
Estratto

Estratto da un prodotto in vendita su **ShopWKI**, il negozio online di Wolters Kluwer Italia

Vai alla scheda →

Wolters Kluwer opera nel mercato dell'editoria professionale, del software, della formazione e dei servizi con i marchi: IPSOA, CEDAM, Altalex, UTET Giuridica, il fisco.



Wolters Kluwer

PARTE I

GLI ELEMENTI STRUTTURALI DELLA COSTRUZIONE EUROPEA

CAPITOLO I

IL PERCORSO DI INTEGRAZIONE EUROPEA

SOMMARIO: 1. I fondamenti ideali e culturali del progetto di integrazione. – 2. I valori fondanti e le finalità di integrazione dei popoli. – 3. La complessità del sistema e l'erosione delle sovranità nazionali. – 4. Il ruolo della Corte di giustizia nella decostruzione del concetto di sovranità. – 5. Frammentazione della sovranità statale e sovranazionalità. – 6. Meta-morfosi del concetto di sovranità nel processo di integrazione. – 7. L'affievolirsi della sovranità nazionale nel pluralismo normativo.

1. I fondamenti ideali e culturali del progetto di integrazione

1. Nonostante le sue indubbie origini interstatuali, il sistema istituzionale dell'Unione europea si è progressivamente distaccato dalle categorie giuridiche del diritto internazionale. Ne conserva ancora alcune caratteristiche, ma non è più accostabile alle consuete forme di cooperazione tra Stati. L'Unione non è tuttavia uno Stato federale se con esso si intende il modello, desunto dai saggi di Hamilton, fondato su un governo federale cui è conferita una quantità di poteri sufficienti a garantire l'unità politica ed economica tra le diverse entità federate. Sarebbe arduo sostenere che l'Unione, quale nuova entità giuridica, abbia assunto siffatti poteri. Del resto, se l'Unione fosse già un sistema federale, si dovrebbe ammettere che gli Stati membri si sono estinti quali entità indipendenti e che le Corti supreme nazionali non sono altro che organi regionali di un ordinamento unitario.

La natura delle cose mostra una realtà diversa, tanto più che l'Unione non esercita le prerogative tipiche di un'entità statuale, come il controllo sul territorio, né invoca l'indipendenza o l'esercizio di un potere effettivo di governo, ancorché la sua autorità sia usualmente riconosciuta negli Stati membri (Parte VI). L'Unione è una originale costruzione, un progetto caratterizzato da numerose peculiarità. È soprattutto una **costruzione incompiuta**: potrà divenire uno Stato federale (come ebbero a dire Luigi Einaudi ed Egidio Tosato) o anche dissolversi a causa delle crisi economiche, sociali, migratorie e sanitarie, spesso – nella storia recente dell'Unione – non affrontate con lungimiranza.

Per spiegare l'**unicità del sistema istituzionale europeo** è necessario muovere dall'ideale perseguito dai fondatori delle (allora) Comunità europee che vollero caratterizzare la *costruzione europea* quale percorso di **integrazione degli Stati e dei** (rispettivi) **popoli**. Il preambolo dei Trattati si ispira tuttora a questo obiettivo: gli Stati membri intendono “*portare avanti il processo di creazione di un'unione sempre più stretta fra i popoli d'Europa*”, condividendo un futuro di pace, “*fondato su valori comuni*”, come precisa il preambolo della Carta dei diritti fondamentali.

Il processo di integrazione si fonda anche sul rispetto reciproco, sull'idea che le Nazioni e i popoli europei perseguono un destino condiviso fondato su una comune “identità europea” (come dichiarato nel *Document on the European Identity adopted by the Nine Foreign Ministers on 14 December 1973*, a Copenaghen). Perciò, pur in un contesto di origine internazionalistica, il concetto di integrazione si distacca, nel suo spirito originario e negli sviluppi successivi, dai consueti fenomeni di cooperazione internazionale propri delle relazioni interstatuali. Grazie poi alla valorizzazione di alcuni caratteri originari dei Trattati dell'epoca, effettuata dalla Corte di giustizia che ha posto al centro del sistema, in una logica kantiana, le persone, gli operatori economici, i cittadini e gli Stati in una visione dinamica e unitaria (*infra* § 4), è emersa una nuova esperienza giuridica destinata, per effetto dell'idea stessa di assimilare una pluralità di società statali, a porre fine ai drammatici eventi bellici della prima metà del Ventesimo secolo. E l'Unione vi è riuscita, sempre in uno spirito kantiano, fondandosi sul rispetto del diritto e dei valori che accomunano la società europea.

“*The Union and its forerunners have for over six decades contributed to the advancement of peace and reconciliation, democracy and human rights in Europe ... The stabilizing part played by the EU has helped to transform most of Europe from a continent of war to a continent of peace*” (Norwegian Nobel Committee, announcement of 12 October 2012, <http://nobel.prize.org/>)

enGB/laureates/laureates-2012/announce-2012). Questa è la motivazione con cui nel 2012 è stato attribuito all'Unione il Premio Nobel per la pace. Il progetto d'integrazione europea ha conseguito l'obiettivo originario, avendo assicurato la pace per circa settanta anni in una parte del continente europeo. Non è superfluo ricordarlo alle nuove generazioni.

