

# FBE Intermediate meeting 2016



*FEDERATION DES BARREAUX D'EUROPE*  
*EUROPEAN BARS FEDERATION*  
*VERBAND EUROPÄISCHER RECHTSANWALTSKAMMERN*  
*FEDERACION DE LOS COLEGIOS DE ABOGADOS DE EUROPA*  
*FEDERAZIONE DEGLI ORDINI FORENSI D'EUROPE*

**Il ruolo dell'avvocato alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea**

**Luxembourg 13-15 ottobre 2016**

# La Federazione degli Ordini Forensi di Europa

## Presentazione

La Federazione degli Ordini Forensi d'Europa - Fédération des Barreaux d'Europe (FBE) è stata fondata in Barcellona il 23 maggio 1992 quale successore della Conferenza dei Grandi Ordini Forensi d'Europa. Ha sede centrale è in Strasburgo.

La FBE ha come base demografica l'**unione delle 47 nazioni** che compongono il Consiglio d'Europa, del quale La Corte Europea dei Diritti dell'Uomo rappresenta uno dei principali organi, con il compito di garantire il rispetto dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU).

L'appartenenza alla FBE è aperta a tutti gli ordini nazionali e locali e alle Law Societies all'interno del Consiglio d'Europa. Oggi la FBE conta oltre 250 Ordini Forensi in rappresentanza di circa 800.000 avvocati.

La FBE organizza due congressi annuali, ogni volta in una città europea differente.

Questi appuntamenti offrono delle opportunità uniche per discutere i comuni problemi e condividere informazioni ed esperienze.

La formazione degli avvocati dell'Europa dei 47 è al centro dell'attività congressuale della FBE: nel maggio 2016, a Strasbourg, il Congresso Generale è stato dedicato al ruolo del l'avvocato presso la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo; ad ottobre 2016, a Luxembourg, il Congresso Intermedio ha avuto ad oggetto il ruolo dell'avvocato dinanzi la Corte di Giustizia dell'Unione Europa; a giugno 2017, a L'Aja, il Congresso Generale riguarderà le funzioni del l'Avvocatura alla Corte Penale Internazionale.

## Presidenza

Presidente

**Yves OSCHINSKY**

Barreau de Bruxelles – Ordre français  
1180 Bruxelles BE

1° Vice Presidente

**Sara CHANDLER**

City of Westminster and Holborn Law Society  
London SE1 0AA United Kingdom

2° Vice Presidente

**Michele LUCHERINI**

Ordine degli Avvocati di Lucca  
IT 55100 Lucca

Tesoriere

**Christoph MUNZ**

Rechtsanwaltskammer Dresden  
01219 Dresden - Deutschland

Segretario Generale

**Charles KAUFHOLD**

Barreau de Luxembourg  
2132 Luxembourg

## Commissioni permanenti

### **Accesso alla Giustizia**

Presidente Michele Lucherini

### **Diritti Umani**

Presidente Yves Oschinsky

### **Etica**

Presidente Rod Mole

### **Formazione**

Presidente Maria Sonia Gumpert Melgosa

### **Mediterráneo**

Presidente Jérôme Gavaudan

## Commissioni ad hoc

### **Arbitrato**

Presidente Alessandro Senatore

### **Assicurazioni Professionali**

Presidente Leo Bouteligie

### **Ordini dell'Europa dell'Est**

Presidente Stanca Gidro

### **Diritto senza frontiere**

Presidente Rudolf Lauda

### **Diritti Umani e Libertà**

Presidente Artur Wierzbicki

### **Mediazione**

Presidente Silvia Gimenez-Salinas

### **New technologies**

Presidente Iza Konopacka

### **Organizzazione e Funzionamento degli Ordini**

Presidente Andrea Griem

### **Futuro e Prospettive della Professione**

Presidente Bas Materns

# 47 Stati membri del Consiglio d'Europa

## Base demografica della FBE

|                     |   |  |   |  |
|---------------------|---|--|---|--|
| > Albania           |    | > Lituania                               |    | <b>Unione europea</b><br>> Il Consiglio d'Europa e l'Unione europea: ruoli diversi, valori comuni  |
| > Andorra           |    | > Lussemburgo                            |    |  |
| > Armenia           |    | > Malta                                  |    |  |
| > Austria           |    | > Repubblica di Moldova                  |    |  |
| > Azerbaigian       |    | > Monaco                                 |    |  |
| > Belgio            |    | > Montenegro                             |    |  |
| > Bosnia-Erzegovina |    | > Paesi Bassi                            |    |  |
| > Bulgaria          |    | > Norvegia                               |    |  |
| > Croazia           |    | > Polonia                                |    |  |
| > Cipro             |  | > Portogallo                             |  |  |
| > Repubblica ceca   |  | > Romania                                |  |  |
| > Danimarca         |  | > Russia                                 |  |  |
| > Estonia           |  | > San Marino                             |  |  |
| > Finlandia         |  | > Serbia                                 |  |  |
| > Francia           |  | > Slovacchia                             |  |  |
| > Georgia           |  | > Slovenia                               |  |  |
| > Germania          |  | > Spagna                                 |  |  |
| > Grecia            |  | > Svezia                                 |  |  |
| > Ungheria          |  | > Svizzera                               |  |  |
| > Islanda           |  | > "Ex Repubblica jugoslava di Macedonia" |  |  |
| > Irlanda           |  | > Turchia                                |  |  |
| > Italia            |  | > Ucraina                                |  |  |
| > Lettonia          |  | > Regno Unito                            |  |  |
| > Liechtenstein     |  |  |   | <b>Stati osservatori</b><br>> Canada <br>> Santa Sede <br>> Israele (Osservatore presso l'Assemblea parlamentare) <br>> Giappone <br>> Messico <br>> Stati Uniti  |



# Programma scientifico

## L'avvocato nella giurisprudenza della Corte di Giustizia UE

**Koen LENAERTS**, Presidente del Tribunale di Giustizia dell'Unione Europea.

## Ruolo dell'Avvocato Generale nella Corte di Giustizia UE

**Juliane KOKOTT**, Avvocato Generale presso il Tribunale di Giustizia dell'Unione Europea.

## Segreto professionale dell'avvocato nella giurisprudenza della Corte di Giustizia UE

**Thierry BONTINCK**, Avvocato membro dell'Ordine Avvocati di Bruxelles e dell'Ordine Avvocati di Parigi (Lista Europea).

## Diritto di difesa nel Diritto dell'Unione Europea

**Stefan RATING**, Avvocato membro dell'Ordine Avvocati di Barcellona e dell'Ordine Avvocati di Francoforte.

## Protezione dell'indipendenza dell'avvocato nel Diritto dell'Unione Europea

**Gaetano VICICONTE**, Avvocato membro dell'Ordine Avvocati di Firenze.

## La libera prestazione di servizi dell'avvocato e la libertà di stabilimento nell'Unione Europea

**Dariusz GIBASIEWICH**, avvocato dell'Ordine di Olsztyn.

## L'avvocato davanti al Tribunale di Giustizia dell'Unione Europea

(esposizione delle norme pratiche e procedimenti),

**Denis WAELBROECK**, Avvocato membro dell'Ordine Avvocati di Bruxelles.

## Ruolo dell'Avvocato nel contesto della questione pregiudiziale

**Neframi ELEFThERIA**, Professore alla Università del Luxembourg.

## La Carta sui Diritti Umani Fondamentali davanti i Tribunali europei e nazionali

**Haris TAGARAS**, Avvocato membro dell'Ordine Avvocati di Salonicco e Luxembourg.

## Articolazione della Carta con la Convenzione Europea dei Diritti Umani

**Jean Paul JACQUE**, Professore Universitario

## Conseguenze del Brexit

nella libera prestazione di servizi e nel libero stabilimento degli avvocati.

**Philip MOSER QC**, Essex Court Chambers.

## Tavola rotonda: l'avvocato e il Tribunale dei Giustizia dell'Unione Europea:

### Quali sono le rispettive aspettative?

**Haris TAGARAS, François BILTGEN, Eric MORGAN de RIVERY, Rosario GRASSO, Dariusz GIBASIEWICZ, Jean-Jacques FORRER**

# L'avvocato nella giurisprudenza della Corte di Giustizia UE



## Relatore

**Koen LENAERTS**, Presidente del Tribunale di Giustizia dell'Unione Europea.

Laurea e dottorato in giurisprudenza (Università cattolica di Lovanio); Master of Laws, Master in Public Administration (Università di Harvard); assistente (1979-1983) poi professore di diritto europeo all'Università cattolica di Lovanio (dal 1983); referendario alla Corte di giustizia (1984-1985); professore al Collegio d'Europa di Bruges (1984-1989); avvocato del foro di Bruxelles (1986-1989); «visiting professor» presso la Harvard Law School (1989); giudice al Tribunale di primo grado dal 25 settembre 1989 al 6 ottobre 2003; giudice alla Corte di giustizia dal 7 ottobre 2003. Vicepresidente della Corte di giustizia dal 9 ottobre 2012 al 7 ottobre 2015; presidente della Corte di giustizia dal 8 ottobre 2015.

## Sunto

### **Art. 19 Statuto della Corte.**

*Tanto gli Stati membri quanto le istituzioni dell'Unione sono rappresentati davanti alla Corte di giustizia da un agente nominato per ciascuna causa; l'agente può essere assistito da un consulente o da un avvocato.*

*Allo stesso modo sono rappresentati gli Stati parti contraenti dell'accordo sullo Spazio economico europeo diversi dagli Stati membri e l'Autorità di vigilanza AELS (EFTA) prevista da detto accordo.*

*Le altre parti devono essere rappresentate da un avvocato.*

*Solo un avvocato abilitato al patrocinio dinanzi ad un organo giurisdizionale di uno Stato membro o di un altro Stato parte contraente dell'accordo sullo Spazio economico europeo può rappresentare o assistere una parte dinanzi alla Corte.*

*Gli agenti, i consulenti e gli avvocati che compaiono davanti alla Corte godono dei diritti e delle garanzie necessarie per l'esercizio indipendente delle loro funzioni, alle condizioni che saranno determinate dal regolamento di procedura.*

*La Corte gode, nei confronti dei consulenti e degli avvocati che si presentano davanti ad essa, dei poteri normalmente riconosciuti in materia alle corti e ai tribunali, alle condizioni che saranno determinate dallo stesso regolamento*

### **Segreto professionale dell'avvocato.**

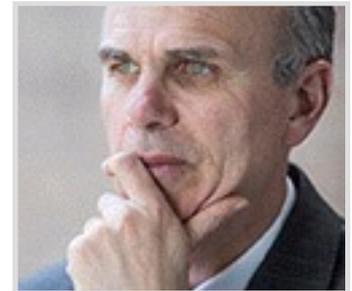
Importanza della indipendenza soprattutto nella cause di violazione della concorrenza da parte della parte forte. Aspetto critico rappresentato dall'avvocato interno, dipendente della parte. Difetto di indipendenza. Incompatibilità con Codice deontologico europeo.

