

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE

MARCO DARMON

presentate il 3 luglio 1990*

*Signor Presidente,
Signori Giudici,*

1. Le questioni pregiudiziali che vi sono state sottoposte dal Tribunal de première instance e dalla Cour d'appel di Bruxelles traggono origine dalle disposizioni di legge belghe, in merito alle quali occorre fornire alcuni chiarimenti.

2. Senza dover ricapitolare in modo esauriente in questa sede la vostra giurisprudenza, ricordo che avete dichiarato che

« le disposizioni del Trattato e la normativa adottata per la loro attuazione in materia di libera circolazione dei lavoratori non si possono applicare a situazioni che non hanno alcun nesso con una qualsiasi delle situazioni considerate dal diritto comunitario.

È quanto avviene certamente per i lavoratori che non hanno mai esercitato il diritto di libera circolazione all'interno della Comunità »¹.

In tal caso l'interessato non si avvale del diritto comunitario e pertanto i suoi ascendenti o il coniuge non possono far valere a loro vantaggio un diritto « derivato » di soggiorno o di rimanere. Tenuto conto di questi principi il diritto comunitario può garantire al cittadino comunitario e alla sua fami-

glia una situazione più favorevole in uno Stato membro di quella prevista dalla normativa di questo Stato nei confronti di propri cittadini. Per descrivere questo caso teorico viene correntemente usata la definizione « discriminazione alla rovescia ».

3. Apparentemente il legislatore belga ha inteso evitare queste conseguenze disponendo all'art. 40 della legge 15 dicembre 1980 l'equiparazione ai cittadini comunitari dei coniugi, ascendenti e discendenti di un cittadino belga. Proprio questa equiparazione effettuata dal diritto nazionale sembra aver provocato le presenti questioni pregiudiziali, sollevate nell'ambito di una controversia che ricorderò brevemente a grandi linee.

4. La sig.ra Dzodzi, cittadina togolese, arrivava in Belgio nel febbraio 1987, il 14 dello stesso mese contraeva matrimonio con il sig. Herman, cittadino belga. Cinque giorni più tardi l'interessata chiedeva all'amministrazione comunale di Soumagnes l'autorizzazione di stabilirvisi. I coniugi partivano quindi alla volta del Togo e la sig.ra Dzodzi veniva cancellata dai registri della popolazione dell'amministrazione comunale il 17 marzo 1987. All'inizio del luglio 1987 essi ritornavano in Belgio. Il marito decedeva il 28 luglio. Il 28 agosto 1987 la sig.ra Dzodzi chiedeva un permesso di soggiorno in Belgio. Una « dichiarazione di arrivo » valida tre mesi le veniva concessa e le veniva comunicato che avrebbe dovuto presentare una domanda di soggiorno ai sensi del diritto comune « perché non era più beneficiaria delle direttive comunitarie ». L'amministrazione respingeva poi le domande della

* Lingua originale: il francese.

¹ — Sentenza 27 ottobre 1982, Morson e Jhanjan, punti 16 e 17 della motivazione (cause riunite 35/82 e 36/82, Racc. pag. 3723).

sig.ra Dzodzi presentate in forza della legge 15 dicembre 1980 e le rilasciava varie dichiarazioni di arrivo destinate e consentirle di espletare le pratiche di successione del coniuge.

5. La sig.ra Dzodzi adiva allora il presidente del Tribunal de première instance di Bruxelles chiedendo che venisse ingiunto allo Stato belga di rilasciarle un permesso di soggiorno in quanto coniuge di un cittadino di uno Stato membro della Comunità economica europea. Nell'ambito di questo procedimento vi sono state sottoposte tre questioni pregiudiziali. Le prime due vertono sul diritto di soggiorno e di rimanere di una persona che si trovi nella situazione della sig. ra Dzodzi. Con la terza, sottoposta in via subordinata in caso di soluzione negativa alle precedenti questioni a causa della cittadinanza belga del coniuge della sig.ra Dzodzi, vi si chiede quale sarebbe la soluzione se il de cuius fosse stato cittadino di un altro Stato membro. La sig. ra Dzodzi interponeva appello avverso l'ordinanza del primo giudice, che aveva riservato la pronuncia sulla ricevibilità del ricorso e sulla domanda di rilascio di un documento provvisorio di soggiorno, e la Cour d'appel di Bruxelles vi ha a sua volta sottoposto due questioni pregiudiziali. Con la prima si intende accertare se i destinatari della direttiva del Consiglio 64/221/CEE² possano vedersi precluso il ricorso al procedimento sommario. La seconda riguarda l'interpretazione dell'art. 9 della direttiva. Vi si chiede in sostanza se gli interessati debbono poter esperire un ricorso che consenta loro di chiedere d'urgenza l'intervento di un giudice nazionale prima dell'esecuzione del provvedi-

mento controverso allo scopo di ottenere tempestivamente provvedimenti cautelari.