2. L'integrazione europea inizia a prendere forma con la dichiarazione del Ministro degli affari esteri francese Schuman del 9 maggio 1950 che propose di porre sotto un'autorità comune e sovranazionale la produzione franco-tedesca di carbone e acciaio: *"L'Europe ne se fera pas en un jour ni dans une construction d'ensemble: elle se fera par des réalisations concrètes créant d'abord une solidarité de fait"*. Il progetto è stato concepito secondo una visione funzionalista ed elitaria, già suggerita da Jean Monnet: **funzionalista**, perché l'integrazione in quel settore non sarebbe stata altro che una tappa iniziale che avrebbe condotto prima **all'unificazione economica e**, a termine, **politica** dell'Europa ponendo fine a conflitti e guerre; **elitaria**, perché condotta da una *élite* intellettuale senza un reale coinvolgimento dei popoli. L'integrazione progressiva avrebbe determinato, infatti, una sorta di infinita reazione a catena, destinata a saldare i legami sociali e a rendere impossibile l'uscita senza produrre danni enormi. La forza dell'euro, della moneta comune – dirà alcuni anni più tardi il Cancelliere tedesco Helmut Schmidt – è che *"nobody can leave it without damaging his own country and his own economy in a severe way"*.

Certo, le critiche a tale processo possono comprendersi alla luce del fatto che ci si può legittimamente chiedere se obiettivi così importanti si possano perseguire in assenza di un coinvolgimento effettivo dei popoli; senza contare le indubbie criticità, evidenziate dalle crisi economiche, sociali e sanitarie, da un quadro normativo monetario concepito dal Trattato di Maastricht in modo asimmetrico e contraddittorio, dal repentino, eccessivo allargamento dell'Unione agli inizi del nuovo secolo.

Le crisi erano comunque messe in conto: *"Europe will be forged in crises"*, scrisse Jean Monnet nel 1976, *"and will be the sum of the solutions adopted for those crises"*. Il processo di integrazione europea nasce negli anni Cinquanta in risposta a due guerre mondiali, prendendo forma con il **Trattato istitutivo della Comunità europea del carbone e dell'acciaio** (la CECA, 1951), cui si affiancano presto i **Trattati di Roma** (1957) che creano la Comunità economica europea (CEE) e l'Euratom (nel settore dell'energia nucleare). Le successive revisioni dei Trattati, in particolare dall'**Atto unico europeo** (1986) al **Trattato di Lisbona** (2009), consolidano l'approccio funzionalista, accrescendo le competenze e rafforzando i meccanismi

istituzionali. Non va però dimenticato che la *visione europea* è sempre stata intervallata anche da esitazioni (si pensi alla tardiva entrata in vigore del **Trattato di Maastricht**) e fallimenti (si pensi al **Trattato “costituzionale”** firmato nel 2004 e mai entrato in vigore).

3. L'ideale della costruzione europea non nasce negli anni Cinquanta con i Trattati istitutivi delle Comunità europee, ma è, secondo un'interessante indagine storiografica, di schietta **impronta illuministica**, risalente al Rinascimento. Nel Settecento il cosmopolitismo europeo acquista piena consapevolezza di sé: l'*idea di Europa* è invero presente nel pensiero di Montesquieu, Machiavelli, Voltaire. Si manifesta anzitutto come idea di **unità culturale e morale**, che rende l'Europa un'entità differente rispetto agli altri continenti; che si profila anche come **peculiare unità politica** nel senso che il comune sentire europeo si fonda su principi di diritto pubblico e politici, su ideali di libertà, sconosciuti in altre parti del mondo (Chabod), ideali che ancora si riflettono nel sistema giuridico europeo se si pensa che l'Unione è consapevole “*del suo patrimonio spirituale e morale*” (preambolo della Carta dei diritti fondamentali). La storia dell'Ottocento e del primo Novecento mostra però che questa idea di Europa si rivela, in quel periodo storico, debole rispetto alle sovranità nazionali, le quali si affermano con forza nella seconda metà del XVIII secolo, insieme ai concetti di Stato-nazione e di sovranità assoluta.

Proprio in quell'epoca la **sovranità nazionale si pone all'antitesi dell'idea dell'integrazione europea**, si traduce in un concetto di potestà suprema, di indipendenza **assoluta ed esclusiva**, di potestà non soggetta a restrizioni e tendenzialmente onnicomprensiva, unitaria del potere decisionale, in cui il potere di governo e della sua comunità ordinata a Stato, costituiscono il fondamento ultimo delle norme poste da un potere *unico* essenzialmente chiuso ad influenze esterne per quel che concerne l'imposizione della legge sul proprio territorio (Bodin).

Le **criticità** insite in tale costruzione politica e concettuale sono già state rilevate da de Jouvenel che ne auspicava il frazionamento sul piano interno (in chiave di distribuzione dei poteri a più soggetti) per farne un uso meno rischioso possibile. Ma, aggiungeva de Jouvenel, “*è l'idea stessa ad essere pericolosa*”, ricordando come nel tardo impero prevalesse, al contrario, una concezione di sovranità non esclusiva, condivisa e limitata dal diritto divino o naturale e dai diritti soggettivi della persona.