La Giurisprudenza della Corte - proprio in considerazione del rapporto di dipendenza fra parte ed avvocato interno - ritiene non sussistente il principio di riservatezza, quale conseguenza della mancanza di indipendenza.

In sintesi, l'avvocato in dialogo con la Corte e la sua giurisprudenza deve assicurare di essere indipendente dalla parte assistita e quindi si pone in modo negativo la posizione dell'avvocato interno dipendente dalla parte.

## Relatore

**Paul Nihoul** nato nel 1963; laureato in giurisprudenza all'Università cattolica di Lovanio (1988); Master of Laws all'Università di Harvard (1989); dottorato in giurisprudenza (1998); referendario alla Corte di giustizia delle Comunità europee (1991-1995).



## Sunto

Coloro che producono il diritto sono gli avvocati che presentano i casi alla Corte e suggeriscono le interpretazioni maggiormente rispondenti ai cambiamenti.

L'esperienza maturata nella Corte di Giustizia UE ha fornito conferma giornaliera di tale ruolo essenziale.

# Ruolo dell'Avvocato Generale nella Corte di Giustizia UE



## Relatore

**Juliane KOKOTT**, Avvocato Generale presso il Tribunale di Giustizia dell'Unione Europea. Nata nel 1957; studi di giurisprudenza (Università di Bonn e di Ginevra); LL.M. (American University/Washington DC); dottorato in giurisprudenza (Università di Heidelberg, 1985; Università di Harvard, 1990); professore ospite all'Università di Berkeley (1991); docente di diritto pubblico tedesco e straniero, di diritto internazionale e di diritto europeo presso le Università di Augusta (1992), di Heidelberg (1993) e di Düsseldorf (1994); giudice supplente per il governo tedesco alla Corte internazionale di conciliazione e di arbitrato dell'Organizzazione per la sicurezza e la cooperazione in Europa (OSCE); vicepresidente del Consiglio consultivo federale sul cambiamento globale (WBGU, 1996); professore di diritto internazionale, di diritto internazionale degli affari e di diritto europeo all'Università di San Gallo (1999); direttore dell'Istituto di diritto europeo e internazionale degli affari all'Università di San Gallo (2000); direttore aggiunto del programma di specializzazione in diritto degli affari all'Università di San Gallo (2001); avvocato generale alla Corte di giustizia dal 7 ottobre 2003

## Premessa

La Corte di giustizia interpreta il diritto dell'UE per garantire che sia applicato allo stesso modo in tutti gli Stati membri e dirime le controversie giuridiche tra governi nazionali e istituzioni dell'UE.

Può essere adita, in talune circostanze, anche da singoli cittadini, imprese o organizzazioni allo scopo di intraprendere un'azione legale contro un'istituzione dell'UE qualora ritengano che abbia in qualche modo violato i loro diritti.

### **Cosa fa la CGUE?**

La Corte si pronuncia sui casi ad essa proposti. I tipi di casi più comuni sono:

- **Interpretazione del diritto** (pronunce pregiudiziali) - i tribunali nazionali degli Stati membri devono assicurare la corretta applicazione del diritto dell'UE, ma i tribunali di paesi diversi potrebbero darne un'interpretazione differente. Se un giudice nazionale è in dubbio sull'interpretazione o sulla validità di una normativa dell'UE, può chiedere chiarimenti alla Corte. Lo stesso meccanismo può essere utilizzato per stabilire se una normativa o prassi nazionale sia compatibile con il diritto dell'UE
- **Assicurare il rispetto della legge** (procedure d'infrazione) - questo tipo di misure viene adottato nei confronti di un governo nazionale che non rispetti il diritto dell'UE. Possono essere avviate dalla Commissione europea o da un altro paese dell'UE. Nel caso in cui il

paese si dimostri inadempiente, è tenuto a porvi rimedio immediatamente, altrimenti rischia una seconda procedura, che potrebbe comportare una multa

- **Annullare atti giuridici dell'UE (ricorsi per annullamento)** - se ritengono che un atto dell'UE violi i trattati o i diritti fondamentali, il governo di uno Stato membro, il Consiglio dell'UE, la Commissione europea o, (in taluni casi) il Parlamento europeo, possono chiedere alla Corte di annullarlo.  
Anche i privati cittadini possono chiedere alla Corte di annullare un atto dell'UE che li riguardi direttamente
- **Assicurare l'intervento dell'UE (ricorsi per omissione)** - in talune circostanze, il Parlamento, il Consiglio e la Commissione devono prendere determinate decisioni. In caso contrario, i governi dell'UE, altre istituzioni dell'UE e, a certe condizioni, anche i privati cittadini o le imprese possono rivolgersi alla Corte
- **Sanzionare le istituzioni dell'UE (azioni di risarcimento del danno)**, qualsiasi cittadino o impresa i cui interessi siano stati lesi da un'azione o omissione dell'UE o del suo personale può citarli davanti alla Corte.

## Composizione

La Corte è suddivisa in tre sezioni principali:

1. **Corte di giustizia**, tratta le richieste di pronuncia pregiudiziale presentate dai tribunali nazionali e alcuni ricorsi per annullamento e impugnazioni.
2. **Tribunale**, giudica sui ricorsi per annullamento presentati da privati cittadini, imprese e, in taluni casi, governi di paesi dell'UE. In pratica, ciò significa che questa sezione si occupa principalmente di diritto della concorrenza, aiuti di Stato, commercio, agricoltura e marchi.
3. **Tribunale della funzione pubblica**, giudica sulle controversie tra l'UE e il suo personale.

Giudici e avvocati generali sono nominati congiuntamente dai governi nazionali per un mandato rinnovabile di sei anni. I giudici di ogni sezione eleggono un presidente che resta in carica per un mandato rinnovabile di tre anni.

## Come funziona la CGUE?

Ogni causa viene assegnata a un giudice (il "giudice relatore") e a un avvocato generale. Le cause sono trattate in due fasi:

### 1. Fase scritta

Le parti presentano dichiarazioni scritte alla Corte; osservazioni possono anche essere presentate dalle autorità nazionali, dalle istituzioni dell'UE e talvolta da privati.

Tutto ciò viene sintetizzato dal giudice relatore e successivamente discusso durante la riunione generale della Corte, che decide:

- quanti giudici si occupano della causa (3, 5 o 15 giudici, ossia la Corte nel suo insieme), a seconda della sua importanza e complessità. La maggior parte delle cause viene trattata da 5 giudici, ed è molto raro che di una causa si occupi la Corte nel suo insieme
- se deve tenersi un'audizione (fase orale) e se è necessario un parere ufficiale dell'avvocato generale.

## **2. Fase orale – pubblica audizione.**

Gli avvocati delle parti sono sentiti dai giudici e dall'avvocato generale che possono rivolgere loro le domande che ritengono opportune.

Se la Corte ha deciso che è necessario, il parere dell'avvocato generale è fornito alcune settimane dopo l'audizione.

I giudici, successivamente, deliberano ed emettono il verdetto.

La procedura del Tribunale è simile, a parte il fatto che la maggior parte delle cause viene seguita da tre giudici e che non vi sono avvocati generali.

### **La Corte di giustizia dell'Unione europea e i cittadini**

Se siete un privato o un'impresa e avete subito un danno a seguito di un'azione o di un'omissione da parte di un'istituzione dell'UE o del suo personale, potete citarli davanti alla Corte in uno dei seguenti due modi:

- indirettamente, attraverso i tribunali nazionali (che possono decidere di deferire il caso alla Corte di giustizia)
- direttamente dinanzi al Tribunale, se si tratta di una decisione da parte di un'istituzione dell'UE che vi riguarda direttamente e individualmente.

Se ritenete che le autorità di un qualsiasi paese abbiano violato il diritto dell'UE, potete seguire la procedura ufficiale per i reclami.

(da: [https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/court-justice\\_it](https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/court-justice_it))

## **Sunto**

L'avvocato generale svolge una funzione di relatore pubblico e nell'interesse pubblico (in linea con la tradizione francese).

Il Ruolo dell'Avvocato Generale è molto importante.

Nel procedimento innanzi la Corte di Giustizia, vi sono due relazioni:

1. relazione del giudice relatore;
2. relazione dell'avvocato generale.

Perché abbiamo due relatori?

La relazione dell'avvocato generale è resa nota 8 settimane prima della fase decisoria

Il compito dell'avvocato generale consiste nel proporre alla Corte, in piena indipendenza, una soluzione giuridica nella causa per la quale è stato designato.

I giudici della Corte di giustizia solo successivamente alla relazione, principiano la frase di decisione della causa.

La sentenza sarà pronunciata in una data successiva.

Le motivazioni della sentenza sono per richiamo alla relazione pubblica (come nelle sentenze francesi)

Alla Corte vi sono circa 700 cause pendenti.

L'avvocato Generale presta circa 40 pareri l'anno.

Il primo compito è di eseguire un accurato approfondimento della materia; vi è un efficiente servizio di ricerca giuridica nelle singole legislazioni nazionali ed in quella europea.

L'avvocatura Generale conta sull'operato di 4 segretari generali (con relativi gruppi di lavoro), i quali sono caratterizzati da una eccellente formazione.

La relatrice, seppur di nazionalità svizzera, è stata indicata dalla Germania (2003), nazione che privilegia la formazione di un gruppo di lavoro rodato ed efficiente.

Non tutti gli Stati inviano Avvocati Generali Permanenti.

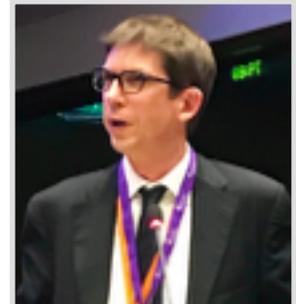
Al momento ci sono 11 Stati che hanno nominato Avvocati Generali (6 permanenti, 5 a rotazione).

L'Italia ha un Avvocato Generale.

