

I rapporti tra rinvio pregiudiziale e controllo di costituzionalità

di VALERIA DI COMITE

1. Nella sentenza del 4 giugno 2015, causa C-5/14, *Kernkraftwerke Lippe-Ems GmbH*, la Corte di giustizia dell'Unione europea ha precisato i rapporti tra rinvio pregiudiziale e controllo di costituzionalità, ribadendo che la pendenza di un procedimento incidentale di costituzionalità in un giudizio nazionale parallelo non impedisce al giudice *a quo* di sollevare una questione pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 TFUE.

2. I fatti della controversia che hanno dato luogo alla sentenza dello scorso giugno riguardano l'applicazione della legge tedesca dell'8 dicembre 2010 sull'imposta sui combustibili nucleari. Secondo la normativa controversa il combustibile nucleare usato per la produzione commerciale di elettricità è assoggettato all'imposta sul combustibile nucleare. L'imposta è dovuta quando il combustibile è utilizzato per la prima volta in un reattore nucleare e la reazione a catena viene avviata. Il debitore dell'imposta è il gestore dell'impianto di produzione di elettricità tramite fissione delle materie fissili (centrale nucleare). In applicazione della legge tedesca del 2010 la centrale nucleare *Kernkraftwerke Lippe-Ems GmbH*, sita in Lingen in Germania, aveva pagato l'imposta per il combustibile utilizzato nel mese di giugno 2011 e, contestualmente, aveva presentato opposizione secondo le regole nazionali. L'opposizione veniva respinta dall'autorità amministrativa competente e, di conseguenza, la centrale nucleare presentava ricorso giurisdizionale davanti al *Finanzgericht Hamburg* contestando la legittimità dell'imposta sul combustibile nucleare alla luce del diritto dell'Unione europea.

In un procedimento parallelo, promosso da un'altra centrale nucleare, il medesimo giudice aveva presentato una questione di legittimità costituzionale davanti al *Bundesverfassungsgericht* (Corte costituzionale tedesca) poiché riteneva la normativa controversa contraria alla Legge fondamentale della Repubblica federale di Germania. Il *Finanzgericht Hamburg* quindi si domandava se potesse presentare un rinvio pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 TFUE, in quanto secondo l'art. 100 della Legge fondamentale, in caso di pendenza

di giudizio di costituzionalità, ai giudici tedeschi sarebbe fatto divieto di statuire nel merito, tale norma costituzionale però secondo il giudice *a quo* non avrebbe dovuto impedire la presentazione di domande di pronunce pregiudiziali alla Corte di giustizia.

In considerazione di tali circostanze il *Finanzgericht Hamburg* presentava quattro questioni pregiudiziali: la prima inerente ai rapporti tra rinvio pregiudiziale e controllo di costituzionalità e le altre tre relative all'interpretazione della direttiva 2003/96 del Consiglio, del 27 ottobre 2003, che ristruttura il quadro comunitario per la tassazione dei prodotti energetici e dell'elettricità, della direttiva 2008/118 del Consiglio, del 16 dicembre 2008, relativa a un regime generale di accise, nonché di alcune disposizioni del TFUE e del Trattato Euratom, al fine di consentirgli di valutare la compatibilità della normativa tedesca con il diritto UE.

3. Con la prima questione il *Finanzgericht Hamburg* chiedeva alla Corte di giustizia se l'art. 267 autorizzasse un giudice nazionale, il quale nutra dei dubbi sulla compatibilità di una legge nazionale con il diritto dell'UE, a presentare il rinvio, qualora quest'ultimo – convinto della contrarietà della legge anche con la Costituzione nazionale – in un giudizio parallelo avesse “già adito il giudice costituzionale competente in via esclusiva in base al diritto nazionale a statuire sull'illegittimità costituzionale delle leggi” e tale giudizio fosse ancora pendente.