4. Nel **secondo dopoguerra** gli ideali europei trovano un *humus* più favorevole in un diverso contesto politico e sociale che, per i padri fondatori

dell'Unione europea (Schuman, Monnet, De Gasperi), doveva costituire il punto di non ritorno perché, come ha detto Jorge Semprún, l'Europa è nata a Buchenwald. L'edificio europeo non è una moneta, non è soltanto mercato, ma è l'espressione di radici cristiane e valori comuni che si consolidano definitivamente all'indomani di quei tragici eventi. Gli insegnamenti della storia divengono così le premesse di un progetto per l'avvenire nel quale non devono ripetersi gli *orrori* del passato, e soprattutto si deve mostrare di essere capaci di costruire, *rectius* completare l'edificio comune, se beninteso ci sarà una corrispondente volontà sociale e politica.

Comunque sia, per un verso, il pensiero politico e il costituzionalismo evoluto **scompongono l'esercizio della sovranità sul piano interno**, al fine di contrastare le derive antidemocratiche dei sistemi statali. Le moderne democrazie nazionali hanno trasferito la sovranità a volte, come nel Regno Unito, al Parlamento. Qui l'autorità del "*parliamentary sovereignty*", secondo il "*common law constitutionalism*", è limitata da "*common law norms and principles*", la cui identificazione e attuazione spetta al "*British judiciary*". In altri ordinamenti la sovranità appartiene al popolo (Francia e Italia, ad esempio) che la detiene in un quadro di garanzie costituzionali che delimitano reciprocamente i *separati* poteri dello Stato, e nel quale un supremo controllo giurisdizionale garantisce l'unità e la coerenza dell'ordinamento.

Per altro verso, il processo di integrazione europea tende a decomporre in parte le sovranità nazionali, facendole progressivamente confluire in un contesto sovranazionale. Del resto, il pensiero politico trasforma **l'idealismo del Settecento in una più concreta visione funzionalista del progetto europeo**, consistente nel porre in comune, rinunciandovi, una serie di potestà nazionali per esercitarle congiuntamente nella cornice di un'autorità sovranazionale e in una prospettiva unificante in chiave prima economica e politica. La **decostruzione** della sovranità statale prodotta dall'integrazione europea si comprende appieno se è colta in questa mutata cornice storico-politica; si giustifica giuridicamente nelle varie *clausole europee* poste nelle costituzioni nazionali e, in Italia, nell'**art. 11 Cost.** ("*L'Italia ripudia la guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli e come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali; consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni; promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo*") (Parte VI, cap. III). Tutto ciò sorprende meno se si considera che la sovranità statale non è altro che un modello storicamente e temporaneamente delimitato dell'autorità politica (Delsol).

5. È nella cornice funzionalista che si spiegano le **specificità strutturali dell'Unione**, costantemente valorizzate dalla giurisprudenza della Corte di giustizia. In fondo, l'Unione europea non si differenzia molto da altre organizzazioni internazionali se si guarda al fatto giuridico costitutivo (i Trattati), alla personalità giuridica, all'attribuzione di determinate competenze e all'articolazione in organi chiamati a esercitarle.

Certo, l'Unione non è uno Stato (come la stessa Corte riconosce: parere 2/13 del 18 dicembre 2014, punto 156); è tuttavia assai più di una semplice organizzazione internazionale. Il processo d'integrazione europea riposa su un **corpus iuris unico** rispetto ad altri fenomeni di cooperazione tra Stati. La sua unicità risiede nel fatto che la **strategia funzionalista** ha dato luogo a una costruzione giuridica molto più evoluta e complessa che ha, per un verso, lentamente prodotto per il momento un'**impressionante erosione delle sovranità nazionali** e, per altro verso, posto progressivamente l'individuo al centro di un **ordinamento giuridico autonomo da quelli nazionali e dall'ordinamento internazionale**.

L'Unione è un ordinamento giuridico creato nel contesto del diritto internazionale, ma controllato da *istituzioni* legislative, giurisdizionali, amministrative e agenzie proprie, allo stesso tempo, dell'Unione (si pensi all'*enforcement* in materia di concorrenza e di aiuti di stato) e degli Stati membri. Essendo essa stessa tenuta a conformarsi alle regole di diritto che la compongono, l'Unione è una *entità di diritto* soggetta al principio di *état de droit, stato di diritto, Rechtsstaat*. In tale composito quadro normativo, non è irragionevole concepire le istituzioni dell'Unione quali organi dotati di funzioni pubblicistiche, di tipo legislativo, giurisdizionale e, in parte, anche amministrative. L'Unione è un ordinamento giuridico composito e complesso, in grado di imporsi in chiave di effettività (almeno di norma) alle autorità nazionali e alle persone fisiche e giuridiche, come è ampiamente riconosciuto anche dalle supreme corti nazionali. È dunque plausibile sostenere che l'Unione sia un ordinamento giuridico *istituzionalizzato*, conformandosi i soggetti che vi partecipano (stati membri e individui) alle sue regole. La logica teorica di fondo è in parte accostabile all'istituzionalismo di Hauriou e soprattutto di Romano e alle più moderne concezioni dell'istituzionalismo di MacCormick e La Torre: l'ordinamento *in primis* è istituzione o fatto istituzionale fondato sull'effettività, sebbene qui le istituzioni non preesistano, ma siano mutate dal diritto internazionale e abbiano successivamente dato luogo a forme di organizzazione istituzionale che contribuiscono quotidianamente a realizzare l'ordine normativo cui i membri sociali del gruppo si conformano (*ubi societas, ibi ius* e viceversa).