6. Le due prime questioni del Tribunal di Bruxelles non richiedono lunghe osservazioni. Dal fascicolo trasmesso dal giudice nazionale e dalle osservazioni delle parti nella causa principale risulta che la situazione di cui si occupa il giudice a quo non ha alcun nesso con il diritto comunitario. Ciò avviene infatti quando il coniuge dell'interessato non si sia mai avvalso del diritto di libera circolazione nella Comunità³. Poiché il sig. Herman non si è mai avvalso del suo diritto alla libera circolazione nella Comunità, la situazione di cui è causa è puramente interna.

7. Tuttavia il giudice a quo sembra aver previsto questa conclusione. Infatti, qualora sia questa la vostra analisi, egli solleva una questione subordinata iniziando a ricordare che la legge nazionale equipara al cittadino comunitario il coniuge di un cittadino belga e vi chiede se all'interessato sia conferito un diritto di soggiorno e di rimanere qualora il coniuge sia stato cittadino di uno Stato membro diverso dal Belgio.

8. Questa interpretazione vi viene chiesta per consentire l'applicazione della legge belga la quale comporta l'equiparazione cui ho prima accennato, poiché questo obiettivo risulta chiaramente dalla redazione stessa della questione. Ora, io ritengo che la Corte non è competente a fornire la soluzione richiestale. Non ho però affatto l'intenzione di rinviare nel caso di specie ai principi sanciti nelle sentenze Foglia⁴ per

2 — Direttiva 25 febbraio 1964 per il coordinamento dei provvedimenti speciali riguardanti il trasferimento e il soggiorno degli stranieri, giustificati da motivi d'ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica (GU 56 del 4.4.1964, pag. 850).

3 — Cause riunite 35/82 e 36/82, loc. cit.

4 — Sentenza 11 marzo 1980, causa 104/79, Racc. pag. 745; sentenza 16 dicembre 1981, causa 244/80, Racc. pag. 3045.

quel che riguarda il requisito di una controversia reale — che fra l'altro non è per nulla contestabile in questo caso — e non vi inviterò neppure a pronunciarmi sulla necessità della questione o sulla sua rilevanza, valutazioni che spettano solo al giudice nazionale. Tuttavia occorre ricordare la funzione del rinvio pregiudiziale:

« L'art. 177 è essenziale per la salvaguardia dell'indole comunitaria del diritto istituito dal Trattato ed ha lo scopo di *garantire in ogni caso a questo diritto la stessa efficacia in tutti gli Stati della Comunità* »⁵.

Per sua natura, questa finalità del procedimento pregiudiziale, cioè garantire l'uniformità dell'efficacia del diritto comunitario, riguarda evidentemente solo l'ambito d'applicazione di quest'ultimo *così come da esso stesso e solo da esso definito*.

9. Ora, il rinvio operato da una normativa nazionale non può estendere la portata *ratione materiae* e *ratione personae* del diritto comunitario. Si tratta di un'operazione unilaterale autonoma la quale, per riferirsi a tale o tal altra disposizione sostanziale di origine comunitaria, non incide sull'ambito d'applicazione del diritto comunitario in quanto tale. Quest'ultimo definisce esso stesso, ed è il solo a poterlo fare, il necessario collegamento con le disposizioni relative alla libera circolazione delle persone.

10. In caso di un « rinvio » analogo a quello del diritto belga nel caso di specie, gli interessati fruiscono solo del diritto nazionale. In tal caso la vostra interpretazione non sarebbe in alcun modo intesa a garantire una medesima efficacia al diritto comunitario,

cioè un contenuto uniforme nel suo ambito d'applicazione. Si tratterebbe allora di un'operazione « *sui generis* » volta a fornire un aiuto al giudice nazionale per l'attuazione del solo diritto nazionale, al di fuori dell'ambito d'applicazione del diritto comunitario.

