

**//**

**BOLLETTINO**

*della*

**C.R.INT.**

a cura della Commissione Rapporti Internazionali dell'Ordine degli Avvocati di Milano

COSTITUITA NEL 1983



COMMISSIONE RAPPORTI INTERNAZIONALI

ORDINE DEGLI AVVOCATI DI MILANO

---

## INDICE DEI CONTENUTI

### EDITORIALE

<i>Editoriale - a cura del Presidente delegato della Commissione Rapporti Internazionali dell'Ordine degli Avvocati di Milano</i> _____	<b>III</b>
<i>Il nuovo Bollettino della CRINT - a cura del Responsabile del Comitato Bollettino della CRINT</i> _____	<b>IV</b>

### RASSEGNA DELLA GIURISPRUDENZA

<i>Rassegna di giurisprudenza dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea</i> _____	<b>V</b>
<i>Tutela dei consumatori</i> _____	<b>V</b>
<i>Concorrenza</i> _____	<b>VII</b>
<i>Spazio di libertà, sicurezza e giustizia</i> _____	<b>VIII</b>
<i>Libertà di stabilimento</i> _____	<b>IX</b>
<i>Fiscalità</i> _____	<b>IX</b>
<i>Miscellanea</i> _____	<b>X</b>
<i>Rassegna di giurisprudenza dalla Corte Europea dei diritti dell'uomo</i> _____	<b>XII</b>
<i>Sentenza della Corte Costituzionale tedesca BVferG – 2 BvR 859/15 – 5 maggio 2020</i> _____	<b>XIV</b>
<i>Forse una decisione “ultra – ultra vires”?</i> <i>(Nota a sentenza della Corte Costituzionale tedesca BVferG – 2 BvR 859/15 – 5 maggio 2020) – Avv. Ruggero Rubino Sammartano</i> _____	<b>XIV</b>

### ATTIVITA' DELLA CRINT E DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI DI MILANO

<i>Eventi della CRINT e dell'Ordine degli avvocati di Milano in programma nei mesi di dicembre e gennaio</i> _____	<b>XVI</b>
--	------------

## EDITORIALE

### EDITORIALE - A CURA DEL PRESIDENTE DELEGATO DELLA COMMISSIONE RAPPORTI INTERNAZIONALI DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI DI MILANO

Cominciamo con una notizia. Una notizia non di oggi per la verità, ma che ogni giorno si dimostra sempre più importante e attuale.

Il diritto internazionale è un'opportunità per noi tutti. Quando la C.R.I.N.T. nacque, nel lontano 1983, appariva una nicchia, uno spazio di lavoro per pochi e specializzati. L'esperienza quotidiana di ciascuno di noi ci dà prova del rilievo professionale che ha l'internazionalità, dell'importanza della giurisdizioni della Cedu e della Corte di Giustizia, della frequenza dei rapporti – e delle controversie – sovranazionali.

L'ultima dimostrazione in ordine di tempo, e lo affermo con l'orgoglio del servizio offerto a tutti i Colleghi dell'Ordine, è stato il grande successo "di pubblico e di critica" che hanno avuto i 19 Webinar di diritto internazionale organizzati dalla CRINT durante il primo lockdown di marzo 2020.

E nello spirito del lavoro per e con tutti i Colleghi di Milano, mi onoro di poter presentare anche questa nuova iniziativa, in cui riprendiamo un antico modulo che ci pare però di immediata attualità, sia per l'autoformazione dell'avvocato, sia per rispondere alla curiosità intellettuale che nasce del confronto con altre leggi ed altri sistemi.

Una rassegna di giurisprudenza, con massime e riferimenti suddivisi per materia, ed alcuni approfondimenti tematici. Con la piccola ma sincera presunzione di mettere a disposizione riflessioni ed indicazioni di immediata attualità, e conoscenze che ampliano il nostro comune bagaglio di cultura ed esperienza.

Sono estremamente riconoscente a tutti i componenti e ovviamente redattori del Bollettino Giuridico sicura che queste pagine coinvolgeranno sempre più protagonisti...e lettori!

*Francesca Maria Zanasi*

## IL NUOVO BOLLETTINO DELLA CRINT - A CURA DEL RESPONSABILE DEL COMITATO BOLLETTINO DELLA CRINT

E' con grande piacere che mi prego di presentare questo primo numero del Bollettino della Commissione Rapporti Internazionali dell'Ordine degli Avvocati di Milano.

Le ragioni di questo Bollettino nascono da un tentativo e da una proposta .

Il tentativo è quello di condividere con tutti gli avvocati milanesi un osservatorio della giurisprudenza comunitaria ed internazionale attraverso una selezione delle pronunce delle Corti Europee, e non, che possano essere di maggior interesse per gli operatori del diritto.

Nello sforzo di effettuare un accurato cherry picking (come direbbero in nostri amici d'oltremarina) delle diverse pronunce giurisprudenziali una particolare attenzione è stata rivolta a quei settori del diritto civile, commerciale e processuale che maggiormente possono aver riflesso sul nostro ordinamento e tali quindi da poter suscitare un interesse anche per coloro che di rado si occupano degli aspetti del diritto internazionale.

Non abbiamo tuttavia dimenticato i grandi temi dei diritti fondamentali nelle diverse forme in cui essi si esprimono all'interno della società. Infatti proprio in tale numero potrete trovare anche una breve rassegna di talune pronunce della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU).

Il Bollettino è inoltre l'occasione per portare all'attenzione dei lettori alcuni argomenti di più ampio respiro che hanno comportato, non solo tra gli operatori del diritto, un interessante dibattito intorno ai rapporti tra diritto comunitario ed il diritto dei singoli ordinamenti degli stati membri.

