzi al Tribunale e ordinanza impugnata

13. Con atto introduttivo del 26 luglio 2019, la ricorrente ha proposto dinanzi al Tribunale un ricorso ai sensi dell'articolo 263 TFUE, diretto all'annullamento dell'atto controverso.

14. Nel suo ricorso, la ricorrente ha sostenuto che gli obiettivi dichiarati dell'atto controverso, segnatamente l'estensione dell'applicazione delle disposizioni della direttiva sul gas ai gasdotti offshore di importazione, per migliorare il funzionamento del mercato interno, consentendo al contempo deroghe al fine di proteggere gli investimenti esistenti, non corrispondono, in realtà, all'obiettivo reale. Secondo la ricorrente, l'atto controverso è stato adottato al fine di scoraggiare e porre in una posizione di svantaggio lo sfruttamento del gasdotto «Nord Stream 2». Secondo la ricorrente, per questo motivo la legittimità di tale atto era viziata da una violazione dei principi di non discriminazione, proporzionalità e certezza del diritto, da una violazione di forme sostanziali, da un abuso di potere e da un difetto di motivazione.

15. Il 10 e l'11 ottobre 2019, rispettivamente, il Parlamento e il Consiglio hanno sollevato un'eccezione di irricevibilità del ricorso. Il 29 novembre 2019, la ricorrente ha presentato le sue osservazioni sulle eccezioni di irricevibilità, chiedendo al Tribunale di riunire al merito l'esame delle eccezioni di irricevibilità e, in subordine, respingere le eccezioni in quanto infondate.

16. L'11 ottobre 2019, ai sensi dell'articolo 130, paragrafo 2, del regolamento di procedura del Tribunale, il Consiglio ha chiesto al Tribunale (in prosieguo: la «domanda incidentale»): i) di ordinare che taluni documenti non fossero versati al fascicolo o, per quanto riguarda tre documenti prodotti dalla ricorrente, che fossero stralciati da detto fascicolo; e ii) di ignorare tutti i passaggi del ricorso e dei relativi allegati che fanno riferimento ai documenti classificati «Restreint UE/EU Restricted» del Consiglio, ne descrivono il contenuto o li richiamano. I tre documenti prodotti dalla ricorrente, dei quali il Consiglio ha chiesto lo stralcio, erano, in primo

luogo, un parere del servizio giuridico del Consiglio del 27 settembre 2017 [8] (in prosieguo: il «parere del servizio giuridico» o l'«allegato A.14»), in secondo luogo, la raccomandazione, presentata dalla Commissione il 9 giugno 2017, di decisione del Consiglio che autorizza l'avvio di negoziati in vista di un accordo tra l'Unione europea e la Federazione russa sul funzionamento del gasdotto «Nord Stream 2» (in prosieguo: la «raccomandazione» o l'«allegato O.20»), e, in terzo luogo, le direttive di negoziato del 12 giugno 2017, allegate alla raccomandazione (in prosieguo: le «direttive di negoziato»).

17. Il 4 novembre 2019 la ricorrente ha depositato le sue osservazioni sulla domanda incidentale, nelle quali ha chiesto al Tribunale di respingere tale domanda.

18. Il 29 novembre 2019, la ricorrente ha chiesto altresì al Tribunale, ai sensi dell'articolo 88 del regolamento di procedura dello stesso, di adottare una misura di organizzazione del procedimento o, se del caso, una misura istruttoria, consistente nel chiedere ai «convenuti» di produrre taluni documenti detenuti dal Consiglio (in prosieguo: la «domanda di misura di organizzazione del procedimento»). Tale domanda verteva sulla produzione della versione *non espurgata* di tali documenti, dal momento che il Consiglio aveva già messo a disposizione versioni con passaggi occultati a seguito di una domanda di accesso ai sensi del regolamento (CE) n. 1049/2001 [9], formulata da un dipendente della ricorrente. In tale contesto, la ricorrente ha allegato alla sua domanda la versione non espurgata di due dei documenti richiesti, da essa ottenuti in precedenza: talune osservazioni del governo tedesco sulla proposta concernente l'atto controverso (in prosieguo: i «documenti tedeschi non espurgati» o gli «allegati M.26 e M.30»).

19. Il 17 gennaio 2020, il Parlamento e il Consiglio hanno presentato le loro osservazioni sulla domanda di misura di organizzazione del procedimento. Il Consiglio ha richiesto, in particolare, lo stralcio dal fascicolo degli allegati M.26 e M.30.

20. Il 20 maggio 2020, il Tribunale ha adottato l'ordinanza impugnata. Il dispositivo dell'ordinanza impugnata così dispone:

«1) I documenti prodotti dalla Nord Stream 22 AG come allegati A. 14 e O. 20 sono stralciati dal fascicolo e non deve tenersi conto dei passaggi del ricorso e degli allegati nei quali sono riprodotti estratti di tali documenti.

2) La domanda incidentale proposta dal Consiglio dell'Unione europea è respinta per il resto.

3) I documenti prodotti dalla Nord Stream 2 come allegati M. 26 e M. 30 sono stralciati dal fascicolo.

4) Il ricorso è respinto in quanto irricevibile.

5) Non vi è luogo a statuire sulle istanze di intervento presentate dalla Repubblica di Estonia, dalla Repubblica di Lettonia, dalla Repubblica di Lituania, dalla Repubblica di Polonia e dalla Commissione europea.

[8] Tale parere è intitolato «Raccomandazione di decisione del Consiglio che autorizza l'avvio di negoziati in vista di un accordo tra l'Unione europea e la Federazione russa sul funzionamento del gasdotto Nord Stream 2 – Ripartizione delle competenze e questioni giuridiche connesse».

[9] Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 maggio 2001, relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione (GU 2001, L 145, pag. 43).

6) La Nord Stream 2 è condannata alle spese sostenute dal Parlamento europeo e dal Consiglio, ad eccezione di quelle relative alle istanze di intervento.

7) La Nord Stream 2, il Parlamento e il Consiglio nonché la Repubblica di Estonia, la Repubblica di Lettonia, la Repubblica di Lituania, la Repubblica di Polonia e la Commissione si faranno carico delle proprie spese relative alle istanze di intervento».

IV. Procedimento dinanzi alla Corte di giustizia

21. Nella sua impugnazione dinanzi alla Corte, depositata il 28 luglio 2020, la ricorrente chiede che la Corte voglia:

– annullare l'ordinanza impugnata, in particolare i punti 1, 3, 4 e 6 del dispositivo;

– qualora la Corte ritenga che lo stato degli atti lo consenta, respingere l'eccezione di irricevibilità, dichiarare il ricorso ricevibile e rinviare la causa dinanzi al Tribunale affinché statuisca nel merito oppure, in subordine, dichiarare che l'atto controverso riguarda direttamente la ricorrente e rinviare la causa dinanzi al Tribunale affinché si pronunci sull'incidenza individuale oppure riunisca al merito tale esame; e

– condannare il Consiglio e il Parlamento a sopportare le spese sostenute dalla ricorrente, comprese quelle sostenute dinanzi al Tribunale.

22. Dal canto loro, il Consiglio e il Parlamento (in prosieguo: i «convenuti») chiedono alla Corte di respingere l'impugnazione e di condannare la ricorrente alle spese.

23. I governi dell'Estonia, della Lettonia e della Polonia (in prosieguo: gli «intervenienti»), essendo stati ammessi a intervenire a sostegno delle conclusioni dei convenuti, hanno presentato le loro osservazioni. La ricorrente ha risposto a tali osservazioni.

24. Il 25 gennaio 2021 la ricorrente ha depositato una replica, e il 5 marzo 2021 i convenuti hanno depositato una controreplica.

25. Il 16 luglio 2021, conformemente a una misura di organizzazione del procedimento disposta dal giudice relatore e dall'avvocato generale ai sensi dell'articolo 62, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia, la ricorrente ha prodotto dinanzi alla Corte i documenti che aveva precedentemente depositato presso il Tribunale quali allegati A.14, O.20, M.26 e M.30 (in prosieguo: gli «allegati in questione»).

V. Valutazione

26. La ricorrente deduce due motivi di impugnazione. Il primo motivo è diretto contro la conclusione del Tribunale concernente l'assenza di incidenza diretta. Il secondo motivo verte sulla decisione del Tribunale relativa allo stralcio di documenti dal fascicolo.

27. Nelle presenti conclusioni tratterò ciascuno dei due motivi nell'ordine in cui sono presentati dalla ricorrente. Di conseguenza, procederò, anzitutto, all'esame delle conclusioni del Tribunale per quanto concerne la questione se la ricorrente fosse direttamente interessata dall'atto controverso (A). In secondo luogo, esaminerò la decisione del Tribunale relativa a taluni documenti e informazioni presentati dalla ricorrente (B).

A. Primo motivo di impugnazione: incidenza diretta

28. Con il suo primo motivo di impugnazione, diretto contro i punti da 102 a 124 dell'ordinanza impugnata, la ricorrente contesta al Tribunale di aver commesso un errore di diritto nell'interpretazione e nell'applicazione della condizione dell'incidenza diretta e, di conseguenza, nel dichiarare che la ricorrente non era legittimata a impugnare l'atto controverso. Il primo motivo di impugnazione è diviso in due parti.

1. Argomenti delle parti

29. Con la *prima parte* del suo primo motivo di impugnazione, la ricorrente sostiene che il Tribunale ha commesso un errore di diritto laddove si è basato principalmente sul fatto che l'atto controverso è una *direttiva* per concludere che esso non incide direttamente sulla posizione della ricorrente. Secondo la ricorrente, da una giurisprudenza costante risulta che ciò che rileva ai fini dell'articolo 263 TFUE è il contenuto dell'atto, e non la sua forma. A tal riguardo, la ricorrente richiama diverse cause nelle quali i giudici dell'Unione hanno dichiarato ricevibili ricorsi di annullamento contro direttive.

30. Con la *seconda parte* del primo motivo di impugnazione, la ricorrente contesta la conclusione del Tribunale secondo cui l'atto controverso lasciava alle autorità nazionali un margine di discrezionalità nell'attuazione delle sue disposizioni per quanto concerne: i) gli obblighi di separazione di cui all'articolo 9 della direttiva sul gas, ii) il regime di deroghe previste all'articolo 36 della direttiva sul gas, e iii) il regime di deroghe previsto all'articolo 49 bis della direttiva sul gas. Secondo la ricorrente, il Tribunale avrebbe omesso di valutare se l'atto controverso attribuisse una *reale* discrezionalità agli Stati membri al riguardo. Infine, la ricorrente contesta al Tribunale di aver omesso di esaminare se le disposizioni relative all'accesso dei terzi (articolo 32 della direttiva sul gas) e alla regolamentazione delle tariffe (articolo 41 della direttiva sul gas) incidessero sulla sua situazione giuridica.

31. Dal canto loro, i convenuti, sostenuti da tutti gli intervenienti, difendono il ragionamento seguito dal Tribunale per escludere l'incidenza diretta. In particolare, tali parti sottolineano che una direttiva non può, *per definizione*, produrre effetti giuridici nei confronti dei singoli, salvo che sia recepita nel diritto nazionale. Tali parti sostengono altresì che le disposizioni specifiche dell'atto controverso richiamate dalla ricorrente non potevano incidere direttamente su tale società, dato che, per divenire operative, necessitavano dell'adozione di misure di attuazione a livello nazionale.

2. Analisi

32. Ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, la ricevibilità di un ricorso proposto da una persona fisica o giuridica contro un atto di cui essa non è destinataria è riconosciuta in due ipotesi. In primo luogo, detto procedimento può essere instaurato qualora l'atto riguardi

direttamente e individualmente tale persona. In secondo luogo, una persona può proporre un ricorso contro un atto regolamentare che non comporta alcuna misura d'esecuzione se quest'ultimo la riguarda direttamente.

33. È pacifico tra le parti che l'atto controverso non è un «atto regolamentare» ai sensi dell'articolo 263 TFUE, bensì un atto legislativo [10]. La legittimazione ad agire della ricorrente deve pertanto essere esaminata nel quadro della prima ipotesi menzionata al paragrafo precedente: il ricorso proposto dalla ricorrente dinanzi al Tribunale è ricevibile nel caso in cui tale società sia al contempo *direttamente* e *individualmente* interessata dall'atto controverso. Poiché il Tribunale è giunto alla conclusione che la ricorrente non era direttamente interessata, esso non ha proceduto all'esame della questione dell'incidenza individuale.

34. Nelle sezioni che seguono, illustrerò, anzitutto, le ragioni per le quali le motivazioni fornite nell'ordinanza impugnata non mi convincono. Tali motivazioni possono essere raggruppate in due categorie: ragioni di carattere sistematico, più astratte e teoriche (a), e ragioni connesse alla situazione specifica della ricorrente (b). In seguito, illustrerò in che modo il Tribunale ha omesso di affrontare taluni argomenti dedotti dalla ricorrente (c). Da tale analisi trarrò la conclusione che il Tribunale è incorso in un errore di diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dell'articolo 263, quarto comma, TFUE alla situazione di cui trattasi.

a) Sul fatto che l'atto controverso è una direttiva e, quindi, non può essere impugnato da un singolo

35. La prima motivazione del Tribunale riguarda considerazioni di ordine sistematico: l'atto controverso non può riguardare direttamente la ricorrente poiché si tratta di una *direttiva*.

36. I passaggi pertinenti dell'ordinanza impugnata sono così formulati: una direttiva «non può di per sé creare obblighi a carico di un soggetto singolo e non può quindi essere fatta valere in quanto tale dalle autorità nazionali nei confronti degli operatori in assenza di misure di recepimento di detta direttiva precedentemente adottate dalle medesime autorità. (...) Pertanto, a prescindere dalla questione se siano chiare e sufficientemente precise, le disposizioni della direttiva impugnata non possono, prima dell'adozione dei provvedimenti statali di trasposizione e indipendentemente da questi, costituire una fonte diretta o immediata di obblighi a carico della ricorrente e idonei, quindi, ad incidere direttamente sulla sua situazione giuridica ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE (...). [Inoltre], la direttiva impugnata, in quanto tale e a partire dalla sua entrata in vigore, non produce effetti immediati e concreti sulla situazione giuridica di operatori come la ricorrente, in ogni caso non prima della scadenza del termine di recepimento previsto dall'articolo 2, paragrafo 1, della medesima direttiva» [11].

37. Ritengo che il ragionamento del Tribunale su questo punto non sia corretto.

38. Anzitutto, le affermazioni del Tribunale sono difficilmente conciliabili con la giurisprudenza richiamata in punti precedenti dell'ordinanza impugnata, ai sensi della quale il semplice fatto che un singolo proponga un ricorso di annullamento contro una direttiva non è sufficiente per dichiarare irricevibile tale ricorso. Il Tribunale ha aggiunto che, quindi, un ricorso è ricevibile se la *direttiva* riguarda il ricorrente direttamente e individualmente o se costituisce un atto regolamentare che lo riguarda direttamente e non comporta alcuna misura d'esecuzione [12].

10 V. anche punto 82 dell'ordinanza impugnata.

11 Punti da 106 a 108 dell'ordinanza impugnata.

12 Punti 78 e 79 dell'ordinanza impugnata.

39. Concordo con tali principi. Tuttavia, essi contraddicono le affermazioni del Tribunale riprodotte al precedente paragrafo 36. Infatti, ciò che afferma il giudice di primo grado condurrebbe a escludere la legittimazione dei singoli a impugnare *qualsiasi* direttiva. Per quanto riguarda questo tipo di atti, l'incidenza diretta non potrebbe mai essere dimostrata poiché, per definizione, *tutte* le direttive i) esigono misure di recepimento e ii) non possono creare obblighi in capo a singoli ed essere invocate nei loro confronti dalle autorità nazionali prima del loro recepimento [13]. Quest'ultima affermazione vale, a fortiori, prima della scadenza del termine previsto dalla direttiva stessa per il suo recepimento.

40. Tuttavia, non credo che sia possibile, in termini concettuali, equiparare efficacemente l'*incidenza diretta* all'*effetto diretto*. Sebbene le due nozioni presentino alcune somiglianze, esse sono tuttavia ontologicamente distinte e perseguono scopi diversi. L'articolo 263, quarto comma, TFUE non esige che l'atto impugnato produca un effetto diretto, né tantomeno che esso possa essere invocato dalle autorità nei confronti dei singoli. Tale disposizione si limita a esigere che l'atto impugnato «produ[ca] effetti giuridici nei confronti di terzi».

41. Quest'ultimo concetto è, tuttavia, diverso, e, nel complesso, costituisce, dal punto di vista logico, una categoria molto più ampia rispetto a quella dell'effetto diretto. Come risulta dalla giurisprudenza, il requisito secondo cui una persona fisica o giuridica dev'essere direttamente interessata dalla decisione oggetto del ricorso, requisito previsto all'articolo 263, quarto comma, TFUE, richiede la compresenza di due criteri cumulativi, ossia che la misura contestata, da un lato, *produca direttamente effetti* sulla situazione giuridica del singolo e, dall'altro, non lasci *alcun potere discrezionale* ai destinatari incaricati della sua attuazione, la quale deve avere carattere meramente automatico e derivare dalla sola normativa dell'Unione, senza intervento di altre norme intermedie [14].

42. Nella causa in esame, l'atto controverso è idoneo a *produrre effetti giuridici*, estendendo l'ambito di applicazione delle norme della direttiva sul gas a situazioni e destinatari che fino ad allora ne erano esclusi. È altrettanto evidente che, a causa di tale estensione, la *situazione giuridica* della ricorrente è stata *modificata*: un dettagliato corpus di norme che disciplina le sue attività è divenuto ad esse applicabile. Il nocciolo della questione è, in sostanza, se detta modifica della situazione giuridica della ricorrente derivi direttamente dall'atto controverso o se, di converso, possa risultare soltanto dall'adozione di misure di attuazione a livello nazionale.