Gli avvocati generali lavorano in sintonia con i Consigli nazionali forensi nazionali; peraltro, non esiste vincolo di mandato tra Avvocato Generale e paese di appartenenza.

L'esponente dell'*Ordre des barreaux francophones et germanophone de Belgique*, pone all'attenzione dell'Avvocato Generale la questione relativa alle domande e spiegazioni richieste dall'Avvocato Generale agli avvocati delle parti nel corso della pubblica udienza, evidenziando che se tali domande fossero formulate per iscritto ed in precedenza comunicate, vi potrebbe essere un migliore confronto.

# Segreto professionale dell'avvocato nella giurisprudenza della Corte di Giustizia UE



## Relatore

**Thierry BONTINCK**, Avvocato membro dell'Ordine Avvocati di Bruxelles e dell'Ordine Avvocati di Parigi (Lista Europea). Laureato alla University of Louvain e Master in European Law (Collège d'Europe Bruges). Candidato alla presidenza dell'Ordine degli avvocati di Bruxelles.

## Sunto

Il segreto professionale in alcuni Stati è una cosa ovvia.

Si tratta di un elemento specifico e necessario della difesa.

Il fondamento, sempre riaffermato, si trova negli articoli 6 e 8 della Convenzione Europea Diritto Dell'Uomo.

### ARTICOLO 6

#### Diritto a un equo processo

1. Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale sia chiamato a pronunciarsi sulle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile o sulla fondatezza di ogni accusa penale formulata nei suoi confronti. La sentenza deve essere resa pubblicamente, ma l'accesso alla sala d'udienza può essere vietato alla stampa e al pubblico durante tutto o parte del processo nell'interesse della morale, dell'ordine pubblico o della sicurezza nazionale in una società democratica, quando lo esigono gli interessi dei minori o la protezione della vita privata delle parti in causa, o, nella misura giudicata strettamente necessaria dal tribunale, quando in circostanze speciali la pubblicità possa portare pregiudizio agli interessi della giustizia.

2. Ogni persona accusata di un reato è presunta innocente sino a quando la sua colpevolezza non sia stata legalmente accertata.

3. In particolare, ogni accusato ha diritto di:

(a) essere informato, nel più breve tempo possibile, in una lingua a lui comprensibile e in modo dettagliato, della natura e dei motivi dell'accusa formulata a suo carico;

(b) disporre del tempo e delle facilitazioni necessarie a preparare la sua difesa;

(c) difendersi personalmente o avere l'assistenza di un difensore di sua scelta e, se non ha i mezzi per retribuire un difensore, poter essere assistito gratuitamente da un avvocato d'ufficio, quando lo esigono gli interessi della giustizia;

(d) esaminare o far esaminare i testimoni a carico e ottenere la convocazione e l'esame dei testimoni a discarico nelle stesse condizioni dei testimoni a carico;

(e) farsi assistere gratuitamente da un interprete se non comprende o non parla la lingua usata in udienza.

## **ARTICOLO 8**

### **Diritto al rispetto della vita privata e familiare.**

1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza.

2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui.

Per quanto riguarda l'esperienza della **Corte Europea dei Diritti dell'Uomo**, vi sono molti ricorsi e sentenze, solitamente contro sentenze Francesi, nelle quali si afferma la limitazione del segreto professionale per necessità di lotta al riciclaggio (ed oggi terrorismo).

Vengono segnalate tre recenti sentenze contro la Francia, basate sull'art. 8.

#### **1. Michaud contro Francia 6.12.12**

*“Procedendo dunque al vaglio nel merito circa la necessità dell'ingerenza e l'equo bilanciamento operato dalla normativa anti-riciclaggio tra le contrapposte esigenze della lotta alla criminalità e della tutela del segreto professionale, la Corte osserva che la disciplina francese non omette di attribuire adeguata considerazione al principio della riservatezza delle comunicazioni, che costituisce uno strumento essenziale per lo svolgimento di quel ruolo di primaria importanza interpretato dall'avvocato nel difendere in giudizio i diritti dei cittadini. L'obbligo di segnalazione, così come formulato, non lede l'essenza del diritto di difesa. Secondo la legge francese, infatti, l'attività avvoctizia propriamente giurisdizionale è resa immune dall'obbligo di comunicazione in questione, che è posto in essere solo nelle situazioni in cui il legale si sostituisce o si affianca al proprio cliente nella gestione di affari in odore di illiceità. In queste ultime situazioni la necessità dell'ingerenza pubblica nell'attività professionale degli avvocati è determinata da un bisogno sociale imperativo e non appare sproporzionata allo scopo perseguito. La legge offre inoltre un'ulteriore garanzia al segreto professionale costituita dal filtro operato dai presidenti dei consigli degli ordini degli avvocati: le segnalazioni, infatti, non pervengono direttamente alla Tracfin, ma sono innanzitutto indirizzati a organi elettivi, espressione della categoria professionale, incaricati di vagliare sulla sussistenza delle condizioni previste dalla legge ai fini della trasmissione delle segnalazioni all'autorità amministrativa.*

*In virtù di tali considerazioni, la Corte, ritenendo non sproporzionata l'ingerenza posta in essere dall'Autorità francese rispetto ai fini perseguiti, dichiara all'unanimità che non vi è stata violazione dell'art. 8 della Convenzione”.*

## **2. AM & S/France**

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/HTML/?uri=CELEX:61979CJ0155&from=EN3>.  
AKZO / TUE.

## **3. AKZO / TUE**

Le ultime due decisioni puntualizzano l'attenzione sul concetto di indipendenza, in positivo e negativo.

La questione ha una rilevanza specifica per l'avvocato interno della società commerciale. In questo caso l'avvocato è un dipendente e, quindi, si afferma che, difettando l'indipendenza dell'avvocato, non ci può essere segreto professionale.

In conclusioni, si distingue un aspetto in positivo ed un aspetto in negativo.

**Aspetto in positivo:** la deontologia comporta il rispetto della riservatezza.

**Aspetto in negativo:** la riservatezza e “confidentialité” non vi può essere laddove manchi la indipendenza (vedi avvocato interno).

**Segreto e Perquisizione** (nazionale od europea, soprattutto in ambito di anti-riciclaggio).

Il soggetto passivo della perquisizione, specie se richiesta dalle autorità europee, potrebbe non essere a conoscenza dell'autorità con cui ha a che fare e le relative procedure.

Si pone costantemente il problema della ricerca dell'equilibrio fra il diritto alla difesa e l'efficacia della perquisizione.

Si evidenzia che questo aspetto deve essere costantemente sotto attenzione e valutazione.

Nelle democrazie che si trovano in momenti difficili o che vacillano, le prime persone che sono poste in pericolo ,sono gli avvocati, proprio per il ruolo da noi svolto, nella difesa dei diritti e nella resistenza all'invadenza dei poteri cautelari delle autorità.

# Diritto di difesa nel Diritto dell'Unione Europea



## Relatore

**Stefan RATING**, PhD; Avvocato membro dell'Ordine Avvocati di Barcellona e dell'Ordine Avvocati di Francoforte, RATING LEGIS. Specializing in EU and national Competition and regulatory law, notably in the fields of pharmaceuticals and telecoms.

## Relazione (estratto)

... Come si sa, la **Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea** risale al trattato di Lisbona 2009 ed ha comportato un notevole impiego di risorse umane e materiali nelle istituzioni dell'Unione.

La Commissione presenta le relazioni annuali sullo stato di attuazione della Carta.

Il Consiglio ha adottato il 25 giugno 2012, un quadro strategico per i diritti umani ed un piano d'azione per i diritti umani e la democrazia (2012-2014); il piano successivo (2015-2019) è stato adottato il 28 aprile dello scorso anno.

Il signor **Stavros Lambrinidis** è stato nominato rappresentante speciale dell'Unione europea per i diritti umani.

Quando leggiamo i documenti provenienti da questo enorme lavoro di sviluppo della Carta, troviamo che la stragrande maggioranza di essi non parla dei diritti della difesa.

Il rapporto della Commissione per il 2015, adottato il 19 maggio 2016, si riferisce solo alla presunzione di innocenza e diritti della difesa (articoli 47 e 48 della Carta), mentre la direttiva afferma vari aspetti della presunzione di innocenza, di cui parleremo di seguito.

Il ruolo della Corte di Giustizia UE diviene quindi molto importante.

Prima di affrontare più approfonditamente ciò che ha consentito alla Corte Giustizia UE di svolgere questo ruolo importante, è necessario ricordare brevemente quanto affermato nella Carta a proposito dei diritti procedurali: un capitolo, il sesto, è dedicato alla giustizia.

Questo capitolo comprende quattro elementi, che vanno da 47 a 50, dedicati rispettivamente,

- (i) il diritto a un ricorso alla giustizia effettiva ed a un giudice imparziale;
- (ii) la presunzione di innocenza e diritti della difesa;
- (iii) i principi della legalità e della proporzionalità dei reati e delle pene;
- (iv) il diritto di non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato (ne bis in idem).

Abbiamo già detto che la Carta stessa non sembra aver dato un particolare e specifico impulso a favore dei diritti della difesa.

Tuttavia, il TFUE, creando quattro nuove competenze dell'Unione in materia penale, ha permesso il rapido sviluppo di questo settore del diritto.

Queste competenze sono:

- stabilire norme minime per gli "eurocrimini" (articolo 83.1 del TFUE);
- adottare una legislazione per promuovere le politiche dell'Unione (articolo 83.2 del TFUE);
- prevedere sanzioni penali per abusi di mercato (articolo 83.3 del TFUE);
- proteggere i fondi dell'Unione (articoli 310.6, 325, 85 e 86 TFUE).

Inoltre il Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea ha riconosciuto specifiche competenze alla Corte GUE, a seguito della causa in materia ambientale del 13 settembre 2005, causa C 176/03, Commissione c / Consiglio allegata.

Non ci soffermeremo sulle prime fasi di tale sviluppo sui diritti della difesa: l'adozione del programma di Stoccolma (che mira a "un dialogo aperto e sicuro al servizio ed alla tutela dei cittadini") e le conclusioni del Consiglio del 30 novembre 2009.

Sono cinque gli obiettivi individuati dalla attività legislativa, per garantire il diritto di difesa:

- diritto all'interpretazione e alla traduzione;
- diritto di essere informati dei loro diritti;
- diritto di assistenza legale e assistenza legale;
- diritto del detenuto di comunicare con i parenti, datore di lavoro e autorità consolari;
- diritto di protezione per gli indagati vulnerabili.