L'Unione è una struttura organizzata di regole che possiede le proprie fonti (Parte IV) e istituzioni di produzione normativa (Parte III), nonché un sistema giurisdizionale idoneo a garantirne la legalità, l'interpretazione e l'applicazione uniformi; è corredato da sanzioni in caso di violazione (Parte V); è un ordinamento giuridico dotato di autonomia che intende preservare le sue specificità strutturali anche nelle sue relazioni internazionali (pareri 1/09 dell'8 marzo 2011 e 2/13 del 18 dicembre 2014); è altresì un ordinamento a sé stante, ma integrato negli ordinamenti giuridici nazionali in una relazione di complementarietà, e che possiede un grado notevole di centralizzazione di competenze e funzioni. È dubbio, peraltro, che le attribuzioni conferite diano effettivamente luogo a un processo irreversibile: i Trattati, all'origine della costruzione, potrebbero essere modificati o estinguersi tramite altri strumenti internazionali. L'Unione resta tuttavia una entità unica nel suo genere.

Le specificità strutturali dell'Unione possono riassumersi in **tre macro-componenti**: i valori fondanti dell'integrazione di popoli e Stati, la complessità dell'assetto istituzionale e la decostruzione del concetto di sovranità nazionale da parte della Corte di giustizia.

2. I valori fondanti e le finalità di integrazione dei popoli

6. L'Unione si fonda sulla **Carta dei diritti fondamentali** e su **valori comuni agli Stati membri** (artt. 2 e 3 TUE) e in particolare sul rispetto della dignità umana, della libertà, dei principi democratici (artt. 9-12 TUE) e del principio di trasparenza che mira a rafforzare il fondamento democratico del sistema istituzionale (art. 15 TFUE).

Il rispetto dei valori normativi comuni (art. 2 TUE) è questione multiforme che include anche la politica di allargamento a Stati terzi e le relazioni esterne. Uno dei profili più delicati concerne, peraltro, l'attività degli Stati membri all'interno delle rispettive giurisdizioni nazionali. Nel contesto dell'ordinamento dell'Unione, gli Stati membri non sono *legibus soluti*, né al di sopra dell'obbligo di rispettare tali valori anche quando non danno attuazione al diritto dell'Unione.

L'Unione dei valori comuni e condivisi è un paradigma essenziale del processo di integrazione europea, così come di qualunque esperienza giuridica democraticamente evoluta (Cotta; MacCormick; La Torre; Sen). La costruzione europea può funzionare correttamente soltanto se tutti gli Stati membri vi si conformano. Del resto, appare ragionevole assumere che la partecipazione degli Stati membri all'Unione, con la devoluzione di poteri

che ne deriva, è costituzionalmente possibile soltanto se gli altri rispettano i principi di democrazia e dello Stato di diritto, garantendo così un effettivo e sufficiente livello di protezione dei diritti individuali che sia comparabile a quello previsto dalle Costituzioni nazionali (argomentando dall'art. 11 Cost. e dall'art. 23(1) del *Grundgesetz* tedesco). Il processo di integrazione europea richiede il rispetto di un minimo di omogeneità costituzionale che va oltre la sfera dell'attuazione dell'*acquis*.

Conseguentemente, il rispetto dei valori normativi comuni non si colloca nella sfera delle condotte morali o degli impegni politico-programmatici: ne sono prova gli artt. 7 TUE e 269 TFEU, i quali, se così non fosse, sarebbero privi di effetto utile. Certo, come si vedrà, la loro efficacia è ridotta (Parte V, cap. V), ma tali disposizioni recano uno strumento procedurale che completa l'art. 2 TUE, determinando una forma di controllo nei confronti degli Stati membri che violano i valori comuni. Sebbene questo meccanismo presenti varie imperfezioni, la recente prassi istituzionale non consente di sostenere che l'art. 7 TUE sia disposizione desueta (Parte V, cap. I).

Nell'esercitare la funzione legislativa, l'Unione possiede una **doppia legittimazione democratica**: il **Parlamento europeo** che rappresenta i cittadini dell'Unione e il **Consiglio** in cui siedono i rappresentanti dei governi nazionali che rispondono ai rispettivi parlamenti secondo i sistemi costituzionali di ciascuno Stato membro. La stessa Commissione, oltre a fruire della legittimazione democratica del Parlamento europeo che ne elegge Presidente e il collegio dei Commissari, è destinata a divenire organo meno burocratico e più politico. In occasione delle elezioni del 2014 è stato indicato come Presidente il candidato del partito che aveva ottenuto la maggioranza relativa dei voti dei cittadini europei.