43. A tal riguardo, la giurisprudenza menzionata al precedente paragrafo 41 implica, in sostanza, che, affinché vi sia incidenza diretta, gli effetti giuridici dell'atto impugnato devono essere prodotti dall'atto stesso, *automaticamente*, senza che sia necessaria a tal fine la successiva adozione di un altro provvedimento, né da parte dell'Unione europea, né da parte degli Stati membri. Di conseguenza, la condizione dell'incidenza diretta è soddisfatta quando è dimostrata la sussistenza di un *nesso di causalità diretta* tra l'atto dell'Unione impugnato e la modifica della situazione

13 Ciò è certamente vero a livello di principio generale; nella pratica, tuttavia, anche prima del loro recepimento o in mancanza di recepimento, le direttive possono i) produrre un effetto di blocco in capo alle autorità nazionali, che potrebbe determinare un effetto negativo sui singoli – sentenza del 18 dicembre 1997, Inter-Environnement Wallonie (C-129/96, EU:C:1997:628, punti da 35 a 50); o ii) produrre effetti accessori su terzi – sentenze del 7 gennaio 2004, Wells (C-201/02, EU:C:2004:12, punti da 54 a 61) e del 30 aprile 1996, CIA Security International (C-194/94, EU:C:1996:172, punti da 40 a 55); o iii) determinare un'interpretazione del diritto nazionale conforme a tale direttiva che potrebbe essere pregiudizievole per un singolo – v., ad esempio, sentenza del 19 aprile 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278, punto 31 e giurisprudenza ivi citata).

14 Sentenza del 6 novembre 2018, Scuola Elementare Maria Montessori/Commissione, Commissione/Scuola Elementare Maria Montessori e Commissione/Ferracci (da C-622/16 P a C-624/16 P, EU:C:2018:873, punto 42 e giurisprudenza ivi citata). Il corsivo è mio.

giuridica del ricorrente. La condizione dell'incidenza diretta non è soddisfatta qualora vi sia un intervento aggiuntivo, da parte delle istituzioni dell'Unione o delle autorità nazionali, in grado di spezzare tale nesso [15].

44. Soprattutto, tale valutazione non può essere compiuta in astratto, basandosi unicamente sul tipo di atto impugnato. Essa impone di esaminare, in particolare, l'oggetto, il contenuto, la sostanza dell'atto impugnato di cui trattasi e il contesto di fatto e di diritto in cui si colloca. [16]. Come recentemente affermato dall'avvocato generale Hogan, in sede di esame degli effetti di un atto sulla situazione giuridica di una persona fisica o giuridica, i giudici dell'Unione hanno adottato «un approccio olistico e pragmatico [che] privilegia la sostanza rispetto alla forma» [17].

45. Tali principi sono applicabili a *qualsiasi* atto dell'Unione suscettibile di impugnazione dinanzi ai giudici dell'Unione, indipendentemente dalla sua forma, denominazione o qualificazione. Come costantemente dichiarato dai giudici dell'Unione, «la forma in cui tali atti o decisioni sono adottati è, in linea di massima, *irrilevante*» ai fini della possibilità di impugnarli con un ricorso di annullamento [18]. Per determinare se l'atto impugnato produca effetti giuridici vincolanti ai fini dell'articolo 263 TFUE, infatti, «occorre riferirsi alla sua *sostanza* e valutarne gli effetti in funzione di criteri obiettivi, come il contenuto dell'atto stesso, tenendo conto eventualmente del contesto in cui quest'ultimo è stato adottato nonché dei poteri dell'istituzione emanante» [19].

46. Di conseguenza, il fatto che l'atto controverso sia una *direttiva* non esclude che esso possa riguardare direttamente la ricorrente.

47. È vero che, tenuto conto delle caratteristiche particolari di questa forma di legislazione alla luce dell'articolo 288 TFUE, accadrà molto raramente che disposizioni di una direttiva soddisfino il requisito dell'incidenza diretta in riferimento a un singolo. Tuttavia, *molto raramente* non equivale a *sistematicamente escluso*, come lascerebbe intendere il ragionamento del Tribunale. Se si vuole rispettare il dictum trasversale della Corte di giustizia ai sensi del quale la sostanza prevale sulla forma [20], allora il tipo di fonte del diritto dell'Unione scelta non può, *in astratto* e di per sé, predeterminare la natura della sua sostanza. Infatti, come confermato da una giurisprudenza consolidata, non si può escludere a priori che talune disposizioni di una direttiva riguardino direttamente un determinato soggetto [21].

48. A tal riguardo, è irrilevante il fatto che taluni effetti dell'atto controverso non si siano ancora concretizzati al momento della proposizione del ricorso da parte della ricorrente, poiché il termine per il recepimento di tale atto non era ancora scaduto. Secondo la giurisprudenza, la

15 V., con riferimenti alla giurisprudenza e alla dottrina pertinenti, le mie conclusioni nella causa Région de Bruxelles-Capitale/Commissione (C-352/19 P, EU:C:2020:588, paragrafo 48).

16 In tal senso, v., in particolare, sentenza del 22 giugno 2021, Venezuela/Consiglio (C-872/19 P, EU:C:2021:507, punto 66).

17 Conclusioni dell'avvocato generale Hogan nella causa Venezuela/Consiglio (C-872/19 P, EU:C:2021:37, paragrafo 105).

18 V. sentenze dell'11 novembre 1981, IBM/Commissione (60/81, EU:C:1981:264, punto 9), e del 12 settembre 2006, Reynolds Tobacco e a./Commissione (C-131/03 P, EU:C:2006:541). Il corsivo è mio. Più recentemente, in tal senso, v. sentenza del 31 gennaio 2019, International Management Group/Commissione (C-183/17 P e C-184/17 P, EU:C:2019:78, punto 51), e ordinanza del 2 settembre 2020, ENIL Brussels Office e a./Commissione (T-613/19, non pubblicata, EU:T:2020:382, punto 25).

19 V., tra le tante, sentenze del 20 febbraio 2018, Belgio/Commissione (C-16/16 P, EU:C:2018:79, punto 32 e giurisprudenza ivi citata), e del 9 luglio 2020, Repubblica ceca/Commissione (C-575/18 P, EU:C:2020:530, punto 47). Il corsivo è mio.

20 Lo stesso approccio è applicato anche ad altre questioni, come l'esistenza di un atto impugnabile ai sensi dell'articolo 263 TFUE – v., ad esempio, sentenza del 20 febbraio 2018, Belgio/Commissione (C-16/16 P, EU:C:2018:79, punto 19).

21 V., in particolare, sentenze del 7 ottobre 2009, Vischim/Commissione (T-420/05, EU:T:2009:391, punti 67, 78 e 79); del 7 ottobre 2009, Vischim/Commissione (T-380/06, EU:T:2009:392, punti da 57 a 59); e del 2 marzo 2010, Arcelor/Parlamento e Consiglio (T-16/04, EU:T:2010:54, punto 94 e giurisprudenza ivi citata).

circostanza che gli effetti di un atto si concretizzino solo in una data successiva determinata da questo stesso atto non osta a che un singolo possa essere direttamente interessato da quest'ultimo in ragione di un obbligo dallo stesso derivante [22].

49. Dopotutto, se si accogliesse il ragionamento del Tribunale al riguardo, quasi nessuna direttiva potrebbe essere impugnata dinanzi ai giudici dell'Unione. Il termine per il recepimento impartito agli Stati membri è, praticamente, sempre più lungo del termine di due mesi per presentare ricorso, previsto dall'articolo 263, sesto comma, TFUE [23]. L'approccio del Tribunale, infatti, è contraddetto da diverse decisioni del giudice dell'Unione, nelle quali il ricorso contro una direttiva è stato dichiarato ricevibile anche se proposto *prima* della scadenza del termine per il recepimento di quest'ultima [24].

50. Infine, si impongono alcune osservazioni conclusive per quanto concerne le affermazioni contenute ai punti 108 e 109 dell'ordinanza impugnata.

51. Da un lato, il Tribunale ha dichiarato che gli effetti giuridici invocati dalla ricorrente non sono sufficienti a dimostrare l'incidenza diretta. Essi sono «in ogni caso soltanto la conseguenza della (...) scelta [della ricorrente] di sviluppare e mantenere la propria attività nel territorio dell'Unione». Tuttavia, non comprendo il motivo per cui una società non dovrebbe essere legittimata a impugnare un atto dell'Unione che incide sulla sua posizione per il solo fatto che essa potrebbe, in teoria, stabilirsi in un paese situato al di fuori dell'Unione, sfuggendo in tal modo all'applicazione delle regole del mercato interno. L'articolo 263 TFUE richiede, ai fini dell'impugnabilità dell'atto, che esso produca effetti giuridici, e non effetti giuridici «inevitabili».

52. Fra l'altro, l'affermazione del Tribunale è difficilmente conciliabile con il diritto a un ricorso effettivo che l'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta») garantisce a «ogni persona» (e non soltanto alle persone fisiche e giuridiche «obbligate» a rimanere nell'Unione), e con la libertà d'impresa e il diritto di proprietà riconosciuti, rispettivamente, dagli articoli 16 e 17 della Carta. Spingendo il ragionamento del Tribunale alle sue estreme conseguenze, praticamente nessuna società potrebbe essere legittimata a impugnare un atto dell'Unione: in linea di principio, qualsiasi società può sempre stabilirsi al di fuori dell'Unione europea.

53. La giurisprudenza richiamata dal Tribunale su tale punto non sembra pertinente. La causa citata, Air Trasport Association of America e a., non riguarda una questione procedurale come quella sollevata dal procedimento in esame (la ricevibilità di un ricorso di annullamento proposto da un singolo), bensì una questione di merito (la possibilità, per l'Unione europea, di adottare atti che talune società considerano dotati di taluni effetti extraterritoriali) [25]. In modo più pertinente, forse, i giudici dell'Unione hanno chiarito che l'esistenza di un'incidenza diretta non è esclusa dal fatto che l'impatto sulla situazione giuridica del ricorrente da parte dell'atto dell'Unione in

22 V., in particolare, sentenza del 25 settembre 2015, PPG e SNF/ECHA (T-268/10 RENV, EU:T:2015:698, punto 47 e giurisprudenza ivi citata).

23 V. anche articoli da 58 a 60 del regolamento di procedura del Tribunale.

24 V., inter alia, ordinanza del 13 ottobre 2006, Vischim/Commissione (T-420/05 RII, EU:T:2006:304, punto 33).

25 Sentenza del 21 dicembre 2011 (C-366/10, EU:C:2011:864, punti 127 e 128).

questione derivi anche da talune scelte effettuate dagli operatori economici interessati [26] o che la ricorrente potrebbe evitare le conseguenze derivanti dall'atto dell'Unione impugnato adottando azioni diverse [27].

54. Dall'altro lato, il Tribunale ha affermato, al punto 109 dell'ordinanza impugnata, che «accogliere il punto di vista della ricorrente secondo cui l'entrata in vigore della direttiva impugnata avrebbe direttamente inciso sulla sua situazione giuridica, in quanto la gestione del suo (…) gasdotto "Nord Stream 2" avrebbe altrimenti esulato dall'ambito di applicazione materiale della direttiva 2009/73, equivarrebbe a considerare che, ogniqualvolta l'Unione adotti una nuova normativa in un determinato settore assoggettando gli operatori ad obblighi ai quali non erano precedentemente soggetti, tale normativa, anche qualora sia adottata sotto forma di direttiva e secondo la procedura legislativa ordinaria, riguardi necessariamente e direttamente gli operatori ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE» Il Tribunale ha aggiunto che un approccio siffatto urterebbe con la formulazione dell'articolo 288, TFUE, secondo cui le direttive esigono misure nazionali di attuazione.

55. Avendo già spiegato il motivo per cui le direttive non sono, in linea di principio, escluse da un ricorso ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, non è necessario ribadire i miei argomenti su tale punto. Aggiungo soltanto che la posizione del Tribunale implicherebbe altresì che il diritto dei ricorrenti non privilegiati di chiedere l'annullamento di un atto pregiudizievole ai sensi dell'articolo 263 TFUE potrebbe facilmente essere privato di efficacia dalle istituzioni dell'Unione mediante l'espediente dell'adozione di tale atto nelle forme di una «direttiva» [28].

56. Il suggerimento del Tribunale secondo cui sarebbe troppo agevole per i ricorrenti privati contestare la normativa dell'Unione se si accogliesse l'argomento della ricorrente concernente l'incidenza diretta può pertanto essere respinto ricordando la differenza tra la nozione di «incidenza diretta» e quella di «incidenza individuale». Questi due requisiti, naturalmente cumulativi, svolgono un ruolo diverso nell'ambito dell'articolo 263, quarto comma, TFUE. L'incidenza diretta mira a verificare se la situazione del ricorrente sia *immediatamente* pregiudicata. L'incidenza individuale è diretta a stabilire se il ricorrente sia pregiudicato *a causa di particolari circostanze* che lo distinguono rispetto a qualsiasi altra persona che possa parimenti essere interessata.

57. È quindi la soddisfazione di quest'ultimo criterio – il quale esige, in parole semplici, che il ricorrente si trovi in una posizione equivalente a quella del destinatario di un atto [29] – a escludere una situazione quale quella temuta dal Tribunale. Infatti, una nuova normativa (che si tratti di un regolamento o di una direttiva) può incidere su vari operatori economici. Tuttavia, soltanto a quelli che soddisfano la rigorosa «formula Plaumann» [30] può essere riconosciuta la legittimazione ad agire ai sensi dell'articolo 263 TFUE. Il rischio di creare un'actio popularis contro la normativa dell'Unione, evocato dal Tribunale, è quindi manifestamente inesistente.

26 V., in tal senso, sentenze del 13 marzo 2008, Commissione/Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2008:159, punti da 41 a 64); del 15 dicembre 2005, Infront WM/Commissione (T-33/01, EU:T:2005:461, punti da 114 a 150), e del 25 ottobre 2011, Microban International e Microban (Europe)/Commissione (T-262/10, EU:T:2011:623, punto 28).

27 V., in tal senso, sentenza del 22 giugno 2021, Venezuela/Consiglio (C-872/19 P, EU:C:2021:507, punto 71).

28 Come ricorda lo stesso Tribunale, sulla base di una giurisprudenza consolidata, al punto 78 dell'ordinanza impugnata. V. anche sentenza del 2 marzo 2010, Arcelor/Parlamento e Consiglio (T-16/04, EU:T:2010:54, punto 94 e giurisprudenza ivi citata). Più recentemente, v., per analogia, conclusioni dell'avvocato generale Hogan nella causa Venezuela/Consiglio (Incidenza su uno Stato terzo) (C-872/19 P, EU:C:2021:37, paragrafo 119).

29 V., similmente, Lenaerts, K., Maselis, I., e Gutman, K., *EU Procedural Law*, Oxford University Press, Oxford, 2014, pagg. 768 e 769.

30 V., in particolare, sentenze del 15 luglio 1963, Plaumann/Commissione (25/62, EU:C:1963:17, pag. 107) e, più recentemente, del 17 settembre 2015, Mory e a./Commissione (C 33/14 P, EU:C:2015:609, punto 93).

58. In sintesi, a mio avviso, la prima parte del primo motivo di impugnazione della ricorrente è fondata. Tuttavia, questa constatazione non è sufficiente, di per sé, per annullare l'ordinanza impugnata. Come ricordato supra, infatti, la conclusione del Tribunale quanto all'assenza di incidenza diretta si fonda anche su un'altra serie di ragioni.

b) Sulla discrezionalità delle autorità degli Stati membri nel recepire le pertinenti disposizioni della direttiva

59. La seconda serie di ragioni offerte dal Tribunale per escludere l'incidenza diretta è legata alla posizione specifica della ricorrente e al contenuto delle disposizioni giuridiche invocate. Ai punti da 111 a 123 dell'ordinanza impugnata, il Tribunale ha escluso l'incidenza diretta sulla base del fatto che le disposizioni dell'atto controverso che la ricorrente considerava incidere sulla sua situazione giuridica richiedevano misure di attuazione a livello nazionale.

60. In questa parte del suo ragionamento, il Tribunale ha applicato il criterio dell'incidenza diretta, nonostante le riserve da esso precedentemente espresse, fondate sul fatto che lo strumento in questione è una direttiva. Tuttavia, anche per quanto riguarda questa parte dell'ordinanza impugnata, non posso concordare con il Tribunale.

61. Occorre ricordare che il criterio relativo all'assenza di misure di attuazione non implica che *qualsiasi* atto di attuazione escluda immediatamente e necessariamente l'incidenza diretta. In particolare, come correttamente rilevato ai punti 102 e 103 dell'ordinanza impugnata, la condizione dell'incidenza diretta è soddisfatta, in particolare, quando esistono misure di attuazione ma, di fatto, le autorità interessate non dispongono di un *reale margine di discrezionalità* quanto alle modalità di attuazione dell'atto principale dell'Unione. Come affermato dall'avvocato generale Wathelet, al fine di escludere l'incidenza diretta, «il margine di discrezionalità dell'autore dell'atto intermedio volto a dare attuazione all'atto dell'Unione [europea] non può essere meramente formale. Esso deve essere all'origine dell'incidenza diretta nella sfera giuridica del ricorrente» [31].