E' innegabile che ci sono grandi differenze tra i procedimenti penali e altri procedimenti riguardanti i diritti di una persona fisica o giuridica.

Ciò è particolarmente evidente in ciò che io personalmente considero la questione principale: se devo affermare l'ovvio, direi che la prima cosa che richiede il diritto della difesa è che si abbia la possibilità di esercitarlo.

Questa questione presenta due aspetti:

1. Il primo riguarda la possibilità di essere parte attiva di una procedura, sia amministrativa e giudiziaria, quando colpisce i miei diritti. In altre parole, la legittimazione ed il diritto ad un processo.
2. In secondo luogo, l'accesso ai documenti disponibili per l'amministrazione, con l'ovvia eccezione di protezione segreti commerciali del *space to think* dell'amministrazione; la cd "parità delle armi".

Entrambe gli aspetti pongono alcuni interrogativi.

1) Per quanto riguarda la presenza e la partecipazione, è evidente che l'imputato in un procedimento penale ha diritto di comparire e di difendersi, se desidera "essere lì"; oppure no.

E' meno semplice la situazione di una impresa oggetto di procedimento, soprattutto quando si tratta di una persona giuridica, perché la posizione dipende se l'atto comporta o meno delle misure di attuazione. Questo problema è stato chiarito nelle sentenze della CGE nelle cause C-274/12, Telefonica, del 19 dicembre 2013; e C-456/13, T & L Zuccheri, del 28 aprile 2015,

quando un atto normativo che richiede atti di esecuzione UE, in genere a livello nazionale, non può essere eseguito tanto quanto individualmente e direttamente.

La questione di come garantire che i soggetti siano in grado di esercitare i diritti della difesa e la difesa in sé, nasce da un'altra delle zone più calde del diritto dell'Unione europea: la tutela della privacy.

**Regolamento (UE) 2016/679** del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e delle persone che la direttiva 95/46 / CE (protezione dei dati regolamento generale) o "RGPD" creano un nuovo organismo, il Comitato di protezione dei dati europee (articoli 68 e segg.), che riunisce le autorità di vigilanza degli Stati membri.

Tale comitato assume decisioni vincolanti per le autorità nazionali, in casi particolari transfrontalieri, quando le autorità nazionali non riescono ad accordarsi su come interpretare il PRDP.

Quindi, le autorità nazionali prendono decisioni basate sull'interpretazione del Comitato, previa presentazione ad essa di un progetto di decisione.

La questione, dal punto di vista dei diritti della difesa, è se sia indispensabile permettere alle parti del procedimento dinanzi all'autorità nazionale di presentare osservazioni al Comitato o se sia sufficiente consentire loro di adire qualsiasi autorità nazionale.

La domanda è ancora in discussione in questo momento.

2) Per quanto riguarda la **parità delle armi**, è riconosciuto a livello europeo il **diritto di prendere visione di tutto ciò che lavoro nel casellario giudiziario o amministrativo**, che è definito come l'insieme di documenti relativi al caso a disposizione dell'amministrazione.

Tuttavia, a livello nazionale tale definizione può variare.

In Spagna, ad esempio, la giurisprudenza ritiene che il "fascicolo amministrativo" è l'insieme dei documenti depositati sotto l'autorità dello stesso numero di file. Così, quando un'autorità antitrust ritiene che alcune pagine di un dato file consentono di avviare un altro per un reato diverso, costituisce un nuovo fascicolo con questi fogli e nega l'accesso a tutti gli altri. Il problema di impotenza è evidente.

Un altro problema di questa linea sono una procedura d'infrazione da parte della Commissione nei confronti degli Stati membri. La Commissione nega l'accesso al fascicolo non solo durante il procedimento amministrativo, ma anche dopo la sua decisione, almeno fino a quando non è definitiva. Ciò solleva la strana situazione delle società che beneficiano di presunti aiuti pubblici, che possono ricorrere contro la decisione della Commissione che ordina la restituzione degli aiuti, ma non si può esaminare il fascicolo sulla base del quale la Commissione ha concluso che tale aiuto è incompatibile con il TFUE.

La Parità delle armi incide sulla prima delle direttive adottate in **materia penale**, una dichiarazione che può sorprendere chi legge il suo titolo: la direttiva del Parlamento e del

Consiglio è stato il 2010/64 / UE del 20 ottobre 2010, sul **diritto all'interpretazione e alla traduzione** nei procedimenti penali.

La regola di base che si afferma è semplice: lo Stato membro deve garantire e pagare l'interpretazione e la traduzione, dall'apertura alla chiusura della risoluzione finale, tranne quando si tratta di decisioni sanzionatorie ricorribili (ad esempio multe stradali).

Sicuramente nessuno in questa sala si domanderà se riguarda il diritto fondamentale di difesa, ma ciò non deve impedire di parlare di come implementarla nella direttiva.

Tra le domande chiave che pone in evidenza ve ne sono due:

1. In primo luogo, la domanda **"cosa è un procedimento penale"** è stato oggetto di una delle prime sentenze della CGE in applicazione della presente direttiva (causa T-25/15 Balogh). La risposta è che non è "criminale" una procedura speciale in uno Stato membro il cui scopo è quello di riconoscere una sentenza definitiva pronunciata da un giudice di un altro Stato membro.
2. In secondo luogo, **quali documenti devono essere tradotti**. Ai sensi dell'articolo 3.1 della direttiva, si tratta di **"tutti i documenti che sono essenziali"** ai sensi dell'articolo 3.3 ed è compito delle autorità decidere se lo sono; pure il convenuto può aver articolato richieste.

Mentre possiamo comprendere che il legislatore ha cercato di trovare un **equilibrio tra i diritti della difesa e l'agilità di procedura**, la questione è difficile, come dimostra il fatto di essere stato oggetto della prima sentenza su questa direttiva, quella del 15 ottobre a 2015, causa C-216/14, Covaci.

In tal caso, la Corte di giustizia ha concluso che la direttiva impone agli Stati membri di consentire alle parti del procedimento penale di essere informati pienamente, e nella loro lingua, dei fatti presentati contro di loro e di poter presentare la propria versione dei fatti. Tuttavia non richiede sistematicamente che sia assicurata la traduzione di qualsiasi ricorso proposto nei confronti di una decisione del giudice.

Mentre in questo caso, sorprendentemente, lo Stato membro stesso ha auspicato una lettura della direttiva più ampia, è più che probabile che, in pratica, il problema sia che l'autorità, come la polizia, dichiarò non essenziale (e, quindi neghi) la traduzione di documenti oggetto del procedimento, con la finalità di difendersi.

Beh, come tutti i diritti della difesa, l'effettivo sviluppo di questo richiederà anche un atteggiamento determinato da parte di noi, avvocati.

Il diritto sulla concorrenza UE prevede che la Commissione non può selezionare i documenti a proprio piacimento - le parti di una procedura di infrazione devono essere in grado di prendere visione di documenti carico che a discarico.

A livello nazionale, abbiamo detto che è prassi costante della **autorità garante della concorrenza spagnola**, *la Commissione nazionale Mercati e concorrenza (CNMC)*, porre in essere un nuova documentazione nei confronti di alcune parti già registrate, senza permettere di prendere visione della stessa.

Quindi, anche in relazione a questo punto sembra chiaro che **dovremmo chiedere "più Europa"** e quindi **"più giurisprudenza dei tribunali dell'UE"** ... i cui creatori devono essere gli avvocati.

La **seconda direttiva è stata la 2012/13 / UE del 22 maggio 2012** sul diritto all'informazione, che stabilisce norme relative al diritto di indagati o accusati di ricevere informazioni sui loro diritti nel procedimento penale su accuse contro di loro.

Ancora una volta devo dire che è ovvio: il diritto di accesso ai documenti del caso, appena citato, è anche stabilito all'articolo 4.2.a) della direttiva.

Direi che è anche una modalità di attuazione del diritto della concorrenza, almeno a livello europeo, molto particolare per quanto riguarda la determinazione della possibile sanzione per l'infrazione.

Ad esempio, nella causa C-511/06 P Archer Daniels Midland, la Corte di giustizia ha ridotto l'ammenda da più di un quarto perché la comunicazione degli addebiti (vale a dire, la lettera di "carica") della Commissione non aveva specificato che egli considerava tale società come leader del cartello sanzionato.

A livello nazionale, e penso ancora una volta al caso spagnolo, è generalmente impossibile leggere la risoluzione di un'autorità della concorrenza (ad esempio, il documento che riassume le attività di ricerca e le conclusioni permessi), per comprendere in base a quali parametri si calcola la pena.

Ma è che il diritto all'informazione riguarda anche i mezzi del diritto della concorrenza, come sono le ispezioni in loco. Le cosiddette ispezioni a sorpresa consentono alle autorità di esaminare documenti e file con qualsiasi mezzo, a condizione di specificare chiaramente quali offese e circostanze sospettano essere state commesse. Essi possono trovare solo testimonianza di quella singola infrazione, non sono ammessi le cosiddette ispezioni esplorative

Ebbene, la giurisprudenza europea consente alla Commissione di prendere Serendipity (CGE sentenza del 18 giugno 2015, causa C-583/13 P, Deutsch Bahn). Questo va bene quando è stato definito il campo di applicazione della ispezione e accreditato il risultato è stato davvero fortuito, che la CGUE, per inciso, ha negato nel caso di Deutsch Bahn.

Anche in questo caso si pone la questione, quando, come in Spagna, la legge consente il potere di copiare interi hard disk, invece di costringere a eseguire ricerche per parole chiave relative alla presunta infrazione.

Quindi per accettare la validità delle prove di un'altra infrazione, si è imposto di rivedere la ricerca sul disco rigido, come ha fatto la Corte suprema spagnola nel caso in cui Montesa, facendo leva sulla questione di ciò che è veramente, semantica e legalmente un "serendipità".

La terza direttiva adottata fino ad oggi è il 2013/48 / UE del 22 ottobre 2013, sul diritto all'assistenza di un avvocato nel procedimento penale e nei procedimenti relativi al **mandato d'arresto europeo**, ed il diritto di segnalare a terzi il momento della privazione libertà e di comunicare con le autorità consolari e terzi durante privazione della libertà.

Ai sensi dell'articolo 3, gli Stati membri garantiscono agli indagati e gli imputati il diritto di essere assistito da un avvocato sul momento e, quindi, permettere loro di esercitare i loro diritti di difesa, in pratica, in modo efficace e senza indebito ritardo.

.....