E' proprio con riferimento a tale ultimo aspetto che ospitiamo su questo primo numero del Bollettino della C.R.INT. un commento dell'Avv. Ruggero Rubino Sammartano - al quale va il mio personale ringraziamento per il contributo offerto - alla sentenza della Corte Costituzionale della Repubblica Federale Tedesca del 5 maggio 2020 (BVerfG - 2 BvR 859/15) in tema di quantitative easing.

Come dapprima accennavo, questo Bollettino è anche una proposta. Una proposta rivolta all'avvocatura milanese nell'ambito delle innumerevoli attività di cui la Commissione Rapporti Internazionali dell'Ordine si occupa. E' con tale spirito di servizio, ed allo stesso tempo con questo limite, che viene edito questo Bollettino. Non si ha l'ambizione di assumere la veste di rivista giuridica o di assurgere a compendio periodico della giurisprudenza comunitaria ed internazionale, ma ci si propone con umiltà di offrire un contributo di pratica utilità a tutti i colleghi.

Quanto questa proposta sarà gradita ce lo direte voi anche attraverso i vostri eventuali suggerimenti e consigli. Nel frattempo non mi resta che augurarVi buona lettura.

**Marco Sella**

## RASSEGNA DELLA GIURISPRUDENZA

### RASSEGNA DI GIURISPRUDENZA DALLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA – DIRITTO COMMERCIALE E PROCESSUALE<sup>1</sup>

#### TUTELA DEI CONSUMATORI

##### 1. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-224/19, CY / Caixabank SA e LG e PK / Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA – 16/07/2020

###### *Clausole abusive – Mutuo – Spese processuali*

Nell'ambito dell'applicazione della direttiva 93/13, le clausole del contratto rientranti nella nozione di «oggetto principale del contratto» devono intendersi come quelle che fissano le prestazioni essenziali di tale contratto e che, come tali, lo caratterizzano. Per contro, le clausole che rivestono carattere accessorio rispetto a quelle che definiscono l'essenza stessa del rapporto contrattuale non possono rientrare in tale nozione. Nello specifico, il fatto che una commissione di apertura sia compresa nel costo totale di un mutuo ipotecario non può comportare che essa sia una prestazione essenziale di quest'ultimo.

La clausola di un contratto di mutuo concluso tra un consumatore e un istituto finanziario, che impone al consumatore il pagamento di una commissione di apertura, può determinare, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto, in contrasto con il requisito della buona fede, qualora l'istituto finanziario non dimostri che tale commissione corrisponde a servizi effettivamente forniti e a spese dallo stesso sostenute.

La proposizione dell'azione diretta a far valere gli effetti restitutori della dichiarazione di nullità di una clausola contrattuale abusiva può essere soggetta a un termine di prescrizione, purché il dies a quo di tale termine nonché la sua durata non rendano praticamente impossibile o eccessivamente difficile

<sup>1</sup> La presente rassegna individua alcuni dei più recenti pronunciamenti delle Corti europee (Corte di Giustizia, Tribunale, Corte EDU).

l'esercizio del diritto del consumatore di chiedere una simile restituzione.

Non può gravare sul consumatore una parte delle spese processuali, calcolata a seconda del livello delle somme indebitamente pagate che gli sono restituite in seguito alla dichiarazione di nullità di una clausola contrattuale per via del suo carattere abusivo.

##### 2. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-452/18, XZ / Ibercaja Banco SA – 09/07/2020

###### *Clausole abusive – Mutuo – Rinuncia a liti*

Nell'ambito della direttiva 93/13, la clausola di un contratto concluso tra un professionista e un consumatore, il cui carattere abusivo è suscettibile di essere accertato giudizialmente, può essere oggetto di un contratto di novazione tra tale professionista e detto consumatore, con il quale il consumatore rinuncia agli effetti che deriverebbero dalla dichiarazione di abusività di tale clausola, purché tale rinuncia sia frutto di un consenso libero e informato del consumatore.

La clausola di un contratto stipulato tra un professionista e un consumatore al fine di modificare una clausola potenzialmente abusiva di un precedente contratto concluso tra questi ultimi o di disciplinare le conseguenze del carattere abusivo di quest'altra clausola può essere essa stessa considerata come una clausola che non è stata oggetto di negoziato individuale e, eventualmente, essere dichiarata abusiva.

Al momento della conclusione di un contratto di mutuo ipotecario a tasso variabile, che prevede una clausola «di interesse minimo», il consumatore deve essere posto in grado di comprendere le conseguenze economiche che derivano nei suoi confronti dal meccanismo indotto da tale clausola «di interesse minimo», in particolare, grazie alla messa a disposizione di informazioni relative all'evoluzione, nel passato, dell'indice in base al quale viene calcolato il tasso di interesse.

La clausola stipulata in un contratto concluso tra un professionista e un consumatore al fine di risolvere una controversia esistente, con la quale detto consumatore rinuncia a far valere dinanzi al giudice

nazionale le pretese che avrebbe potuto far valere in assenza di tale clausola, può essere qualificata come «abusiva», in particolare, se detto consumatore non ha potuto disporre delle informazioni pertinenti che gli avrebbero permesso di comprendere le conseguenze giuridiche che gliene sarebbero derivate; La clausola con la quale il medesimo consumatore rinuncia, per quanto riguarda le controversie future, alle azioni giudiziarie fondate sui suoi diritti in forza della direttiva 93/13 non vincola il consumatore.

### **3. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-495/19, RN / Kancelaria Medius SA-04/06/2020**

#### ***Clausole abusive – Mezzi istruttori***

Il giudice nazionale, ove non possa interpretare e applicare la normativa nazionale in modo conforme alle disposizioni della Direttiva 93/13 (clausole abusive nei contratti con consumatori), ha l'obbligo di esaminare d'ufficio se le clausole convenute tra le parti abbiano natura abusiva e, a tal fine, di adottare le misure istruttorie necessarie, disapplicando, se necessario, qualsiasi disposizione o giurisprudenza nazionali che ostino a tale esame.

