

***Selezione, nomina e cessazione del mandato dei giudici e degli avvocati generali della Corte di giustizia della UE: riflessioni sulla trasparenza del processo e sull'indipendenza dei giudici.***

*Francesca Martines<sup>1</sup>*

Oggetto di questo contributo è un'analisi del processo che attiene alla selezione e alla nomina dei giudici e degli avvocati generali della Corte di giustizia dell'Unione europea. In particolare, saranno analizzati i requisiti previsti dall'ordinamento europeo per lo svolgimento della funzione di giudice e di avvocato generale e sarà descritta e commentata la procedura di nomina sul piano del diritto interno degli Stati membri e del diritto dell'Unione. Le modalità di scelta e di designazione dei giudici, come le norme sulla durata del mandato e sulla cessazione, a cui pure si farà riferimento, sono determinanti per l'indipendenza, l'integrità e la legittimità della Corte. Si tratta di un tema di grande rilevanza per un ente che si definisce una "Unione di diritto".

***Sommario. 1. La composizione della Corte di giustizia e del Tribunale. Il numero degli avvocati generali. - 2. I requisiti e la procedura di nomina dei giudici e degli avvocati generali. 3. La cessazione del mandato. Il caso dell'avvocato generale Eleanor Sharpston a seguito del recesso del Regno Unito. - 4. Osservazioni conclusive.***

1. La Corte di giustizia dell'Unione europea è una delle istituzioni dell'Unione europea,<sup>2</sup> come indicato all'articolo 13 del Trattato sull'Unione Europea (TUE) e comprende la Corte di giustizia e il Tribunale.<sup>3</sup> Il TUE include nel sistema giurisdizionale della Corte di giustizia dell'Unione europea anche i tribunali specializzati (articolo

---

<sup>1</sup> Francesca Martines, Professore associato di diritto internazionale presso il dipartimento di giurisprudenza dell'Università di Pisa.

<sup>2</sup> Nelle sue conclusioni in uno dei primi casi discussi dalla Corte, causa C-6/54, *Paesi Bassi c. Altra Autorità*, l'avvocato generale (AG) Roemer aveva affermato: "non vi sono qui Giudici ad hoc, non vi si tiene conto della nazionalità e neppure vi è opinione dissenziente ma questa Corte è soltanto il giudice della nostra Comunità". Tutte le sentenze della Corte di giustizia e del Tribunale e le conclusioni degli avvocati generali sono scaricabili dal sito [curia.europa.eu](http://curia.europa.eu).

<sup>3</sup> Ricordiamo che con il Trattato di Lisbona il *Tribunale di primo grado* ha mutato nome divenendo il *Tribunale* (nella versione inglese era *Court of first instance* e ora è denominato *General Court*).

19 TUE). L'unica giurisdizione specializzata,<sup>4</sup> il tribunale della funzione pubblica, ha cessato le sue funzioni il 1° settembre 2016 e le sue competenze sono state assunte dal Tribunale.

Attualmente, ai sensi dell'articolo 19, paragrafo 2 del TUE, la Corte di giustizia è composta da un giudice per Stato membro.<sup>5</sup> Questa disposizione è stata definita la “sacralizzazione” del legame nazionale.<sup>6</sup> Il numero dei giudici della Corte di giustizia non è sempre stato corrispondente al numero di Stati membri. Quando la Comunità europea del carbone e dell'acciaio (CECA) venne istituita da sei Stati (fondatori), i giudici della Corte di giustizia erano 7. Tale numero era giustificato da due ragioni. La prima<sup>7</sup> era di evitare uno stallo in caso di voto paritario, la seconda, secondo alcuni, di individuare un giudice che fosse sensibile alle istanze dei sindacati.<sup>8</sup> Per questo motivo ai Paesi Bassi venne attribuito un secondo giudice (Petrus Serrarens) che era stato Segretario generale dell'*International Confederation of Christian Trade*. La necessità di evitare una paralisi nell'adozione della deliberazione della Corte ha comportato che il numero di giudici superasse di una unità il numero di Stati membri quando questo è stato pari.<sup>9</sup> La necessità di rappresentare interessi sindacali come motivo per avere un settimo giudice appare decisamente incompatibile con la nozione stessa di indipendenza del giudice. In effetti, con la creazione della Corte di giustizia della CEE nel 1957 “lingering doubts about whether a judge representing the interests of workers could be genuinely independent led to the departure of Serrarens”.<sup>10</sup>

---

<sup>4</sup> Il tribunale della funzione pubblica venne istituito nel 2004 con decisione del Consiglio ai sensi dell'articolo 225a del Trattato di Nizza.

<sup>5</sup> La Corte di giustizia si riunisce in seduta plenaria (27 giudici), in grande sezione (15 giudici) o in sezioni di tre o cinque giudici.

<sup>6</sup> R. MASTROIANNI, *Commento agli articoli 251-253, 257, 262, 350 e 351*, in A. Tizzano (a cura di) *Trattati dell'Unione europea*, Milano, 2014, p. 1937 ss.

<sup>7</sup> M. LAGRANGE, *The Court of Justice of the European Communities from the Schuman Plan to the European Union*, in AA.VV., *Mélanges Fernand Dehousse*, Paris, Bruxelles, 1979, p. 127 ss.

<sup>8</sup> A. ARNULL, *The Many Ages of the Court of Justice of the European Union*, in *EUI Working papers*, 2/2020, Academy of European Union Law, p. 4, scaricabile dal sito <https://cadmus.eui.eu/handle/1814/67273>. Sui negoziati relativi al Trattato CECA e sulle diverse proposte concernenti l'istituzione dell'organo giurisdizionale, cfr. A. BOERGER-DE SMEDT, *La Cour de Justice dans les Négotiations du Traité de Paris Instituant la CECA*, in *Journal of European Integration History*, 2008, p. 7 ss.; M. CONDINANZI, *Il recente ampliamento dell'Unione e la composizione della Corte di giustizia*, in *Diritto dell'Unione europea*, 1996, p. 305 ss.

<sup>9</sup> Articolo 165 del Trattato istitutivo della CEE. Il numero fu portato a undici dopo l'entrata della Grecia come decimo Stato membro.

<sup>10</sup> ARNULL, cit., p. 11.

Si noti che il Trattato CECA non specificava che i giudici dovessero essere cittadini degli Stati membri, a differenza di quanto stabilito per l'Alta Autorità. Si può ritenere che il requisito della cittadinanza dello Stato membro di nomina fosse una condizione implicita o che il mancato riferimento a tale condizione fosse dovuto a semplice dimenticanza.<sup>11</sup> È però piuttosto curioso che a questa svista non si sia posto rimedio in occasione dei successivi emendamenti ai Trattati. L'assenza di un riferimento al rapporto di cittadinanza tra giudice e Stato membro potrebbe, come autorevolmente sostenuto, essere invece dovuta all'irrilevanza di questo requisito rispetto a quelli indicati per la nomina.<sup>12</sup> In realtà, il legame tra Stati membri e giudici sussiste sulla base della corrispondenza tra numero di giudici e Stati membri, che implica riconoscere di fatto ad ogni Stato membro il potere di indicare il "suo" giudice. E, in effetti, non ci sono casi in cui è stato nominato giudice della Corte un individuo non cittadino dello Stato che lo ha designato, e men che meno un cittadino di uno Stato terzo.<sup>13</sup>

L'equivalenza tra numero di Stati membri e numero di giudici della Corte di giustizia è stata esplicitamente prevista solo nel 2001 dal Trattato di Nizza (articolo 221 TCE) e da allora in poi sempre mantenuta. Tale corrispondenza, e l'indicazione della persona candidata a giudice proveniente da ciascun Stato membro, non si traduce in un rapporto di rappresentanza degli interessi dello Stato di nomina, dato che i giudici esercitano le loro funzioni a titolo individuale, ma è piuttosto volta ad assicurare la rappresentanza nella Corte di tutti i sistemi giuridici degli Stati membri.<sup>14</sup> Questo fattore rafforza la legittimità esterna dell'Istituzione.<sup>15</sup> Tuttavia, e questa

---

<sup>11</sup> Cfr. ARNULL, cit.; A. BOERGER-DE SMEDT, cit.