Infine, ci sono due proposte di direttiva, entrambe del 27 novembre 2013 sulla cui adozione il Parlamento e il Consiglio hanno convenuto alla fine dell'anno scorso.

Da un lato, la proposta di direttiva che modifica alcuni aspetti della **presunzione di innocenza** sono rinforzate e il diritto di essere presente al proprio processo nei procedimenti penali [COM (2013) 821 def].

D'altra parte, la proposta di direttiva sulle **garanzie procedurali di indagati minorenni o imputati** in procedimenti penali [COM (2013) 822 def].

La prima di queste direttive riguarda il diritto di non essere ritratto come colpevole da parte delle autorità pubbliche prima della sentenza finale; la ripartizione dell'onere della prova per l'accusa e il beneficio di ogni ragionevole dubbio gli imputati il diritto alla non auto-incriminazione, il diritto alla non-cooperazione e il diritto di rimanere in silenzio. Inoltre, come suggerisce il nome, il diritto di essere presente al processo in sé, un aspetto di cui abbiamo parlato in precedenza.

Ma evidenziamo l'attenzione sul diritto contro l'auto-incriminazione, sembra evidente.

Tuttavia, le autorità della concorrenza possono fare richieste di informazioni alle imprese.

La legge garantisce che un'autorità può richiedere una società:

- informazioni sulle società nota fatti;
- documenti pre-esistente fondamentali.

.....

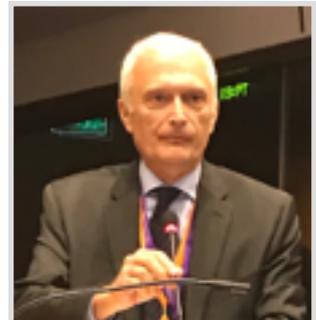
L'articolo 47 della Carta, che corrisponde all'articolo 6.1 della CEDU sancisce il diritto ad un processo equo, che comprende la **separazione delle funzioni di investigatore, pubblico ministero e giudice**.

La giurisprudenza della CEDU si occupa solo di ricorsi alla infrazioni minori che sono pienamente eseguibili (ad esempio, nel famoso JECHR del 27 settembre 2011, causa Menarini). Si dubita che le violazioni del diritto della concorrenza, con multe da milioni di dollari, possano essere descritti come "minori". ...

Ma lascio lì ... lanciando una corda alla Commissione, dicendo che la nostra priorità, per quanto riguarda i diritti di difesa, dovrebbe essere **"più Europa" a livello nazionale**.

E, naturalmente, che gli avvocati devono decidere di assumere un ruolo guida in questo impegno.

# Protezione dell'indipendenza dell'avvocato nel Diritto dell'Unione Europea



## Relatore

**Gaetano VICICONTE**, Avvocato membro dell'Ordine Avvocati di Firenze. Professore a contratto di diritto dell'Unione Europea nell'Università di Firenze.

## Estratto della relazione

“Ringrazio la FBE per l'invito formulatomi a trattare il fondamentale tema del principio dell'indipendenza dell'avvocato. Tale principio, pur tenendo conto delle importanti enunciazioni contenute nei codici deontologici delle avvocature nazionali e nel codice del CCBE, necessita oggi di una riflessione sistematica a partire proprio dal raccordo con l'art.47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, in tema di giusto processo.

L'indipendenza dell'avvocato, dunque, come elemento essenziale per il giusto processo previsto dall'art.47 della Carta.

Come è noto, sia per la ricostruzione dei principi generali sia per la definizione dei diritti enunciati dalla Carta assume un ruolo fondamentale anche la Corte europea dei diritti dell'uomo, per tutte le norme che trovano una corrispondenza nella CEDU. Invero, l'art. 6, par. 2, del TUE richiama la CEDU, annoverandola tra i principi generali del diritto comunitario e, dall'altro, l'art. 52, par. 3, della Carta stabilisce che ai diritti enunciati dalla Carta medesima corrispondenti a quelli sanciti dalla CEDU debbano attribuirsi significato e portata identici a quelli conferiti dalla Convenzione mediante le decisioni della Corte EDU.

Queste disposizioni evidentemente consentono di istituire un collegamento tra la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e il sistema del diritto europeo, assecondando la necessità negli Stati membri di rimodulare il contenuto dei diritti fondamentali, tenendo conto delle elaborazioni che provengono da entrambi i suddetti ordinamenti sovranazionali.

In tale contesto, si può affermare che il tema dell'indipendenza della professione forense va ben al di là dell'ambito deontologico dell'avvocatura, perché determina l'effettivo funzionamento della corretta amministrazione della giustizia.

Lo spunto è offerto dalle sentenze della CEDU, IV sez., sent. 13 marzo 2007, ric. n. 77765/01, Lawskowska c. Polonia; I sez., sent. 22 marzo 2007, ric. n. 8932/05, Sialkowska c. Polonia; I sez., sent. 22 marzo 2007, ric. n. 59519/00, Staroszczyk c. Polonia. Il principio espresso in queste pronunce è il seguente:

“In this connection, the Court emphasises that the independence of the legal profession is crucial for an effective functioning of the fair administration of justice. When analysing the scope

of the responsibility of the State for acts of lawyers appointed under legal aid scheme, the Court must have due regard to the guarantees of such independence” (par. n.111)

Orbene, se per realizzare la garanzia del giusto processo occorre un avvocato indipendente, è necessario ripercorrere la giurisprudenza della Corte di Giustizia che ha affrontato il tema dell'indipendenza dell'avvocato, pur avendo escluso a partire dalla sentenza *Reyners* del 21 giugno 1974, che l'esercizio della professione forense costituisca una partecipazione diretta e specifica all'esercizio di pubblici poteri.

Conseguentemente, per la Corte di Giustizia il tema dell'indipendenza dell'avvocato non può in alcun modo prescindere dall'applicazione alla professione forense del diritto di stabilimento o del diritto alla libera prestazione di servizi, rilevando, in ogni caso, la professione forense sia per la tutela essenziale dei diritti sia per lo svolgimento di un'attività economica, in chiave di applicazione della disciplina sulla concorrenza.

E' noto l'orientamento della Corte di Giustizia, ribadito in numerose pronunce, secondo cui gli avvocati svolgono un'attività economica e, pertanto, costituiscono imprese, senza che la natura complessa e tecnica dei servizi da loro forniti e la circostanza che l'esercizio della loro professione è regolamentato siano tali da modificare questa conclusione. Sempre secondo tale orientamento, gli avvocati offrono, dietro corrispettivo, servizi di assistenza legale consistenti nella predisposizione di pareri, di contratti o di altri atti nonché nella rappresentanza e nella difesa in giudizio. Inoltre, essi assumono i rischi finanziari relativi all'esercizio di tali attività poiché, in caso di squilibrio tra le spese e le entrate, l'avvocato deve sopportare direttamente l'onere dei disavanzi.

Tuttavia, quando occorre bilanciare il rispetto delle regole di concorrenza e la tutela dell'indipendenza della professione forense, la Corte non perde l'occasione per privilegiare il corretto svolgimento della professione forense. Infatti, proprio la Corte di Giustizia con la sentenza della Sezione V, del 19/2/2002, n. 309, nel procedimento C-309/99, *Wouters e altri*, ha ritenuto che è legittimo il regolamento adottato dall'ordine forense olandese con specifico riferimento al divieto di multi-disciplinary partnerships tra avvocati e revisori dei conti, perché introduce regole che impongono all'avvocato di difendere il proprio cliente in piena indipendenza e nell'interesse esclusivo di quest'ultimo, evitando qualsiasi rischio di conflitto di interessi, e di rispettare rigorosamente il segreto professionale. E poiché l'attività di consulenza, esercitata dall'avvocato, può essere incompatibile con quella di controllo, esercitata dal revisore dei conti (non soggetto, in quanto tale, ad un segreto professionale analogo a quello dell'avvocato in Olanda), il divieto controverso appariva necessario al buon esercizio della professione forense.

Significativo il passaggio della sentenza in cui si dice espressamente che un regolamento relativo alla collaborazione tra gli avvocati e altre professioni liberali adottato da un ente quale l'ordine degli avvocati di uno Stato membro non viola l'art. 85 n. 1 del trattato, dato che tale ente ha potuto ragionevolmente ritenere che la detta normativa, malgrado gli effetti restrittivi della concorrenza ad essa inerenti, risultasse necessaria al buon esercizio della professione di avvocato così come organizzata nello Stato membro interessato.

D'altra parte, però, la Corte di Giustizia, quando viene chiamata ad operare il bilanciamento tra ordine pubblico e segreto professionale forense, con la sentenza del 26/7/2007, n.305, *Ordine*

avvocati Francia e Germania, afferma che l'obbligo di segnalazione di alcune operazioni sospette, posto a carico di avvocati e di altri professionisti legali, previsto nelle direttive comunitarie anti-riciclaggio, non è in contrasto con l'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e con i principi generali del diritto comunitario richiamati dall'art. 6 del trattato Ue.

Il rispetto al diritto all'equo processo, che include quello alla difesa per assicurare il quale è necessario garantire la confidenzialità nei rapporti tra cliente e avvocato, è tutelato dalle direttive comunitarie in modo adeguato, laddove la direttiva dispone un'esenzione dall'obbligo di segnalazione per le attività connesse allo svolgimento di un procedimento giudiziario.

La Corte di Giustizia, con la sentenza del 6 settembre 2012 nelle cause riunite C422/11 P e C423/11 P (Prezes e Polonia contro Commissione) ritorna ad occuparsi sia della funzione svolta dall'avvocato sia del principio di indipendenza che la deve guidare. In particolare, la Corte ha affermato che "La concezione della funzione dell'avvocato nell'ordinamento giuridico dell'Unione, emanante dalle tradizioni giuridiche comuni degli Stati membri e su cui si fonda l'articolo 19 dello Statuto della Corte, è quella di una collaborazione con l'amministrazione della giustizia e di un'attività intesa a fornire, in piena indipendenza e nell'interesse superiore di quest'ultima, l'assistenza legale di cui il cliente ha bisogno (v., in tal senso, sentenze del 18 maggio 1982, AM & S Europe/Commissione, 155/79, Racc. pag. 1575, punto 24, e Akzo Nobel Chemicals e Akcros Chemicals/Commissione, cit., punto 42, e ordinanza del 29 settembre 2010, EREF/Commissione, cit., punto 52)." Con riferimento al principio di indipendenza la stessa Corte ha ritenuto che: "il requisito di indipendenza dell'avvocato implica l'assenza di qualsiasi rapporto di impiego tra quest'ultimo ed il suo cliente (v. ordinanza del 29 settembre 2010, EREF/Commissione, cit., punto 53 e giurisprudenza citata)", in quanto "il concetto di indipendenza dell'avvocato viene determinato non solo in positivo, mediante un riferimento alla disciplina professionale, bensì anche in negativo, vale a dire con la mancanza di un rapporto di impiego (sentenza Akzo Nobel Chemicals e Akcros Chemicals/Commissione, cit., punto 45)."