4. L'Avvocato generale Maciej Szpunar, nelle conclusioni presentate il 3 febbraio 2015, ha evidenziato che tale prima domanda poteva essere trattata come una questione sulla ricevibilità del procedimento pregiudiziale e ha ritenuto che nel caso di specie non si presentasse alcun motivo di irricevibilità. Per fugare ogni dubbio, ha argomentato che tutt'al più sarebbe stato possibile obiettare che le questioni pregiudiziali sollevate dal giudice *a quo* avessero carattere ipotetico, in quanto la rilevanza di tali questioni sarebbe dipesa “dall'esito del procedimento nazionale di controllo di legittimità. Se le disposizioni nazionali verranno dichiarate

invalide con effetto retroattivo, la questione relativa all'interpretazione del diritto dell'Unione” non si porrebbe più (punto 17). Szpunar però ha puntualizzato che non è questo l'approccio seguito dalla Corte di giustizia e ha escluso in modo chiaro il carattere ipotetico del caso di specie. Infatti, sebbene potrebbe essere vantaggioso risolvere i problemi di diritto nazionale prima della proposizione di un rinvio pregiudiziale ex art. 267 TFUE, resta nella piena facoltà del giudice nazionale la scelta di adire la Corte di giustizia qualora ritenga che una controversia posta alla sua cognizione sollevi questioni di validità o interpretazione del diritto UE (punto 18). Inoltre, l'esito incerto del giudizio di costituzionalità sia nel contenuto della pronuncia sia negli effetti nel tempo della stessa, non consentirebbe di far ritenere ipotetiche le questioni pregiudiziali. Al massimo, qualora la sentenza della Corte costituzionale dichiarasse incostituzionale la normativa controversa con effetti retroattivi verrebbe a prodursi un motivo di estinzione del giudizio principale e di conseguenza la questione pregiudiziale presentata ai sensi dell'art. 267 TFUE. Tale circostanza non sarebbe però sufficiente a ritenere le questioni pregiudiziali ipotetiche (punto 22).

L'Avvocato generale Szpunar ha colto l'occasione per precisare la differente funzione del procedimento pregiudiziale e del procedimento nazionale di controllo di legittimità costituzionale. La dichiarazione di incostituzionalità implica l'eliminazione della disposizione dall'ordinamento nazionale, ma gli effetti nel tempo della sentenza possono variare a seconda del sistema nazionale di riferimento. La pronuncia di incostituzionalità può avere effetti *ex tunc* o *ex nunc* e peraltro il giudice costituzionale potrebbe anche decidere che la disposizione seppure dichiarata incostituzionale “si applichi alla parte che è all'origine del controllo di legittimità costituzionale”. Gli obiettivi del rinvio pregiudiziale sono completamente diversi. In base a consolidata giurisprudenza il conflitto tra una norma nazionale e una norma di diritto UE direttamente applicabile, accertato dal giudice nazionale attraverso l'interpretazione fornitagli dalla Corte di giustizia ai sensi dell'art. 267 TFUE, si



risolve per il giudice nazionale con l'applicazione del diritto UE e la contestuale disapplicazione della disposizione nazionale confliggente e non con una declaratoria di invalidità di quest'ultima (punto 24).

Fondandosi su queste considerazioni l'Avvocato generale ha concluso che il giudice nazionale è legittimato a presentare una domanda di pronuncia pregiudiziale sebbene sia pendente un procedimento di costituzionalità avente ad oggetto la medesima normativa che suscita i dubbi interpretativi alla base del rinvio ex art. 267 TFUE.