In particolare, il giudice nazionale che sia investito di un ricorso proposto da un professionista nei confronti di un consumatore, rientrando nell'ambito di applicazione della suddetta direttiva e che statuisca in contumacia per mancata comparizione del consumatore all'udienza cui era stato convocato, deve poter adottare i mezzi istruttori necessari per valutare d'ufficio il carattere abusivo delle clausole contrattuali sulle quali il professionista ha fondato la propria domanda, qualora detto giudice nutra dubbi in merito al carattere abusivo di tali clausole, ai sensi della citata direttiva.

### **4. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-66/19, JC / Kreissparkasse Saarlouis-26/03/2020**

#### ***Contratti di credito – Recesso***

I contratti di credito ai consumatori devono menzionare in modo chiaro e conciso le modalità di calcolo del termine di recesso.

Per quanto riguarda le informazioni obbligatorie, la cui comunicazione al consumatore determina il momento a partire dal quale si calcola il termine di recesso, non è sufficiente che il contratto rinvii ad una norma nazionale, la quale rinvii, a sua volta, ad altre norme nazionali.

### **5. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-511/17, Györgyné Lintner / UniCredit Bank Hungary Zrt. – 11/03/2020**

#### ***Clausole abusive – Poteri del giudice***

Il giudice dinanzi al quale un consumatore fa valere che talune clausole figuranti in un contratto concluso con un professionista sono abusive non è tenuto ad esaminare d'ufficio e individualmente il carattere eventualmente abusivo di tutte le altre clausole di tale contratto non impugnate dal consumatore.

Tuttavia, se il fascicolo che gli è sottoposto fa sorgere seri dubbi circa il carattere abusivo delle sole clausole che presentino una connessione oggettiva con quelle impugnate, spetta al giudice nazionale adottare d'ufficio misure istruttorie necessarie per completare tale fascicolo, chiedendo alle parti di fornire i chiarimenti e i documenti necessari a tale riguardo.

La valutazione del carattere abusivo della clausola contrattuale che funge da fondamento per le pretese di un consumatore, per la quale si debba prendere in considerazione tutte le altre clausole del contratto stipulato tra un professionista e detto consumatore, non implica, di per sé, un obbligo, per il giudice nazionale adito, di esaminare d'ufficio il carattere eventualmente abusivo di tutte le suddette clausole.

### **6. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-329/19, Condominio di Milano, via Meda / Eurothermo SpA – 02/04/2020**

#### ***Condominio – Equiparazione consumatore***

Al condominio si applicano le norme a tutela dei consumatori nell'ambito dei contratti conclusi con un

professionista, anche se il condominio non è soggetto giuridico rientrante nella direttiva 93/13.

## **CONCORRENZA**

### **7. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA Sentenza nelle cause C-262/18 P e C-271/18, P Commissione e Slovacchia / Dôvera zdravotná poist'ovňa a.s. – 11/06/2020**

#### ***Aiuti di stato – Criteri di valutazione – Importante forza concorrenziale***

Le norme in materia di aiuti di Stato sono inapplicabili agli organismi di assicurazione sanitaria operanti sotto il controllo dello Stato nell'ambito di un regime di previdenza sociale che persegue un obiettivo sociale ed attua il principio di solidarietà.

Al fine di valutare se un'attività svolta nell'ambito di un regime di previdenza sociale sia priva di carattere economico, è necessario esaminare due criteri: l'attuazione del principio di solidarietà da parte dei soggetti coinvolti e la loro sottoposizione al controllo statale.

Con riguardo alla valutazione del primo di questi criteri, la natura dell'attività dell'ente interessato è da determinarsi ai sensi dell'uso che viene fatto dei beni o servizi acquistati. Oggetto della valutazione deve essere il carattere economico dell'uso dei suddetti beni e servizi, non la mera attività di acquisto.

Inoltre, l'operare in regime di concorrenza non rileva come criterio in grado di escludere il regime solidaristico dell'impresa, quando quest'ultimo risulti essere prevalente.

### **8. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA T-399/16, CK Telecoms UK Investments / Commissione – 28/05/2020**

#### ***Concentrazione di imprese – Importante forza concorrenziale***

Nell'ambito dei limiti alla concentrazione di imprese, il solo effetto di riduzione delle pressioni concorrenziali sugli altri concorrenti, in linea di principio, non è di per sé sufficiente a dimostrare un ostacolo significativo ad una concorrenza effettiva (nell'ambito di una teoria del danno fondata su effetti non coordinati).

Nella definizione della nozione di "importante forza concorrenziale", la mera circostanza che una società abbia avuto un ruolo più importante nel gioco della concorrenza rispetto a quanto farebbe supporre la sua quota di mercato non è sufficiente per dimostrare l'esistenza di un ostacolo significativo ad una concorrenza effettiva.

### **9. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA Sentenza nelle cause T-607/17, T-716/17, e T- 8/18, Volotea / Commissione, Germanwings / Commissione, easyJet / Commissione – 13/05/2020**

#### ***Aiuti di stato – Criteri di valutazione – Legittimo affidamento***

Nell'ambito della valutazione operata dalla Commissione circa la qualificazione dei regimi di sostegno come aiuti di stato, vengono in rilievo i punti di diritto del legittimo affidamento e della discrezionalità della Commissione.

Il principio del legittimo affidamento non è invocabile ove la società accetti i fondi prima del pronunciamento della Commissione sulla natura degli stessi.

La società è tenuta a conoscere i meccanismi di finanziamento previsti dalla legge regionale applicabile, non potendo nutrire alcun legittimo affidamento nella natura commerciale dei rapporti con l'intermediario.

La Commissione non è tenuta ad esprimere valutazioni circa l'entità dell'aiuto concesso, potendosi limitare a rilevarne la natura di aiuto. La valutazione in concreto spetta alla singola autorità nazionale.