<sup>12</sup> G. GAJA, *Le rôle du juge ayant la nationalité d'un Etat membre*, in *Liber amicorum in onore di Antonio Tizzano: de la Cour CECA à la Cour de l'Union: le long parcours de la justice européenne*, Torino, 2018, p. 371 ss.

<sup>13</sup> Tesauro esclude "dallo scenario del ragionevole o del possibile" la nomina di giudici di Stati terzi o di altri Stati membri. Cfr. G. TESAURO, *Art. 19*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell'Unione Europea*, Milano, 2014, p. 195 ss.

<sup>14</sup> Il problema della rappresentanza dei sistemi giuridici si era posto per la composizione del Tribunale della funzione pubblica istituito nel 2003. Nella nomina dei giudici il Consiglio assicurava una composizione equilibrata secondo una base geografica quanto più ampia possibile tra i cittadini degli Stati membri e per quanto concerne gli ordinamenti giuridici nazionali rappresentati. Si noti che non vi era nessun riferimento al bilanciamento di genere né questa pare essere una preoccupazione del comitato dell'articolo 255 o degli Stati membri.

<sup>15</sup> Cfr. su questo punto M. BOBEK, *The Court of Justice of the European Union*, in *Research Paper*

precisazione è indicativa della natura della Corte di giustizia,<sup>16</sup> “[u]na parte non può invocare la nazionalità di un giudice, né l’assenza in seno alla Corte o ad una sua sezione di un giudice della propria nazionalità per richiedere la modificazione della composizione della Corte o di una delle sue sezioni” (articolo 18 dello Statuto della Corte di giustizia). Inoltre, è prassi<sup>17</sup> che il Presidente della Corte non designi mai un giudice *rapporteur* avente la nazionalità dello Stato membro che abbia uno specifico interesse nel caso (ad esempio un ricorso per infrazione).

Il Tribunale ha una composizione diversa rispetto alla Corte. Ricordiamo che, per alleggerire il carico della Corte di giustizia, l’Atto Unico Europeo (articolo 168A) aveva conferito al Consiglio la competenza a istituire un tribunale di primo grado. Il Tribunale (allora chiamato, appunto, Tribunale di primo grado) veniva creato con decisione 88/591<sup>18</sup> il cui articolo 2, paragrafo 1 stabiliva che i giudici fossero dodici (all’epoca il numero degli Stati membri). Con un emendamento apportato dal Trattato di Nizza (articolo 224 TCE) si precisava che il Tribunale fosse composto da almeno un giudice per Stato membro, mentre il TFUE (articolo 254) prevede che il numero dei giudici del Tribunale sia fissato dallo Statuto della Corte di giustizia dell’Unione europea il cui articolo 48, all’entrata in vigore del Trattato di Lisbona, stabiliva che il Tribunale fosse composto da 27 giudici. Nel marzo 2011, ai sensi dell’articolo 281 TFUE, la Corte chiedeva al Consiglio e al Parlamento europeo<sup>19</sup> che il numero dei giudici del Tribunale fosse portato a 39. La richiesta della Corte, giustificata dalla necessità di aumentare l’efficienza del Tribunale e alleggerire il carico di lavoro della Corte, poneva il problema di definire le modalità di rotazione<sup>20</sup> dei nuovi 12 giudici tra gli Stati

---

*in Law*, 02/2014, College of Europe, Bruges.

<sup>16</sup> L’art. 31 dello Statuto della Corte internazionale di giustizia (che come noto ha competenza per risolvere le controversie tra Stati) prevede che ciascuna delle parti possa nominare un giudice se la Corte già non comprende un giudice avente la nazionalità di tale Stato.

<sup>17</sup> GAJA, cit.

<sup>18</sup> Decisione 88/591/CECA, CEE, Euratom: Decisione del Consiglio del 24 ottobre 1988 che istituisce un Tribunale di primo grado delle Comunità europee, GU CE L 319, 25.11.1988, p. 1.

<sup>19</sup> Lo Statuto può essere modificato con una procedura semplificata di revisione dei Trattati. Si veda l’articolo 281 del TFUE.

<sup>20</sup> La Commissione UE nel 2011 aveva identificato alcuni criteri di rotazione: (1) dovevano essere identificate le persone più qualificate (2) i mandati dei giudici sarebbero stati rinnovati per quanto possibile al fine di conferire al Tribunale un certo grado di stabilità; (3) doveva essere garantita la

membri. Per la difficoltà di individuare dei criteri condivisi si arrivò a stabilire che il numero dei giudici dovesse essere progressivamente<sup>21</sup> aumentato fino a raggiungere, nel 2019, il numero di 56. In sostanza si evidenziava un “riflesso intergovernativo”<sup>22</sup> per cui ogni Stato avrebbe indicato due giudici. In un documento della Presidenza italiana al Coreper<sup>23</sup> si affermava, infatti, esplicitamente, che il raddoppio dei giudici del Tribunale fosse dovuto all'impossibilità di raggiungere un accordo in Consiglio sui criteri della turnazione.<sup>24</sup> In definitiva, la scelta dei due giudici per Stato membro ha prevalso a fronte di altre possibili soluzioni, meno onerose per il bilancio dell'Unione.<sup>25</sup> Questo numero, in realtà, pone dei problemi, ad esempio, in termini di coerenza nella giurisprudenza.<sup>26</sup>

Merita ricordare che l'ormai sciolto Tribunale della funzione pubblica<sup>27</sup> era composto da sette giudici che erano designati dal Consiglio per un periodo rinnovabile di sei anni.

Per completare queste osservazioni si deve fare riferimento alla figura dell'avvocato generale. Questa, istituita fin dalle origini del sistema giurisdizionale europeo,<sup>28</sup> occupa una posizione peculiare nel sistema della Corte di giustizia dell'Unione europea.<sup>29</sup> Ai sensi del

---

più ampia rappresentanza possibile degli ordinamenti giuridici nazionali; e (4) non dovevano esserci più di due giudici per Stato membro. *Opinion of the Commission*, 3 ottobre 2011 14769/11, vedi soprattutto paragrafo 42.

<sup>21</sup> Regolamento 2015/2422, in GU UE L 341 del 24.12.2015, p. 14. Il regolamento 2016/1192, in GU UE L 200 del 26.7.2016 p. 137, ha trasferito la competenza di primo grado nelle cause del personale al Tribunale e ha sciolto il Tribunale della funzione pubblica.

<sup>22</sup> ARNULL, cit.

<sup>23</sup> *Reform of the General Court of the European Union – Way forward*, Doc. 16576/14, scaricabile dal sito: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-16576-2014-INIT/en/pdf>

<sup>24</sup> Nello stesso documento si individuavano anche altre giustificazioni.

<sup>25</sup> F. DEHOUSSE, *The Reform of the EU Courts (II) Abandoning the Management Approach by Doubling the General Court*, Brussels, 2016. Vedi anche A. ALEMANNI, L. PECH, *Thinking Justice Outside the Docket: a Critical Assessment of the Reform of the EU's Court System*, in *Common Market Law Review*, 2017, p. 137 ss.

<sup>26</sup> DEHOUSSE, cit. Se, nei casi di cui all'articolo 256, paragrafi 2 e 3, ritiene che esista un grave rischio per l'unità o la coerenza del diritto dell'Unione, il primo avvocato generale può proporre alla Corte di giustizia di riesaminare la decisione del Tribunale (Statuto, articolo 62).