5. Nella sentenza del 4 giugno la Corte di giustizia ha risolto la prima questione pregiudiziale sollevata dal *Finanzgericht Hamburg* seguendo un diverso iter logico ma giungendo alla medesima conclusione dell'Avvocato generale Szpunar. Infatti, la Corte non ha esaminato la prima domanda pregiudiziale come se si trattasse di una questione di ricevibilità ma ha immediatamente precisato le caratteristiche e le funzioni del procedimento previsto dall'art. 267 TFUE. Secondo tale disposizione i giudici nazionali godono della "più ampia facoltà" di rivolgersi alla Corte UE "quando ritengono che una causa (...) sollevi questioni implicanti un'interpretazione o un esame della validità delle disposizioni del diritto dell'Unione" da applicare nella controversia posta alla loro cognizione (punto 31). La Corte ha richiamato la sua consolidata giurisprudenza in base alla quale – già dal caso *Simmmenthal* (sentenza del 9 marzo 1978, causa 106/77) – si precisava che il giudice nazionale ha l'obbligo di garantire la piena efficacia delle norme di diritto dell'UE, all'occorrenza disapplicando qualsiasi disposizione nazionale contraria, "senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione per via legislativa o mediante qualsiasi procedimento costituzionale" (punto 32). Sarebbe incompatibile con il diritto dell'UE qualsiasi norma nazionale – anche costituzionale – che producesse l'effetto di sminuire l'efficacia del diritto dell'Unione "per il fatto di negare al giudice competente (...) il potere di fare (...) tutto quanto è necessario per disattendere le disposizioni legislative eventualmente configuranti un ostacolo alla piena efficacia delle norme dell'Unione" (punto 33).

Per la Corte di giustizia il sistema di cooperazione tra la Corte e i giudici nazionali instaurato dal medesimo 267 TFUE e il principio del primato del diritto dell'UE "esigono che il giudice nazionale sia libero di sottoporre alla Corte, in qualsiasi fase del procedimento che reputi appropriata, ed anche al termine di un procedimento incidentale di controllo di costituzionalità, qualsiasi questione pregiudiziale che esso consideri necessaria" (punto 35). Per tutti questi motivi, secondo la Corte, una disposizione come quella dell'art. 100 della Legge fondamentale della Repubblica federale di Germania, in base alla quale il giudice nazionale che nutra dubbi sulla costituzionalità di una norma interna oltre a sollevare la questione di costituzionalità deve sospendere il procedimento principale, non può però far venir meno per il medesimo giudice nazionale la facoltà, o eventualmente l'obbligo, di presentare una domanda pregiudiziale alla Corte di giustizia qualora sussistano dubbi anche in relazione alla validità o all'interpretazione di una norma di diritto UE da applicare nel procedimento principale. Il giudice nazionale quindi non è privato dalla facoltà, o eventualmente dispensato dall'obbligo, di sottoporre alla Corte UE questioni pregiudiziali per il mero fatto che un procedimento di controllo costituzionale riguardi la normativa da applicare nel caso concreto.

In considerazione delle caratteristiche del caso di specie la Corte di giustizia ha pertanto ritenuto di dover esaminare tutte le questioni sollevate dal *Finanzgericht Hamburg*.

6. Con le tre successive questioni pregiudiziali il giudice *a quo* chiedeva di interpretare alcune disposizioni per valutare la compatibilità della legge dell'8 dicembre 2010 con il diritto UE.

La seconda questione pregiudiziale verteva sulla direttiva 2003/96 che ristruttura il quadro comunitario per la tassazione dei prodotti energetici e dell'elettricità e sulla direttiva 2008/118 relativa a un regime generale di accise. La prima direttiva, che si applica esclusivamente ai prodotti elettrici indicati in un elenco esaustivo stabilito nell'art. 2, prevede ai sensi dell'art. 14 un'esenzione per alcuni specifici prodotti. Sia l'Avvocato generale sia

la Corte chiariscono che tale esenzione non è in alcun modo (neanche per analogia) applicabile al combustibile nucleare oggetto dell'imposta perché non rientra nello specifico ambito di applicazione della direttiva. Si esamina successivamente se l'imposta tedesca controversa possa essere considerata un'imposta indiretta rientrante nel regime stabilito con la direttiva 2008/118. Anche in relazione a tale aspetto si conclude per l'esclusione dell'applicabilità della direttiva, in quanto l'imposta introdotta con la legge del 2008 grava sui produttori e non sui consumatori. Infatti, l'imposta è dovuta quando il combustibile nucleare è utilizzato per la prima volta e scatena una reazione a catena autosostenuta ai fini della produzione commerciale di elettricità; tuttavia, la quantità di energia prodotta non è direttamente dipendente dalla quantità di combustibile utilizzato. Peraltro, per le caratteristiche del mercato dell'elettricità in Germania il consumatore finale paga un prezzo fisso a prescindere dalla fonte di produzione dell'elettricità. Sia l'Avvocato generale che la Corte concludono che l'imposta controversa non può configurarsi come un'imposta indiretta.