Non a caso si tratta delle tre istituzioni che svolgono un ruolo dominante nel processo legislativo dell'Unione. Se è vero che tali forme di rappresentatività non hanno risolto la questione (a volte enfatizzata da analisi sociopolitiche) del c.d. difetto di legittimazione democratica, è vero però che si tratta di progressi non irrilevanti.

7. L'Unione conferisce uno ***status civitatis*** ai propri cittadini che attribuisce loro taluni diritti pubblici soggettivi di voto all'interno dell'Unione e di protezione all'esterno dell'Unione. Ciò potrebbe anche condurre all'affermazione di una "*European civic identity, and therewith a European civic demos*": tale identità, collegata al riconoscimento di diritti fondamentali, avrebbe creato una nuova nozione di *status* non più legata all'appartenenza a uno Stato-nazione (Poiarés Maduro). Questa prospettiva, ad oggi, non si è realizzata.

Tuttavia, se così sarà, si profilerà una **nuova concezione di “appartenenza”, di tipo sovranazionale**, nel cui ambito possono ricevere spiegazione gli obiettivi di *assimilazione del complesso tessuto sociale* su cui opera l'Unione. Pur in una cornice di sopravvivenza dei sistemi statali, si tende all'affermazione di una **concezione strumentale dell'ordinamento sovranazionale volta all'assimilazione e alla coesione sociale** dei (disomogenei) popoli europei, in base a uno schema logico non privo di analogie con altri fenomeni storici di formazione di entità statali che unificarono gruppi sociali differenziati. In questa prospettiva, il riconoscimento dell'esistenza di una comunità di valori racchiusi principalmente nell'art. 2 TUE e della Carta dei diritti fondamentali potrebbe rivelarsi, a termine, il **patto fondativo** (*social compact*) di un'identità sociale distinta da quelle nazionali, benché su queste costruita e derivata.

8. L'enfasi posta sulle radici comuni, sulla giustizia sociale, ossia su valori normativi che si impongono soprattutto all'Unione quale entità distinta dagli Stati, conferma il passaggio a una visione del **processo di integrazione** non più soltanto funzionalmente volta alla realizzazione del **mercato unico**, ma permeata da **valori sociali, culturali, umanistici e di legalità**.

L'Unione persegue finalità politiche, progressivamente apparse nei Trattati, e **aspira a integrare i popoli europei in un quadro giuridico sovranazionale**. Nel preambolo del TUE i Trattati sono considerati come una “*tappa nel processo di integrazione europea*”; perseguono obiettivi a lungo termine, di promozione del “*progresso economico e sociale dei ... popoli*”, di “*creazione di una unione sempre più stretta fra i popoli dell'Europa*” nella prospettiva di compiere ulteriori passi “*ai fini dello sviluppo dell'integrazione europea*”. Come si vede, l'integrazione è concepita come un **processo in fieri**, da realizzare per tappe che potrebbero condurre – in un futuro non certo – a un sistema politico unitario, l'esito finale non essendo stato mai temporalmente definito. Il diritto primario e le successive revisioni sono esse stesse tappe, caratterizzate da obiettivi, da realizzare progressivamente, di integrazione dei popoli europei.

3. La complessità del sistema e l'erosione delle sovranità nazionali

9. L'Unione possiede un composito e multiforme sistema istituzionale, corredato di competenze (classificate in esclusive, concorrenti e complementari) e procedure **somiglianti all'articolazione di un ordinamento statale**, piuttosto che all'essenzialità strutturale propria di un'organizzazione

internazionale; è dotata di un sistema caratterizzato in chiave di legalità, di preminenza del diritto (*rule of law*) e di tendenziale separazione dei poteri legislativo, giurisdizionale, monetario e, entro certi limiti, esecutivo, principi, questi, mutuati dal costituzionalismo moderno.

È assiomatico considerare che l'interferenza dell'Unione sulla potestà di governo statale, tradizionalmente concepita in termini di supremazia e di esclusività, sia dovuta all'**attribuzione di competenze** a un sistema giuridico sovranazionale con contestuale rinuncia alle stesse da parte degli Stati (Parte II). La devoluzione di poteri statali all'Unione rappresenta, in effetti, il *prius* della perdita di quote di sovranità. Tuttavia, per comprendere l'essenza dei fenomeni erosivi, occorre considerare (come si vedrà nel corso del volume) anche e soprattutto i **meccanismi decisionali** (Parte IV, capitoli 5 e 6), perché l'erosione deriva, in via immediata e tangibile, dall'esercizio quotidiano delle competenze, piuttosto che dal riparto tra materie devolute all'Unione e quelle restanti nelle mani degli Stati.

4. Il ruolo della Corte di giustizia nella decostruzione del concetto di sovranità

10. La previsione di un sistema giurisdizionale, organizzato su base tendenzialmente gerarchica al cui vertice è posta la Corte di giustizia, chiamata a garantire l'unità di interpretazione e di applicazione delle norme comuni, si è rivelata un ulteriore, essenziale **elemento destrutturante delle sovranità nazionali** (Parte V).