<sup>27</sup> Sulla procedura di nomina cfr. *infra*.

<sup>28</sup> È affermazione comune che tale figura fosse modellata su quella del *Commissaire du gouvernement* francese (ora *Rapporteur public*) chiamato a dare un parere al Consiglio di Stato francese. Il nome originale era dovuto al fatto che esso rappresentava la posizione del governo, mentre svolge, attualmente, una funzione indipendente dalle parti del procedimento.

<sup>29</sup> Gli avvocati generali sono considerati parte della Corte anche se non partecipano alla decisione finale della Corte, cfr. E. SHARPSTON *The Changing Role of the Advocate General*, in A. ARNULL, P. EECKHOUT, T. TRIDIMAS (eds.), *Continuity and Change in EU Law: Essays in Honour of Sir Francis Jacobs*, 2007, p. 20 ss.; C. BAUDENBACHER, *Lawful composition – the EFTA Court's approach*, in *VerfBlog*, 2020/9/20, <https://verfassungsblog.de/lawful-composition-the-efta-courts->

Trattato (articolo 252 TFUE) gli avvocati generali “assistono” la Corte di giustizia,<sup>30</sup> presentano le loro conclusioni prima della deliberazione della Corte ma non partecipano alla discussione del collegio. Secondo quanto sinteticamente ricordato dalla Corte stessa: “Le conclusioni dell'avvocato generale pongono termine alla fase orale del procedimento. Collocandosi al di fuori del dibattimento, esse aprono la fase della deliberazione da parte della Corte. Non si tratta pertanto di un parere rivolto ai giudici o alle parti proveniente da un'autorità esterna alla Corte o che «mutu[erebbe] la propria autorità da quella [di un] pubblico ministero (..), bensì dell'opinione individuale, motivata ed espressa pubblicamente, di un membro dell'istituzione stessa. L'Avvocato generale partecipa pubblicamente e personalmente al processo di elaborazione della decisione giudiziaria e, di conseguenza, all'esercizio della funzione giurisdizionale affidata alla Corte”.<sup>31</sup>

L'avvocato generale non solo presenta il caso alla Corte, ma indica possibili soluzioni e propone alla Corte quella ritenuta più corretta; svolge un ruolo chiave nello sviluppo del diritto dell'Unione, in quanto può elaborare un'analisi critica della giurisprudenza della Corte.<sup>32</sup> Inoltre, le conclusioni dell'avvocato generale costituiscono una sorta di doppio controllo in merito all'applicazione del diritto dell'Unione. La possibilità che, come stabilito nello Statuto (articolo 20), la Corte possa decidere di procedere senza le conclusioni dell'avvocato generale, ove ritenga che la causa non sollevi nuove questioni di diritto, se pure giustificata da ragioni di efficienza, dovrebbe essere considerata con cautela, data, appunto, la rilevanza del ruolo degli avvocati generali.<sup>33</sup>

Quando venne istituita la Corte CECA gli avvocati generali erano due, di nazionalità francese e tedesca (l'Italia non aveva designato un avvocato generale e, per compensazione, aveva ottenuto la Presidenza della Corte di giustizia). La situazione era rimasta immutata dopo l'istituzione della CEE. Dopo l'allargamento della Comunità a Regno Unito, Irlanda e Danimarca, erano stati nominati

---

approach/.

<sup>30</sup> Il Tribunale non ha avvocati generali, ma all'occorrenza un giudice del Tribunale può svolgere tale funzione.

<sup>31</sup> Ordinanza della Corte di giustizia, C-17/98 del 4 febbraio 2000, punti 14/15.

<sup>32</sup> BOBEK, *The Court of Justice*, cit.

<sup>33</sup> MASTROIANNI, cit.

quattro avvocati generali: i primi due erano sempre attribuiti a Germania e Francia, il terzo avvocato generale al Regno Unito (Paese di *common law*) e il quarto all'Italia. Il numero è progressivamente aumentato a seguito degli allargamenti e al conseguente aumento dei giudici della Corte e, ovviamente, a ragione del carico di lavoro della stessa. Dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, la Corte di giustizia ha richiesto (ai sensi della dichiarazione 38 allegata all'atto finale della conferenza intergovernativa che ha adottato il Trattato<sup>34</sup>) che fosse aumentato il numero degli avvocati generali. Questo è stato portato a nove nel 2013, rispetto agli otto previsti dal TFUE, e infine a undici nel 2015.

La questione che merita di essere evidenziata è che gli Stati membri più grandi (Germania, Francia, Italia, Regno Unito e Spagna e, dal 2013, la Polonia) indicano ciascuno un avvocato generale, gli altri vengono attribuiti agli Stati membri più piccoli sulla base di un sistema di rotazione fondato sull'ordine alfabetico (iniziali dello Stato membro). Fino al recesso del Regno Unito tale sistema di avvicendamento riguardava cinque avvocati generali. Si vedrà, più avanti, cosa è stato stabilito a seguito della Brexit.

Anche se, come avviene per i giudici, la nazionalità di uno Stato membro non è requisito richiesto per la nomina di avvocato generale, si ritiene che il sistema di rotazione evidenzia quel "riflesso intergovernativo" cui si accennava in precedenza. Se, infatti, è giustificato un aumento degli avvocati generali, per far fronte ad un contenzioso accresciuto, il sistema di attribuzione che distingue tra Stati più grandi e più piccoli lascia perplessi proprio perché espressione di un sistema di equilibrio di poteri e di gerarchie che non pare coerente con le funzioni attribuite all'avvocato generale.<sup>35</sup>

2. L'articolo 19, paragrafo 2 del TUE fa riferimento ai criteri per la nomina dei giudici e degli avvocati generali della Corte di giustizia e dei giudici del Tribunale che sono scelti tra personalità che offrano tutte le garanzie di indipendenza e che soddisfino le condizioni

---

<sup>34</sup> Dichiarazione 38 relativa all'articolo 252 concernente il numero di avvocati generali presso la Corte di giustizia, e allegata all'atto finale della Conferenza intergovernativa che ha adottato il Trattato di Lisbona. GU UE 326 del 26 ottobre 2012, p. 352.

<sup>35</sup> In senso critico sul sistema che prevede avvocati generali assegnati in via permanente agli Stati più grandi, cfr. M. CONDINANZI, cit.

richieste agli articoli 253 e 254 TFUE. Più precisamente, l'articolo 253 TFUE stabilisce che i giudici e gli avvocati generali sono scelti tra "personalità che riuniscano le condizioni richieste per l'esercizio, nei rispettivi paesi, delle più alte funzioni giurisdizionali, ovvero che siano giureconsulti di notoria competenza".<sup>36</sup> Questo secondo criterio (l'"ovvero" va inteso nel senso di "oppure") richiede che siano nominate persone che hanno una comprovata e approfondita conoscenza del diritto.<sup>37</sup> Si tratta spesso di accademici che non necessariamente soddisfano le condizioni per esercitare le più alte cariche giudiziarie.<sup>38</sup>

L'articolo 254 TFUE, che detta i requisiti per la carica di giudice del Tribunale, differisce parzialmente dalla disposizione precedente in quanto stabilisce, oltre al criterio dell'indipendenza, che i membri del Tribunale siano scelti tra persone che "possiedano le capacità per l'esercizio di alte funzioni giurisdizionali". L'articolo 254 non fa riferimento al criterio alternativo (l'"ovvero" dell'articolo 253) di essere giureconsulto di notoria competenza. Questa differenza si può spiegare con riferimento al diverso ruolo del Tribunale, notevolmente più coinvolto nei fatti. Si verrebbe quindi a evidenziare, anche con riferimento a questo requisito, la diversa competenza delle due Corti.<sup>39</sup>

L'indipendenza costituisce un requisito fondamentale per lo svolgimento dell'attività di giudice ed è inerente alla funzione di *jus dicere* in qualsiasi ordinamento giuridico che si ispiri alla separazione dei poteri e al principio dello stato di diritto. L'indipendenza<sup>40</sup> attiene

---

<sup>36</sup> Il Trattato CECA faceva riferimento alla indipendenza e alla competenza. Alcuni dei giudici della Corte di giustizia della CECA non erano giuristi: Serrarens e Rueff, erano rispettivamente un funzionario pubblico e un economista; ARNULL, cit., p. 5.