Con la terza questione pregiudiziale il *Finanzgericht Hamburg* chiedeva in sostanza se la legge del 2008 introducesse un aiuto di Stato per le altre imprese non soggette al pagamento dell'imposta. Sia l'Avvocato generale sia la Corte di giustizia hanno rilevato come mancasse il requisito della selettività perché gli altri produttori di energia elettrica non si trovano in una situazione paragonabile a quella dei produttori di energia attraverso fissione nucleare. L'imposta introdotta nel 2008 ha l'obiettivo di generare introiti fiscali nel contesto di una manovra di bilancio finalizzata a risanare il sito minerario Asse II nel quale sono stoccati rifiuti radioattivi provenienti dal combustibile nucleare. Dalle caratteristiche della misura in esame si chiarisce che essa non ha l'obiettivo di favorire le altre imprese che producono energia elettrica, in quanto queste ultime non producono scorie radioattive e pertanto non si trovano in una situazione paragonabile alle centrali nucleari. La Corte conclude che la legge del 2008 non costituisce una misura selettiva ai sensi dell'art. 107, per cui non è un aiuto di Stato.

Infine, con la quarta questione il giudice *a quo* si chiedeva se la misura in oggetto fosse incompatibile con alcune disposizioni del Trattato Euratom. In primo luogo, bisognava valutare se l'imposta costituisse un tasso di effetto equivalente (t.e.e.) a un dazio doganale, anche in considerazione del fatto che i combustibili nucleari utilizzati in Germania sono prevalentemente importati. Sia l'Avvocato generale che la Corte hanno rilevato che nel caso di specie non si trattava di una t.e.e. in quanto la misura contestata è applicata non in ragione del fatto che il combustibile nucleare attraversa un frontiera bensì in funzione della sua "utilizzazione" per la produzione commerciale di elettricità, senza riguardo all'origine di tale combustibile. In secondo luogo, il giudice *a quo* poneva la domanda se si contravenisse alle disposizioni per le quali risulta che la CEEA, i suoi averi, le sue entrate e gli altri suoi beni sono esenti da qualsiasi imposta diretta. Premesso che in base all'art. 86 del Trattato Euratom il combustibile nucleare è di proprietà della CEEA, secondo l'art. 87 il diritto di utilizzazione di tale combustibile spetta agli Stati membri, alle persone e alle imprese che ne siano venuti regolarmente in possesso. Visto che l'imposta controversa si applica in funzione dell'utilizzazione del combustibile essa, secondo la Corte UE, costituisce un'imposta diretta sull'utilizzazione e non sul combustibile in sé considerato. Né la Corte rileva altri elementi specifici della legge del 2008 che confliggono con la regola generale dell'art. 192, par. 2, del Trattato Euratom che impone agli Stati membri di astenersi da qualsiasi misura che possa risultare pregiudizievole per il raggiungimento degli scopi di detto Trattato.

7. In conclusione, nel caso *Kernkraftwerke Lippe-Ems GmbH* la Corte di giustizia ribadisce il ruolo centrale del giudice nazionale nel sistema di cooperazione stabilito dall'art. 267 TFUE. Il giudice nazionale gode della più ampia facoltà di decidere quando sollevare una questione pregiudiziale indipendentemente dalle disposizioni, anche di carattere costituzionale, esistenti nell'ordinamento interno. Nel caso in esame la Corte considera però che nessuna delle disposizioni indicate dal giudice nazionale osta a una normativa nazionale come quella stabilita dalla legge tedesca del 2008.