Le specificità del sistema sono state colte e valorizzate, ben oltre il formale dato normativo, dalla giurisprudenza della Corte di giustizia che ha svolto un ruolo cruciale nel definire l'*identità* del sistema sovranazionale, che può essere ricostruita in chiave di **costituzionalizzazione materiale**. Questa espressione sembra svolgere, nella *lettura* della Corte, una funzione di interpretazione e integrazione delle norme che compongono l'ordinamento dell'Unione, in una accezione di insieme di regole, anche non scritte, che costituiscono il fondamento unitario dell'organizzazione stessa, benché non siano formalmente costituenti. È la Corte ad aver prospettato l'esistenza di un **nuovo ordinamento di tipo sovranazionale, autonomo e distinto** da quello internazionale e dai sistemi giuridici nazionali, frutto di un **processo a suo dire irreversibile**, in un'ottica che era inevitabilmente destinata a creare frizioni con la sovranità dello Stato, là dove l'Unione esprime un ordinamento giuridico non (o non più) subordinato a quelli statali.

11. Sfruttando le esitazioni delle istituzioni politiche, la Corte di giustizia, dagli anni Sessanta, ha assunto un ruolo trainante nel processo di integrazione europea:

i) riconoscendo che **nel sistema delle fonti esistono elementi di gerarchia formale** (Parte IV, cap. I);

ii) valorizzando **l'idoneità delle norme sovranazionali a incidere direttamente sulla sfera giuridica soggettiva dei singoli** senza la necessità di un atto statale di intermediazione; idoneità completata, a partire dalla sentenza *Costa c. Enel* (1964), con il principio della primazia; *primauté* ricostruita per interpretazione (la norma comune, sia essa di rango primario o di diritto derivato, prevale sul diritto interno con essa confligente) e concependo quindi il rapporto tra ordinamento sovranazionale e quello degli Stati membri in una **logica monista di prevalenza del primo sui secondi** (Parte VI);

iii) affermando, sul piano dei valori sostanziali, **l'inderogabilità di determinate regole fondative** che risultano **collocate** al vertice del sistema stesso, espressive anche di diritti fondamentali sconosciuti ai Trattati originari (Parte IV);

iv) sancendo che l'ordinamento dell'Unione è sottoposto al controllo di un **sistema predefinito di comuni garanzie giurisdizionali**, retto dai giudici dell'Unione e da quelli nazionali, i quali sono parte integrante di tale sistema in quanto giudici ordinari di un diritto ad essi comune, in virtù di un legame procedurale – inedito nel panorama del diritto delle organizzazioni internazionali – dato dal meccanismo di **rinvio pregiudiziale**, mentre i rimedi giurisdizionali apprestati dagli Stati membri devono assicurare una tutela giurisdizionale effettiva al di fuori dei ricorsi diretti dinanzi ai giudici dell'Unione (art. 19 TUE; Parte V);

v) sostenendo che gli Stati hanno rinunciato, anche se in settori delimitati (Parte II), ai loro poteri sovrani. All'affermazione del carattere sovrano dei poteri devoluti alle istituzioni, la Corte ha aggiunto l'elemento dell'**irrevocabilità delle attribuzioni conferite**, fino ad affermare negli anni Settanta (nella sentenza *Simmmenthal*) che il **primato della normativa comune su quella interna** impedirebbe addirittura la valida formazione di nuovi atti legislativi nazionali incompatibili con quella normativa. Tale primato è stato concepito dalla Corte in termini pervasivi, fino al punto di includervi le norme costituzionali interne.

12. Secondo la Corte, dunque, il processo di integrazione europea sarebbe quindi frutto di una **dinamica devolutiva irreversibile**. La natura definitiva del processo risiederebbe nella peculiarità del suo ordinamento

giuridico: esso non pone semplici obblighi reciproci tra gli Stati contraenti, ma conferisce agli individui, indipendentemente dalle misure statali di attuazione, diritti “*qui entrent dans leur patrimoine juridique*” (sent. 5 febbraio 1963, 26/62, *van Gend & Loos*, p. 23; purtroppo la versione in lingua italiana della sentenza omette questa frase). Così ricostruito, l’ordinamento dell’Unione non è assimilabile a un sistema (non sovrano) di semplice derivazione internazionalistica; esso è *integrato negli ordinamenti nazionali* con i quali si pone in un rapporto di *complementarità* (Parte VI, cap. I).

All’irrevocabilità del conferimento di *poteri sovrani* consegue che l’ordinamento sovranazionale fruisce di competenze di natura comparabile. I Trattati, non essendo altro che espedienti tecnico-normativi per trasferire a titolo irrevocabile competenze appunto *sovrane*, preservano qualità simili in seguito alla devoluzione: l’Unione sarebbe dotata quindi di competenze originarie.

Siffatte macro-componenti, così riassunte, rendono evidente la specificità del processo di integrazione europea rispetto alle classiche organizzazioni internazionali.