<sup>37</sup> M. BOBEK, *Fourth in the Court: Why Are There Advocates-General in the Court of Justice?*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 2012, p. 529 ss.

<sup>38</sup> T. DUMBROVSKY, B. PETKOVA, M. VAN DER SLUIS, *Judicial Appointments: The Article 255 TFEU Advisory Panel and Selection Procedures in the Member States*, in *Common Market Law Review*, 2014, p. 455 ss.

<sup>39</sup> L'articolo 267 del TFUE menziona la competenza del Tribunale a pronunciarsi sui rinvii pregiudiziali nelle materie indicate dallo Statuto (articolo 256, paragrafo 3, TFUE) che però nulla dispone a riguardo.

<sup>40</sup> Secondo la Corte: "la nozione di indipendenza, intrinseca alla funzione giurisdizionale, implica innanzitutto che l'organo interessato si trovi in posizione di terzietà rispetto all'autorità che ha adottato la decisione oggetto del ricorso (...). Riguardo a tale nozione si possono distinguere due aspetti. Il primo aspetto, avente carattere esterno, presuppone che l'organo sia tutelato da interventi o pressioni dall'esterno idonei a mettere a repentaglio l'indipendenza di giudizio dei suoi membri per quanto riguarda le controversie loro sottoposte (...) Il secondo aspetto, avente carattere interno,

alla posizione del giudice nei confronti dello Stato che lo ha nominato ma riguarda anche le relazioni con le altre istituzioni e altri eventuali interessi esterni. Per evitare che questo fondamentale requisito possa essere messo a rischio, e quindi per tutelare il giudice, oltre al divieto di esercitare contemporaneamente altre attività (proibizione che vuole anche garantire l'efficacia del lavoro del giudice che deve essere a tempo pieno), sono fondamentali le norme relative alla procedura di nomina, alla durata del mandato e ai rinnovi. Merita sottolineare che se pure non siano mai emersi casi che abbiano messo in dubbio l'indipendenza né dei giudici della Corte di giustizia e del Tribunale né degli avvocati generali, le norme relative alla nomina, rinnovo e cessazione non devono nemmeno far sorgere il sospetto che il requisito dell'indipendenza non sia soddisfatto.<sup>41</sup>

Il TFUE stabilisce che i giudici e gli avvocati generali sono nominati - per un periodo di sei anni, rinnovabile senza limiti - di "comune accordo" dai governi degli Stati membri, (articolo 19 TUE e articoli 253 e 254 TFUE<sup>42</sup>) previa consultazione di un comitato le cui funzioni sono disciplinate dall'articolo 255<sup>43</sup> del TFUE. Il "comune accordo"<sup>44</sup> costituisce l'atto conclusivo di un processo che inizia negli Stati membri e che prevede, tra la fase nazionale (l'indicazione proveniente dallo Stato membro) e quella intergovernativa (il "comune accordo dei governi degli Stati membri"), un ulteriore passaggio che si colloca nell'ordinamento sovranazionale, in quanto il comitato 255 è un organismo dell'Unione.

La nomina di comune accordo da parte dei governi degli Stati membri risale, come visto, alle origini della Corte, quando questa fu istituita come organo giurisdizionale della CECA. Si tratta di una

---

si ricollega alla nozione di imparzialità e riguarda l'equidistanza dalle parti della controversia e dai loro rispettivi interessi concernenti l'oggetto di quest'ultima (...). Sentenza della Corte di giustizia in causa C-175/11 del 31 gennaio 2013.

<sup>41</sup> Sul punto cfr. I. BENIZRI, "Justice must not only be done, it must also be seen to be done" *Selecting judges of the Court of Justice*, EUI Thesis, 2014, scaricabile dal sito cadmus.eui.eu

<sup>42</sup> Queste disposizioni prevedono che ogni tre anni si proceda ad un rinnovo parziale.

<sup>43</sup> Decisione 2010/124/EU GU UE L 50/18. Si veda L. PIERDOMINICI, *C'è un comitato a Lussemburgo. Riflessioni comparatistiche sull'art. 255 a dieci anni dal Trattato di Lisbona*, in *Rivista di Diritti Comparati*, 2019, p.1 ss.; F. BATTAGLIA, *Il sistema di selezione dei membri della Corte di giustizia dell'Unione europea fra valutazioni di merito e problemi di trasparenza*, in *Eurojus* 2019, p. 22 ss.

<sup>44</sup> Un altro caso in cui la decisione è lasciata ai governi degli Stati membri è la nomina di esperti che compongono un comitato consultivo in materia di trasporti (articolo 99 TFUE) e l'individuazione della sede delle istituzioni (articolo 341 del TFUE)

procedura per cui ciascuno Stato propone la persona che intende far nominare giudice o avvocato generale o di cui chiede il rinnovo del mandato. Nella prassi nessuno Stato membro, al momento della decisione collettiva, ha mai obiettato all'indicazione avanzata da un altro Stato membro. Si noti che la decisione sulla nomina non è assunta dal Consiglio ma dai "governi degli Stati membri": questo significa che viene esercitato collettivamente un potere attribuito ai singoli Stati, che agiscono secondo una pura logica intergovernativa<sup>45</sup> e al di fuori del sistema istituzionale dell'Unione. Si vorrebbe evidenziare in questo modo l'indipendenza dei giudici della Corte rispetto al Consiglio dell'Unione che pure è formato dai membri dei governi degli Stati membri.

Si deve anche sottolineare che essendo "il comune accordo" dei governi alla nomina dei giudici un atto meramente formale, risulta cruciale la procedura all'interno dei diversi ordinamenti statali, che non è regolamentata dal Trattato ma è lasciata alla discrezionalità degli Stati. In altri termini, questi non hanno alcun obbligo derivante dal diritto dell'Unione di prevedere misure interne di selezione. Vi sono nomine che dipendono da scelte discrezionali dell'esecutivo, oppure nomine che sono il risultato di procedure che prevedono un bando pubblico, o un esame da parte di organi interni indipendenti, o audizioni presso le commissioni parlamentari.<sup>46</sup>

In Italia, la legge n. 234 del 2012 (Norme generali sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'Unione europea) prevede all'articolo 17 che all'atto della proposta (ma la procedura riguarda anche le conferme) o della designazione da parte del Governo dei membri italiani di alcune istituzioni - (Commissione europea, Corte di giustizia dell'Unione europea, Corte dei conti europea, Comitato economico e sociale europeo, Comitato delle regioni, Consiglio di amministrazione della Banca europea per gli investimenti e agenzie

---

<sup>45</sup> R. MASTROIANNI, G. STROZZI, *Diritto dell'Unione europea*, Torino, 2011, p. 128. Si veda anche quanto osservato da G. TESAURO, A. CIRCOLO, *Saturno che divora i suoi figli. La Corte di giustizia "conferma" la legittimità della decadenza dell'avvocato generale Sharpston*, in *Eurojus* 2020, p. 188 ss.