### **10. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-307/18, Generics (UK) et alia – 30/01/2020**

#### ***Accordi tra imprese – Criteri di valutazione – Abuso di posizione dominante***

L'accordo di composizione amichevole di una controversia tra imprese ricade nel divieto di cui all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE solo qualora influenzi negativamente e sensibilmente il gioco della



concorrenza nel mercato interno, il che presuppone che tali imprese si trovino in una situazione di concorrenza quanto meno potenziale.

La dimostrazione del rapporto di concorrenza potenziale richiede a sua volta la dimostrazione dell'esistenza di probabilità reali e concrete di accesso al mercato da parte dei potenziali concorrenti (valutazione da operarsi in concreto, considerando gli atti preparatori).

La presenza di diritti di brevetto non è criterio che esclude possibilità di accesso a mercato, poiché contestabili.

La valutazione probabilistica sull'evoluzione del mercato in assenza dell'accordo spetta al giudice nazionale, il quale deve operare un bilanciamento per addivenire al risultato, tenendo conto di eventuali effetti favorevoli per la concorrenza connessi all'accordo in analisi.

La dimostrazione di vantaggi in termini di efficienza a beneficio dei consumatori, derivanti dall'accordo in analisi, può essere elemento di controbilanciamento nella valutazione della sussistenza di un abuso di posizione dominante, giustificando parzialmente l'effetto preclusivo nel mercato (dato dalla restrizione della concorrenza) con un beneficio diretto per il consumatore (dato dall'esistenza dell'accordo).

## **11. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-385/18, Arriva Italia Srl et alia / Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti – 19/12/2019** **Aiuti di stato – Criteri di valutazione**

Possono essere qualificati come aiuti di stato ai sensi dell'articolo 107 TFUE, tanto lo stanziamento di una somma di denaro in favore di un'impresa pubblica che versa in gravi difficoltà finanziarie, quanto il trasferimento dell'intera partecipazione detenuta da uno Stato membro nel capitale di detta impresa a un'altra impresa pubblica, senza alcun corrispettivo, ma in cambio dell'obbligo per quest'ultima di rimuovere lo squilibrio patrimoniale della prima impresa.

## **SPAZIO DI LIBERTA', SICUREZZA E GIUSTIZIA**

### **12. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-717/18, X – 03/03/2020**

#### ***Mandato d'arresto europeo***

Lo stato membro di esecuzione, nell'applicazione di un mandato d'arresto europeo emesso per reati puniti con una pena o una misura di sicurezza privative della libertà di durata massima non inferiore a tre anni, non può subordinare l'applicazione del mandato al controllo della doppia incriminazione del fatto, ossia alla condizione che tali reati siano puniti anche dalla legge dello Stato membro di esecuzione.

Ai fini del calcolo di tale soglia (durata pena non inferiore ai 3 anni) deve essere presa in considerazione la versione applicabile ai fatti che hanno dato luogo al procedimento nell'ambito del quale è stato emesso il mandato d'arresto europeo, e non nella versione in vigore al momento dell'emissione di tale mandato d'arresto.

### **13. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-641/18, LG e a./ Rina SpA e Ente Registro Italiano Navale – 07/05/2020**

#### ***Regolamento Bruxelles I – Materia civile e commerciale***

Il discrimen per l'applicazione della nozione di «materia civile e commerciale» ai sensi dell'art. 1, par. 1, del Regolamento n. 44/2001 è dato dalla qualificazione delle attività dell'organismo di diritto privato come esercizio di prerogative di pubblici poteri (o atti di sovranità compiuti iure imperii).

Per contro, ove gli atti siano compiuti iure gestionis, rientrano nella nozione di «materia civile e commerciale» ai sensi dell'art. 1, par. 1, del regolamento n. 44/2001 e ricadono nell'ambito di applicazione ratione materiae del regolamento stesso. Tale discrimen ha rilevanza anche in relazione al diritto internazionale: l'organismo di diritto privato può avvalersi dell'immunità giurisdizionale di fronte al giudice nazionale, solo qualora dimostri che le attività per le quali è convenuto (i.e. azione di responsabilità) siano atti di sovranità compiuti iure imperii, realizzati nell'esercizio di pubblici poteri. Per contro, l'immunità



giurisdizionale può essere esclusa se il ricorso giurisdizionale verte su atti che non rientrano nell'esercizio dei pubblici poteri.

## **LIBERTA' DI STABILIMENTO**

### **14. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-3/19, Asmel Soc. cons. a r.l. / ANAC – 04/06/2020**

#### ***Appalti pubblici – Centrali di committenza***

Non contrasta con il diritto dell'Unione, alla luce dei principi di libera prestazione dei servizi e di massima apertura alla concorrenza delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi, la normativa interna sugli affidamenti contrattuali da parte dei piccoli comuni a mezzo delle "centrali di committenza", in particolare laddove si riducono i modelli organizzativi utilizzabili (escludendo ossia la partecipazione anche di soggetti privati) nonché laddove si limita l'ambito territoriale della loro operatività.

### **15. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-34/19, Telecom Italia SpA / Ministero dello Sviluppo Economico, Ministero dell'Economia e delle Finanze – 04/03/2020**

#### ***Autorità giudicato – Disapplicazione norme interne***

Il giudice nazionale non è tenuto a disapplicare le norme di procedura interne che riconoscono autorità di cosa giudicata a una pronuncia di un organo giurisdizionale, anche qualora ciò consenta di porre rimedio a una violazione di una disposizione del diritto dell'Unione, senza con ciò escludere la possibilità per gli interessati di far valere la responsabilità dello Stato al fine di ottenere in tal modo una tutela giuridica dei loro diritti riconosciuti dal diritto dell'Unione.