62. Vi è un'abbondante giurisprudenza che illustra tale punto. Ad esempio, l'incidenza diretta è stata accertata in circostanze in cui l'atto dell'Unione in questione disciplinava esaustivamente il *modo* in cui le autorità nazionali erano tenute ad adottare le loro decisioni [32] o il *risultato* da raggiungere, indipendentemente dal contenuto dei meccanismi specifici istituiti dalle autorità nazionali per conseguire tale risultato [33]; nei casi in cui il ruolo delle autorità nazionali era

[31] Conclusioni dell'avvocato generale Wathelet nella causa Stichting Woonlinie e a./Commissione (C-133/12 P, EU:C:2013:336, paragrafo 41). Recentemente citate anche nella sentenza del 28 novembre 2019, Banco Cooperativo Español/Comitato di risoluzione unico (T-323/16, EU:T:2019:822, punto 51).

[32] V. sentenze del 6 novembre 1990, Weddel/Commissione (C-354/87, EU:C:1990:371, punto 19) e del 13 ottobre 2011, Deutsche Post e Germania/Commissione (C-463/10 P e C-475/10 P, EU:C:2011:656, punto 70).

[33] V., in tal senso, sentenze del 13 marzo 2008, Commissione/Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2008:159, punto 62) e del 17 febbraio 2011, FIFA/Commissione (T-385/07, EU:T:2011:42, punto 41).

minimo e di natura amministrativa [34] o puramente meccanica [35]; nonché nei casi in cui gli Stati membri adottavano principalmente misure accessorie supplementari rispetto all'atto dell'Unione in questione [36].

63. Inoltre, i giudici dell'Unione hanno altresì dichiarato che la questione se un ricorrente sia direttamente interessato da un atto dell'Unione di cui non è destinatario deve essere esaminata anche «in relazione allo scopo di tale atto» [37]. Ciò significa che è irrilevante il fatto che altri effetti dell'atto dell'Unione impugnato possano, nella pratica, prodursi soltanto *dopo* l'adozione di misure di attuazione, nella misura in cui gli effetti giuridici invocati dal ricorrente discendono direttamente e automaticamente da tale atto [38].

64. A mio avviso, il Tribunale ha colto perfettamente la logica sottesa a tale giurisprudenza in una delle sue decisioni passate: «nel caso in cui un atto [dell'Unione] è rivolto ad uno Stato membro da un'istituzione, se l'azione che lo Stato membro deve intraprendere in seguito all'atto ha un carattere automatico, o se comunque *l'esito non è dubbio*, allora l'atto riguarda direttamente qualsiasi persona interessata da tale azione. (...) In altri termini, il provvedimento di cui trattasi non deve dipendere, quanto ai suoi effetti, dall'esercizio di un potere discrezionale da parte di un terzo, a meno che sia manifesto che un siffatto potere deve necessariamente essere esercitato in un determinato modo» [39].

65. Ribadisco tuttavia, come affermato supra [40], che l'idea di fondo di questo approccio è la prevalenza della sostanza sulla forma: se, a seguito dell'adozione dell'atto dell'Unione e direttamente sulla base di quest'ultimo, l'atto che sarà successivamente adottato a livello nazionale è indubbio, sarebbe alquanto formalistico suggerire che il singolo debba comunque attendere settimane, mesi o anche anni per contestare, questa volta in sede di rinvio pregiudiziale, il contenuto di un atto già noto in precedenza [41].

66. È alla luce di tali principi che occorre esaminare la motivazione di cui ai punti da 111 a 123 dell'ordinanza impugnata.

67. Dinanzi al Tribunale, la ricorrente ha sostenuto che l'atto controverso comporterebbe tre conseguenze sulla sua situazione giuridica, rendendo applicabili nei suoi confronti tre disposizioni e, dunque, imponendole nuovi obblighi. Tali disposizioni erano quelle in materia di:

34 V. sentenza del 13 maggio 1971, International Fruit Company e a./Commissione (da 41/70 a 44/70, EU:C:1971:53, punti da 23 a 26). In tal senso, v. anche sentenza del 28 novembre 2019, Banco Cooperativo Español/Comitato di risoluzione unico (T-323/16, EU:T:2019:822, punti da 60 a 63).

35 V., in tal senso, sentenze del 17 settembre 2009, Commissione/Koninklijke Friesland Campina (C-519/07 P, EU:C:2009:556, punto 49); del 26 settembre 2000, Starway/Consiglio (T-80/97, EU:T:2000:216, punti da 61 a 65); del 1º luglio 2009, ISD Polska e a./Commissione (T-273/06 e T-297/06, EU:T:2009:233, punto 68).

36 V., in tal senso, sentenze del 29 giugno 1994, Fiskano/Commissione (C-135/92, EU:C:1994:267, punto 27), e del 25 ottobre 2011, Microban International e Microban (Europe)/Commissione (T-262/10, EU:T:2011:623, punto 29).

37 Sentenza del 3 aprile 2003, Royal Philips Electronics/Commissione (T-119/02, EU:T:2003:101, punto 276).

38 Ibidem, punti da 277 a 281. V. anche la giurisprudenza citata alla nota 21 delle presenti conclusioni.

39 Ordinanza del 10 settembre 2002, Japan Tobacco e JT International/Parlamento e Consiglio (T-223/01, EU:T:2002:205, punto 46). Il corsivo è mio.

40 V. supra, paragrafi da 45 a 47 delle presenti conclusioni.

41 È vero che siffatta decisione potrebbe anche essere adottata per motivi di politica giudiziaria. La logica ad essa sottesa, a tale riguardo, sarebbe, in sostanza, quella di affidare alla Corte tutte le questioni di validità di qualsiasi atto dell'Unione che esiga, in futuro, un certo grado di coinvolgimento delle autorità nazionali, anche se marginale, mediante rinvii pregiudiziali di validità ai sensi dell'articolo 267 TFUE, anziché permettere che transitino attraverso il Tribunale ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE. Per un prospetto critico quanto alla bontà di siffatta gestione del carico giudiziario, tenuto conto dell'attuale struttura istituzionale dei giudici dell'Unione, v. le mie conclusioni nella causa Région de Bruxelles-Capitale/Commissione (C-352/19 P, EU:C:2020:588, paragrafi da 137 a 147) e nelle cause riunite Germania e Ungheria/Commissione e Commissione/Ville de Paris e a. (da C-177/19 P a C-179/19 P, EU:C:2021:476, paragrafi 108 e 109).

i) separazione; ii) accesso dei terzi e iii) regolamentazione delle tariffe. Inoltre, la ricorrente ha sostenuto che, sebbene la direttiva sul gas preveda, agli articoli 36 e 49 bis, la possibilità di concedere deroghe[42] all'applicazione di tali disposizioni, detti articoli erano manifestamente inapplicabili alla sua situazione.

68. La questione cruciale è quindi se il Tribunale abbia correttamente statuito che *nessuno* dei *tre* tipi di effetti giuridici contestati dalla ricorrente deriva direttamente dall'atto controverso.

69. È opportuno iniziare l'analisi, anzitutto, esaminando un elemento che il Tribunale ha trattato quasi incidentalmente, ma che è, a mio avviso, decisamente pertinente per quanto concerne tutti e tre i punti sollevati dalla ricorrente. Ai punti da 119 a 123 dell'ordinanza impugnata, il Tribunale ha statuito che, al fine di stabilire se la ricorrente sia direttamente interessata dall'atto controverso, era irrilevante che tale società non potesse beneficiare delle deroghe previste, rispettivamente, all'articolo 36 e all'articolo 49 bis della direttiva sul gas. Il Tribunale ha dichiarato, in sostanza, che, anche se le disposizioni dell'atto controverso non fossero applicabili alla ricorrente, tale società avrebbe comunque potuto richiedere siffatte deroghe e, successivamente, impugnare la decisione o le decisioni negative dinanzi ai giudici nazionali, per poi invocare, in tale contesto, l'invalidità dell'atto dell'Unione e instaurare in tal modo un procedimento pregiudiziale sulla validità dell'atto controverso.

70. Tali dichiarazioni sembrano minimizzare assai notevolmente l'importanza complessiva delle disposizioni relative alla concessione di deroghe.

71. Logicamente, se la ricorrente, che aveva già iniziato a costruire l'infrastruttura alla quale la nuova normativa era destinata ad applicarsi, potesse essere sottratta all'applicazione del nuovo quadro normativo per effetto di una decisione discrezionale delle autorità nazionali, la sua possibilità di essere direttamente interessata dall'atto controverso potrebbe venir meno. Dunque, potrebbe ragionevolmente darsi la possibilità che le autorità nazionali competenti concedano una deroga discrezionale. Pertanto, la valutazione dell'eventuale applicabilità alla situazione della ricorrente degli articoli 36 e 49 bis della direttiva sul gas è chiaramente fondamentale nel caso in esame.

72. Le affermazioni del Tribunale al riguardo generano confusione. Anzitutto, esse non sono conciliabili con la giurisprudenza citata ai precedenti paragrafi da 61 a 65, secondo la quale il requisito dell'incidenza diretta è escluso dall'esistenza di un *reale* margine di discrezionalità delle autorità nazionali.

73. Ribadisco, in termini più strutturali, che appare irragionevole (e oneroso, costoso, nonché dispendioso in termini di tempo) obbligare una società a sollecitare una decisione delle autorità nazionali nel caso in cui la risposta non può che essere negativa, al fine di contestare una regola chiara ed esauriente contenuta in un atto dell'Unione. Il «sistema completo di rimedi giurisdizionali e di procedimenti» cui il Tribunale fa riferimento al punto 120 dell'ordinanza impugnata non è inteso a costringere i ricorrenti a una lunga corsa ad ostacoli. Tale sistema si basa su una ripartizione razionale e costituzionalmente orientata dei compiti tra i giudici nazionali e i giudici dell'Unione. Semplificando, infatti, è la «paternità» dell'atto che incide effettivamente sul ricorrente a determinare il giudice al quale egli deve rivolgersi per contestarlo.

[42] A titolo di chiarimento va evidenziato che, mentre talune versioni linguistiche della direttiva sul gas utilizzano due termini diversi per due diverse situazioni (come, nella versione inglese, «derogation» ed «exemption», e, in quella tedesca, «Ausnahme» e «Abweichung»), altre versioni linguistiche impiegano un solo e unico termine (nella versione francese «dérogation», e, in quella italiana, «deroga»).

74. Nel caso di specie, per quanto riguarda gli articoli 36 e 49 bis della direttiva sul gas, tale paternità non può che essere attribuita al legislatore dell'Unione. Nessuna delle opzioni offerte da tali disposizioni risulta applicabile alla ricorrente. Il legislatore dell'Unione ha deciso che i) la deroga è applicabile soltanto ai gasdotti di trasporto tra uno Stato membro e un paese terzo «completat[i] prima del 23 maggio 2019» e ii) la deroga è applicabile soltanto ai grandi progetti di infrastrutture in relazione ai quali non sia stata adottata una decisione finale di investimento [43]. Di fatto, al momento dell'adozione dell'atto controverso (17 aprile 2019), il gasdotto «Nord Stream 2», aveva oltrepassato la fase di preinvestimento [44], ma non sarebbe stato completato, né tantomeno divenuto operativo, prima del 23 maggio 2019 [45].

75. Pertanto, sebbene tali disposizioni conferiscano un certo margine di manovra alle autorità nazionali per quanto concerne la concessione di deroghe, in futuro, a taluni operatori, ciò non vale per la ricorrente. A tal riguardo, l'(in)applicabilità di tali disposizioni è interamente disposta dalla normativa dell'Unione, poiché le autorità nazionali sono *prive di qualsiasi margine di manovra* e devono quindi agire come una longa manus dell'Unione. A tal riguardo, ricordo che la mera esistenza, in astratto, di deroghe o eccezioni al regime previsto in un atto dell'Unione non può incidere sulla situazione di un ricorrente se è evidente che questi non può invocare dette eccezioni o deroghe [46].

76. In secondo luogo, dato che la ricorrente non può sottrarsi all'applicazione delle norme della direttiva sul gas per effetto di una deroga, occorre verificare se gli obblighi che tale direttiva pone ora a carico della ricorrente derivino dall'adozione dell'atto controverso o da atti nazionali di attuazione di quest'ultimo.

77. La ricorrente critica, in particolare, l'estensione, operata dall'atto controverso, degli obblighi di separazione previsti all'articolo 9 della direttiva sul gas. Il Tribunale non ha contestato il fatto che, in linea di principio, l'atto controverso abbia determinato siffatta estensione, ampliando la portata della regola concernente la completa separazione proprietaria di cui all'articolo 9, paragrafo 1, della direttiva sul gas [47]. Esso ha tuttavia ritenuto che detta estensione non derivasse dall'atto controverso, poiché agli Stati membri era consentito fornire due *alternative* alla completa separazione proprietaria: il cosiddetto modello del «gestore di sistema indipendente» (o «ISO») [48] e il modello del «gestore di trasporto indipendente» (o «ITO») [49], previsti rispettivamente all'articolo 9, paragrafo 8 e all'articolo 9, paragrafo 9, della direttiva sul gas.

43 Una delle condizioni per la deroga prevede, ai sensi dell'articolo 36, paragrafo 1, lettera b), della direttiva sul gas, che «il livello del rischio connesso all'investimento deve essere tale che l'investimento non verrebbe effettuato senza la concessione di una deroga».

44 Ciò è incontestabile, tenuto conto dello stato assai avanzato della costruzione del gasdotto. Secondo la ricorrente, la decisione finale sull'investimento principale è stata adottata nel settembre 2015.

45 Vale a dire entro circa un mese dall'adozione dell'atto controverso. Su quest'ultimo aspetto, v. anche la decisione del 20 maggio 2020 BK7-19-108 della Bundesnetzagentur (Agenzia federale delle reti, Germania).

46 Sentenza del 22 giugno 2021, Venezuela/Consiglio (C-872/19 P, EU:C:2021:507, punto 90).

47 Tale regola implica una separazione completa tra la proprietà e la gestione delle reti di trasporto del gas nonché tra le attività di produzione e di fornitura di gas.

48 Nel modello ISO, di cui all'articolo 14 della direttiva sul gas, un'impresa verticalmente integrata è proprietaria della rete di un sistema di trasporto, ma il gestore del sistema di trasporto deve essere un ente indipendente.

49 Nel modello ITO, di cui al capo IV della direttiva sul gas, un'impresa verticalmente integrata è proprietaria di un ente giuridicamente distinto che è proprietario e gestore del sistema di trasporto (vale a dire l'ITO). Quest'ultimo deve operare in modo indipendente rispetto all'impresa verticalmente integrata.

78. La conclusione del Tribunale secondo cui, in forza dell'articolo 9 della direttiva sul gas, gli Stati membri dispongono di tre opzioni per garantire una separazione è indubbiamente corretta. La stessa ricorrente lo ha riconosciuto [50]. Tuttavia, tale conclusione non risponde al vero argomento dedotto dalla ricorrente.

79. La ricorrente non ha contestato soltanto la completa separazione proprietaria. Essa considera illegittimo sia il *risultato* da raggiungere ai sensi dell'articolo 9 della direttiva sul gas (la separazione), sia i tre *metodi* attraverso i quali tale risultato può essere ottenuto (completa separazione proprietaria, ISO o ITO).

80. A tale riguardo, è pacifico che, *indipendentemente dall'opzione prescelta*, in ultima analisi, dalle autorità nazionali, la situazione giuridica della ricorrente subirà inevitabilmente modifiche. Infatti, la ricorrente sarà tenuta a: i) vendere l'intero gasdotto «Nord Stream 2», ii) vendere la parte del gasdotto che ricade nella giurisdizione tedesca, oppure iii) trasferire la proprietà del gasdotto a una controllata distinta. Indipendentemente dalle differenze tra questi tre modelli, ciascuno di essi esige un trasferimento della proprietà e/o della gestione del gasdotto o di parte di esso, obbligando la ricorrente a modificare la sua struttura d'impresa.

81. In tali circostanze, e tenuto conto dell'unicità di tale situazione, non posso che concludere che è l'atto controverso a incidere direttamente sulla posizione della ricorrente, e non semplicemente le (successive) misure di recepimento. Il modo in cui l'atto controverso incide sulla ricorrente è ivi esaustivamente disciplinato. Gli Stati membri non dispongono di alcuna discrezionalità quanto al risultato da raggiungere. Essi sono responsabili soltanto della scelta (limitata) delle modalità per raggiungerlo, optando per uno dei tre modelli di separazione previsti dal legislatore dell'Unione. Tuttavia, indipendentemente dal modello scelto dagli Stati fra i tre disponibili, la ricorrente sarà pregiudicata. In sintesi, gli Stati membri non dispongono di alcuna discrezionalità quanto al *se* e al *che cosa*, dato che è loro consentito unicamente di scegliere una delle tre forme predeterminate di *come*.

82. Il caso di specie rientra quindi tra le situazioni [51] nelle quali i giudici dell'Unione hanno sistematicamente riconosciuto la sussistenza di incidenza diretta. A tal riguardo, non comprendo il motivo per cui la causa in esame si distinguerebbe, ad esempio, da quella esaminata dai giudici dell'Unione nella causa Infront [52], causa che la ricorrente ha del resto invocato dinanzi al Tribunale. Con un'affermazione alquanto apodittica, il Tribunale ha ritenuto che tale causa fosse giuridicamente e fattualmente diversa dalla causa in esame, poiché la prima riguardava una decisione (e non una direttiva) e poiché la seconda «non è atipica» [53].