<sup>46</sup> L. SHAELOU, J. VERALDI, *Report in the Form of a Discussion Paper: Appointment of Advocate Generals at the CJEU*, 19 Febbraio 2020, scaricabile dal sito <https://ssrn.com/abstract=3560619> o <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3560619>.

dell'Unione europea) il Presidente del Consiglio dei Ministri o il Ministro per gli affari europei ne informa le Camere dando conto in particolare della procedura seguita, delle motivazioni della scelta, nonché del *curriculum vitae* delle persone proposte o designate, con l'indicazione degli eventuali incarichi dalle stesse svolti o in corso di svolgimento. È previsto anche che le competenti Commissioni parlamentari possano chiederne l'audizione ma solo dopo l'effettiva assunzione delle funzioni da parte delle persone designate. Se pure da considerare con favore, in quanto inserisce un elemento di trasparenza, la disposizione non differenzia la procedura sulla base delle funzioni che le persone designate andrebbero a svolgere e che sono di natura diversa. Sarebbe, soprattutto, auspicabile una specifica procedura riservata ai giudici e agli avvocati generali con indicazione preventiva dei criteri di designazione.

In effetti, solo recentemente, per quanto riguarda la selezione dei giudici italiani al Tribunale,<sup>47</sup> si è seguita una procedura di invito pubblico,<sup>48</sup> in cui si indicavano le categorie professionali a cui dovevano appartenere i candidati, ovvero: a) magistrati delle giurisdizioni superiori ordinaria ed amministrativa; b) avvocati dello Stato alla terza classe di stipendio; c) professori ordinari di università in materie giuridiche; d) avvocati dopo venti anni d'esercizio; e) persone che abbiano già ricoperto funzioni di giudice in un organo giurisdizionale internazionale o europeo. I requisiti indicati, erano, oltre al godimento dei diritti politici e delle qualità morali e di condotta richiesti per accedere ai concorsi della magistratura ordinaria, un'approfondita conoscenza del diritto interno e dell'Unione e un'ottima padronanza della lingua francese scritta e orale<sup>49</sup> (la conoscenza dell'inglese era indicata come titolo preferenziale). Si tratta di una novità positiva e che si auspica sia ripetuta e possibilmente formalizzata anche per le future designazioni.

---

<sup>47</sup> Nel giugno del 2018 è stata indetta una procedura selettiva volta all'individuazione della terna dei candidati per l'elezione a giudice della Corte dei diritti dell'uomo, terna da sottoporre alla valutazione del Comitato consultivo di esperti del Consiglio d'Europa. In questo caso i requisiti – oltre a cittadinanza e limiti di età – fanno riferimento a quelli stabiliti dall'ordinamento del Consiglio d'Europa (articolo 21 della Convenzione e risoluzione dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa n. 1646 (2009). GU 43 del 1° giugno 2018.

<sup>48</sup> Procedura di selezione dei candidati per l'elezione a giudice del Tribunale dell'Unione europea pubblicata in GU 80 del 9.10.2018.

<sup>49</sup> Il regime linguistico della Corte è il francese.

Come si accennava sopra, il Trattato di Lisbona ha inserito, tra il processo di selezione (nazionale) e il momento della nomina formale sulla base dell'accordo da parte dei governi degli Stati membri, un passaggio procedurale costituito dall'esame del candidato (indicato dallo Stato membro di appartenenza) da parte di un comitato istituito ai sensi dell'articolo 255 del TFUE. Quest'organo non decide sulla nomina ma si limita a dare un parere (che non è pubblicato) sull'adeguatezza all'esercizio delle funzioni di giudice e di avvocato generale della Corte di giustizia e di giudice del Tribunale dei candidati che sono stati indicati dai singoli Stati membri.

Il comitato è composto da sette personalità scelte tra ex membri della Corte di giustizia e del Tribunale, membri dei massimi organi giurisdizionali nazionali e giuristi di notoria competenza, uno dei quali è proposto dal Parlamento europeo. Le regole di funzionamento del comitato e la composizione dello stesso sono stabilite con decisione del Consiglio.

Ci si può chiedere se l'istituzione del comitato 255 possa influire sulle procedure nazionali di selezione. Come si è detto, e come è stato ribadito nell'ultimo Rapporto sull'attività del comitato 255,<sup>50</sup> la responsabilità fondamentale nella nomina dei giudici e degli avvocati generali è degli Stati membri che devono proporre i candidati migliori secondo i criteri indicati dal TFUE. Tuttavia, i governi degli Stati membri sanno che il/la loro candidato/a sarà esaminato/a dal comitato che potrebbe anche ritenere la persona non idonea.<sup>51</sup> In questo caso lo Stato membro il cui candidato è stato respinto deve indicarne un altro. Si tratta di un'eventualità che gli Stati preferiscono evitare e per questo motivo potrebbero essere stimolati ad attuare procedure di selezione interna, come inviti pubblici o un esame dei candidati da parte di organi indipendenti. L'applicazione di queste procedure di selezione interna non garantisce il parere favorevole del comitato e, viceversa, la loro assenza non è pregiudizievole al/alla candidato/a, anche se i meccanismi di selezione dovrebbero facilitare la scelta della persona più idonea che più facilmente potrebbe ricevere

---

<sup>50</sup> Sesta relazione di attività, ottobre 2019. Scaricabile dal sito <https://comite255.europa.eu/en/work>; si veda in particolare p. 11.

<sup>51</sup> Secondo il comitato i motivi di rigetto sono stati soprattutto l'esperienza professionale troppo breve e le conoscenze di diritto dell'Unione considerate insufficienti.

un parere positivo dal comitato.<sup>52</sup> Secondo uno studio recente,<sup>53</sup> si sta delineando una tendenza alla formalizzazione della procedura interna, probabilmente dovuta al timore di un parere negativo da parte del comitato 255. Inoltre, la circostanza che un numero crescente di Stati stia adottando meccanismi interni di selezione fondati su criteri predeterminati e procedure aperte potrebbe stimolare, attraverso un meccanismo di imitazione di buone prassi, un cambiamento negli ordinamenti degli Stati membri che non prevedono alcuna forma di selezione.

Si noti che il processo di designazione dei giudici componenti il tribunale della funzione pubblica era sottratto ai singoli Stati membri. Infatti, ai sensi del Trattato e della decisione 2004/752/CE del Consiglio, del 2 novembre 2004, che istituiva il Tribunale della funzione pubblica dell'Unione europea,<sup>54</sup> chiunque fosse cittadino dell'Unione in possesso dei requisiti richiesti poteva rispondere a un invito pubblico a presentare candidature che venivano poi esaminate da un comitato consultivo indipendente (che ha sicuramente ispirato la costituzione del comitato dell'articolo 255 del TFUE<sup>55</sup>) incaricato di verificare se le candidature presentate rispondessero ai requisiti stabiliti dal Trattato. Il comitato – composto di sette personalità scelte tra ex giudici della Corte di giustizia e del Tribunale di primo grado e tra giuristi di notoria competenza – forniva un parere sull'idoneità dei candidati integrando tale parere con un elenco di candidati in numero almeno doppio di quello dei giudici da nominare da parte del Consiglio. L'elemento altamente innovativo era costituito dalla possibilità per qualsiasi cittadino di uno Stato membro in possesso dei requisiti richiesti di presentare la sua candidatura. Il parere del comitato valorizzava i criteri di competenza dei giudici limitando il potere discrezionale di scelta del Consiglio a cui era comunque demandata la scelta finale sulla nomina.

---

<sup>52</sup> Secondo la sopra citata relazione del comitato: “The existence of a national procedure enabling the merits of candidates to be assessed in an independent and objective manner may work in the candidate’s favour as the panel’s doubts and questions can be put aside by its trust in the national procedure”, p. 11.

<sup>53</sup> SHAELOU, VERALDI, cit.

<sup>54</sup> in GU UE del 9 novembre 2004, L 333, p. 7.

<sup>55</sup> Se pure il comitato 255 si distingue dal precedente per quanto attiene alla composizione, alle procedure e al ruolo.