In via specifica, se l'autorità di cosa giudicata relativa alla sentenza si estende al procedimento in corso e determina la soluzione del procedimento (accertamento che spetta al tribunale amministrativo), il giudice di quest'ultimo non è tenuto a disapplicare le norme processuali interne che attribuiscono autorità di cosa giudicata a una decisione, anche se ciò permetterebbe di rimediare a

una violazione del diritto dell'Unione. Nel caso in cui il giudicato non sia determinante per la soluzione della controversia, il giudice dovrà procedere all'interpretazione conforme e, quindi, se necessario, modificare anche la giurisprudenza consolidata che si è formata nell'ordinamento interno se incompatibile con il diritto dell'Unione.

## **FISCALITA'**

### **16. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-43/19, Vodafone Portugal – Comunicações Pessoais SA / Autoridade Tributária e Aduaneira – 11/06/2020**

#### ***IVA – Risoluzione anticipata***

Gli importi percepiti da un operatore economico in caso di risoluzione anticipata, per motivi propri al cliente, di un contratto di prestazione di servizi che preveda il rispetto di un periodo di fedeltà in cambio della concessione a tale cliente di condizioni commerciali vantaggiose costituiscano la retribuzione di una prestazione di servizi effettuata a titolo oneroso e pertanto sono soggetti ad IVA.

### **17. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-94/19, San Domenico Vetraria SpA / Agenzia delle entrate – 11/03/2020**

#### ***IVA – Distacco lavorativo***

Nell'ambito del distacco lavorativo di personale, ove siano state scambiate prestazioni reciproche, sono rilevanti ai fini dell'IVA i prestiti o i distacchi di personale di una controllante presso la sua controllata, a fronte dei quali è versato solo il rimborso del relativo costo. Ciò a condizione che gli importi versati dalla controllata a favore della società controllante, da un lato, e tali prestiti o distacchi, dall'altro, si condizionino reciprocamente.

## MISCELLANEA

### **18. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-73/19, Directeur-Generaal van de Algemene Directie Controle en Bemiddeling van de FOD Economie, K.M.O., Middenstand en Energie, divenuta Algemene Directie Economische Inspectie / Movic BV, Events Belgium BV, Leisure Tickets & Activities International BV – 16/07/2020**

#### ***Regolamento Bruxelles I-bis – Materia civile e commerciale***

Nell'ambito del Regolamento UE 1215/2012, rientra nella nozione di «materia civile e commerciale» un'azione giudiziaria con cui le autorità di uno Stato membro si contrappongono a professionisti stabiliti in un altro Stato membro, nell'ambito della quale dette autorità chiedono, a titolo principale, che sia accertata la sussistenza di violazioni configuranti pratiche commerciali sleali asseritamente illecite e che ne sia ordinata la cessazione nonché, a titolo accessorio, che siano disposte misure di pubblicità e l'irrogazione di una penalità.

### **19. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-311/18, Data Protection Commissioner / Facebook Ireland Ltd, Maximilian Schrems – 16/07/2020**

#### ***GDPR – Livello protezione equivalente – Privacy Shield***

Rientra nell'ambito di applicazione del Regolamento UE 2016/679 un trasferimento di dati personali effettuato a fini commerciali da un operatore economico stabilito in uno Stato membro verso un altro operatore economico stabilito in un paese terzo, nonostante il fatto che, durante o in seguito a tale trasferimento, i suddetti dati possano essere sottoposti a trattamento da parte delle autorità del paese terzo considerato a fini di sicurezza pubblica, di difesa e sicurezza dello Stato.

La valutazione del livello di protezione (che deve essere equivalente) garantito nel contesto di un trasferimento di dati personali verso paese terzo deve, in particolare, prendere in considerazione tanto

le clausole contrattuali convenute tra il titolare del trattamento o il responsabile del trattamento stabiliti nell'Unione e il destinatario del trasferimento stabilito nel paese terzo interessato quanto, per quel che riguarda un eventuale accesso delle autorità pubbliche di tale paese terzo ai dati personali così trasferiti, gli elementi rilevanti del sistema giuridico di quest'ultimo.

A meno che esista una decisione di adeguatezza validamente adottata dalla Commissione europea, l'autorità di controllo competente è tenuta a sospendere o a vietare un trasferimento di dati verso un paese terzo effettuato sulla base di clausole tipo di protezione dei dati adottate dalla Commissione, qualora detta autorità di controllo ritenga, alla luce del complesso delle circostanze proprie di tale trasferimento, che le suddette clausole non siano o non possano essere rispettate in tale paese terzo e che la protezione dei dati trasferiti richiesta dal diritto dell'Unione non possa essere garantita con altri mezzi, ove il titolare del trattamento o il responsabile del trattamento stabiliti nell'Unione non abbiano essi stessi sospeso il trasferimento o messo fine a quest'ultimo.

Alla luce di quanto esposto, la decisione di esecuzione (UE) 2016/1250 della Commissione, del 12 luglio 2016, a norma della direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, sull'adeguatezza della protezione offerta dal regime dello scudo UE-USA per la privacy, è invalida.

### **20. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-78/18, Commissione / Ungheria – 18/06/2020 *Libera circolazione capitali – Restrizioni***

L'imposizione di obblighi di registrazione, di dichiarazione e di pubblicità a talune categorie di organizzazioni della società civile che beneficiano direttamente o indirettamente di un sostegno estero di importo superiore a una certa soglia, e prevedendo la possibilità di applicare sanzioni alle organizzazioni che non rispettano tali obblighi, introduce restrizioni discriminatorie e ingiustificate nei confronti sia delle organizzazioni in questione sia delle persone che concedono loro un simile sostegno.

L'applicazione di tali restrizioni non può essere giustificata mediante l'invocazione di una delle finalità (o motivi) di interesse generale previste dal TFUE.