11. Sottolineo: l'unità dell'ordinamento giuridico comunitario è indifferente alle situazioni esterne al suo ambito d'applicazione, a prescindere dal contenuto sostanziale delle norme che le disciplinano. *Non vi è diritto comunitario al di fuori del suo ambito d'applicazione*: per la sua corretta applicazione è quindi determinante la sua unità *ratione personae* e *ratione materiae* come da esso definito. Il fatto che le nozioni da esso sancite in quest'ambito possano essere utilizzate unilateralmente per disciplinare questo o quell'aspetto di una normativa nazionale non può estendere l'ambito d'applicazione del diritto comunitario e pertanto la competenza della Corte.

12. Vorrei passare brevemente in rassegna alcuni interrogativi che sorgerebbero in caso di un'estensione della funzione del rinvio pregiudiziale:

— Se sia concepibile che i giudici le cui pronunce non sono impugnabili vengano sottoposti ad un obbligo di rinvio quando si tratta di ipotesi analoghe a quella di cui al caso di specie.

— Allo stesso modo, se si possa ipotizzare il principio stesso di un ricorso per sindacare la validità di disposizioni comunitarie cui il diritto nazionale abbia fatto rinvio in modo unilaterale ed autonomo.

⁵ — Sentenza 16 gennaio 1974, Rheinmühlen-Düsseldorf, punto 2 della motivazione, il corsivo è mio (causa 166/73, Racc. pag. 33).

— Infine e soprattutto, quale sarebbe l'autorità della vostra sentenza. A tal proposito, a prescindere dall'atteggiamento che il giudice a quo adotterebbe prevedibilmente dopo avervi interrogato, pura circostanza di fatto, se il giudice nazionale sia giuridicamente vincolato dalla vostra sentenza quando deve dare attuazione al diritto nazionale e ad esso solo.

Questi seri interrogativi lasciano intravedere i gravi inconvenienti che comporterebbe la prospettiva per la Corte di avviare una collaborazione dai limiti indefiniti, svincolata dall'ambito e dalle finalità precise del rinvio pregiudiziale. In altri termini, il vostro compito consisterebbe in tal caso nell'emettere pareri o consulenze come quelli che un giurista specializzato talvolta fornisce al giudice nazionale quando quest'ultimo deve applicare la legge straniera. Non è questo il compito della Corte nell'ambito del procedimento pregiudiziale⁶.

13. Vi invito infine a risolvere le due questioni della Cour d'appel dichiarando che la direttiva 64/221 può essere invocata solo

dalle persone che si trovano in una situazione che ha un nesso di collegamento con il diritto comunitario.

14. Questa soluzione è tanto più necessaria poiché dalla motivazione dell'ordinanza di rinvio risulta che la Cour d'appel si chiede se il legislatore belga potesse, senza contravvenire al diritto comunitario, negare a taluni stranieri il diritto di presentare domande di provvedimenti urgenti.

15. Come ho detto, il rinvio operato dal diritto nazionale al diritto comunitario non ha affatto la conseguenza di estenderne l'ambito d'applicazione. Ora, si avrebbe proprio questa conseguenza qualora una persona che si trovi in una situazione puramente interna, soggetta solo al diritto nazionale, possa invocare il diritto comunitario per far disapplicare la normativa nazionale oppostagli in forza del rinvio operato da quest'ultima alle disposizioni comunitarie.

16. Propongo pertanto:

- 1) di dichiarare, quanto alle due prime questioni del Tribunal civil di Bruxelles: quando un cittadino comunitario non si è avvalso del diritto alla libera circolazione nella Comunità, il coniuge non può far valere un diritto di entrata, di soggiorno o di rimanere, in forza del diritto comunitario, nello Stato membro di cui il citato cittadino comunitario possiede la cittadinanza;

6 — « L'innovazione veramente originale dei Trattati di Roma è stata di istituire, per l'applicazione del diritto comunitario, un rapporto diretto fra poteri giudiziari nella forma di un rapporto che è molto più di una semplice consultazione: un rapporto a livello delle competenze e dei poteri ». Pescatore, P.: *Le droit de l'intégration*, 1972, A. W. Sijthoff-Leiden, Institut universitaire des hautes études internationales, Genève, i corsivi sono miei.

- 2) di dichiararvi incompetenti a risolvere la terza questione del Tribunal civil di Bruxelles;
- 3) di dichiarare, quanto alle due questioni della Cour d'appel di Bruxelles: le garanzie procedurali istituite dagli artt. 8 e 9 della direttiva del Consiglio 64/221/CEE non si impongono agli Stati membri nei confronti di persone che non si trovano in una situazione prevista dal diritto comunitario, come il coniuge di un cittadino comunitario, qualora quest'ultimo non abbia svolto un'attività lavorativa subordinata o autonoma in uno Stato membro diverso da quello di cui è cittadino.