83. Non mi è chiaro che cosa il Tribunale intendesse laddove ha fatto riferimento alla causa in esame come a una causa che «non è atipica» e in che modo questo elemento giochi un ruolo ai sensi dell'articolo 263 TFUE [54]. Ribadisco che, a mio avviso, l'elemento chiave è, piuttosto, il fatto che si accetti o meno che la denominazione e la forma di un atto rivestono un'importanza

50 V. punto 113 dell'ordinanza impugnata.

51 Menzionate ai precedenti paragrafi da 61 a 64 delle presenti conclusioni.

52 Sentenza del 15 dicembre 2005, Infront WM/Commissione (T-33/01, EU:T:2005:461).

53 Punto 117 dell'ordinanza impugnata.

54 Se il Tribunale intendeva affermare che la direttiva impugnata è una *vera e propria* direttiva, e non una decisione dissimulata (come sostiene il Consiglio nell'ambito dell'impugnazione in esame), mi limiterò a ricordare la giurisprudenza secondo cui «il solo fatto che le disposizioni controverse facciano parte di un atto avente portata generale che costituisce una direttiva vera e propria, e non una decisione ai sensi [dell'articolo 263, TFUE], adottata con l'apparenza di una direttiva, non è di per sé sufficiente per escludere la possibilità che tali disposizioni possano riguardare direttamente ed individualmente un singolo». V. sentenza del 2 marzo 2010, Arcelor/Parlamento e Consiglio (T-16/04, EU:T:2010:54, punto 94 e giurisprudenza ivi citata). Il corsivo è mio.

limitata ai sensi di tale disposizione. In questa ipotesi, la questione cruciale consiste, semplicemente, nello stabilire se l'asserita incidenza sulla situazione giuridica della ricorrente discenda dall'atto dell'Unione impugnato oppure da un atto di attuazione successivo.

84. In tale contesto, la constatazione del Tribunale, al punto 118 dell'ordinanza impugnata, secondo cui la ricorrente non era direttamente interessata dall'atto controverso, poiché la disposizione in materia di separazione esigeva atti nazionali di attuazione, è viziata da un errore di diritto.

85. Alla luce di quanto precede, poiché non ritengo che nessuno dei due ordini di ragioni forniti dal Tribunale nell'ordinanza impugnata per escludere l'incidenza diretta (l'atto controverso è una direttiva e la disposizione concernente la separazione non incide direttamente sulla situazione giuridica della ricorrente) sia corretto, concludo nel senso che il Tribunale ha commesso un errore di diritto nello statuire, al punto 116 dell'ordinanza impugnata, che la ricorrente non è direttamente interessata, il che l'ha indotto a formulare una conclusione errata, al punto 124 dell'ordinanza impugnata, quanto alla sua legittimazione ad agire ai sensi dell'articolo 263 TFUE.

86. Tali errori di diritto sono di per sé sufficienti ad annullare il punto 4 del dispositivo dell'ordinanza impugnata, in cui il ricorso è stato dichiarato irricevibile. Tuttavia, per ragioni di completezza e al fine di assistere pienamente la Corte nell'ambito dell'impugnazione in esame, esaminerò anche un altro argomento dedotto dalla ricorrente nel primo motivo di impugnazione.

c) Sull'omesso esame di altri argomenti della ricorrente

87. Dinanzi al Tribunale, la ricorrente ha sostenuto che l'atto controverso incideva direttamente sulla sua situazione giuridica, poiché esso produceva, in particolare, tre tipi di effetti. Oltre alla creazione di un obbligo di separazione, di cui si è discusso nella sezione precedente delle presenti conclusioni, esso impone altresì alla ricorrente l'applicazione di regole in materia di accesso dei terzi e regolamentazione delle tariffe. Nei suoi atti dinanzi al Tribunale (e in particolare nel ricorso e nelle osservazioni sulle eccezioni di irricevibilità sollevate dai convenuti), la ricorrente ha fatto costantemente riferimento agli effetti (asseritamente pregiudizievoli) derivanti dall'applicazione di queste tre disposizioni alla sua situazione.

88. Nell'ordinanza impugnata, il Tribunale ha riconosciuto tale circostanza[55]. Ciò nonostante, esso ha poi negato la sussistenza del requisito dell'incidenza diretta, esaminando unicamente le disposizioni in materia di separazione. Il Tribunale ha omesso di esaminare se, indipendentemente dagli asseriti effetti derivanti dalle regole in materia di separazione, la posizione giuridica della ricorrente potesse essere pregiudicata dalle disposizioni relative all'accesso dei terzi e/o alla regolamentazione delle tariffe.

89. Lungi dal costituire considerazioni accessorie che potevano essere ignorate o implicitamente respinte dal Tribunale, gli argomenti sviluppati dalla ricorrente in merito all'accesso dei terzi e alla regolamentazione delle tariffe costituivano due elementi della sua triplice spiegazione del motivo per cui essa era direttamente interessata dall'atto controverso. Ciascuno di questi tre elementi, considerati autonomamente, poteva bastare, di per sé, per giustificare un accertamento dell'incidenza diretta. In particolare, indipendentemente dalla forma di separazione scelta, in ultima istanza, dalle autorità nazionali, gli obblighi in materia di accesso dei terzi e di regolamentazione delle tariffe imposti alla ricorrente restano immutati.

55 V. punti 96 e 98 dell'ordinanza impugnata.

90. In tali circostanze, l'ordinanza impugnata è viziata, inevitabilmente, anche da un difetto di motivazione. Tale errore di diritto è un errore di ordine pubblico. Esso può[56] essere sollevato d'ufficio dalla Corte di giustizia[57], in particolare quando riguarda la ricevibilità di un ricorso dinanzi al Tribunale[58].

91. Pertanto, indipendentemente dagli errori di diritto individuati supra per quanto riguarda l'interpretazione e l'applicazione delle disposizioni in materia di separazione (articolo 9 della direttiva sul gas) e deroghe (articoli 49 bis e 36 della direttiva sul gas), il punto 4 del dispositivo dell'ordinanza impugnata deve essere annullato anche per difetto di motivazione.

92. Inoltre, se il Tribunale avesse valutato correttamente le disposizioni relative all'accesso dei terzi e alla regolamentazione delle tariffe, sarebbe giunto alla conclusione che anche tali disposizioni incidono direttamente sulla ricorrente.

93. È vero che, come sottolineato dai convenuti e dagli intervenienti, tanto le disposizioni di cui all'articolo 32 quanto quelle di cui all'articolo 41 della direttiva sul gas impongono agli Stati membri di «garanti[re]» la loro attuazione.

94. Tuttavia, anche in tale ambito, è difficile contestare che la ricorrente non critichi le modalità concrete in cui gli obblighi derivanti da tali disposizioni saranno resi operativi. La ricorrente contesta l'essenza stessa degli obblighi che le sono imposti per effetto dell'adozione dell'atto controverso.

95. In sintesi, l'articolo 32 della direttiva sul gas impone ai gestori del sistema di trasporto di consentire l'accesso alle loro capacità in modo non discriminatorio ai potenziali clienti, sulla base di tariffe pubblicate. Di converso, l'articolo 41, paragrafi 6, 8 e 10 della direttiva sul gas prevede, in sostanza, che le tariffe praticate dai gestori del sistema di trasporto per l'utilizzo della loro capacità di trasporto devono essere approvate dall'autorità nazionale di regolazione dello Stato membro interessato.

96. Per effetto di tali disposizioni, alla ricorrente sarà giuridicamente impedito, nella misura prevista da tali regole, di agire come un normale operatore di mercato che può scegliere liberamente i suoi clienti e la sua politica tariffaria. La ricorrente si troverà quindi di fronte a una serie di nuovi vincoli normativi che limitano il suo diritto di proprietà e la sua libertà d'impresa. Tali vincoli sono nuovi, tenuto conto del fatto che la normativa in vigore al momento dell'investimento, dell'avvio della costruzione dell'infrastruttura e della conclusione, da parte della ricorrente, dei contratti per il suo finanziamento e la futura gestione[59] non prevedeva l'obbligo di consentire l'accesso dei terzi, né l'approvazione delle tariffe da parte dell'autorità nazionale di regolazione.

56 La ricorrente ha debitamente contestato l'errore del Tribunale a tale riguardo nel contesto dei suoi argomenti concernenti l'errata interpretazione e applicazione dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, pur non avendolo qualificato come un «difetto di motivazione». V. supra, paragrafo 67 delle presenti conclusioni.

57 V., in tal senso, sentenza del 20 dicembre 2017, EUIPO/European Dynamics Luxembourg e a. (C-677/15 P, EU:C:2017:998, punto 36 e giurisprudenza ivi citata).

58 V., in particolare, ordinanza del 5 settembre 2013, ClientEarth/Consiglio (C-573/11 P, non pubblicata, EU:C:2013:564, punto 20).

59 Mi riferisco, in particolare, al «Gas Transportation Agreement» [contratto sul trasporto del gas], concluso il 7 marzo 2017 con la Gazprom Export LLC e ai «Long Term Debt Financing Agreements» [contratti per il finanziamento del debito a lungo termine], conclusi nell'aprile e nel giugno 2017 con la Gazprom, la ENGIE S.A., l'OMV AG, la Royal Dutch Shellplc, l'Uniper SE e la Wintershall Dea GmbH. Estratti pertinenti di tali contratti sono stati presentati al Tribunale.

97. Ciò non significa che, quando una società effettua un investimento e si prepara a entrare in un mercato disciplinato da un determinato regime, indipendentemente dall'entità di tale investimento, il legislatore non possa modificare validamente tale regime. Indubbiamente, infatti, non è così.

98. Tuttavia, la questione se le modifiche apportate a tale regime, che creano nuovi obblighi e restrizioni che non esistevano in precedenza, siano o meno ragionevoli costituisce una valutazione che rientra *nel merito* dell'azione della ricorrente. In termini di *ricevibilità*, l'unica questione pertinente è se tali obblighi e restrizioni derivino direttamente dall'atto controverso, e non se essi siano ragionevoli o giustificati. Occorre stabilire se tali restrizioni e obblighi incidano già sulla situazione giuridica ed economica della ricorrente e sulla sua capacità di adempiere gli obblighi a essa incombenti in forza di accordi preesistenti [60], indipendentemente dalle misure che possano essere successivamente adottate a livello nazionale.

99. Infine, devono essere affrontati due argomenti aggiuntivi, dedotti dai convenuti e dagli intervenienti.

100. In primo luogo, non mi sembra sostenibile l'argomento, dedotto dal governo polacco, secondo cui la situazione giuridica della ricorrente non può essere pregiudicata dall'atto controverso, poiché la direttiva sul gas sarebbe già stata applicabile a gasdotti come il «Nord Stream 2». Mi sembra che tale gasdotto, collegando uno Stato membro (Germania) a uno Stato non membro (Russia), non rientrava, evidentemente, nella precedente definizione di «interconnettore» prevista all'articolo 2, paragrafo 17, della direttiva gas, nel suo testo originario. Tale definizione legislativa faceva riferimento a «una linea di trasporto che attraversa o si estende oltre una frontiera tra Stati membri con l'unico scopo di collegare i sistemi nazionali di trasporto di tali Stati membri».

101. L'atto controverso ha quindi ampliato tale definizione in modo da includervi anche «un gasdotto di trasporto tra uno Stato membro *e un paese terzo* fino al territorio degli Stati membri o alle acque territoriali di tale Stato membro» [61]. Peraltro, la formulazione stessa dell'atto controverso sembra confutare l'argomento del governo polacco: ai sensi del considerando 3, tale atto è inteso ad «affrontare gli ostacoli al completamento del mercato interno del gas naturale derivanti dalla *non applicazione* delle norme del mercato dell'Unione ai *gasdotti di trasporto da e verso i paesi terzi*» [62].

102. In secondo luogo, trovo poco convincente anche l'argomento, dedotto dal Parlamento e dal governo polacco, concernente la presunta assenza di incidenza sulla ricorrente a motivo del fatto che le sue attività commerciali non sono ancora iniziate. La direttiva sul gas, resa applicabile alla ricorrente dall'atto controverso, disciplina non soltanto le attività delle società attualmente operanti sul mercato, ma anche quelle delle società che intendono entrare nel mercato. Ad esempio, gli articoli 36 e 49 bis della direttiva sul gas disciplinano situazioni in cui una società non ha ancora iniziato a fornire i suoi servizi. La prima di tali disposizioni, in particolare, riguarda situazioni in cui la costruzione delle infrastrutture in questione non è neppure iniziata.

60 V., mutatis mutandis, le conclusioni dell'avvocato generale Bot nella causa Sahlstedt e a./Commissione (C-362/06 P, EU:C:2008:587, paragrafi da 66 a 76).

61 Il corsivo è mio.

62 Il corsivo è mio.

103. Tuttavia, l'aspetto forse più importante è che, in termini di realtà economica di base, i gasdotti non sono clementine [63]. Un grande progetto di infrastruttura di questo tipo non è un'attività commerciale che si avvia dalla sera alla mattina. Nel caso di specie, tenuto conto della fase avanzata di costruzione del gasdotto e dell'importante investimento realizzato dalla ricorrente nel corso di diversi anni, l'atto controverso avrà numerose conseguenze sulla struttura societaria della ricorrente e sulle modalità di gestione della sua attività. Alcune delle modifiche richieste alla ricorrente dovranno necessariamente essere attuate persino *prima* dell'inizio delle sue attività commerciali. Di conseguenza, non si può sostenere che si tratti di un impatto puramente ipotetico o, in ogni caso connesso a eventi futuri.

104. Alla luce di quanto precede, ritengo che anche la seconda parte del primo motivo di impugnazione della ricorrente sia fondata. Il Tribunale ha interpretato erroneamente l'articolo 9 della direttiva sul gas, non ha colto la rilevanza degli articoli 36 e 49 bis della stessa e ha omesso di esaminare l'impatto dei suoi articoli 32 e 41. Tali disposizioni creano nuovi obblighi in capo alla ricorrente. Sulla parte essenziale di tali obblighi (che, aspetto importante, è la parte contestata dalla ricorrente [64]) non possono incidere in modo sostanziale misure nazionali di attuazione.

105. Concludo dunque che la ricorrente deve essere considerata direttamente interessata dall'atto impugnato.

B. Secondo motivo d'impugnazione

106. Il secondo motivo è diretto contro i punti da 38 a 72 e da 125 a 135 dell'ordinanza impugnata.

107. Ai punti da 38 a 72 dell'ordinanza impugnata, il Tribunale si è occupato della domanda incidentale del Consiglio [65]. Esso ha ordinato lo stralcio dal fascicolo di due dei documenti contestati dal Consiglio (allegati A.14 e O.20). Esso ha altresì dichiarato che i passaggi estratti da tali documenti riprodotti negli atti processuali della ricorrente non avrebbero più dovuto essere presi in considerazione. Di converso, il Tribunale ha deciso che non vi era luogo a statuire sulla domanda di stralcio di un terzo documento (le direttive di negoziato), poiché tale documento non era stato prodotto.

108. Ai punti da 125 a 135 dell'ordinanza impugnata, il Tribunale si è poi occupato della domanda di misura di organizzazione del procedimento con cui la ricorrente ha chiesto al Tribunale di ordinare ai convenuti di produrre la versione non espurgata di taluni documenti [66]. Il Tribunale ha constatato, in primo luogo, che non era necessario statuire su tale domanda. Esso ha osservato che i documenti in questione erano asseritamente diretti a dimostrare che la ricorrente era individualmente interessata dall'atto controverso. Tuttavia, esso ha ritenuto che il ricorso potesse essere dichiarato irricevibile senza che fosse necessario esaminare il requisito dell'incidenza individuale.

63 Sentenza del 15 luglio 1963, Plaumann/Commissione (25/62, EU:C:1963:17), anche se, in tale causa, la natura dell'attività commerciale in questione era alquanto rilevante ai fini della nozione di incidenza individuale.

64 V., parimenti, conclusioni dell'avvocato generale Bot nella causa Commissione/Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2007:611, paragrafo 84).

65 V. supra, paragrafi 16 e 17 delle presenti conclusioni.

66 V. supra, paragrafi 18 e 19 delle presenti conclusioni.

109. Il Tribunale ha poi esaminato la domanda del Consiglio diretta a ottenere lo stralcio dal fascicolo di due documenti prodotti dalla ricorrente, allegati alla sua domanda di misura di organizzazione del procedimento (i documenti tedeschi non espurgati). Esso ha ritenuto fondata tale domanda.

110. Nella sua impugnazione, la ricorrente sostiene che il Tribunale ha commesso un errore di diritto laddove ha disposto i) lo stralcio dal fascicolo degli allegati in questione e ii) che i passaggi del ricorso della ricorrente nei quali erano stati riprodotti estratti di due di tali allegati non fossero presi in considerazione.

1. Argomenti delle parti

111. La ricorrente sostiene che il Tribunale ha commesso un errore di diritto, in sostanza, nel fondare interamente la sua motivazione sull'applicazione delle norme in materia di accesso ai documenti previste dal regolamento n. 1049/2001. Sebbene tale strumento possa fornire talune indicazioni quanto agli interessi dei quali i giudici dell'Unione possono dover tenere conto nel decidere sulla ricevibilità delle prove prodotte in un procedimento pendente, esso non può essere applicato ipso facto a tali situazioni. Il Tribunale avrebbe dovuto valutare la ricevibilità degli allegati in questione tenendo conto anche di altri interessi, diversi da quelli enunciati nel regolamento n. 1049/2001. In particolare, una giurisprudenza costante esige che i giudici dell'Unione verifichino se i documenti prodotti da una parte possano essere rilevanti, o addirittura decisivi, ai fini della soluzione della controversia.

112. Il Consiglio ritiene che tale motivo di impugnazione sia irricevibile poiché, in sostanza, la ricorrente intende ottenere il controllo, da parte della Corte di giustizia, di una valutazione di fatto compiuta dal Tribunale, ossia se la produzione degli allegati in questione fosse o meno opportuna e necessaria. Inoltre, entrambi i convenuti, sostenuti dagli intervenienti, sostengono l'infondatezza di tale motivo di impugnazione, poiché il Tribunale avrebbe applicato correttamente i principi in materia di ricevibilità delle prove derivanti dalla giurisprudenza dei giudici dell'Unione. I convenuti sottolineano che gli allegati in questione erano documenti interni che non sono mai stati resi accessibili al pubblico.