In particolare, per invocare la presenza di motivi di ordine pubblico e sicurezza, è necessario che il legislatore dell'Unione non abbia proceduto all'armonizzazione completa delle misure volte a garantirne la protezione, e che essi ricomprendono in particolare la lotta al riciclaggio di capitali, al finanziamento del terrorismo e alla criminalità organizzata. Tuttavia, tali motivi sono ammissibili solo in presenza di una minaccia reale, attuale e sufficientemente grave a uno degli interessi fondamentali della collettività. Inoltre, è necessario che tali misure siano applicate non in maniera indiscriminata, bensì riguardando solo le associazioni che possono effettivamente avere un'influenza significativa sulla vita pubblica e sul dibattito pubblico.

## **21. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-581/18 RB / TÜV Rheinland LGA Products GmbH e Allianz IARD S.A. – 11/06/2020**

### ***Divieto di discriminazione – Contratto assicurazione***

Nell'ambito di un contratto di assicurazione (tra un produttore di dispositivi medici e una compagnia assicurativa), non può essere invocato il divieto generale di discriminazioni in base alla nazionalità per contestare una clausola che limita dal punto di vista territoriale la copertura assicurativa della responsabilità civile.

## **22. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-897/19 Ruska Federacija – 02/04/2020**

### ***Estradizione – Accordi internazionali***

Il diritto dell'Unione si applica anche in controversie riguardanti cittadini di stati terzi, con i quali sono in essere accordi internazionali.

Uno Stato membro, quando deve statuire su una domanda di estradizione di uno Stato terzo riguardante un cittadino di uno Stato dell'Associazione europea di libero scambio (AELS), parte dell'accordo sullo Spazio economico europeo (SEE), è tenuto a verificare che tale cittadino non sarà sottoposto alla

pena di morte, a tortura oppure a pene o a trattamenti inumani o degradanti.

Prima di contemplare la possibilità di dare esecuzione alla domanda di estradizione, lo Stato membro deve informare lo Stato dell'AELS per consentire a quest'ultimo di chiedere la consegna del proprio cittadino.

## **23. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-234/18, Komisia za protivodeystvie na koruptsiyata i za otnemane na nezakonno pridobitoto imushtestvo / BP e a. (AGRO IN 2001) – 19/03/2020**

### ***Confisca – Giudice civile***

Il giudice civile può disporre la confisca di beni acquisiti illecitamente senza che tale procedimento sia subordinato alla constatazione di un reato o alla condanna dei presunti autori di tale reato.

## **24. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA C-457/18, Slovenia / Croazia – 31/01/2020**

### ***Arbitrato – Competenza Corte Giustizia – Inadempimento sentenza – Connessione***

La Corte di giustizia non è competente a pronunciarsi, nell'ambito di un ricorso per inadempimento, su obblighi in capo agli Stati membri in forza di un accordo tra essi concluso, di cui l'Unione non sia parte e il cui oggetto non rientri nelle sue competenze.

La competenza della Corte non può dirsi esistente neppure qualora il ricorso per inadempimento si fondi sulla violazione di disposizioni di diritto dell'Unione aventi "carattere accessorio rispetto alla presunta violazione di obblighi risultanti da un accordo internazionale quale sopra descritto".

Per la qualifica della convenzione di arbitrato e della sentenza di arbitrato come parte del diritto della UE, non sono sufficienti vincoli di connessione tra la stipula della convenzione bilaterale di arbitrato e l'adesione di uno degli Stati membri interessati alla stessa UE.

## **RASSEGNA DI GIURISPRUDENZA DALLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO**

### **25. CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO, 7 aprile 2020, Avropa Maloetazhnoe Stroitelstvo / Russia**

#### ***Sequestro – Procedimento penale – Criteri valutazione – Motivazione***

Il sequestro conservativo nell'ambito di un procedimento penale deve essere adeguatamente motivato e proporzionato per non incorrere nella violazione del diritto fondamentale alla protezione della proprietà.

La durata del sequestro non rappresenta il criterio unico e assoluto per valutare l'ingerenza nel diritto di proprietà (vengono menzionati, a titolo esemplificativo, le esigenze investigative, gli effetti della misura nella sfera giuridica dell'interessato, i mezzi impiegati dalle autorità statuali nell'esercizio della potestà repressiva, l'operatività di garanzie procedurali, anche sul piano delle impugnazioni).

La rinnovazione della cautela reale non può essere legata ad una mera proroga delle indagini, senza che vengano adottati nuovi e specifici motivi che giustificano il mantenimento del sequestro.

### **26. CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO, 26 marzo 2020, Pendov / Bulgaria**

#### ***Sequestro – Procedimento penale – Criteri valutazione – Principio di proporzionalità***

Il sequestro ai fini di indagine, nell'ambito di un procedimento penale a carico di terzi, di un bene adoperato per espletare la propria attività professionale lavorativa, configura interferenza della pubblica autorità nel diritto alla libertà di espressione del soggetto che lo subisce.

Tale sequestro non costituisce una misura proporzionata rispetto allo scopo perseguito e non rientra quindi tra le misure limitative della libertà di espressione "necessarie in una società democratica", cui fa riferimento l'art. 10 CEDU.

Nell'applicazione della misura del sequestro, è sempre richiesta una valutazione di proporzionalità da parte

dell'autorità nazionale, che deve operare un corretto ed equo bilanciamento tra il legittimo obiettivo perseguito e il rispetto del diritto alla protezione della proprietà spettante al ricorrente.

Nella valutazione di proporzionalità ad opera dell'autorità disponente il sequestro si deve tener conto dell'incidenza sull'attività professionale del soggetto che lo subisce, della necessità ai fini dell'indagine e della presenza di alternative per reperire le informazioni utili all'indagine in corso.