Come accennato sopra, la durata del mandato e la sua rinnovabilità costituiscono elementi molto discussi - in termini di indipendenza del giudice - se messi in relazione con la procedura di nomina, controllata di fatto sostanzialmente dai governi dei singoli Stati. Questi, infatti, potrebbero non rinnovare un giudice non gradito per un successivo mandato. In effetti, come strumento di garanzia di indipendenza dei giudici di alcune Corti internazionali si prevedono termini di mandato più lunghi (ad esempio nove anni per i giudici alla Corte Europea dei diritti dell'uomo) senza possibilità di rinnovo.<sup>56</sup> Se la procedura di nomina, il periodo relativamente breve del mandato (6 anni) e il rinnovo senza limiti dello stesso, possono sembrare poco compatibili con il requisito dell'indipendenza dei giudici, nell'ordinamento dell'Unione sono previste disposizioni che si possono interpretare come strumenti di garanzia di quel principio. Si tratta, in particolare, del carattere collegiale delle delibere della Corte e della segretezza delle posizioni dei singoli giudici. La caratteristica delle sentenze della Corte di giustizia è, infatti, la confidenzialità. Questa è garantita dall'articolo 2 dello Statuto della Corte e dal giuramento che prestano i giudici "di esercitare [le loro] funzioni in piena imparzialità e secondo coscienza e di nulla divulgare del segreto delle deliberazioni". L'articolo 35 dello Statuto prevede che "le deliberazioni della Corte di giustizia sono e restano segrete".

Diversa, però, la posizione dell'avvocato generale cui queste garanzie evidentemente non si possono applicare. Infatti, le conclusioni dell'avvocato generale sono pubblicate e sono a lui/lei attribuibili. Ora è chiaro che essendo le sue conclusioni non vincolanti per la Corte, la posizione dell'avvocato generale è diversa da quella di un giudice. Tuttavia, il ruolo dell'avvocato generale è comunque di grande rilevanza e può contribuire a orientare la posizione della Corte. Meccanismi di garanzia di indipendenza anche per questa figura sarebbero quindi auspicabili. La Convenzione sul futuro dell'Europa, che aveva predisposto il testo del Trattato che istituiva una Costituzione europea, aveva discusso della possibilità di estensione

---

<sup>56</sup> Si veda il Protocollo 14 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, che modifica il sistema di controllo della Convenzione introdotto proprio per assicurare, come esplicitamente affermato nella relazione esplicativa (para 50), l'indipendenza dei giudici.

del mandato dei giudici per un periodo di 12 anni non rinnovabile<sup>57</sup> e lo stesso dovrebbe essere disposto per gli avvocati generali. La circostanza che questa proposta non sia stata accolta sembra confermare la volontà dei governi nazionali di controllare la procedura di rinnovo per poter confermare le persone che ritengono più idonee a svolgere le funzioni di giudici e avvocati generali.

3. La cessazione del mandato è disciplinata dallo Statuto della Corte e avviene, secondo l'articolo 5 in tre ipotesi: mancato rinnovo, decesso e dimissioni. Il giudice (come l'avvocato generale) rimane in carica fino a che non viene sostituito. Inoltre, secondo l'articolo 6 dello Statuto: "I giudici possono essere rimossi dalle loro funzioni oppure essere dichiarati decaduti dalla pensione o da altri vantaggi sostitutivi soltanto qualora, a giudizio unanime dei giudici e degli avvocati generali della Corte di giustizia, non siano più in possesso dei requisiti previsti ovvero non soddisfino più agli obblighi derivanti dalla loro carica".

Un recente evento, conseguente al recesso del Regno Unito dall'Unione europea, ha posto in evidenza la questione del termine del mandato degli avvocati generali e, indirettamente, dell'indipendenza della Corte.

A seguito della Brexit,<sup>58</sup> sulla base della corrispondenza tra numero dei giudici e Stati membri, sono stati aboliti il posto del giudice inglese alla Corte (per cui i giudici sono ora 27)<sup>59</sup> e del Tribunale (da 56 a 54) e sono stati rimossi il giudice inglese presso la Corte e l'unico giudice inglese presso il Tribunale, (il Regno Unito non aveva nominato il secondo giudice<sup>60</sup>). Il recesso del Regno Unito non ha inciso, invece, sul numero degli avvocati generali. Si ricordi

---

<sup>57</sup> CONV 636/03 Circle I 13, p. 3.

<sup>58</sup> Sulle prospettive della Brexit sulla Corte, cfr. I.A. ANRÒ, *L'impatto della Brexit sulla composizione ed il funzionamento della Corte di giustizia dell'Unione europea*, in *Federalismi*, 30 ottobre 2019.

<sup>59</sup> Si veda la Dichiarazione della Conferenza dei Rappresentanti dei Governi degli Stati Membri relativa alle conseguenze del recesso del Regno Unito dall'Unione europea sugli avvocati generali della Corte di giustizia dell'Unione europea. Doc. 29 gennaio 2020. "Gli attuali mandati dei membri delle istituzioni, degli organi e degli organismi dell'Unione che sono stati nominati, designati o eletti in virtù dell'adesione del Regno Unito all'Unione scadranno pertanto non appena i trattati cesseranno di essere applicabili al Regno Unito, vale a dire alla data del recesso".

<sup>60</sup> Il mandato del giudice inglese al Tribunale, Ian Stewart Forrester, è scaduto il 31 agosto 2019, ma il giudice è rimasto in carica fino al 31 gennaio 2020, ai sensi del regime di proroga ex articolo 5, paragrafo 3 dello Statuto della Corte.

che al Regno Unito era “attribuito” un avvocato generale permanente in quanto era uno degli Stati membri più grandi. Al momento del recesso del Regno Unito, l’avvocato generale nominata su indicazione del Regno Unito<sup>61</sup> era Eleanor Sharpston.

Nella dichiarazione della Conferenza dei rappresentanti di governo degli Stati membri dell’Unione europea del 29 gennaio 2020 sulle conseguenze del recesso del Regno Unito,<sup>62</sup> si stabiliva che i mandati in corso dei membri di istituzioni, organi, uffici e agenzie dell’Unione nominati, nominati o eletti in relazione all’appartenenza del Regno Unito all’Unione sarebbero cessati automaticamente alla data del recesso. Si stabiliva contestualmente che il posto di avvocato generale assegnato al Regno Unito sarebbe stato integrato nel sistema di rotazione. Il 31 gennaio 2020 il Presidente della Corte di giustizia Koen Lenaerts scriveva al Consiglio europeo indicando la vacanza di un posto di avvocato generale<sup>63</sup> che gli Stati membri dell’UE avrebbero dovuto coprire. Fino alla nomina del nuovo avvocato generale, Eleanor Sharpston avrebbe continuato ad esercitare le sue funzioni (ai sensi dell’articolo 5, paragrafo 3 dello Statuto della Corte). Come conseguenza del recesso il sistema di rotazione si sarebbe applicato a sei avvocati generali (i cinque più quello “liberato” dall’avvocato generale spettante al Regno Unito). La Grecia avrebbe dovuto indicare l’avvocato generale che sarebbe stato nominato di “comune accordo” dai governi degli Stati membri.

A seguito dei già menzionati eventi, Eleanor Sharpston ha presentato due ricorsi per annullamento. Il primo contro la Corte per la lettera inviata dal suo Presidente e l’altro contro gli Stati membri per la decisione del 29 gennaio.

Il 2 settembre, con decisione 2020/1251, i rappresentanti dei governi degli Stati membri hanno nominato di comune accordo

---

<sup>61</sup> L’ultimo mandato dell’avvocato generale E. Sharpston era iniziato il 7 ottobre 2015 e sarebbe scaduto il 6 ottobre 2021.