2. Analisi

113. Preliminarmente, occorre respingere l'argomento del Consiglio concernente l'irricevibilità del secondo motivo di impugnazione. Infatti, la ricorrente non chiede alla Corte di giustizia di riesaminare la valutazione compiuta dal Tribunale sulla pertinenza degli allegati in questione. Di converso, la ricorrente critica il quadro giuridico applicato per valutare la ricevibilità dei documenti di cui trattasi. Trattasi di una questione di diritto che, in quanto tale, può essere esaminata in sede di impugnazione.

114. Quanto al merito del secondo motivo di impugnazione, concordo con la ricorrente. Il Tribunale ha commesso un errore di diritto nel suo approccio all'esame della questione se gli allegati di cui trattasi potessero essere ammessi come prove.

115. Al fine di chiarire tale conclusione, inizierò riassumendo i principi che disciplinano la produzione di elementi di prova dinanzi ai giudici dell'Unione, sottolineando l'approccio liberale sancito dalle disposizioni e dalla giurisprudenza in materia (a). Mi occuperò poi delle possibili eccezioni a tale regime, in relazione alle quali si possono trarre alcune limitate indicazioni dalle

disposizioni del regolamento n. 1049/2001 (b). In seguito, porrò l'accento su una differenza aggiuntiva, e importante, tra il regime che disciplina l'accesso ai documenti e quello che governa la produzione di prove dinanzi ai giudici dell'Unione: le conseguenze discendenti dalla divulgazione di documenti (c). Alla luce di tale contesto illustrerò poi le ragioni specifiche per le quali, nell'ordinanza impugnata, il Tribunale ha commesso un errore di diritto nell'esame della ricevibilità degli allegati in questione (d). Infine, prenderò succintamente posizione sulla rilevanza di tali allegati nell'ambito del presente procedimento (e).

a) Sull'approccio generalmente liberale in materia di ricevibilità delle prove

116. Lo Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea non contiene alcuna disposizione specifica sulla ricevibilità delle prove prodotte dalle parti. Tuttavia, ai sensi del suo articolo 24, il giudice dell'Unione può richiedere alle parti di produrre *tutti i documenti e di dare tutte le informazioni* che egli reputi desiderabili. Inoltre, tale giudice può altresì richiedere agli Stati membri e alle istituzioni, agli organi o agli organismi dell'Unione *tutte le informazioni* che ritenga necessarie ai fini del procedimento, anche qualora detti soggetti non siano parti in causa.

117. Analogamente, nei regolamenti di procedura del Tribunale e della Corte di giustizia non è rinvenibile alcuna disposizione generale in materia di (ir)ricevibilità dei mezzi di prova. Tali strumenti normativi disciplinano soltanto *quando* e *come* le parti possano presentare prove alla Corte o la Corte possa acquisirle (e non di *quali* prove si tratti).

118. Di conseguenza, la Corte ha costantemente dichiarato che «il principio della parità delle armi, che è un corollario della stessa nozione di equo processo, implica che tutte le parti devono poter agire in giudizio, *e produrre prove*, in condizioni che non le penalizzino nettamente rispetto ai propri avversari» [67]. Inoltre, la Corte ha precisato che «il principio che prevale nel diritto dell'Unione è quello del *libero apprezzamento delle prove*» e che «il criterio decisivo di apprezzamento del valore probatorio delle prove regolarmente prodotte è soltanto la loro attendibilità» [68].

119. Una giurisprudenza più specifica conferma inoltre l'assenza di preclusioni a priori per quanto riguarda la *forma* o l'*origine* delle prove [69]. Per quanto riguarda il *modo* in cui le prove sono state ottenute, i giudici dell'Unione hanno precisato che, di norma, solo gli elementi di prova ottenuti regolarmente possono essere liberamente prodotti [70], conformemente al principio giuridico generalmente accolto *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*. Tuttavia, come altri giudici di vertice [71], anche i giudici dell'Unione non hanno escluso che, in casi eccezionali, possano essere ammessi mezzi di prova ottenuti illegalmente (o in maniera impropria) [72]. Ciò vale

67 V. sentenza del 16 maggio 2017, Berlioz Investment Fund (C-682/15, EU:C:2017:373, punto 96 e giurisprudenza ivi citata).

68 V., di recente, ordinanza del 12 giugno 2019, OY/Commissione (C-816/18 P, non pubblicata, EU:C:2019:486, punto 6 e giurisprudenza ivi citata). Il corsivo è mio.

69 V., in tal senso, sentenze del 29 febbraio 1996, Lopes/Corte di giustizia (T-280/94, EU:T:1996:28, punti da 56 a 59); del 6 settembre 2013, Persia International Bank/Consiglio (T-493/10, EU:T:2013:398, punto 95); e del 12 settembre 2013, Besselink/Consiglio (T-331/11, non pubblicata, EU:T:2013:419, punti 11 e 12, e giurisprudenza ivi citata). V. anche, per analogia, sentenze del 25 gennaio 2007, Dalmine/Commissione (C-407/04 P, EU:C:2007:53, punti da 46 a 51) e del 1º luglio 2008, Svezia e Turco/Consiglio (C-39/05 P e C-52/05 P, EU:C:2008:374, punto 57).

70 V., per analogia, sentenza del 26 settembre 2018, Infineon Technologies/Commissione (C-99/17 P, EU:C:2018:773, punto 65 e giurisprudenza ivi citata).

71 V., con riferimento alla giurisprudenza della Corte internazionale di giustizia sulla stessa questione, Quintana, J.J., *Litigation at the International Court of Justice*, Leiden, Brill, 2015, pag. 385.

72 V., in particolare, sentenza del 12 maggio 2015, Dalli/Commissione (T-562/12, EU:T:2015:270, punti 47 e 48, e giurisprudenza ivi citata), e ordinanze del 23 marzo 2017, Troszczynski/Parlamento (T-626/16, non pubblicata, EU:T:2017:237, punti 27 e 28), e del 23 marzo 2017, Gollnisch/Parlamento (T-624/16, non pubblicata, EU:T:2017:243, punti 27 e 28).

a maggior ragione quando l'autenticità dei documenti non è stata messa in discussione [73] e quando non è stato dimostrato che la parte che ha prodotto gli elementi di prova è quella che li ha ottenuti illegalmente [74].

120. Da quanto precede risulta che, in linea di principio, *qualsiasi* elemento di prova può essere presentato dinanzi al giudice dell'Unione [75]. Tuttavia, il giudice dell'Unione adito può tener conto dell'esistenza di *altri interessi* che possono, in via eccezionale, giustificare il rifiuto di ammettere le prove e bilanciare tali interessi con quelli che depongono a favore della loro ammissione.

b) Sulle eccezioni relative alla ricevibilità delle prove

121. Per quanto riguarda gli interessi che possono esigere tutela – e, quindi, giustificare eccezioni al principio della libera produzione delle prove – si possono trarre alcune indicazioni da quelli espressamente menzionati dal legislatore dell'Unione nel regolamento n. 1049/2001. Come dichiarato dalla Corte, tale strumento presenta «un certo valore indicativo in vista della ponderazione degli interessi necessaria per statuire» sulla domanda di stralcio dal fascicolo di documenti dedotti dinanzi ai giudici dell'Unione [76].

122. Tuttavia, sebbene tale strumento costituisca un regime completo ed esaustivo in materia di accesso ai documenti, lo stesso non si può dire, evidentemente, per quanto riguarda la produzione di prove. I giudici dell'Unione possono e, se del caso, dovrebbero, tener conto di altri interessi («intragiudiziali» o «extragiudiziali»).

123. In generale, mi permetto di sconsigliare un ricorso automatico o in ogni caso eccessivo alle disposizioni del regolamento n. 1049/2001 in tale contesto. Non è affatto un caso che tale strumento non sia applicabile ai documenti detenuti dalla Corte di giustizia dell'Unione europea, né che le istituzioni cui si applica tale strumento debbano rifiutare l'accesso ai documenti «la cui divulgazione arrechi pregiudizio alla tutela di (...) procedure giurisdizionali» [77].

124. Ciò è del tutto logico. Infatti, la maggior parte dei sistemi giuridici prevedono regimi speciali per la produzione delle prove nell'ambito dei procedimenti giurisdizionali. È quindi ragionevole che il legislatore dell'Unione abbia deciso che le norme generali in materia di accesso ai documenti *non debbano interferire* con tali regimi speciali. È a fortiori inconcepibile che a uno strumento quale il regolamento n. 1049/2001 sia quindi permesso *disciplinare*, de facto, le regole sulla produzione di prove dinanzi alla Corte di giustizia dell'Unione europea.

73 V., in tal senso, sentenza dell'8 novembre 2018, QB/BCE (T-827/16, EU:T:2018:756, punto 67). V. anche, a contrario, sentenza del 17 dicembre 1981, Ludwigshafener Walzmühle Erling e a./Consiglio e Commissione (da 197/80 a 200/80, 243/80, 245/80 e 247/80, EU:C:1981:311, punto 16).

74 Sentenze del 12 maggio 2015, Dalli/Commissione (T-562/12, EU:T:2015:270, punto 49) e dell'8 novembre 2018, QB/BCE (T-827/16, EU:T:2018:756, punti da 68 a 72).

75 Questa risulta essere altresì la posizione prevalente nella dottrina giuridica: v., inter alia, Lasok, K.P.E, *The European Court of Justice: Practice and Procedure*, 2ª edizione, Buttersworth, 1994, pag. 344; Barbier de la Serre, E., e Sibony, A. -L., «Expert Evidence Before the EC Courts», *Common Market Law Review*, 2008, pagg. 958 e 959; e Lenaerts, K., Maselis, I., e Gutman, K., *EU Procedural Law*, Oxford University Press, Oxford, 2014, pagg. 768 e 769.

76 V., ad esempio, sentenza del 31 gennaio 2020, Slovenia/Croazia (C-457/18, EU:C:2020:65, punto 67), e ordinanza del 14 maggio 2019, Ungheria/Parlamento (C-650/18, non pubblicata, EU:C:2019:438, punti 9, 12 e 13).

77 Articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1049/2001.

125. È vero che entrambi questi insiemi di regole – in materia di accesso ai documenti e produzione di prove – si basano su un sistema analogo di «*regola contro eccezione*». Il principio è la divulgazione e l'eccezione è la non divulgazione. Tuttavia, è qui che termina qualsiasi possibile parallelismo tra i due regimi e, soprattutto, l'equilibrio complessivo da raggiungere all'interno dell'uno o dell'altro tra i valori e gli interessi concorrenti.

126. Infatti, i due insiemi di regole i) riguardano attività di tipo diverso, ii) perseguono obiettivi diversi che, quindi, iii) impongono alle istituzioni di compiere valutazioni alquanto diverse quando decidono in merito alla divulgazione del documento in questione.

127. In primo luogo, non mi sembra necessario soffermarmi sul motivo per cui è difficile comparare l'attività di *divulgazione* di un dato documento al *pubblico* e quella del *deposito* di un documento presso un *organo giurisdizionale* (e, quindi, la sua divulgazione a quest'ultimo). È inconcepibile che la Corte di giustizia dell'Unione europea – la sola custode e garante della legalità per quanto attiene alle istituzioni e agli organi dell'Unione – benefici, all'atto del controllo della legittimità di un atto dell'Unione, dello stesso grado di accesso ai documenti di tali istituzioni e organi riconosciuto, solo per fare qualche esempio, a giornalisti, accademici od organizzazioni non governative.

128. In secondo luogo, è altresì importante sottolineare che, alla luce delle differenze tra tali attività, gli *obiettivi* perseguiti dai due insiemi di regole sono anch'essi alquanto diversi.

129. L'obiettivo del regolamento n. 1049/2001, quale risulta dal suo secondo considerando, è di aumentare la trasparenza della pubblica amministrazione, al fine di consentire una migliore partecipazione dei cittadini al processo decisionale e di garantire una maggiore legittimità, efficienza e responsabilità dell'amministrazione. Lo scopo generale è rafforzare i principi di democrazia e di rispetto dei diritti fondamentali.

130. Dal canto loro, le regole in materia di prove mirano a garantire una buona amministrazione della giustizia, consentendo alla Corte di giustizia dell'Unione europea di assolvere i suoi compiti ai sensi dell'articolo 19 TUE. Lo scopo generale è garantire a ogni persona il diritto a un ricorso effettivo sancito dall'articolo 47 della Carta.

131. In terzo luogo, tali obiettivi (diversi) incidono necessariamente in modo differente sulla valutazione che l'istituzione dell'Unione incaricata di pronunciarsi sulla sorte di un documento controverso è chiamata a compiere. In particolare, vi sono scarse similitudini tra, da un lato, le modalità con cui gli interessi concorrenti sono bilanciati nei due sistemi e, dall'altro, i risultati del bilanciamento dei valori e degli interessi in gioco in entrambi i casi.

132. Le norme del regolamento n. 1049/2001 mirano a raggiungere un equilibrio fra l'interesse dei cittadini a una pubblica amministrazione accessibile e trasparente e la necessità di tutelare la capacità delle istituzioni dell'Unione di espletare le loro funzioni in modo efficace[78]. Pertanto, l'istituzione cui sia stata presentata una domanda di divulgazione di un documento deve valutare se, nelle particolari circostanze del caso di specie, la concessione al pubblico dell'accesso al documento di cui trattasi non comprometta la capacità dell'istituzione di perseguire uno degli interessi previsti nel regolamento. Inoltre, anche nel caso in cui tale capacità possa essere compromessa, l'istituzione dovrebbe valutare se esista un interesse prevalente alla divulgazione.

[78] V., in particolare, considerando 6 e 11 del regolamento n. 1049/2001.

133. È ovvio che una decisione sulla produzione di prove nell'ambito di un procedimento giurisdizionale implica un diverso tipo di analisi. Le norme in materia di prove sono dirette a determinare quali siano le fonti di informazione che possono o meno essere prese in considerazione da un giudice nell'accertamento dei fatti pertinenti al fine della decisione di una controversia. Non è agevole trovare valide ragioni sulla base delle quali i giudici dell'Unione dovrebbero escludere talune fonti di informazione (potenzialmente pertinenti), aumentando così il rischio di errori giudiziari.

134. Naturalmente, ciò non significa che, in taluni casi, la necessità di tutelare un determinato interesse specifico non giustifichi il rifiuto di ammettere prove prodotte dalle parti, indipendentemente dalla loro pertinenza. La giurisprudenza fornisce, infatti, alcuni esempi di situazioni in cui i giudici dell'Unione hanno introdotto alcune eccezioni al principio della libera produzione delle prove. A titolo illustrativo, possono essere menzionati tre esempi.

135. In primo luogo, una parte non può utilizzare un procedimento giurisdizionale per «eludere» le norme in materia di *accesso ai documenti*. Ciò avviene nel caso in cui una parte instauri un contenzioso artificioso al solo scopo di ottenere l'accesso a documenti altrimenti riservati [79]. Può anche accadere che, nell'ambito di una controversia effettiva, una parte chieda di accedere a un documento riservato in possesso di un'istituzione dell'Unione la cui divulgazione potrebbe effettivamente pregiudicare la capacità di tale istituzione di esercitare le sue funzioni al di fuori delle aule giudiziarie.

136. In secondo luogo, la necessità di proteggere le discussioni interne delle istituzioni dell'Unione europea o nazionali – e, in particolare, la loro capacità di *richiedere consulenza giuridica* e di ricevere pareri franchi, obiettivi e completi – può altresì giustificare talune limitazioni alla facoltà delle parti di produrre documenti che non sono stati e non erano destinati a essere divulgati al pubblico [80]. Infatti, i consulenti legali potrebbero essere restii a fornire pareri dettagliati per iscritto sapendo che l'istituzione dell'Unione potrebbe, in ultima istanza, scegliere di non uniformarvisi, e che potrebbero essere interpellati in merito a tale parere in un'aula giudiziaria, quando chiamati a difendere la decisione di tale istituzione.

137. In terzo luogo, possono ben darsi situazioni in cui taluni documenti contengono informazioni sensibili, quali *dati personali sensibili*, che, se divulgati, potrebbero arrecare pregiudizio alla vita privata o professionale di una determinata persona. Mutatis mutandis, la situazione può essere analoga in materia di *segreto commerciale*. In tali cause, il giudice dell'Unione può essere indotto a bilanciare, da un lato, l'interesse di una parte a produrre (o a ottenere) gli elementi di prova necessari per consentirgli di esercitare adeguatamente il suo diritto a un ricorso giurisdizionale effettivo e, dall'altro, gli inconvenienti che la divulgazione di tali elementi potrebbe causare alla vita privata di un singolo o a qualsiasi altro interesse tutelato [81].

138. In tutti i casi summenzionati, spetta al giudice dell'Unione interessato procedere al bilanciamento degli interessi concorrenti in gioco, al fine di pronunciarsi sulla ricevibilità del documento. Ciò implica la valutazione delle probabili conseguenze derivanti, rispettivamente, dalla ricevibilità e dalla non ricevibilità del documento [82]. Da un lato, il giudice dell'Unione è

79 V. punto 128 dell'ordinanza impugnata e giurisprudenza ivi citata.

80 V., in particolare, ordinanze del 23 ottobre 2002, Austria/Consiglio (C-445/00, EU:C:2002:607, punti 12 e 13) e del 23 marzo 2007, Stadtgemeinde Frohnleiten e Gemeindebetriebe Frohnleiten (C-221/06, EU:C:2007:185, punti da 20 a 22) e sentenza del 31 gennaio 2020, Slovenia/Croazia (C-457/18, EU:C:2020:65, punto 70).