### **27. CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO, 17 dicembre 2019, SK Stroykompleks et alia / Russia**

#### ***Sequestro – Principio di proporzionalità***

Il sequestro della quasi totalità dei beni di proprietà di una società nell'ambito di un procedimento penale nei confronti del socio di maggioranza della stessa non rispetta il principio di proporzionalità, che deve essere sempre valutato in relazione al fine perseguito.

### **28. CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO, 4 febbraio 2020, Kruglov e a. / Russia**

#### ***Studi legali – Avvocati – Perquisizione – Limiti***

La perquisizione disposta dall'autorità giudiziaria all'interno di uno studio legale o abitazione privata del difensore deve soggiacere a rigorosi limiti che ne condizionano la legittimità, nell'osservanza del principio di rispetto della vita privata e familiare (art.8 CEDU).

I suddetti limiti sono individuati in: necessità di una preliminare operazione di bilanciamento tra tutela della riservatezza del rapporto fiduciario e prosecuzione delle indagini; esistenza di garanzie efficaci contro possibili abusi ed arbitri, quali la gravità del reato per cui la perquisizione stessa è disposta, benché autorizzata in via preventiva o sottoposta a successiva convalida in sede giurisdizionale; presenza di un ragionevole sospetto circa la presenza di materiale rilevante per l'indagine all'interno del luogo da perquisire; previsione di modalità esecutive idonee a garantire la riservatezza dei documenti coperti da segreto professionale; assistenza, durante la

perquisizione, di personale terzo competente a decidere sulla rilevanza di un documento ai fini della indagine, laddove per impedirne il sequestro il professionista abbia opposto il segreto; formulazione del mandato in termini circoscritti così da contenere la

discrezionalità degli investigatori; necessaria proporzionalità tra vulnus alla riservatezza della relazione fiduciaria, da un lato, e scopo legittimamente perseguito, dall'altro.



**SENTENZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE  
 TEDESCA – 5 MAGGIO 2020 (BVERFG,  
 JUDGMENT OF THE SECOND SENATE OF 05 MAY  
 2020 - 2 BVR 859/15)**

*La competenza in materia di PSPP (quantitative easing), pur rientrando nell'ambito delle competenze UE, è stata esercitata senza dimostrane la proporzionalità, non tenendo conto degli effetti di tale programma sulla politica economica della Germania. L'onere per l'ottenimento della dimostrazione di tale proporzionalità grava sugli organi costituzionali tedeschi, cioè il Governo, il Parlamento e la stessa Bundesbank., quali soggetti responsabili dell'osservanza della Costituzione tedesca.*

Di seguito, il link al testo integrale della sentenza:  
[https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2020/05/rs20200505\\_2bvr085915en.html](https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2020/05/rs20200505_2bvr085915en.html)

***Forse una decisione “ultra – ultra vires”?***

*Il 5 maggio 2020 la Corte Costituzionale tedesca (Bundesverfassungsgericht) emanava una sentenza sul “Public Sector Purchase Programme” (PSPP), ossia sul programma di acquisti di titoli di debito pubblico (PSPP) della Banca Centrale Europea avviato da Mario Draghi nel 2015, dopo che essa l’aveva già consultata con il meccanismo del rinvio pregiudiziale in relazione a tale programma<sup>2</sup> alla Corte di Giustizia Europea (CGUE) espressasi sul punto con sentenza Weiss*

<sup>2</sup> In particolare, il BVerfG sottoponeva i propri dubbi circa l'assimilabilità del Programma ai finanziamenti monetari diretti ex art. dell'art. 123, commi 1 e 2 T.F.U.E. e sulla ultrattività della BCE rispetto al proprio Statuto ex artt. 119 e 127 T.F.U.E. e 17-24 del Prot. n. 4 sullo Statuto europeo della BCE e delle banche centrali, nonché per violazione del principio di proporzionalità e di adeguata motivazione delle decisioni adottate.

*del 11 dicembre 2018<sup>3</sup>, si poneva in netto contrasto con tale decisione, determinando una considerevole rottura nel “dialogo fra Corti”, proprio in un momento di grave crisi istituzionale, politica ed economica.*

*La CGUE aveva sostenuto la legittimità del programma PSPP, specificando che questo non eccedeva le competenze della BCE e non risultava sproporzionato rispetto all'obiettivo di politica monetaria perseguito. Nello specifico, secondo la CGUE, in primo luogo, tenuto conto dell'obiettivo e dei mezzi perseguiti, la decisione del Consiglio direttivo della BCE 2015/774 rientrava nell'ambito della politica monetaria (di competenza della BCE); in secondo luogo il programma PSPP rappresentava una misura proporzionata ai sensi dell'art. 5 del Trattato dell'Unione Europea per mitigare i rischi relativi alle previsioni sull'evoluzione dei prezzi - contribuendo allo stazionamento dei tassi d'inflazione intorno al 2%. Inoltre, la CGUE sottolineava il carattere temporaneo del PSPP, che fin dall'origine era stato destinato ad essere attuato unicamente per il periodo necessario a raggiungere l'obiettivo previsto.*

*La critica della Corte Costituzionale tedesca – peraltro espressa con linguaggio sorprendentemente polemico – ha tacciato la decisione della CGUE di “ultra vires” sotto due profili:*

*Da un lato, sul piano procedurale, essa ha ritenuto che la CGUE, nel giudicare nel valutare in modo formalistico l'operato della BCE come conforme, non avrebbe permesso di comprendere appieno le motivazioni<sup>4</sup> e quindi di esercitare*

<sup>3</sup> CGUE che si è espressa per il non eccesso di mandato della BCE, né per la violazione di regole o principi dei trattati europei in tema di divieto di finanziamento monetario diretto

<sup>4</sup> La CGUE si sarebbe astenuta dall'effettuare una valutazione adeguata sulla proporzionalità del programma