<sup>62</sup> L’Accordo di recesso del Regno Unito non disciplina le modalità di cessazione dei giudici o di altri membri delle istituzioni. Il preambolo fa riferimento allo “scadere, alla data di entrata in vigore del presente accordo, del mandato di tutti i membri di tali istituzioni, organi e organismi nominati, designati o eletti in virtù dell’adesione del Regno Unito all’Unione”. GU UE del 31.1.2020, L 29, p. 1. Si veda negli stessi termini la decisione 2019/584 relativa alla seconda proroga del termine di recesso ex art. 50, par. 3 (considerando 11). GU UE dell’11.4.2019, L 101, p. 1.

<sup>63</sup> Sulla questione si vedano i commenti di TESAURO, CIRCOLO, cit.

Athanasios Rantos come avvocato generale.<sup>64</sup> Tale decisione è stata impugnata dalla Sharpston (Causa T-550/20), mediante un'azione separata rispetto alle due precedenti, con cui essa ha richiesto l'adozione di misure cautelari per bloccare la nomina dell'avvocato generale greco. Il 4 settembre il Tribunale ha adottato un'ordinanza cautelare<sup>65</sup> in cui si sospendevano gli effetti conseguenti alla decisione dei rappresentanti dei governi degli Stati membri, nella misura in cui si proponeva di nominare il sig. Athanasios Rantos alla carica di avvocato generale della Corte di giustizia.<sup>66</sup> La Corte di giustizia il 10 settembre, con due ordinanze separate, (C-423/20 e C-424/20 P(R)), su ricorso presentato dai rappresentanti degli Stati membri e dal Consiglio, ha annullato il provvedimento cautelare del Tribunale.<sup>67</sup> In particolare, ha ritenuto *prima facie* inammissibile l'azione principale perché diretta non contro il Consiglio ma contro i governi degli Stati membri i quali, esercitando collettivamente le competenze dei singoli Stati membri, non sono soggetti a controllo giurisdizionale da parte dei tribunali dell'UE ai sensi dell'articolo 263 TFUE.

Le altre azioni dell'avvocato generale Sharpston, nei confronti della decisione 2020/1251 (T-550/20), della decisione contenuta nella lettera del Presidente della Corte (T-184/20), della dichiarazione del 29 gennaio (T-180/20) sono state ritenute inammissibili dal Tribunale che, seguendo l'interpretazione della Corte di giustizia nelle sopra citate ordinanze sulle misure cautelari, ha ritenuto le azioni dirette non contro un atto delle istituzioni (il Consiglio, nel caso di specie) ma contro i rappresentanti dei governi.<sup>68</sup>

---

<sup>64</sup> <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2020/09/02/eu-court-of-justice-three-judges-and-an-advocate-general-appointed/>. L'AG Athanasios Rantos è entrato in carica il 7 settembre 2020. Decisione (UE) 2020/1251 dei Rappresentanti dei governi degli Stati membri del 2 settembre 2020 relativa alla nomina di tre giudici e di un avvocato generale della Corte di giustizia (GU UE del 7.9.2020, L 292, p.1). Il sito della Corte di giustizia precisa che Eleanor Sharpston che è stata avvocato generale dall'11 gennaio 2006 al 10 settembre 2020.

<sup>65</sup> T-550/20 R.

<sup>66</sup> T-550/20 Order of the Judge Hearing Applications for Interim Measures in Sharpston v Council and Representatives of the Governments of the Member States EU:T:2020:416, (4 September 2020).(disponibile solo in inglese)

<sup>67</sup> T-180/20 *Sharpston v. Council and Representatives of the Governments of the Member States* Case T-184/20 *Sharpston v. Court of Justice of the European Union*.

<sup>68</sup> Il Tribunale ha ritenuto che la lettera contestata (causa T-184/20) “non produce effetti giuridici vincolanti e non è quindi idonea a ledere gli interessi della ricorrente modificando in modo significativo la sua situazione giuridica e quindi non può essere oggetto di un'azione di annullamento ai sensi dell'articolo 263 TFUE” (traduzione dall'inglese della scrivente). Il testo di tutte le ordinanze sul caso Sharpston è disponibile solo in inglese e francese.

Prescindendo dal giudizio sulla solidità delle argomentazioni della Corte e del Tribunale in merito all'ammissibilità dei ricorsi,<sup>69</sup> e limitandoci ad alcune osservazioni relative all'aspetto della cessazione del mandato e del rapporto tra decisioni dei governi degli Stati membri e indipendenza della Corte, è palese che sulla vicenda si confrontino sostanzialmente due approcci.

Il primo privilegia la dimensione internazionale e intergovernativa dell'ordinamento europeo e giustifica la rimozione dell'avvocato generale nominata dal Regno Unito a seguito del recesso di quest'ultimo.<sup>70</sup> Questo approccio distingue le ipotesi di cessazione "ordinarie", che sono quelle previste dallo Statuto, e le ipotesi di cessazione che avrebbero fondamento, più che nella Dichiarazione del 29 gennaio, nello stesso Accordo di recesso. In altri termini, l'ipotesi della cessazione dell'avvocato generale per recesso dello Stato da cui dipende la sua nomina è un'ipotesi che non poteva essere indicata nello Statuto – che quindi non verrebbe violato - ma sarebbe regolata dal diritto internazionale.<sup>71</sup> Una volta che il Regno Unito ha formalizzato la sua uscita dall'organizzazione, secondo questa interpretazione, cessano i legami tra le persone designate da quello Stato e l'Unione europea e quindi decadono tutte le posizioni che dipendono dalla nomina del Regno Unito una volta che questo non è più membro dell'Unione. Questo effetto si produrrebbe anche sulla posizione dell'avvocato generale Sharpston dato che la sua nomina è dipesa dalla designazione del Regno Unito.

Il secondo approccio<sup>72</sup> privilegia la dimensione sovranazionale e di indipendenza dell'ordinamento dell'Unione e dell'indipendenza

---

<sup>69</sup> Su cui cfr. TESAURO, CIRCOLO, cit.

<sup>70</sup> 31 gennaio 2020; il periodo di transizione durerà fino al 31 dicembre 2020.

<sup>71</sup> S. LASHYN *Frankenstein's Court*, in <https://verfassungsblog.de/frankensteins-court/>, 29 giugno 2020. Secondo TESAURO, CIRCOLO: "l'Unione europea resta un'organizzazione internazionale di Stati e la nomina degli avvocati generali è espressione di un potere attribuito in virtù dell'appartenenza all'organizzazione. Tale legame è anche confermato dalla circostanza che il rinnovo del mandato degli avvocati generali permanenti è subordinato parimenti al consenso dello Stato membro che lo ha designato (...). Sicché, pur non essendo sottoposto ad alcun condizionamento nell'esercizio delle sue funzioni da parte dello Stato membro responsabile della sua designazione, la sua presenza nell'ordinamento dell'Unione trae origine e dipende dalla partecipazione di questo all'Unione"; cit., p. 198.