81 V., ad esempio, sentenza del 23 settembre 2015, Cerafogli/BCE (T-114/13 P, EU:T:2015:678, punto 43).

82 A tale riguardo v., in generale, Barents, R., *Remedies and Procedures Before the EU Courts*, 2ª edizione, Wolters Kluwer, 2020, pagg. 651 e 652.

tenuto a verificare se l'interesse o gli interessi che depongono a favore della non divulgazione siano effettivi e meritino tutela e a valutare il tipo e l'entità dell'eventuale danno nel caso in cui la produzione di un documento sia autorizzata [83]. Dall'altro lato, la Corte è tenuta a valutare se e in quale misura il suo ruolo di «giudice dei fatti» possa essere pregiudicato in caso di mancata produzione del documento: se il documento sia verosimilmente importante, o persino decisivo, al fine di accertare determinati fatti, oppure se si tratti semplicemente di uno dei tanti documenti che potrebbero essere utili a tal fine [84]. Inoltre, occorre verificare se esistano altri interessi «intragiudiziali», quali l'economia processuale, l'equità del procedimento o il rispetto dei diritti della difesa, che potrebbero, se del caso, deporre a favore dell'accettazione o della non accettazione di taluni documenti [85].

139. Occorre tuttavia sottolineare chiaramente che le norme relative alla produzione delle prove nell'ambito di procedimenti giurisdizionali e quelle del regolamento n. 1049/2001 si sovrappongono, in misura limitata, in termini di input – la natura degli interessi che possono essere oggetto di bilanciamento rispetto alla divulgazione. Di converso, per quanto riguarda, di per sé, l'operazione di bilanciamento e, soprattutto, il suo probabile esito, essi sono molto diversi. Infatti, è del tutto probabile che, in relazione a un vasto numero di documenti, la tutela di taluni interessi possa giustificare il rigetto di una domanda di accesso ai documenti ai sensi del regolamento n. 1049/2001, mentre le stesse ragioni non sarebbero sufficienti a giustificare lo stralcio dal fascicolo in una controversia dinanzi ai giudici dell'Unione [86].

140. Diversamente, la fusione de facto dei due regimi condurrebbe a una serie di risultati quantomeno assai contestabile. In primo luogo, l'unico giudice autorizzato a controllare pienamente le istituzioni dell'Unione finirebbe per godere, nell'esercizio di tale compito, dello stesso grado di accesso alle informazioni di un qualsiasi Tom, Dick o Harry. In secondo luogo, la decisione sulla ricevibilità di prove dinanzi ai giudici dell'Unione sarebbe attribuita, in larga misura, alle istituzioni dell'Unione, che selezionerebbero autonomamente i documenti sulla base dei quali desiderano essere controllate. In terzo luogo, ciò produrrebbe la conseguenza alquanto gravosa di condurre la Corte di giustizia dell'Unione europea a censurare o silenziare una parte che, normalmente, gode di un illimitato diritto di esprimersi liberamente dinanzi alla Corte, eventualmente a scapito del suo diritto di essere sentita ai sensi dell'articolo 47 della Carta.

141. A mio avviso, anche tenendo conto della nuova realtà sociale in termini di diffusione e di accesso all'informazione [87], tutto ciò non è benefico per il funzionamento e l'immagine della Corte. Sempre più frequentemente, i giudici dell'Unione sono chiamati dalle altre istituzioni dell'Unione a partecipare a una commedia dell'arte alquanto bizzarra, in cui il segreto di Pulcinella è, di fatto, noto a tutti tranne che alla Corte o, meglio, la Corte è l'unica cui non è concesso rivelarlo. Con tutto il rispetto e l'affetto che nutro per la commedia dell'arte, difficilmente può trattarsi di un ruolo sano, per qualsiasi giudice.

83 V., ad esempio, sentenza del 12 maggio 2015, Dalli/Commissione (T-562/12, EU:T:2015:270, punti da 50 a 53).

84 V., in tal senso, ordinanza del 13 febbraio 2014, Commissione/Consiglio (C-425/13, non pubblicata, EU:C:2014:91, punti da 22 a 24); e sentenze del 6 marzo 2001, Dunnett e a./BEI (T-192/99, EU:T:2001:7, punti 33 e 34); dell'11 luglio 2014, Esso e a./Commissione (T-540/08, EU:T:2014:630, punto 61); e del 12 maggio 2015, Dalli/Commissione (T-562/12, EU:T:2015:270, punto 51).

85 V., ad esempio, sentenze dell'11 luglio 2014, Esso e a./Commissione (T-540/08, EU:T:2014:630, punto 62) e del 4 luglio 2017, European Dynamics Luxembourg e a./Agenzia dell'Unione europea per le ferrovie (T-392/15, EU:T:2017:462, punti da 52 a 56) e ordinanza del 25 febbraio 2015, BPC Lux 2 e a./Commissione (T-812/14 R, non pubblicata, EU:T:2015:119, punto 14).

86 V., in tal senso, sentenza del 21 luglio 2011, Svezia/MyTravel e Commissione (C-506/08 P, EU:C:2011:496, punto 118). V. anche, per analogia, conclusioni dell'avvocato generale Kokott nella causa Dragnea/Commissione (C-351/20 P, EU:C:2021:625, paragrafo 92).

87 In particolare, un numero sempre maggiore di documenti entra nel dominio pubblico, in un modo o nell'altro, senza che ciò sia imputabile alla parte che, in seguito, intenda avvalersene.

142. In definitiva, la ricevibilità degli elementi di prova nei procedimenti giudiziari dipende unicamente dalle circostanze pertinenti di ciascun caso. I giudici dell'Unione non sono limitati da regole rigide e possono determinare liberamente se un documento sia pertinente e, ciononostante, se vi siano circostanze specifiche che depongono contro la sua produzione. Come la Corte ha recentemente dichiarato, «la valutazione delle prove non è il prodotto di un'analisi astratta, bensì di un esame dei fatti e delle circostanze del caso di specie» [88].

143. A tal riguardo, occorre altresì ricordare che, sebbene la Corte possa sollevare d'ufficio una questione di ricevibilità delle prove, spetta normalmente alla parte che si oppone alla produzione di un documento spiegare alla Corte, con chiarezza e precisione [89], e in tempo utile [90], il modo in cui l'interesse invocato sarebbe concretamente leso dalla divulgazione. Affermazioni vaghe o generiche al riguardo non sono sufficienti [91].

c) Sulle diverse conseguenze nel caso della produzione di prove, da un lato, e dell'accesso a documenti, dall'altro

144. A questo punto, diventa importante evidenziare un altro aspetto che distingue il regime di accesso ai documenti da quello della produzione di prove dinanzi ai giudici dell'Unione. Esso riguarda le possibili *conseguenze* derivanti dalla «produzione» dei documenti in questione. A differenza dell'esito prettamente binario previsto dal regolamento n. 1049/2001 (l'accesso è concesso oppure no), i procedimenti dinanzi al giudice dell'Unione permettono altre soluzioni, ben più proporzionate rispetto a quella dello stralcio totale di un documento dal fascicolo.

145. Un'istituzione dell'Unione non può più controllare o limitare la circolazione di un documento al quale essa ha concesso accesso in forza del regolamento n. 1049/2001. Di converso, nell'ordinamento giuridico dell'Unione vi sono regole specifiche per salvaguardare la riservatezza dei documenti e delle informazioni dedotti dalle parti nell'ambito di un procedimento giurisdizionale [92]. In particolare, norme ad hoc che disciplinano l'accesso ai fascicoli delle cause [93] garantiscono che le informazioni riservate non siano riprodotte nei documenti ai quali il pubblico ha accesso [94] e consentono l'esclusione della notifica o della comunicazione alle altre parti di informazioni riservate [95].

146. A tal riguardo, occorre ricordare che i giudici dell'Unione dispongono di una gamma di strumenti che possono essere utilizzati per soddisfare l'esigenza di tutelare la riservatezza dei documenti (o di parti di essi) depositati nell'ambito di un procedimento giudiziario rispetto alle altre parti, rispettando al contempo i diritti della difesa di tutte le parti. Ad esempio, in taluni casi, i giudici dell'Unione hanno ordinato a una parte di produrre una versione non riservata dei

88 Ordinanza del 12 giugno 2019, OY/Commissione (C-816/18 P, non pubblicata, EU:C:2019:486, punto 7).

89 V., in tal senso, sentenza dell'8 novembre 2000, Ghignone e a./Consiglio (T-44/97, EU:T:2000:258, punto 45), e, per analogia, sentenza del 21 luglio 2011, Svezia/MyTravel e Commissione (C-506/08 P, EU:C:2011:496, punto 115).

90 V., in tal senso, sentenza del 24 settembre 2002, Falck e Acciaierie di Bolzano/Commissione (C-74/00 P e C-75/00 P, EU:C:2002:524, punti 60 e 61).

91 V., per analogia, sentenza del 21 luglio 2011, Svezia/MyTravel e Commissione (C-506/08 P, EU:C:2011:496, punto 116 e giurisprudenza ivi citata).

92 V., in primis, articolo 15, paragrafo 3, TFUE.

93 V., in particolare, articolo 38 del regolamento di procedura del Tribunale e articolo 22, paragrafo 2, del regolamento di procedura della Corte.

94 V., in particolare, articolo 66 del regolamento di procedura del Tribunale. V. anche sentenza del 1º luglio 2010, AstraZeneca/Commissione (T-321/05, EU:T:2010:266, punto 25).

95 V., in particolare, articolo 68, paragrafo 4, articolo 103, articolo 104, e articolo 144 del regolamento di procedura del Tribunale, nonché articolo 131, paragrafi da 2 a 4, del regolamento di procedura della Corte di giustizia. V. anche sentenza del 12 maggio 2010, Commissione/Meierhofer (T-560/08 P, EU:T:2010:192, punto 72 e giurisprudenza ivi citata).

documenti in questione, oppure una sintesi degli stessi, ai fini della loro comunicazione alle altre parti [96]. Inoltre, in situazioni eccezionali, i giudici dell'Unione possono disporre che soltanto gli avvocati delle parti abbiano accesso a taluni elementi di prova [97] o, in casi estremi, che nessuna delle altre parti abbia accesso a taluni documenti [98].

147. In un certo senso, ciascuna di tali possibili soluzioni sarebbe più proporzionata e rispettosa non soltanto dei diritti delle parti ai sensi dell'articolo 47 della Carta, ma anche del ruolo dei giudici dell'Unione rispetto a un'esclusione pura e semplice delle prove prodotte. Ciò dimostra, ancora una volta, che i giudici dell'Unione non possono semplicemente «prendere in prestito» *en bloc* le norme relative all'accesso ai documenti e utilizzarle come se si applicassero anche alla produzione di prove dinanzi ad essi. In circostanze in cui vi sono effettive ragioni per mantenere riservati taluni documenti (in parte o in toto) rispetto al grande pubblico, o anche alle parti, i giudici dell'Unione sono effettivamente in grado di adottare diverse misure per garantire tale riservatezza, consentendo al contempo alla parte di produrre gli elementi di prova che reputa pertinenti.

148. Ciò detto, procederò ora a esaminare se la valutazione compiuta dal Tribunale nella presente causa per quanto concerne la ricevibilità degli allegati in questione sia conforme ai principi sopra esposti.

d) Sugli errori di diritto concernenti la produzione delle prove

149. Ritengo che il secondo motivo di impugnazione della ricorrente sia, in linea di principio, fondato.

150. Al punto 39 dell'ordinanza impugnata, il Tribunale ha (correttamente) dichiarato che il regolamento n. 1049/2001 può avere un *valore indicativo*. Tuttavia, esso ha proseguito applicando tali norme al caso di specie in modo alquanto meccanico, senza tener affatto conto del fatto che il problema e la questione giuridica da risolvere dinanzi ad esso erano se gli allegati in questione dovessero essere stralciati dal fascicolo di causa, e non se l'accesso del pubblico a tali documenti dovesse essere concesso.

151. In altri termini, in nessun punto dell'ordinanza impugnata – cioè né nella sezione intitolata «Sull'incidente di procedura sollevato dal Consiglio» [99], né in quella intitolata «Sulla domanda di misura di organizzazione del procedimento» [100] – sono rinvenibili indizi del fatto che il Tribunale abbia compiuto una valutazione diversa, di fatto, da quella richiesta dal regolamento n. 1049/2001. Non sembra che il Tribunale abbia preso in considerazione i diversi valori sottesi alla ricevibilità delle prove dinanzi ai giudici dell'Unione (o che abbia proceduto a un'operazione di bilanciamento di tali valori).

96 V., ad esempio, sentenza del 12 maggio 2011, Missir Mamachi di Lusignano/Commissione (F-50/09, EU:F:2011:55, punto 156).

97 V. sentenza del 10 aprile 2019, Jindal Saw e Jindal Saw Italia/Commissione (T-301/16, EU:T:2019:234, punti da 48 a 51).

98 V. articolo 105, paragrafo 2, del regolamento di procedura del Tribunale e articolo 190 bis del regolamento di procedura della Corte di giustizia. V. anche decisione (UE) 2016/2386 della Corte di giustizia, del 20 settembre 2016, relativa alle norme di sicurezza applicabili alle informazioni o agli atti prodotti dinanzi al Tribunale ai sensi dell'articolo 105 del suo regolamento di procedura (GU 2016, L 355, pag. 5), e decisione (UE) 2016/2387 del Tribunale, del 14 settembre 2016, relativa alle norme di sicurezza applicabili alle informazioni o agli atti prodotti ai sensi dell'articolo 105, paragrafo 1 o 2, del regolamento di procedura (GU 2016, L 355, pag. 18).

99 Tale sezione si compone di alcune «Considerazioni preliminari», mediante le quali il Tribunale ha inteso descrivere il contesto normativo applicabile (punti da 38 a 46) e di tre sottosezioni specifiche nelle quali, nell'ordine, ha applicato tale contesto ai fini dell'esame della ricevibilità dei vari documenti oggetto dalla domanda del Consiglio (punti da 47 a 56 per quanto riguarda il primo documento in questione, punti da 57 a 64 per quanto riguarda il secondo, e punti da 65 a 68 per quanto riguarda il terzo).

100 Punti da 125 a 135 dell'ordinanza impugnata.

152. Anzitutto, il Tribunale ha individuato gli interessi la cui tutela poteva giustificare lo stralcio dal fascicolo sulla base dell'articolo 4, paragrafi 1, 2 e 3, del regolamento n. 1049/2001. In particolare, il Tribunale ha fatto riferimento alla necessità i) di garantire che le istituzioni dell'Unione ricevano pareri giuridici franchi, obiettivi e completi [101], ii) di evitare l'elusione delle norme relative all'accesso del pubblico ai documenti [102] e iii) di non danneggiare le relazioni internazionali dell'Unione europea [103]. A tale riguardo, concordo con il Tribunale sul fatto che, in linea di principio, questi stessi interessi possono giustificare anche il rifiuto, da parte dei giudici dell'Unione, di accettare taluni documenti come mezzi di prova.

153. Di converso, non è convincente il modo in cui il Tribunale ha poi proceduto alla valutazione della questione se e in che modo tali interessi potessero essere lesi, nel caso di specie, mantenendo nel fascicolo gli allegati controversi. Nell'ambito di tale esame, il Tribunale non ha preso in considerazione eventuali interessi «intragiudiziali» che avrebbero potuto, se del caso, fornire a tale giudice motivi per respingere la domanda del Consiglio. È dunque in tale contesto che affidarsi ciecamente alle disposizioni del regolamento n. 1049/2001 ha indotto il Tribunale a commettere un errore di diritto. Gli aspetti esposti nel prosieguo sono particolarmente significativi al riguardo.

154. In primo luogo, non si è tenuto conto dell'eventuale necessità del Tribunale stesso di avere accesso ai documenti in questione al fine di formarsi un'opinione informata dei fatti addotti [104], né della limitazione del diritto della difesa della ricorrente (che comprende la sua libertà di produrre elementi di prova), risultante dall'eventuale stralcio degli allegati in questione dal fascicolo. Detta omissione è ancora più sorprendente in considerazione del fatto che la ricorrente aveva sostenuto che alcuni degli allegati in questione erano «decisivi» per provare uno dei suoi argomenti.

155. In secondo luogo, l'asserita lesione degli interessi lamentata dal Consiglio deriva, secondo il Tribunale, dal semplice fatto che gli allegati in questione potevano essere mantenuti nel fascicolo ed esaminati dal Tribunale. Il Tribunale non ha richiesto al Consiglio di spiegare nel dettaglio, né tantomeno di provare conformemente al diritto il modo e il grado in cui gli interessi invocati potevano essere specificamente lesi.

156. Anche qualora si ritengano sufficienti semplici supposizioni del Tribunale per quanto concerne la necessità di evitare l'elusione delle norme relative all'accesso ai documenti [105] e alla tutela della consulenza legale (quod non) [106], difficilmente potrebbe dirsi altrettanto per quanto attiene alla tutela delle relazioni internazionali dell'Unione. Infatti, il Tribunale sembra ignorare il fatto che la ricorrente è già in possesso degli allegati controversi e potrebbe quindi utilizzarli a piacimento in qualsiasi altro foro. In ogni caso, mentre potrebbe esservi, plausibilmente, il rischio che gli allegati in questione rivelino l'obiettivo strategico dell'Unione in futuri negoziati con la Russia, pregiudicando in tal modo la capacità delle istituzioni dell'Unione di concludere un accordo soddisfacente qualora i documenti di cui trattasi siano divulgati pubblicamente, ciò non significa affatto che detto rischio sussista per effetto della loro produzione nell'ambito di un procedimento giudiziario.

101 Punti 40, 52 e 55 dell'ordinanza impugnata.

102 Punto 51 dell'ordinanza impugnata.

103 Punti 41, 42 e 135 dell'ordinanza impugnata.

104 Alcune brevi considerazioni su questo punto possono, forse, essere considerate «implicite» nel punto 129 dell'ordinanza impugnata per quanto riguarda i documenti tedeschi non espurgati.