La Corte di Giustizia si è ancora di recente pronunciata sulla funzione dell'avvocato e sul principio di indipendenza della professione forense, con la sentenza del 12 giugno 2014 nella causa C314/13. La questione riguardava i poteri dell'autorità nazionale in ordine alla possibilità che il ricorso avverso le misure restrittive previste nei confronti della Bielorussia da un regolamento UE potesse essere introdotto anche senza la difesa tecnica dell'avvocato. La Corte ha stabilito che l'autorità nazionale deve esercitare le sue competenze nel rispetto dei diritti sanciti dall'articolo 47, secondo comma, seconda frase, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e ritiene indispensabile la rappresentanza di un avvocato per proporre un siffatto ricorso dinanzi ai giudici europei. Nell'assumere tale decisione, la Corte ha ribadito il principio già espresso in precedenti pronunce ovvero che il requisito posto dall'articolo 19 dello Statuto della Corte di giustizia trova la sua ragion d'essere nel fatto che l'avvocato è considerato come un soggetto che svolge un'attività di collaborazione con l'amministrazione della giustizia, chiamato a fornire, in piena indipendenza e nell'interesse superiore di quest'ultima, l'assistenza legale di cui il cliente ha bisogno (v., in tal senso, sentenze AM & S Europe/Commissione, 155/79, EU:C:1982:157, punto 24; Akzo Nobel Chemicals e Akcros Chemicals/Commissione, C550/07 P, EU:C:2010:512, punto 42, nonché Prezes Urzędu

Komunikacji Elektronicznej e Polonia/Commissione, C422/11 P e C423/11 P, EU:C:2012:553, punto 23).

Significativa è, tuttavia, nella recente pronuncia proprio il collegamento tra la realizzazione del giusto processo di cui all'art.47 della Carta e la garanzia della difesa tecnica a mezzo di un avvocato.

Le pronunce richiamate esprimono il profondo rispetto da parte della Corte per l'attività professionale forense, mediante la ricerca del giusto equilibrio tra la disciplina sulla concorrenza e la specificità della nostra attività. Non altrettanto si può dire in alcuni paesi, come l'Italia, per il particolare attivismo che si riscontra da parte dell'Autorità Antitrust nazionale, la quale applica agli avvocati gli strumenti tipici dei comportamenti anticoncorrenziali delle imprese commerciali, senza considerare, invece, che sarebbe indispensabile operare un bilanciamento con le esigenze di autogoverno dell'avvocatura.

E' proprio nell'esercizio dell'autogoverno dell'avvocatura che è stato attribuito un ampio significato del principio di indipendenza nella professione forense nella Carta dei principi fondamentali dell'avvocato europeo, adottata dal Consiglio degli Ordini Forensi Europei (CCBE) a Bruxelles il 24 novembre 2006, secondo cui: "Gli avvocati debbono essere politicamente, economicamente e intellettualmente liberi di esercitare il proprio compito di consigliare e rappresentare i clienti. Ciò significa che l'avvocato deve essere indipendente dallo Stato, dalle fonti di potere e dai poteri economici, e non deve permettere che la sua indipendenza sia compromessa da pressioni indebite esercitate da soci in affari. L'avvocato deve anche restare indipendente dal suo cliente se vuole ottenere la fiducia dei terzi e dei giudici. Invero, senza l'indipendenza dal cliente non può esserci alcuna garanzia della qualità del lavoro dell'avvocato. La condizione di esponente di una professione liberale e il potere che ne deriva aiutano l'avvocato a restare indipendente, e gli Ordini forensi debbono svolgere un ruolo importante per salvaguardare tale indipendenza. L'autoregolamentazione dell'avvocatura è essenziale per conservare l'indipendenza dell'avvocato. È risaputo che nelle società non liberali viene impedito agli avvocati di difendere i loro clienti e che essi possono rischiare di essere arrestati o uccisi nell'esercizio della loro professione."

Il principio appena ricordato espresso dalla Carta acquista valore di norma deontologica, all'art. 2.1 del Codice deontologico degli avvocati europei, secondo cui: "I numerosi obblighi a carico dell'avvocato rendono necessaria la sua assoluta indipendenza da qualsiasi pressione e in particolare da quelle esercitate da suoi interessi personali o da influenze esterne. Questa indipendenza è necessaria per la fiducia nella giustizia quanto l'imparzialità del giudice. L'avvocato deve pertanto impedire ogni attentato alla propria indipendenza e fare attenzione a non venir meno alle norme deontologiche per compiacere i clienti, i giudici o terzi.

Tale indipendenza è necessaria per l'attività giuridica come per quella giudiziaria. I consigli dati da un avvocato al proprio cliente non hanno valore se sono impartiti per compiacerlo, per interesse personale o sotto l'effetto di una pressione esterna."

Le norme deontologiche richiamate prevedono che le fonti delle possibili influenze improprie sull'avvocato possono essere classificate in tre categorie ovvero l'indipendenza dal potere statale e dai giudici, l'indipendenza dall'influenza impropria derivante da relazioni con terzi, nonché l'indipendenza dal cliente.

Mi soffermerò in questa sede sulle questioni relative all'indipendenza dal potere statale e dai giudici, rinviando, invece, alla disciplina delle norme deontologiche nazionali per gli altri aspetti.

La recente alterazione dei rapporti tra avvocatura e potere politico, in alcuni paesi come la Turchia e la Tunisia, consentono di dare sempre più risalto alla tutela dell'indipendenza dell'Avvocatura dalle autorità statali.

Come sottolineano Hazard e Dondi, nel loro libro "Etiche della professione legale" molti avvocati svolgono la propria professione con una funzione spesso antagonista rispetto alle attività in genere svolte dai pubblici funzionari (difesa dell'imputato oppure difesa di soggetti singoli o collettivi nei confronti della p.a.). Del resto, il mantenimento di una distanza appropriata fra l'apparato statale e i membri della professione costituisce un elemento essenziale, fondante ogni moderno regime costituzionale. In tale contesto, un fattore fondamentale dei sistemi processuali è costituito dal diritto di sindacare l'operato dell'autorità statale, con l'assistenza di un avvocato, il quale dovrà essere indipendente rispetto al potere dello Stato.

E' importante rilevare come nelle diverse tradizioni giuridiche, le fonti di tali influenze vengono identificate in maniera difforme. In Francia, Italia e Germania è enfatizzato l'aspetto dell'indipendenza dell'avvocatura dal potere statale.

In Cina la responsabilità degli avvocati verso lo Stato ha assunto priorità rispetto a quella nei confronti dei clienti, in quanto gli avvocati possono essere puniti per aver sfidato impropriamente l'autorità dei funzionari pubblici

Negli Stati Uniti, invece, la previsione di limiti rispetto a ciò che un avvocato può fare per un cliente è considerata da molti avvocati americani come una grave interferenza sull'indipendenza della professione.

Uno strumento di garanzia dell'indipendenza dell'avvocatura è certamente il suo autogoverno o quantomeno l'assunzione di un ruolo molto rilevante rispetto alla regolamentazione della professione da parte dei poteri pubblici.

La Carta dei principi fondamentali dell'avvocato europeo enuncia espressamente il principio secondo cui "una delle caratteristiche delle società illiberali è il controllo, palese o occulto, dello Stato sull'avvocatura e sull'attività degli avvocati. Vi sono sostanzialmente due modi possibili di disciplinare la professione forense: la disciplina statale e l'autoregolamentazione dell'avvocatura. In molti casi lo Stato, riconoscendo l'importanza dei principi fondamentali, utilizza la legislazione per diffonderli, per esempio emanando norme vincolanti in materia di segreto professionale, o delegando agli ordini forensi poteri normativi vincolanti per l'emanazione delle norme professionali. È convinzione del CCBE che solo un forte grado di autoregolamentazione possa garantire l'indipendenza professionale degli avvocati rispetto allo Stato: senza garanzia di indipendenza, gli avvocati non possono adempiere il loro compito professionale e giuridico."

In concreto, la nozione di indipendenza deve essere presidiata dall'autogoverno dell'Avvocatura, in quanto mediante il suo esercizio vengono prodotte le norme deontologiche, le quali, se riconosciute all'esterno della categoria, rappresentano la massima espressione di autoregolamentazione.

Un ulteriore importante tema è quello dell'autonomia dal potere giudiziario.

Tanto negli ordinamenti di civil law, in cui i magistrati seguono percorsi di carriera completamente separati da quelli degli avvocati, quanto in quelli di common law, in cui i giudici provengono dall'avvocatura devono essere evitati i comportamenti comunemente definiti come appearance of impropriety.

E' in ogni caso notevole il potere che la magistratura esercita rispetto alla condotta degli avvocati in sede di giudizio. Il Giudice, infatti, può sanzionare le condotte degli avvocati, sanzionare gli atti processuali redatti dagli avvocati, deferire alle competenti autorità disciplinari la valutazione dei comportamenti degli avvocati.

Uno strumento di tutela dell'indipendenza dell'Avvocatura nei confronti dell'autorità giudiziaria è costituito dalla tutela del segreto professionale. Sul tema del segreto professionale l'art. 2.3 del Codice deontologico degli avvocati europei prevede che l'obbligo dell'avvocato di rispettare il segreto professionale è diretto a tutelare sia gli interessi dell'amministrazione della giustizia sia quelli del cliente. È per questo che esso gode di una speciale protezione da parte dello Stato.

E' difficile stabilire un adeguato bilanciamento tra l'indipendenza dallo stato e la responsabilità professionale dell'avvocato, in quanto ciò che per l'avvocatura può costituire una resistenza energica all'oppressione dell'autorità, per lo stato rappresenta invece un ostruzionismo alla giustizia.