*quella funzione di supervisione che, in base al principio di attribuzione, è offerto agli Stati Membri per evitare di andare al di là delle regole di ingaggio da essi fissate per le istituzioni europee*

*Dall'altro lato, nel merito, non sentendosi la Corte Costituzionale tedesca vincolata per il motivo di cui sopra dalla sentenza della CGUE, ha giudicato che la BCE nell'aver perseguito incondizionatamente l'obiettivo di politica monetaria del PSPP, senza ponderare e bilanciate i suoi effetti di politica economica non avrebbe rispettato il principio di proporzionalità<sup>5</sup>.*

*Al di là dei forti dibattiti che sono emersi in dottrina e ancor prima in politica in seguito a tale sentenza, si può ritenere che la competenza in materia di quantitative easing rientri nell'ambito delle competenze UE, in quanto facente parte del settore di politica monetaria per la quale l'Unione Europea dispone di una competenza esclusiva, tuttavia non sono da ignorare l'attenzione che la Corte Costituzionale tedesca ha richiamato in relazione alla necessaria proporzionalità del programma PSPP sulla quale è opportuno soffermarsi. Politica monetaria (di esclusiva competenza della UE) e politica economica (di competenza degli Stati membri) sono per loro stessa natura interconnesse. La linea di demarcazione tra di esse non può essere del tutto slegata dagli effetti che producono. Come sostenuto dalla Corte Costituzionale tedesca, infatti, tali effetti di politica monetaria hanno potenzialmente sia un impatto effettivo,*

---

*e dal valutare correttamente il rispetto del proprio mandato da parte del SEBC (sistema europeo delle banche centrali) e della BCE, nonché avrebbe ignorato completamente tutti gli effetti di politica economica derivanti dal programma, non conferendo efficacia alla funzione del principio di attribuzione.*

<sup>5</sup> *Conclusione frutto di interpretazione di tale principio secondo i canoni domestici e non quelli comunitari, come ci sarebbe dovuti aspettare.*

*economico e sociale su tutti i cittadini che ne sono, almeno indirettamente, colpiti, sia un effetto distorsivo del mercato, consentendo, grazie a tassi d'interesse generali bassi, la sopravvivenza di società economicamente non redditizie.*

*Criterio per valutare se una determinata misura rientra in politica monetaria o economica è - ad avviso di chi scrive - l'accertamento se la misura in questione è adottata di per sé o se il suo fine, ed effetto, prevalgono su di essa.*

*Se è sostenibile che il BVerfG ha vagliato la conformità delle politiche della BCE in base alla Costituzione tedesca, meno lo è il diritto che si è arrogata di interpretare i trattati europei, funzione riservata alle istituzioni UE e in particolare alla Corte di Giustizia. Operando così, essa stessa è caduta nel difetto di ultra vires, di cui ha criticato la decisione della CGUE.*

*A prescindere dalla soluzione di compromesso che la politica ha poi trovato, questa decisione segna un'ulteriore crepa, non di scarsa importanza, nella costruzione europea.*

**Ruggero Rubino Sammartano**

*Avvocato in Milano e in Parigi*

*Componente della Commissione Rapporti Internazionali dell'Ordine degli Avvocati di Milano*



**EVENTI DELLA CRINT E DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI DI MILANO IN PROGRAMMA NEI MESI DI DICEMBRE E GENNAIO**

21/12/2020: **LA PANDEMIA DA COVID-19: LA RISPOSTA DEL DIRITTO PUBBLICO (2020\_0629)**

12/01/2021 – 14/05/2021: **CORSO DI FORMAZIONE ANAPIC PER AMMINISTRATORI DI CONDOMINIO (2021\_0002)**

15/01/2021 – 12/03/2021: **CORSO DI PERFEZIONAMENTO IN CRIMINALITA' DEI COLLETTI BIANCHI E MISURE DI PREVENZIONE (2021\_0005)**

18/01/2021: **IL COMITATO PARI OPPORTUNITA': NATURA GIURIDICA E FUNZIONI (2020\_0667)**

19/01/2021 – 04/05/2021: **CORSO DI FORMAZIONE IN ARBITRATO NAZIONALE ED INTERNAZIONALE - ARBITRATO INTERNO (dottrina e giurisprudenza) (2020\_0573)**

20/01/2021 – 24/02/2021: **CORSO TEORICO PRATICO PER LA FORMAZIONE SUI DIRITTI FONDAMENTALI AVANTI ALLA CEDU E NEI GIUDIZI INTERNI (2020\_0577)**

25/01/2021 – 19/12/2022: **CORSO BIENNALE DI TECNICA E DEONTOLOGIA DELL'AVVOCATO PENALISTA PER L'ABILITAZIONE ALLA DIFESA D'UFFICIO (2020\_0614)**

*Cliccando sull'evento di interesse, si potrà consultare la relativa locandina.*

*Al fine di rimanere aggiornati circa le specifiche attività della CRINT, invitiamo i colleghi lettori ad iscriversi alla relativa newsletter tramite il seguente link:*

**<https://www.ordineavvocatimilano.it/it/iscrizione-newsletter-crint/p360>**

*Per ogni ulteriore informazione in merito e per rimanere costantemente aggiornati circa gli eventi proposti dall'Ordine degli Avvocati di Milano, vi invitiamo a consultare il portale Sfera, nella sezione eventi, al seguente link: [https://sfera.sferabit.com/servizi/eventi/index\\_eventi\\_publici.php?id=1080](https://sfera.sferabit.com/servizi/eventi/index_eventi_publici.php?id=1080)*

*Infine invitiamo i colleghi lettori a segnalarci eventuali sentenze o tematiche delle quali si ritenga interessante la trattazione e il commento.*

*Le segnalazioni possono essere fatte pervenire all'indirizzo [m.sella@macchi-gangemi.com](mailto:m.sella@macchi-gangemi.com)*