105 V., in particolare, punto 51 dell'ordinanza impugnata.

106 V., in particolare, punto 52 dell'ordinanza impugnata.

157. Inoltre, neppure l'affermazione del Tribunale secondo cui la divulgazione, nel presente procedimento, del contenuto dei documenti tedeschi non espurgati potrebbe arrecare pregiudizio alla tutela delle relazioni internazionali dell'Unione può essere considerata corretta [107]. Anzitutto, né nell'ordinanza impugnata né negli atti processuali dei convenuti e degli intervenienti è fornita alcuna spiegazione chiara del motivo per cui l'avvio di un arbitrato ai sensi dell'articolo 26 del Trattato sulla Carta dell'energia [108] ad opera della ricorrente (un investitore privato) nei confronti dell'Unione europea dovrebbe riguardare le relazioni *internazionali* stricto sensu (ossia le relazioni tra l'Unione europea e Stati terzi, organizzazioni internazionali o enti analoghi). A prima vista, risulta trattarsi di una controversia di natura privata.

158. Inoltre, il solo fatto che il giudice dell'Unione possa esaminare tali documenti non «conferisce credibilità» in modo automatico agli stessi. Ciò accade soltanto qualora il Tribunale si *basi* su tali documenti e ne avalli il contenuto.

159. Inoltre, e soprattutto, vi è una certa intrinseca contraddittorietà nel concepire le disposizioni in materia di trasparenza e di accessibilità di cui al regolamento n. 1049/2001 come rappresentanti un insieme di regole che consente alle istituzioni di rifiutare la divulgazione ogniqualvolta un documento possa eventualmente essere utilizzato nell'ambito di un procedimento contro l'Unione europea. Uno degli obiettivi stessi di tale normativa è consentire un controllo pubblico sull'operato delle istituzioni dell'Unione. A fortiori, ciò deve valere per quanto attiene alle norme in materia di produzione delle prove, norme che difficilmente possono essere concepite come dirette a favorire una parte (pubblica) rispetto a un'altra parte (privata).

160. In terzo luogo, nel valutare se, *concretamente*, debba essere fatta un'eccezione (stralcio dal fascicolo degli allegati in questione) alla regola (ricevibilità delle prove), il Tribunale ha applicato, fondamentalmente, le disposizioni e la giurisprudenza relative al regolamento n. 1049/2001. Il ragionamento seguito dal Tribunale per quanto riguarda lo stralcio della raccomandazione è particolarmente indicativo di tale approccio. La motivazione riguarda soltanto la divulgazione al pubblico del documento, e non lo stralcio dal fascicolo. Poiché il diniego di divulgazione al pubblico è stato ritenuto giustificato, secondo il Tribunale ne consegue *inevitabilmente* che anche la produzione di tale documento nell'ambito di un procedimento giudiziario deve essere esclusa [109]. Analogamente, lo stralcio dal fascicolo dei documenti tedeschi non espurgati si basava unicamente sull'asserito impatto pregiudizievole che la divulgazione di tali documenti nel procedimento avrebbe prodotto sulla tutela delle relazioni internazionali dell'Unione europea «ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, del regolamento n. 1049/2001» [110]. Ciò, come spiegato al precedente paragrafo 139, non può essere corretto.

161. In quarto luogo, lo stesso approccio problematico è stato seguito nell'unico caso in cui il Tribunale, dopo aver concluso che la produzione degli allegati in questione avrebbe potuto pregiudicare, di fatto, gli interessi pubblici invocati dal Consiglio, ha inteso verificare se vi fossero ragioni in grado di giustificare comunque il *mantenimento dei documenti nel fascicolo*. Al

[107] Punto 135 dell'ordinanza impugnata.

[108] Procedimento arbitrale avviato il 26 settembre 2019 ai sensi dell'articolo 26, paragrafo 4, lettera b), del Trattato sulla Carta dell'energia e dell'articolo 3 delle norme di arbitrato della Commissione delle Nazioni Unite per il diritto commerciale internazionale (UNCITRAL) del 1976.

[109] Punti da 57 a 63 dell'ordinanza impugnata. Il punto 63 è particolarmente significativo al riguardo: il Tribunale ha concluso tale analisi affermando che «giustamente il Consiglio ritiene che la *divulgazione* di tale documento potrebbe arrecare concretamente ed effettivamente pregiudizio alla tutela dell'interesse pubblico in ordine alle relazioni internazionali ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, del regolamento n. 1049/2001 (...) il che giustifica *di per sé* l'esclusione di tale documento dal fascicolo, senza che sia necessario bilanciare la tutela di detto interesse pubblico con un interesse generale prevalente (...)». Il corsivo è mio.

[110] Punto 135 dell'ordinanza impugnata.

punto 54 dell'ordinanza impugnata, il Tribunale ha essenzialmente preteso dalla ricorrente la prova dell'esistenza di un «interesse pubblico prevalente» al mantenimento del primo documento controverso nel fascicolo. In mancanza di un siffatto interesse pubblico superiore, il Tribunale ha concluso che il diritto della ricorrente di produrre elementi di prova non meritava tutela, poiché essa perseguiva soltanto il proprio interesse privato.

162. Tuttavia, se il requisito della prova di un «interesse pubblico prevalente» è ragionevole nel contesto di una valutazione concernente la questione se un documento debba o meno essere divulgato al pubblico da un'istituzione, esso è privo di senso nel contesto di un procedimento giudiziario. Per definizione, nell'avviare un procedimento giudiziario, un ricorrente privato persegue un proprio interesse di natura privata [111]. Sarebbe difficilmente compatibile con il principio di uguaglianza dinanzi alla legge il fatto che i ricorrenti che propongono ricorsi per cause «nobili» [112] godano di diritti e garanzie procedurali più forti rispetto ai ricorrenti che agiscono a tutela dei propri interessi privati.

163. In ogni caso, anche accettando il problematico ragionamento del Tribunale, non sarebbe difficile individuare taluni importanti interessi pubblici che sarebbero meglio tutelati da un giudice in grado di esaminare tutti i documenti pertinenti. Ad esempio, i giudici che beneficiano di maggiori informazioni possono garantire in modo più efficace una buona amministrazione della giustizia (poiché è meno probabile che incorrano in errori giudiziari), nonché un rafforzamento dello Stato di diritto (eliminando dall'ordinamento giuridico dell'Unione atti potenzialmente illegittimi). Mi sembra che tali interessi siano connaturati a qualsiasi procedimento giurisdizionale, e non solo a quelli promossi da «buoni samaritani» [113].

164. Infine, su tale punto, il Tribunale ha altresì completamente omesso di tener conto del fatto che, almeno alcuni degli allegati in questione (i documenti tedeschi non espurgati) riguardano una procedura legislativa che, secondo la giurisprudenza, impone maggiore trasparenza e, quindi, un accesso più ampio [114]. Al punto 131 dell'ordinanza impugnata, il Tribunale ha riconosciuto tale circostanza, ma ha poi omesso di valutare se, nel caso di specie, ciò avrebbe potuto produrre conseguenze.

165. In quinto luogo, il medesimo approccio errato del Tribunale si rinviene anche nei passaggi in cui tale giudice ha valutato le *prove* prodotte dalle parti per corroborare i loro argomenti sulla ricevibilità. Al punto 53 dell'ordinanza impugnata, il Tribunale ha ritenuto che una parte, il Consiglio, avesse dimostrato il suo argomento concernente la necessità di stralciare un documento dal fascicolo *mediante la produzione della sua stessa decisione di diniego di accesso* a tale documento.

111 È quasi superfluo sottolineare, in tale contesto, che una delle condizioni della legittimazione ad agire dei ricorrenti privati è proprio la sussistenza di un interesse ad agire.

112 Senza neppure entrare nella questione concernente chi dovrebbe decidere (e in che modo) in che cosa consista una causa nobile, degna di un trattamento speciale, e una semplice causa dettata da un normale egoismo individuale.

113 Ad abundantiam, si potrebbe aggiungere che la giurisprudenza richiamata dal Tribunale in tale contesto riguardava tipi di ricorso diversi e (parzialmente) anche tipi di documenti diversi. Entrambe le pronunce citate nell'ultima parte del punto 54 dell'ordinanza impugnata sono state rese in controversie tra *ricorrenti privilegiati* che, in forza delle norme dei Trattati e dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea, si trovano, per definizione, in una situazione diversa da quella dei ricorrenti privati (come la ricorrente nel presente procedimento).

114 V., in particolare, considerando 6 del regolamento n. 1049/2001. V. anche sentenze del 1º luglio 2008, Svezia e Turco/Consiglio (C-39/05 P e C-52/05 P, EU:C:2008:374, punti da 45 a 47) e del 4 settembre 2018, ClientEarth/Commissione (C-57/16 P, EU:C:2018:660, punti da 84 a 95).

166. Non intendo naturalmente sostenere che la decisione del Consiglio debba essere irrilevante in tale contesto. Tuttavia, essa non può certamente essere *decisiva*, come sembra aver ritenuto il Tribunale. Tale decisione si limita a riflettere la posizione del suo autore – la stessa parte che l'ha dedotto dinanzi al Tribunale – su una materia connessa, ma, come già sottolineato, non identica: l'impossibilità di accedere a un documento ai sensi del regolamento n. 1049/2001. Orbene, ribadisco che, come menzionato al precedente paragrafo 139, neppure una decisione legittima di non divulgazione ai sensi del regolamento n. 1049/2001 comporta l'irricevibilità automatica del documento in questione come elemento di prova dinanzi ai giudici dell'Unione.

167. Inoltre, a tutti i fini pratici, avallare l'approccio del Tribunale equivarrebbe a consentire l'autoselezione delle prove ammissibili da parte dell'istituzione convenuta [115]. Infatti, mediante l'omessa divulgazione di un documento ai sensi del regolamento n. 1049/2001, un'istituzione sarebbe in grado di scegliere le prove utilizzabili da chiunque intenda contestare un suo atto dinanzi ai giudici dell'Unione. Ciò è assai problematico dal punto di vista dei principi della parità delle armi e del controllo giurisdizionale effettivo.

168. Peraltro, è vero che, in generale, i documenti interni delle istituzioni contenenti un parere giuridico possono essere prodotti solo se la produzione è stata autorizzata dall'istituzione interessata o disposta dal giudice dell'Unione in questione [116]. Tuttavia, è altresì vero che, secondo una giurisprudenza costante, anche documenti riservati o interni delle istituzioni dell'Unione possono, in taluni casi, figurare legittimamente agli atti di una causa, nonostante l'opposizione dell'istituzione interessata [117]. Infatti, possono darsi circostanze nelle quali l'illegittimità di un determinato atto dell'Unione può essere accertata soltanto sulla base di documenti interni o riservati [118]. Il Tribunale ha semplicemente «ignorato» questa giurisprudenza e gli argomenti connessi della ricorrente.

169. L'errore concernente il requisito ai sensi del quale le parti devono corroborare i loro argomenti è ancor più evidente per quanto riguarda la valutazione compiuta in merito ai documenti tedeschi non espurgati: trattasi di documenti non provenienti dalle istituzioni dell'Unione, bensì (presumibilmente) dal governo tedesco. Il Tribunale ha accolto la domanda del Consiglio e ha ordinato il loro stralcio dal fascicolo unicamente sulla base di due supposizioni. In primo luogo, il Tribunale ha presunto che si trattasse di documenti riservati, senza neppure chiederne conferma al governo tedesco [119]. In secondo luogo, il Tribunale ha presunto che la ricorrente avesse ottenuto tali documenti illegittimamente, per il solo fatto che essa non aveva fornito elementi idonei a dimostrare che erano stati ottenuti regolarmente, sebbene tale parte avesse negato qualsiasi condotta illegittima [120]. Orbene, conformemente ai principi generali in materia di onere della prova, il Consiglio avrebbe dovuto provare le sue affermazioni.

115 V. già supra, paragrafo 140 delle presenti conclusioni.

116 V., in particolare, ordinanze del 23 ottobre 2002, Austria/Consiglio (C-445/00, EU:C:2002:607, punto 12) e del 14 maggio 2019, Ungheria/Parlamento (C-650/18, non pubblicata, EU:C:2019:438, punto 8).

117 V., in tal senso, sentenza dell'8 novembre 2018, QB/BCE (T-827/16, EU:T:2018:756, punto 65 e giurisprudenza ivi citata). V. anche sentenza del 3 ottobre 1985, Commissione/Tordeur (C-232/84, EU:C:1985:392), e ordinanza del 15 ottobre 1986, LAISA/Consiglio (31/86, non pubblicata nella Raccolta).

118 Ciò può verificarsi qualora siano proposti ricorsi per sviamento di potere o a seguito di fughe di notizie ad opera di informatori, oppure nel caso di ricorsi che postulino una certa responsabilità penale di taluni membri del personale delle istituzioni.

119 Cosa che, come ricordato al paragrafo 116 delle presenti conclusioni, era competente a fare.

120 Punti da 131 a 135 dell'ordinanza impugnata.

170. In conclusione, anche il secondo motivo di impugnazione della ricorrente è fondato. Il Tribunale ha commesso un errore di diritto applicando un quadro di analisi errato in sede di controllo della ricevibilità degli allegati controversi.

171. In sostanza, il Tribunale ha applicato le regole previste dal regolamento n. 1049/2001, e ne ha seguito la logica, al fine di valutare la ricevibilità degli allegati controversi. Lungi dal limitarsi a trarre ispirazione da tali regole, ove opportuno, il Tribunale ha semplicemente *equiparato* la produzione degli allegati di cui trattasi da parte della ricorrente a una domanda di accesso ai documenti ai sensi del regolamento n. 1049/2001. Apparentemente, non sono state considerate le evidenti differenze tra i due contesti giuridici. Non sono stati presi in considerazione neppure eventuali interessi «intragiudiziali» che avrebbero potuto deporre a favore del mantenimento di tali documenti nel fascicolo. Procedendo in tal senso o, meglio, omettendo di procedere in tal senso, il Tribunale ha commesso un errore nell'interpretazione e nell'applicazione dei summenzionati principi che disciplinano la produzione delle prove, in violazione di una giurisprudenza consolidata.

172. Di conseguenza, l'ordinanza impugnata deve essere annullata anche nella parte in cui il Tribunale ha ordinato lo stralcio dal fascicolo degli allegati in questione e ha deciso che non si dovesse tener conto dei passaggi degli atti processuali nei quali erano stati riprodotti estratti di tali documenti (punti 1 e 3 del dispositivo).

e) Sull'irrilevanza degli allegati di cui trattasi ai fini del presente procedimento

173. Come menzionato al precedente paragrafo 25, a seguito di una misura di organizzazione del procedimento disposta dal giudice relatore e dall'avvocato generale ai sensi dell'articolo 62, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia, la ricorrente ha prodotto gli allegati controversi.

174. Dopo aver esaminato tali documenti, non ritengo che siano pertinenti ai fini del procedimento di impugnazione in esame.

175. Alla luce degli argomenti dedotti dalla ricorrente sia in primo grado, sia in sede di impugnazione, mi sembra che, mediante tali documenti, la ricorrente abbia essenzialmente perseguito due obiettivi. In primo luogo, la ricorrente ha inteso «rinforzare» taluni argomenti giuridici presentati nella causa in esame, mostrando la posizione assunta al riguardo da talune istituzioni dell'Unione o da governi degli Stati membri. In secondo luogo, la ricorrente ha inteso corroborare la sua affermazione secondo cui il suo gasdotto costituiva l'obiettivo principale della misura controversa.

176. Tuttavia, non sono convinto del fatto che gli allegati in questione siano realmente di ausilio alla Corte ai fini dell'uno o dell'altro di tali aspetti.

177. In primo luogo, a mio avviso, la situazione di fatto presentata alla Corte è assai chiara e, in ogni caso, non suscettibile di riesame in sede di impugnazione. Per quanto riguarda i possibili argomenti giuridici contenuti in tali allegati, iura novit curia. Spetta alla Corte interpretare il diritto. È quasi superfluo sottolineare che gli argomenti giuridici dedotti dalla ricorrente, anche

quelli eventualmente tratti da un documento diverso [121], non divengono più credibili, agli occhi della Corte, per il semplice fatto che sono stati avallati o anche precedentemente dedotti da un'istituzione dell'Unione o da uno Stato membro. Si tratta, piuttosto, di stabilire se tali argomenti siano di per sé convincenti [122].

178. In secondo luogo, per quanto riguarda l'intento della ricorrente di corroborare i suoi argomenti secondo cui essa è «individualmente interessata» dall'atto controverso, ritengo che la Corte disponga, al riguardo, di informazioni e di prove sufficienti. Come illustrerò nella prossima sezione, ritengo, infatti, che la ricorrente sia al contempo direttamente e individualmente interessata dall'atto controverso, e che le informazioni necessarie ai fini di tale conclusione sono, di fatto, già presenti nel fascicolo di dominio pubblico.

179. Per tali ragioni, ritengo che non sia necessario che la Corte esamini se, una volta applicato il contesto normativo corretto, gli allegati in questione debbano o meno essere considerati ricevibili. Ai fini dell'impugnazione in esame, essi sono irrilevanti.

180. Tuttavia, come precisato nelle precedenti sezioni delle presenti conclusioni, giungendo alla sua conclusione sull'irricevibilità degli allegati in questione, il Tribunale ha applicato un criterio giuridico errato. Inoltre, qualora la Corte di giustizia condivida l'analisi svolta nelle presenti conclusioni, il Tribunale sarebbe tenuto a trattare nuovamente la causa.