13. Come accennato, l’appartenenza all’Unione si traduce in **quotidiane erosioni della sovranità nazionale dovute all’attività delle istituzioni**. La crisi finanziaria dell’area euro e gli strumenti normativi adottati per farvi fronte – soprattutto i c.d. *six pack*, *two pack* e il *Fiscal compact* – confermano l’esistenza di vincoli incisivi sulle potestà decisionali degli Stati le cui finanze pubbliche e autonomia di bilancio sono sottoposte alle stringenti supervisioni di Consiglio e Commissione che includono poteri sanzionatori. L’interferenza è tanto maggiore in termini di perdita di sovranità quanto più estesa sia l’inosservanza delle regole di bilancio. Il rigore economico, con la contrazione della potestà nazionale sull’autonomia della politica economica e fiscale che reca con sé, è il paradigma del modello sovranazionale proposto dall’Unione. È parimenti evidente peraltro – è bene non dimenticarlo – che gli Stati membri hanno ricevuto e ricevono dall’appartenenza all’Unione e alla zona euro contropartite e vantaggi di vario genere. La crisi pandemica del 2020 mostra che il solidarismo assume contorni tangibili nel processo di integrazione europea, sebbene alcune misure possano considerarsi e siano state effettivamente tardive.

Sul piano teorico, l’Unione arricchisce le esperienze del moderno costituzionalismo. Come si è già evidenziato, l’Unione **non è uno Stato, né un ente federale** poiché gli Stati membri conservano le rispettive sovranità sul piano internazionale in vari settori (politica estera e di difesa, ad esempio). Tuttavia, l’Unione possiede una sua autonoma identità.

Il trasferimento o la delegazione di poteri a un soggetto *altro* (l'Unione), diverso dai loro originari titolari, realizza una **singolare forma associativa di integrazione tra Stati sovrani** che si accostano l'uno all'altro anzitutto in modo *orizzontale*. Come accennato, in tale contesto, il concetto tradizionale di sovranità, intesa come *plenitudo potestatis* dello Stato, unica organizzazione governante, titolare della *summa potestas* che promuove gli interessi generali, è sottoposto a un processo di destrutturazione. In effetti, l'integrazione europea esprime un quadro normativo talmente evoluto da porsi come ente decisionale che promuove esso stesso una serie (seppur definita) di interessi generali, in un **rapporto di tendenziale verticalità rispetto agli ordinamenti statali**, come mostra il principio del primato del diritto dell'Unione accolto, pur con alcune limitazioni, dalle supreme corti nazionali.

L'esperienza europea conferma che la sovranità, da un lato, è nozione poliedrica, storicamente dinamica, che si trasforma in funzione delle evoluzioni dei modelli di organizzazione politica della società; dall'altro, offre una materia oggettiva di riflessione talmente originale che le relazioni giuridiche tra Stato e poteri dell'Unione richiedono nuove concettualizzazioni. Sulle orme del sistema americano, tali relazioni potrebbero ridisegnarsi intorno all'idea di una **sovranità condivisa** o messa in comune (*pooled sovereignty*), per quanto una forma di governo federale, qual è quella statunitense, presenti differenze non di poco conto con l'Unione. È vero però che neppure all'interno di un ordinamento statale, che si fonda sul principio della divisione dei poteri, vi è un detentore ultimo e illimitato, superiore agli altri, del potere sovrano. La frammentazione delle potestà pubbliche pare una caratteristica del costituzionalismo moderno.

In definitiva, sembra possibile individuare **tre linee di riflessione** che ruotano intorno ad un concetto di sovranità nazionale che tende sempre più a stemperarsi in un **ordinamento sovranazionale autonomo** (§ 5 e 6), il quale esprime, a sua volta, un complesso e **composito pluralismo normativo** (§ 7).

5. Frammentazione della sovranità statale e sovranazionalità

14. Nel processo di integrazione europea un fenomeno di frammentazione del potere pubblico è in atto da tempo. Tende in ogni caso a prodursi un **ridimensionamento della posizione di indipendenza dello Stato** nella sfera internazionale, che era uno dei cardini delle concezioni post-westfaliene della sovranità. Sempre più gli Stati comprendono in uno spirito di sussidiarietà di dover ricorrere alla cooperazione internazionale e – per quel che qui