Un tema che sottopongo alla Vostra attenzione e che rappresenta un problema che di recente si è posto nell'ordinamento italiano è il seguente: se è compatibile con l'indipendenza dell'avvocato prevedere sanzioni processuali rilevanti per la proposizione di giudizi nei quali si affermano tesi che contrastano con l'orientamento consolidato assunto dalla giurisprudenza. La scelta del legislatore italiano è stata netta nell'introdurre sanzioni processuali sia nel processo civile sia nel processo amministrativo, allo scopo di deflazionare il relativo contenzioso. Tale soluzione suscita molte perplessità, in considerazione della limitazione all'apporto delle tesi che gli avvocati possono sostenere nel processo, venendo meno di fatto quella funzione di stimolo verso un percorso evolutivo della giurisprudenza, con conseguente menomazione del principio di indipendenza dell'avvocatura.

Il rimedio potrebbe essere solo quello della incostituzionalità delle norme che introducano tali sanzioni processuali, tenuto conto del principio del giusto processo enunciato sia all'art.47 della Carta sia all'art.6 della CEDU.

Ritorna, pertanto, il tema dell'indipendenza dell'avvocatura in relazione all'obiettivo del giusto processo, a dimostrazione del fatto che, per quest'ultima e per tutte le questioni che sono state finora trattate, le norme che regolano l'attività professionale forense devono essere espressione della visione che gli avvocati hanno dei loro doveri e del loro ruolo all'interno dell'ordine costituzionale".

# La libera prestazione di servizi dell'avvocato e la sua libertà di stabilimento nell'Unione Europea



## Relatore

**Dariusz GIBASIEWICH**, avvocato dell'Ordine di Olsztyn (diritto fiscale). Dottore in giurisprudenza; Professore assistente presso il Dipartimento di Legge Finanziaria Facoltà di Giurisprudenza e Amministrazione presso l'Università di Warmia e Masuria in Olsztyn; membro della International Fiscal Association (International Fiscal Association); autore di pubblicazioni in materia di diritto tributario. Vincitore del concorso per giovani autori editoria professionale Golden Wings Dziennik Gazeta Prawna.

## Sunto

Il relatore ha posto l'attenzione sulle differenze fra le varie legislazioni nazionali.

La Polonia - nazione di origine del relatore - ha una visione fresca: solo 12 anni di adesione alla Unione Europea.

In Polonia accade che si chieda l'applicazione del diritto UE per evitare l'applicazione del diritto nazionale interno.

Il relatore afferma che il diritto europeo - proprio perché frutto di compromessi - non è perfetto come quello nazionale.

Il compito della Corte di Giustizia dell'Unione Europea è quello di perfezionare il diritto Europeo.

Venendo all'esercizio della professione in ambito europeo, il relatore premette che la professione di avvocato è diversa da tutte le altre.

Sentenza Tribunale di Giustizia 47/2008: caso Commissione Europea contro Regno del Belgio sulle condizioni di accesso alla professione di Notaio.

Il caso riguardava l'accesso alla professione di notaio in Belgio: si contesta la contrarietà della legislazione del regno del Belgio alla direttiva relativa alla libertà di stabilimento e di esercizio della professione notarile da parte degli altri cittadini della Unione Europea.

**Diritto UE.** Il dodicesimo 'considerando' della direttiva 89/48 enunciava che «il sistema generale di riconoscimento dei diplomi di istruzione superiore non pregiudica in alcun modo l'applicazione dell'articolo [45 CE]». L'art. 2 della direttiva 89/48 era formulato nel modo seguente: «La presente direttiva si applica a qualunque cittadino di uno Stato membro che intenda esercitare, come lavoratore autonomo o subordinato, una professione regolamentata in uno Stato membro ospitante. La presente direttiva non si applica alle professioni contemplate da una direttiva specifica che istituisca fra gli Stati membri il reciproco riconoscimento dei

diplomi». La professione di notaio non è stata oggetto di alcuna regolamentazione del tipo indicato al secondo comma di detto art. 2.

**Diritto Nazionale.** Nell'ordinamento giuridico belga i notai esercitano la loro attività nell'ambito di una professione liberale. I notai sono «i funzionari pubblici incaricati di ricevere ogni atto e contratto a cui le parti debbano o vogliano far attribuire il carattere di autenticità proprio agli atti dell'autorità pubblica, di dar loro data certa, di conservarne il deposito, rilasciarne copie esecutive ed autentiche». «I notai esercitano le loro funzioni nell'ambito della circoscrizione giudiziaria di loro residenza». Il numero dei notai, la loro ubicazione e la loro sede sono stabiliti dal Re in conformità con le disposizioni dell'art. 31 della medesima legge.

**Procedura contenziosa.** Commissione chiede alla Corte di dichiarare che il Regno del Belgio, riservando l'accesso alla professione di notaio unicamente ai propri cittadini, è venuto meno agli obblighi ad esso incombenti a norma degli artt. 43 CE e 45, primo comma, CE.

Detta istituzione sottolinea, preliminarmente, che l'accesso alla professione di notaio in taluni Stati membri non è assoggettato ad alcun requisito di cittadinanza e che tale requisito è stato eliminato da altri Stati membri, quali il Regno di Spagna, la Repubblica italiana e la Repubblica portoghese.

**Decisione.** La corte afferma quindi che «il legislatore ha espressamente previsto, nel dodicesimo 'considerando' della direttiva 89/48, che il sistema generale di riconoscimento dei diplomi di istruzione superiore, istituito da quest'ultima, «non pregiudica in alcun modo l'applicazione (...) dell'articolo [45 CE]». La riserva così enunciata rispecchia la volontà del legislatore di lasciare al di fuori dell'ambito di applicazione di tale direttiva le attività rientranti nella sfera dell'art. 45, primo comma, CE. Orbene, alla data di adozione della direttiva 89/48, la Corte non aveva ancora avuto occasione di pronunciarsi sulla questione se le attività notarili rientrino o meno nell'ambito dell'art. 45, primo comma, CE. Peraltro, nel corso degli anni successivi all'adozione della direttiva 89/48, il Parlamento, nelle sue risoluzioni del 1994 e del 2006, menzionate ai punti 56 e 121 della presente sentenza, ha affermato che, da un lato, l'art. 45, primo comma, CE doveva trovare integralmente applicazione nei confronti della professione di notaio in quanto tale, mentre, d'altro lato, ha espresso il suo auspicio che fosse eliminato il requisito di cittadinanza per l'accesso a tale professione».

la Corte (Grande Sezione) dichiara e statuisce:

- 1) Imponendo un requisito di cittadinanza per l'accesso alla professione di notaio, il **Regno del Belgio è venuto meno agli obblighi ad esso incombenti ai sensi dell'art. 43 CE.**
- 2) Il ricorso è respinto quanto al resto ....

# L'avvocato davanti al Tribunale di Giustizia dell'Unione Europea.



## Relatore

**Denis WAELBROECK**, Avvocato membro dell'Ordine Avvocati di Bruxelles

Denis is a partner in the Competition and EU law department in Brussels and specialises in all aspects of EU competition law. He is a professor in European competition law at the College of Europe in Bruges, and at the Free University of Brussels. Denis has published several books and articles on EC law.

## Sunto

Innanzitutto vanno richiamate le **differenze terminologiche**.

EN - Lawyer;

FR - avocat;

D - anwalt

PL - lawyer or legal advisor;

ecc.

### **Questione della tassazione delle spese.**

Nella valutazione dell'equità delle decisioni delle Corti Europee acquista rilevanza, come facile comprendere, la questione delle spese e, quindi, la auspicabile uniformità delle liquidazioni e tariffe (si compie specifico riferimento a FR ed EN).

Il principio deve essere che chi vince, vince anche sulle spese in modo pieno.

### **Argomentazioni e deduzioni in giudizio.**

Vige un regime rigido con preclusioni.

Non si possono introdurre nuove argomentazioni.

Limitato tempo di parola nelle pubbliche udienze.

Non vi è un contraddittorio differito (termini sfalsati): tutte le parti hanno possibilità di depositare memorie negli stessi termini; è, quindi, difficile replicare.

Limiti di pagine negli scritti difensivi.

Si deve però evidenziare che i diritti di difesa sono ampiamente garantiti a livello europeo ed in modo maggiore rispetto al diritto nazionale (di alcune nazioni).

### **Ispezioni e perquisizioni.**

Ne diritto europeo possono essere eseguite solo sulla base di un effettivo fondato sospetto e con limitazioni precisa a ciò che è necessario ed è distintamente contestato.

Nel trattato sul funzionamento della UE, vi è regolamentazione relativa al diritto penale europeo, per proteggere gli interessi pubblici europei.

### **Conclusioni.**

Il Diritto alla difesa si articola nei seguenti aspetti:

- diritto all'interprete;
- diritto all'informazione
- legal AID (patrocinio a spese dello stato)
- diritto di comunicare (con difensore, famiglia ecc.)
- diritto di protezione per minori ed inabili;
- diritto alla limitazione e giustificazione della detenzione cautelare.

# Ruolo dell'Avvocato nel contesto della questione pregiudiziale

## Relatore

**Neframi ELEFThERIA**, Professore alla Università del Luxembourg



## Sunto

### Questioni pregiudiziali.

Vi è un meccanismo di **dialogo** del giudice nazionale con il giudice europeo  
Articolo 19 TUE

Il sistema giurisdizionale dell'unione europea si è reso necessario perché accanto alla norme previste dal legislatore dell'unione ci sono anche le norme nazionali e potrebbero verificarsi contrasti.

Il rinvio pregiudiziale garantisce il rispetto del diritto dell'unione europea sul piano processuale.  
Qual è il ruolo dell'Avvocato ?

E' quello di garantire il corretto funzionamento del meccanismo di rinvio.

La Corte ha più volte sottolineato che gli Avvocati contribuiscono collegando e collaborando il Giudice nazionale con quello europeo.

La domanda del giudice nazionale deve essere pertinente, a pena di irricevibilità.

L'Avvocato potrà allegare memorie evidenziando la ragione del rinvio pregiudiziale,

Vi è un meccanismo di dialogo pure con l'avvocato, in considerazione delle possibilità di depositare memorie a supporto delle tesi delle parti.

È sentita l'esigenza di garantire il corretto funzionamento del meccanismo di rinvio pregiudiziale, attraverso il **contatto con il Giudice nazionale e quello della Corte di Giustizia UE.**

Le parti possono sollecitare il rinvio pregiudiziale ma non possono:

1. impedirlo;
2. imporlo.

Questione della violazione dell'obbligo del rinvio.

**Ostacoli alla procedura di rinvio.**

Controllo sulla pertinenza della domanda relativa alla questione pregiudiziale e sulla motivazione.