181. In tali circostanze, mi sembra opportuno proporre altresì alla Corte di giustizia di annullare i punti 1 e 3 del dispositivo dell'ordinanza impugnata. Ciò dovrebbe consentire al Tribunale di procedere, se del caso, a una nuova valutazione, basata sul caso di specie, quanto alla ricevibilità di detti allegati come elementi di prova, alla luce degli elementi dedotti dinanzi ad esso, questa volta impiegando il parametro corretto.

VI. Conseguenze della valutazione: come dovrebbe essere decisa la causa in esame

182. Il primo e il secondo motivo di impugnazione sono fondati. Di conseguenza, occorre annullare i punti 1, 3 e 4 del dispositivo dell'ordinanza impugnata. Poiché le altre parti dell'ordinanza impugnata sono accessorie, l'ordinanza impugnata deve, a mio avviso, essere annullata in toto.

183. Conformemente all'articolo 61, primo comma, dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea, in caso di annullamento della decisione del Tribunale, la Corte può rinviare la causa dinanzi al Tribunale affinché sia decisa da quest'ultimo o può statuire definitivamente sulla controversia, qualora lo stato degli atti lo consenta.

184. Nella causa in esame, ritengo che lo stato degli atti consenta alla Corte di statuire definitivamente sulla legittimazione ad agire della ricorrente (A). Tuttavia, esso non consente alla Corte di pronunciarsi sulla fondatezza del ricorso (B).

[121] Il che resta, in termini pratici, possibile. Sebbene la Corte possa, in casi eccezionali, escludere un determinato documento dal fascicolo di causa, essa non è chiamata a gestire un ufficio di censura, né a porre un veto agli elementi dedotti da una parte per quanto attiene al loro contenuto, mediante un duplice controllo del fatto che un argomento giuridico dedotto da una parte possa eventualmente essere già incluso in un altro documento.

[122] La linea di fondo resta quindi, necessariamente, la differenza tra il riferimento a un'autorità esterna («ciò è vero perché un'istituzione dell'Unione lo ha affermato, e questo è il documento in cui è contenuta tale affermazione») e un argomento autonomo di merito che, metaforicamente, si regge sulle proprie gambe, senza necessità di fondarsi su un'autorità esterna.

A. Incidenza individuale

185. Avendo concluso che la ricorrente è direttamente interessata, al fine di adottare una decisione definitiva sulla sua legittimazione ad agire nei confronti dell'atto controverso, occorre accertare se la ricorrente sia anche *individualmente* interessata da tale atto. Sebbene il Tribunale non abbia esaminato tale punto, ritengo che – trattandosi di una questione giuridica e per di più relativamente semplice – la Corte di giustizia possa procedere essa stessa a tale valutazione.

186. Secondo una giurisprudenza costante, chi non sia destinatario di un atto può sostenere che questo lo riguarda individualmente, ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE, soltanto qualora tale provvedimento lo tocchi a causa di determinate qualità personali, ovvero di particolari circostanze atte a distinguerlo dalla generalità, e quindi lo identifichi alla stessa stregua dei destinatari [123].

187. I ricorrenti non sono considerati, in linea di principio, individualmente interessati da atti che si applicano a situazioni determinate obiettivamente e producono effetti giuridici nei confronti di categorie di persone considerate in maniera generale e astratta [124]. Inoltre, la mera possibilità di determinare, con maggiore o minore precisione, il numero o anche l'identità dei soggetti di diritto ai quali si applica un provvedimento non comporta affatto che questi soggetti debbano essere considerati individualmente interessati da questo provvedimento, qualora risulti che tale applicazione sia effettuata in virtù di una situazione obiettiva di diritto o di fatto definita dall'atto medesimo [125].

188. Tuttavia, la Corte ha altresì precisato che il fatto che un atto controverso abbia, per natura e portata, un carattere generale o legislativo, in quanto applicabile alla totalità degli operatori economici interessati, non esclude che esso possa tuttavia riguardare individualmente taluni di essi [126].

189. Ciò accade quanto il ricorrente è in grado di dimostrare «l'esistenza, in rapporto alla disposizione controversa, di particolari circostanze atte a distinguerla dalla generalità degli altri operatori economici» [127]. Tuttavia, ciò non significa che un ricorrente debba essere l'unica persona particolarmente interessata dall'atto impugnato al fine di essere considerato individualmente interessato. La Corte ha infatti stabilito che, qualora un atto «riguardi un gruppo di soggetti *individuati o individuabili*, nel momento in cui l'atto è stato adottato, in base a criteri tipici dei membri di tale gruppo, tali soggetti possono essere individualmente interessati da tale atto, in quanto facenti parte di un *gruppo ristretto* di operatori economici» [128]. In altri termini, la Corte ha costantemente riconosciuto un'incidenza individuale nei casi in cui le

123 V., in particolare, sentenze del 15 luglio 1963, Plaumann/Commissione (25/62, EU:C:1963:17, pag. 220) e, più recentemente, del 17 settembre 2015, Mory e a./Commissione (C-33/14 P, EU:C:2015:609, punto 93).

124 V., in tal senso, sentenza del 6 novembre 2018, Scuola Elementare Maria Montessori/Commissione, Commissione/Scuola Elementare Maria Montessori e Commissione/Ferracci (da C-622/16 P a C-624/16 P, EU:C:2018:873, punto 31 e giurisprudenza ivi citata).

125 V., in particolare, sentenza del 19 dicembre 2013, Telefónica/Commissione (C-274/12 P, EU:C:2013:852, punto 47 e giurisprudenza ivi citata).

126 V. sentenza del 17 settembre 2009, Commissione/Koninklijke Friesland Campina (C-519/07 P, EU:C:2009:556, punto 51 e giurisprudenza ivi citata). V. anche sentenza del 18 maggio 1994, Codorniu/Consiglio (C-309/89, EU:C:1994:197, punto 19).

127 V. sentenza del 18 maggio 1994, Codorniu/Consiglio (C-309/89, EU:C:1994:197, punto 22).

128 V., in tal senso, sentenze del 17 gennaio 1985, Piraiki-Patraiki e a./Commissione (11/82, EU:C:1985:18, punto 31); del 22 giugno 2006, Belgio e Forum 187/Commissione (C-182/03 e C-217/03, EU:C:2006:416, punto 60); e del 27 febbraio 2014, Stichting Woonpunt e a./Commissione (C-132/12 P, EU:C:2014:100, punti 59 e 60).

istituzioni dell'Unione erano in grado di conoscere, al momento dell'adozione dell'atto controverso quali imprese, il cui numero e identità erano chiaramente distinguibili, sarebbero state specificamente interessate dall'atto [129].

190. A tale riguardo, la Corte ha attribuito una certa importanza alla circostanza che la categoria cui appartiene il ricorrente sia formata da un *numero determinato* di persone, il quale *non può più aumentare dopo l'emanazione dell'atto controverso* [130]. In particolare, è stato accertato che tale situazione ricorre quando la decisione modifica i diritti acquisiti dal ricorrente prima della sua adozione [131]. Inoltre, la Corte ha ritenuto sussistente un'incidenza individuale nei casi in cui l'atto impugnato colpiva «un numero definito di operatori [economici] identificati in ragione del comportamento individuale» che essi avevano tenuto o che si considerava avessero tenuto [132].

191. Tuttavia, vi sono anche altre circostanze che possono essere rilevanti ai sensi della «formula *Plaumann*». Tale criterio è certamente rigoroso, ma, almeno a prima vista, anche relativamente aperto e flessibile. Ad esempio, al fine di stabilire se i ricorrenti fossero sufficientemente individualizzati da un atto impugnato, la Corte ha tenuto conto – isolatamente o in combinazione con altri elementi – della questione se i) i ricorrenti avessero partecipato al procedimento sfociato nell'adozione dell'atto [133], ii) la loro posizione sul mercato fosse «*sostanzialmente danneggiata*» da una misura *mirata* [134] e/o, iii) se l'autore dell'atto impugnato fosse tenuto a prendere in considerazione la situazione specifica dei ricorrenti [135].

192. In tale contesto, ci si chiede se la ricorrente abbia dimostrato di essere individualmente interessata dall'atto impugnato.

193. Ritengo di sì.

194. In primo luogo, la ricorrente appartiene a un gruppo di persone che, al momento dell'adozione dell'atto impugnato, era *chiuso e individuabile*. Infatti, solo due gasdotti, in teoria, avrebbero dovuto essere immediatamente interessati dall'estensione dell'ambito di applicazione della direttiva sul gas: Il «Nord Stream 2» e il «Trans-Adriatico». Tuttavia, poiché era già stata ottenuta un'estensione per quest'ultimo gasdotto, è più corretto affermare che la ricorrente era l'*unica* società appartenente a tale gruppo (puramente astratto) di persone interessate dall'atto controverso [136].

129 Conclusioni dell'avvocato generale VerLoren van Themaat nella causa Piraiki-Patraiki e a./Commissione (11/82, EU:C:1982:356, pag. 218).

130 Conclusioni dell'avvocato generale Lenz nella causa Codorniu/Consiglio (C-309/89, EU:C:1992:406, paragrafo 38). Il corsivo è mio.

131 V. sentenze del 13 marzo 2008, Commissione/Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2008:159, punto 72), e del 27 febbraio 2014, Stichting Woonpunt e a./Commissione (C-132/12 P, EU:C:2014:100, punto 59).

132 V. sentenza del 18 novembre 1975, CAM/CEE (100/74, EU:C:1975:152, punto 18). Analogamente, sentenza del 13 maggio 1971, International Fruit Company e a./Commissione (da 41/70 a 44/70, EU:C:1971:53, punti 17 e 18).

133 V. sentenza del 28 gennaio 1986, Cofaz e a./Commissione (169/84, EU:C:1986:42, punti 24 e 25).

134 V., in tal senso, sentenza del 22 dicembre 2008, British Aggregates/Commissione (C-487/06 P, EU:C:2008:757, punti da 50 a 57). V. analogamente, sentenza del 12 dicembre 2006, Asociación de Estaciones de Servicio de Madrid e Federación Catalana de Estaciones de Servicio/Commissione (T-95/03, EU:T:2006:385, punti da 52 a 55).

135 V., in tal senso, sentenze del 10 aprile 2003, Commissione/Nederlandse Antillen (C-142/00 P, EU:C:2003:217, punti da 71 a 76 e giurisprudenza ivi citata), e del 3 febbraio 2005, Comafrica e Dole Fresh Fruit Europe/Commissione (T-139/01, EU:T:2005:32, punto 110). V. anche sentenze del 6 novembre 1990, Weddel/Commissione (C-354/87, EU:C:1990:371, punti da 20 a 22), e del 15 giugno 1993, Abertal e a./Commissione (C-213/91, EU:C:1993:238, punto 23).

136 Come riconosciuto, ad esempio, dalla Commissione stessa quando ha presentato la sua proposta relativa all'atto controverso: v. scheda informativa della Commissione europea, «Questions and Answers on the Commission proposal to amend the Gas Directive (2009/73/EC)» [Domande e risposte sulla proposta della Commissione di modifica della direttiva sul gas (2009/73/CE)], MEMO/17/4422, 8 novembre 2017 (risposta alla domanda n. 10).

195. In secondo luogo, alla luce della sua situazione di fatto, la ricorrente si trovava, sotto numerosi profili, in una *posizione unica* rispetto all'atto controverso. Al momento dell'adozione di tale atto e della sua entrata in vigore, la costruzione del gasdotto della ricorrente non soltanto aveva avuto inizio, ma aveva raggiunto uno stadio molto avanzato. Tuttavia, allo stesso tempo, tale gasdotto non aveva potuto essere completato entro la data limite prevista dall'articolo 49 bis della direttiva sul gas. Di conseguenza, il nuovo regime si sarebbe applicato immediatamente alla ricorrente, che si è ritrovata tra l'incudine e il martello: nessuna delle deroghe previste nella direttiva sul gas era applicabile.

196. È difficile contestare il fatto che *soltanto* la ricorrente si trovava in tale situazione al momento dell'adozione dell'atto. Nessun'altra società si troverà nella stessa situazione in futuro. Qualsiasi altro gasdotto (già costruito o da costruire) potrebbe beneficiare, in linea di principio, delle deroghe.

197. In terzo luogo, non soltanto le istituzioni dell'Unione erano *consapevoli* del fatto che, in forza dell'atto controverso, la ricorrente sarebbe stata sottoposta al regime giuridico di nuova istituzione, ma hanno agito con l'*intenzione stessa* di assoggettarla a tale nuovo regime [137]. Inoltre, rilevo che la ricorrente ha fornito, in primo grado, vari documenti, diversi da quelli esclusi dal Tribunale, i quali suggeriscono che l'estensione delle norme dell'Unione in materia di gas alle attività della ricorrente costituiva, in realtà, una delle ragioni *principali* (se non addirittura la ragione principale) che ha indotto le istituzioni dell'Unione ad adottare l'atto controverso [138].

198. Aggiungo, incidentalmente, che risulta trattarsi di elementi generalmente noti. Un rapido esame degli articoli di stampa e dottrina relativi all'adozione dell'atto controverso sembrano confermare l'argomento della ricorrente su questo punto. A tale riguardo, è quasi superfluo ricordare che, al fine di accertare i fatti rilevanti, la Corte può anche basarsi sulla loro notorietà [139]. La giustizia è spesso rappresentata come cieca. Tuttavia, per quello che mi ricordo, questa allegoria non deve essere interpretata nel senso che la giustizia non è in grado di vedere qualcosa che è palesemente alla vista di tutti.

199. In quarto luogo, tenuto conto dello stato avanzato della costruzione del progetto e dell'investimento già effettuato dalla ricorrente al momento dell'adozione dell'atto controverso, è evidente che l'adozione di tale atto produce l'effetto di obbligare la ricorrente ad apportare profonde modifiche alla sua struttura societaria e finanziaria e al suo modello commerciale – tutto ciò in un lasso di tempo relativamente breve – poiché l'atto controverso doveva essere recepito entro un termine di circa 10 mesi a decorrere dalla sua adozione [140]. È quindi assai chiaro che l'atto controverso non soltanto è idoneo, ma altresì preordinato a *incidere in modo significativo* sulla posizione della ricorrente sul mercato. La ricorrente ha altresì affermato –

137 V., tra gli altri documenti liberamente accessibili, i) scheda informativa della Commissione europea, «Questions and Answers on the Commission proposal to amend the Gas Directive (2009/73/EC)» [Domande e risposte sulla proposta della Commissione di modifica della direttiva sul gas (2009/73/CE)], MEMO/17/4422, 8 novembre 2017 (risposta alle domande dalla n. 8 alla n. 11), ii) interrogazioni del Parlamento europeo, Risposta di Arias Cañete a nome della Commissione europea [E-004084/2018 (ASW)], 24 settembre 2018, e iii) Briefing del servizio di ricerca del Parlamento europeo, EU Legislation in Progress (legislazione dell'Unione in fase di elaborazione), «Common rules for gas pipelines entering the EU internal market» (Regole comuni per i gasdotti che entrano nel mercato interno dell'Unione), 27 maggio 2019, pag. 2.

138 V., in particolare, la risposta fornita dal commissario per l'energia Cañete e il briefing del Parlamento di cui alla nota precedente. V. anche la decisione della Bundesnetzagentur menzionata supra, alla nota 43.

139 V., ad esempio, sentenze del 28 febbraio 2018, Commissione/Xinyi PV Products (Anhui) Holdings (C-301/16 P, EU:C:2018:132, punto 78), e del 20 marzo 2014, Commissione/Lituania (C-61/12, EU:C:2014:172, punto 62).

140 V. articolo 2 dell'atto controverso. È interessante notare che agli Stati membri è stato concesso un termine pari a circa il doppio per il recepimento della direttiva sul gas (v. articolo 54 della stessa), e ancor più lungo per applicare la disposizione relativa alla separazione (v. articolo 9 della direttiva).

senza essere contraddetta dai convenuti o dagli intervenienti – che l'atto controverso richiederà la modifica di vari accordi da essa conclusi in precedenza, incidendo in tal modo su una situazione giuridica già consolidata [141].

200. Sulla base delle considerazioni che precedono, è difficile immaginare una situazione in cui, nonostante la portata generale dell'atto controverso, sia possibile individuare un collegamento più chiaro e specifico tra la situazione della ricorrente e l'atto controverso. A causa di talune caratteristiche proprie della ricorrente e delle circostanze specifiche relative all'adozione dell'atto controverso, la situazione della ricorrente rispetto a tale atto si distingue da quella di qualsiasi altra impresa sottoposta, ora o in futuro, alle norme della direttiva sul gas per effetto dell'atto controverso.

201. Alla luce di quanto precede, concludo che, essendo direttamente e individualmente interessata, la ricorrente è legittimata a impugnare l'atto controverso ai sensi dell'articolo 263, quarto comma, TFUE.

B. Sulla fondatezza del ricorso

202. Nel suo ricorso dinanzi al Tribunale, la ricorrente ha dedotto sei motivi contro l'atto controverso.

203. Al fine di valutare tali motivi, si rende necessario un esame dettagliato in diritto e in fatto degli argomenti dedotti da tutte le parti del procedimento, alla luce degli elementi di prova da esse prodotti.

204. Poiché l'ordinanza impugnata non contiene siffatto esame, lo stato degli atti non consente alla Corte di giustizia di statuire in via definitiva sulla controversia di cui alla presente causa.

205. Occorre quindi rinviare la causa dinanzi al Tribunale e riservare le spese.

VII. Conclusione

206. Propongo alla Corte di:

– annullare l'ordinanza del 20 maggio 2020, Nord Stream 2/Parlamento e Consiglio (T-526/19, EU: T:2020:210);

– dichiarare ricevibile il ricorso di annullamento della Nord Stream2 AG;

– rinviare la causa dinanzi al Tribunale affinché statuisca nel merito; e

– riservare le spese.

[141] V. anche supra, paragrafo 96 delle presenti conclusioni.