<sup>72</sup> Si vedano i commenti di D. HALBERSTAM, *Could there be a Rule of Law Problem at the EU Court of Justice?: The Puzzling Plan to let U.K. Advocate General Sharpston Go After Brexit*, in *VerfBlog*, 2020/2/23, scaricabile dal sito <https://verfassungsblog.de/>; D. V. KOCHENOV, G. BUTLER, *The Independence and Lawful Composition of the Court of Justice of the European Union: Replacement of Advocate General Sharpston and the Battle for the Integrity of the*

della Corte. Secondo questa interpretazione è solamente lo Statuto che deve regolare le ipotesi di cessazione dei giudici e degli avvocati generali e quindi qualsiasi interferenza esterna sul mandato dei giudici<sup>73</sup> e degli avvocati generali limiterebbe l'indipendenza della Corte. È vero che le ipotesi di cessazione del mandato sono le stesse per i giudici e gli avvocati generali, ma la rimozione dei giudici inglesi sarebbe giuridicamente corretta, mentre non lo sarebbe quella dell'avvocato generale, perché il Trattato stabilisce una relazione diretta tra il numero dei giudici della Corte e del Tribunale e il numero degli Stati membri, mentre tale relazione non sussiste per gli avvocati generali. Ovvero, è il posto del ventottesimo giudice alla Corte e del cinquantacinquesimo giudice al Tribunale<sup>74</sup> che non esistono più e di conseguenza cessano dalle funzioni i giudici che occupavano quei posti. A dire il vero una connessione esiste tra avvocato generale e Stato membro, perché un avvocato generale è attribuito ad ogni Stato più grande. Tuttavia, dato che il numero degli avvocati generali è prestabilito, e non è collegato al numero degli Stati membri, tale legame cessa dopo la nomina. Quindi, una volta nominato/a, un avvocato generale può essere rimosso/a solamente per i motivi indicati nel Trattato, nello Statuto e secondo le procedure ivi stabilite (che hanno come obiettivo di tutelare l'indipendenza dei giudici e degli avvocati generali). La cessazione delle funzioni in una circostanza come quella in esame viene quindi, sempre secondo questo secondo approccio, considerata una violazione del Trattato, priva di base giuridica e contraria al principio della permanenza in carica e ai valori dello stato di diritto.<sup>75</sup> Detto altrimenti, una decisione dei governi

---

*Institution*, in *Jean Monnet Working Paper*, 2/20; D. V. KOCHENOV, *Humiliating the Court?: Irremovability and Judicial Self-Governance at the ECJ Today*, in *VerfBlog*, 2020/4/07, <https://verfassungsblog.de>; F. FABBRINI, R. SCHMIDT, *The Extension of UK Membership in the EU: Causes and Consequences*, in *European Journal of Legal Studies*, 2019, p. 87 ss.

<sup>73</sup> Sull'inamovibilità dei giudici si vedano le sentenze della Corte di giustizia nelle cause C-274/14; C-619/18; C-658/18.

<sup>74</sup> Come si è visto il Regno Unito non aveva nominato il secondo giudice al Tribunale, ora composto da 54 giudici.

<sup>75</sup> Si veda la sentenza della Corte di giustizia in causa C-192/18, *Commissione c. Repubblica di Polonia*, in cui si è sostenuto che: “tenuto conto dell'importanza cardinale del principio di inamovibilità, un'eccezione al medesimo può quindi essere ammessa solo se è giustificata da un obiettivo legittimo ed è proporzionata rispetto a quest'ultimo, e purché non sia atta a suscitare legittimi dubbi nei singoli quanto all'impermeabilità degli organi giurisdizionali interessati rispetto a elementi esterni e alla loro neutralità rispetto agli interessi contrapposti [v., in tal senso, sentenza del 24 giugno 2019, *Commissione c. Polonia (Indipendenza della Corte suprema)*, C-619/18, EU:C:2019:531, punto 79. Al punto 76 dell'ultima sentenza citata il principio di inamovibilità

degli Stati membri avrebbe stabilito la cessazione per motivi diversi da quelli indicati nello Statuto in contrasto con il diritto primario dell'Unione. La rimozione sarebbe contraria agli articoli 5 e 6 dello Statuto della Corte che definiscono gli unici casi in cui un avvocato generale o un giudice cessano dalle proprie funzioni. Pertanto, sempre secondo tale approccio, la decisione di sostituire l'avvocato generale Sharpston e di nominare un altro avvocato generale non avrebbe un fondamento giuridico nel Trattato.

4. Le osservazioni svolte in questo contributo hanno cercato di evidenziare le questioni più rilevanti concernenti i criteri selettivi e le procedure di nomina dei giudici e degli avvocati generali della Corte di giustizia e dei giudici del Tribunale. Si è considerato, in primo luogo, il rapporto tra numero dei giudici della Corte e del Tribunale e numero di Stati membri. La corrispondenza tra questo e i giudici della Corte di giustizia risponde a esigenze di rappresentanza nella Corte degli ordinamenti giuridici degli Stati membri ma evidenzia anche una tensione tra il principio di sopranazionalità, incarnato nella Corte di giustizia,<sup>76</sup> e spinte intergovernative. Queste si sono palesate, recentemente, nel compromesso che ha permesso di concludere il negoziato sull'aumento dei giudici del Tribunale e che ha previsto l'attribuzione di due giudici ad ogni Stato membro. Sebbene i criteri di selezione siano quelli della competenza e dell'indipendenza, l'aspetto più problematico, sotto quest'ultimo profilo, è dovuto al ruolo che i singoli Stati membri ancora esercitano in merito alla selezione dei giudici. Benché non si sia mai contestata l'indipendenza di nessun giudice o avvocato generale, la designazione dei giudici "di comune accordo da parte dei governi degli Stati", è un meccanismo che poteva essere giustificato in origine (Corte CECA) ma che risulta assai problematico oggi. Esso si traduce in una scelta discrezionale lasciata ai singoli governi e sulla quale non incide direttamente la valutazione

---

esige, in particolare, che i giudici possano continuare a esercitare le proprie funzioni finché non abbiano raggiunto l'età obbligatoria per il pensionamento o fino alla scadenza del loro mandato, qualora quest'ultimo abbia una durata determinata. Pur non essendo totalmente assoluto, questo principio può conoscere eccezioni solo a condizione che ciò sia giustificato da motivi legittimi e imperativi, nel rispetto del principio di proporzionalità. In tal senso, è comunemente ammesso che i giudici possano essere revocati se non sono idonei a proseguire le loro funzioni a causa di un'incapacità o di un inadempimento grave, nel rispetto di adeguate procedure".

<sup>76</sup> L'altra istituzione che rappresenta la dimensione sovranazionale dell'Unione è la Commissione.

compiuta dal comitato istituito ai sensi dell'articolo 255 TFUE. Questo, infatti, non opera una selezione tra diversi candidati ma si limita a valutare le competenze tecniche del candidato o della candidata proposta da un singolo Stato membro per svolgere funzioni di giudice della Corte o del Tribunale o di avvocato generale. È vero che il comitato può considerare il candidato indicato non idoneo, ma questo giudizio comporta che lo Stato nazionale debba indicarne un altro. Tuttavia, la procedura di valutazione del comitato potrebbe influire indirettamente sulle procedure nazionali, inducendo gli Stati a formalizzare i meccanismi interni di scelta, ispirandoli a criteri di competenza e trasparenza.

Benché l'ordinamento dell'Unione preveda dei sistemi di garanzia dell'indipendenza del giudice, come la segretezza dei voti espressi dai giudici nell'adozione delle singole deliberazioni, il sistema di nomina e rinnovo rimane ancora fortemente ancorato alle dinamiche intergovernative, come dimostrato dalla soluzione della vicenda che ha visto coinvolta l'avvocato generale Eleanor Sharpston il cui mandato è cessato a seguito del recesso del Regno Unito.

Proposte di intervento per rafforzare l'indipendenza e, non meno importante, l'apparenza dell'indipendenza, sono state avanzate in diverse occasioni. Tra queste, l'estensione temporale del mandato senza rinnovo. Una vera rivoluzione sarebbe sottrarre la nomina agli Stati membri, ad esempio inserendo un meccanismo simile a quello che era applicato per la nomina dei giudici del Tribunale della funzione pubblica. Sarebbe, in generale, almeno opportuna un'armonizzazione delle procedure interne e la previsione di un obbligo per gli Stati di seguire procedure di selezione trasparenti, fondate su concorsi o inviti pubblici.

Per realizzare tali obiettivi è necessaria una modifica dei Trattati che difficilmente si realizzerà in tempi rapidi. Sarebbe comunque auspicabile che la tendenza alla formalizzazione delle procedure nazionali di selezione dei giudici e degli avvocati generali fosse confermata per rafforzare lo stato di diritto che è uno dei valori fondanti dell'Unione europea.