La questione pregiudiziale è irricevibile se determinata da una controversia ipotetica o teorica. Vi deve essere un interesse concreto alla decisione.

Motivazione della decisione di rinvio.

L'avvocato di parte contribuisce decisamente alla decisione della Corte attraverso le memorie difensive, rilevanti anche al fine di valutare la proporzionalità della soluzione richiesta alla Corte di Giustizia UE.

# La Carta sui Diritti Umani Fondamentali davanti i Tribunali europei e nazionali.

## Relatore

**Haris TAGARAS**, Avvocato membro dell'Ordine Avvocati di Salonicco e Luxembourg. Professore di Diritto presso Università Panteon di Atene - Già giudice del Tribunale della funzione pubblica di U. E.



## Estratto della relazione

### Introduzione - Panoramica della Carta

#### Contenuto

- Dichiarazione dei diritti tutelati (articolo 1, a 50L - suddivisi in sei categorie: dignità, libertà, uguaglianza, solidarietà, cittadinanza, giustizia.
- Disposizioni generali per l'interpretazione e l'applicazione della Carta: portata (Art.51), interpretazione (s.52), livello di protezione (S.53), il divieto di abuso del diritto (art .54)

#### Il diritto primario.

Si veda in particolare TFUE art.6

#### Interpretazione.

Con riferimento alla CEDU e dalle note esplicative; vedi anche regola dell'art. 52 comma 2 sui diritti "che sono soggetti alle disposizioni dei trattati"

#### La distinzione tra "diritti" e "principi"

Distinzione di importante pratica limitata.

### I. Campo di applicazione della Carta; in particolare l'articolo 51 e la condizione "quando gli Stati membri attuano il diritto dell'Unione"

La Carta è vincolante per l'ufficio dell'Unione, sia quando le sue istituzioni che agiscono "al di fuori del quadro giuridico dell'Unione" (C-8 10/15 P Ledra Pubblicità, di 2016/06/20), sia quando gli Stati membri "attuano il diritto dell'Unione", vale a dire, secondo il giudizio Åkerberg Fransson, C-617/10 (punto 19) solo "in situazioni disciplinate dal diritto dell'Unione europea".

Difficoltà di delineazione delle situazioni e bisogno di un'interpretazione flessibile.

Il caso particolare delle misure di austerità imposte agli (o applicate dagli) Stati membri e il rifiuto della Corte di giustizia (C-134/12 Ministerul Administratiei ~ i Internelor per la Romania, e C-128/12 sindicatos indietro bancarios do Norte in Portogallo) o giudici nazionali (Consiglio di Stato greco 1507/2014) a prendere in considerazione tale condizione da soddisfare; per quanto riguarda l'Eurogruppo - V. sentenza del 2016/09/20 Mallis (C-105 a 109/15 P)

### II. limitazioni

Auto-limitazione delle singole disposizioni, in particolare con riferimento al diritto comunitario e / dovuto al diritto nazionale (ad esempio, per la maggior parte dei diritti di solidarietà) - anche formulazioni dichiarativi clausola generale dell'articolo 52.1 si applica a tutti i diritti della Carta, in tre condizioni:

che la limitazione è fornito dal i lo,

rispettare il "core" del diritto in oggetto,

soddisfa i requisiti di proporzionalità

Il principio di tutela "superiore", la clausola di cui all'articolo 53 e l'arresto Melloni (C- 399/11).

### **III. Le questioni relative alla effetto diretto e l'effetto orizzontale.**

Distinzione in base alla legge o principio in questione in ogni caso "è sufficiente luimèrne per dare individui un diritto soggettivo invocata come tale" (AMS C- 176/12, punti da 47 a 49)

Se è così, la legge o principio in questione, oltre al proprio conto per invocare, è in grado di conferire un effetto orizzontale a una disposizione di una direttiva che si riunisce per il resto l'effetto diretto consuete condizioni (cioè, vale a dire che appare dal punto di vista del suo contenuto, incondizionate e sufficientemente precise - punto 39 degli AMS giudizio; si veda anche il giudizio Küçükdeveci, C-555/07, e il recentemente Dansk Industri, C-441 / 14 del 2016/04/19, sia sulla discriminazione di età e la direttiva 2000/78)

### **IV. Perorare la Carta concretamente**

Quindi, dinanzi ai giudici nazionali per quanto riguarda il giudice dell'Unione, la carta può essere invocata:

(A) come strumento interpretativo in relazione al principio di interpretazione conforme.

Principio Contenuto: laddove possibile, se non per portare a interpretazioni legem detto, dovrebbero essere interpretati

il diritto nazionale in modo da renderla compatibile con il diritto dell'Unione europea (C-397-403/01, Pfeiffer)

la legislazione dell'Unione, in modo da renderla compatibile con il diritto primario (C-317 e 679/13, Parlamento / Consiglio)

o, in caso di impossibilità di applicazione di questo principio,

(B) per contestare lo validità l'atto individuale o legislativo disposizione in questione.

Tale protesta approva il più delle volte formano un ricorso di annullamento sulla base dell'articolo 263 del TFUE, o di un'eccezione di illegittimità dell'art 277 del TFUE, o azioni / corrispondente Eccezione

diritti nazionali

un interesse action-dornrnages per responsabilità extracontrattuale,

ai sensi dell'articolo 340 del TFUE, la presunta violazione della Carta costituisce la "illegittimità" necessaria, come prima condizione per per l'attuazione del suddetto

responsabilità.

Osservazioni Conclusive - con riferimenti a prattigue applicazione della Carta ad oggi

Interpretazione alla luce della Carta (ma non se l'interpretazione astratta della Carta avrebbe portato ad un risultato diverso)

Kossowski, C-486/14, ne bis in idem e art.54 CISA

Nessun fastidio alla Carta (le norme del diritto UE)

C-559/14, Merani, l'Artide 34,1 44/2001

Upset con la Carta (le norme del diritto UE)

C-362/14, Schrems, nella decisione 2000/520 per il trasferimento di dati personali verso gli Stati Uniti (tra cui all'art.7 e 47 della Carta)

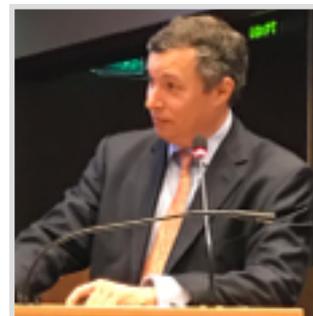
L'omissione della appliquer Carta

T-515 e 516/14 P, Alexandrau, il servizio pubblico

disposizioni della Carta in conflitto tra di loro

C-528/13, la luce, la donazione permanente exdusion di sangue per le persone di un certo comportamento sessuale (per legge francese, la direttiva 2004/33 v.aussi) - articoli in Conflict: 21.1 e 35

# Conseguenze di Brexit nella libera prestazione di servizi e nel libero stabilimento degli avvocati.



## Relatore

**Philip MOSER QC**, Essex Court Chambers, joint Head of Chambers, ranked as a Leading Silk in EU & Competition Law, Procurement Law and Indirect Tax by Legal 500 and Chambers UK.

## Sunto

Alla base della Brexit sta l'articolo 50 del TUE (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/HTML/?uri=OJ:C:2016:202:FULL&from=IT>), che disciplina la procedura con cui ogni stato membro può esercitare il proprio diritto di recedere.

L'uscita dovrà essere approvata dal Parlamento.

Millers and others: causa pendente al momento sul punto.

### Futuri scenari

In qualche modo, entro marzo 2017, dovrà essere invocato l'articolo 50 e da quel momento decorreranno due anni al massimo per completare la procedura.

Vi dovrà essere un atto espresso di abrogazione che di fatto trasformerà il diritto europeo in norma non superiore al diritto britannico (dal 1 aprile 2019) e inoltre verranno meno i riferimenti alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea.

Il relatore si pone il problema di quali soluzioni potranno essere adottate per far fronte al mutamento

- 1) Aderire a spazio economico europeo
- 2) Stipulare accordi di associazione, tipo doganale (es. Turchia),
- 3) Seguire modello svizzero che ha centinaia di accordi distinti e bilaterali,
- 4) Seguire modello canadese per regolamentare il libero scambio di servizi (tale accordo però non regola le attività legali che potrebbe nel caso trovare autonoma regolamentazione).

Secondo Moser la Brexit costituisce un problema più per i legali inglesi che non per quelli europei perché l'ordinamento interno inglese riconosce vari diritti agli operatori stranieri.

Il problema si porrà invece per le prestazioni che i legali inglesi dovranno fare fuori dal loro ambito, esempio di fronte alla Corte di Giustizia Europea.

Molto dipenderà dalla post Brexit regulations, per cui è saggio, dove possibile, che gli avvocati delle parti rinnovino i contratti in essere, modificando le clausole sulla giurisdizione, in modo da passare da quella esclusiva britannica (non rientrante nella disciplina UE dopo la Brexit) a una diversa europea, circondabile in ambito UE.

## **Articolo 50**

1. Ogni Stato membro può decidere, conformemente alle proprie norme costituzionali, di recedere dall'Unione.
2. Lo Stato membro che decide di recedere notifica tale intenzione al Consiglio europeo. Alla luce degli orientamenti formulati dal Consiglio europeo, l'Unione negozia e conclude con tale Stato un accordo volto a definire le modalità del recesso, tenendo conto del quadro delle future relazioni con l'Unione. L'accordo è negoziato conformemente all'articolo 218, paragrafo 3 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea. Esso è concluso a nome dell'Unione dal Consiglio, che delibera a maggioranza qualificata previa approvazione del Parlamento europeo.
3. I trattati cessano di essere applicabili allo Stato interessato a decorrere dalla data di entrata in vigore dell'accordo di recesso o, in mancanza di tale accordo, due anni dopo la notifica di cui al paragrafo 2, salvo che il Consiglio europeo, d'intesa con lo Stato membro interessato, decida all'unanimità di prorogare tale termine.
4. Ai fini dei paragrafi 2 e 3, il membro del Consiglio europeo e del Consiglio che rappresenta lo Stato membro che recede non partecipa né alle deliberazioni né alle decisioni del Consiglio europeo e del Consiglio che lo riguardano.  
Per maggioranza qualificata s'intende quella definita conformemente all'articolo 238, paragrafo 3, lettera b) del trattato sul funzionamento dell'Unione europea.
5. Se lo Stato che ha receduto dall'Unione chiede di aderirvi nuovamente, tale richiesta è oggetto della procedura di cui all'articolo 49.