interessa – all’Unione, per svolgere compiti che non riescono ad affrontare individualmente in modo efficace. Anche quando una corte suprema statale o la *Section 18* del *European Union Act* britannico del 2011 rivendicava alla sovranità nazionale il fondamento ultimo, comunque volontario, del principio che permetteva la (auto)limitazione dell’ordinamento interno a favore del primato del diritto dell’Unione, appare evidente che tale rivendicazione poggiava su una giustificazione di tipo costituzionale interno. Non quindi sui Trattati dell’Unione, i quali attribuiscono invece alla Corte di giustizia, e a essa soltanto, il ruolo di supremo interprete degli stessi, di titolare del potere di *judicial review* che garantisce la coerenza del sistema. La stessa *House of Lords* inglese ha definito tale Corte come la “*supreme or constitutional court of the EU*”. Se né i Trattati né la Corte di giustizia riconoscono la subordinazione dei Trattati stessi agli ordinamenti nazionali, il sistema giuridico dell’Unione tende inevitabilmente ad assumere un carattere di marcata autonomia. D’altronde, in uno scenario normativo – e decisionale – che poggia anche sul funzionamento di istituzioni non governative (Parlamento europeo, Commissione e Banca centrale europea), non è irragionevole delineare l’idea di una rinuncia alle sovranità nazionali in un’ottica di irreversibilità come prefigurata dalla Corte di giustizia; sovranità destinate a confluire in un sistema giuridico che trascende considerazioni e fini puramente nazionali, ponendosi in definitiva come potestà distinta da quelle degli Stati partecipanti. In questa direzione non è superfluo ricordare la dichiarazione politica ribadita dagli Stati della zona euro al momento della finalizzazione politica del *Fiscal compact*, secondo la quale il processo di integrazione economica e monetaria è “irrevocabile”, nonostante le recenti e profonde traversie che lo percorrono.

Ne consegue che ricondurre l’integrazione europea ai comuni fenomeni internazionalistici appare poco aderente alla realtà delle cose e alle novità del materiale oggettivo su cui riflettere. Nelle vicende istituzionali dell’Unione la *sovranità relazionale* – tipica delle forme di cooperazione internazionale – non gioca un ruolo decisivo. Occorre nondimeno ricordare che non tutti i Governi – e comunque non tutti in misura eguale – riescono a incidere significativamente sul processo decisionale dell’Unione.

6. Metamorfosi del concetto di sovranità nel processo di integrazione

15. Nel tentativo di spiegare la trasformazione del concetto di sovranità in ragione del processo di integrazione europea, si è recuperato il paradigma

della **sovranità solidale** che tratteggia il rapporto Stato-Unione quale esperienza originale, costruita intorno alla ripartizione delle competenze. Se si ammette che l'Unione comprime e riduce la sovranità statale, non è peraltro certo che il modello di rimodulazione della sovranità ruoti intorno allo schema delle competenze devolute all'Unione. In una prospettiva di pura logica, anche nelle sue forme più accentuate di integrazione rappresentate dall'attribuzione di una competenza esclusiva all'Unione, quale è quella relativa alla moneta comune (art. 3(1) lett. c TFUE), si potrebbe argomentare che la rinuncia alla sovranità monetaria non esclude che lo Stato conservi ad esempio il potere di imporre l'uso della moneta unica alla sua popolazione sul territorio interno. Si potrebbe allora parlare di **sovranità diffusa** tra poteri attribuiti a istituzioni comuni e quelli conservati nelle mani degli Stati in una **visione dinamica**, nella quale la sovranità è frammentata, ripartita, mutualmente interdependente, sovrapposta e costantemente in evoluzione, in ragione del *quotidiano ed effettivo esercizio* delle competenze attribuite.

Sarebbe peraltro prematuro prospettare similitudini con la *diffusione* dei poteri propria del particolarismo tardo medievale (che vedeva nel paradigma teologico, la cristianità, il principio unificatore di una sovranità frazionata tra il Papa, l'Imperatore e i poteri locali) o pronosticare l'eclisse degli Stati, trattandosi di processi evolutivi *in fieri* di cui non è agevole intravedere il punto di arrivo. Si assiste, in ogni caso, alla metamorfosi del concetto di sovranità. È vero che l'Unione può essere considerata anche come esperienza transitoria al termine della quale l'ente sovranazionale, dopo aver interagito con gli Stati in un quadro di *coordinated pluralism under international law*, acquisirà la sovranità totale ovvero, all'opposto, gli Stati riemergeranno quali soggetti pienamente sovrani.

16. Né una prospettiva federale potrebbe escludersi *a priori*. Ma anche questa impostazione sembra restare ancorata all'idea che il concetto di sovranità o implica la *plenitudo potestatis* in capo al titolare ovvero *non è*. Nell'impostazione qui suggerita sembra invece che il concetto di sovranità stia subendo una costante opera di logoramento dall'esperienza europea. Il processo di integrazione, rendendo i poteri nazionali ed europei vieppiù interdependenti, è sempre meno riducibile ai rigidi schemi della nozione tradizionale di sovranità. In tale opera di contestualizzazione dei canoni teorici che dovrebbero chiarire tale processo non sembra tanto importante cristallizzare in modo statico la suddivisione tra le competenze statali e quelle dell'Unione. L'obiettivo appare illusorio, sebbene riproposto dal *Lissabonurteil* del Tribunale costituzionale tedesco, in una logica che riecheggia il

concetto anelastico delle forme di organizzazione (accentramento/decentramento) del potere statale che propose Hans Kelsen. Sembra invece più utile individuare modelli di esercizio di **potestà diffuse e ripartite tra una pluralità di titolari** interni e sovranazionali, al fine di rendere tali forme di esercizio del potere sempre più rispondenti ai principi di democrazia e giustizia sociale. La dottrina è ricorsa a concettualizzazioni originali che descrivono i rapporti tra Unione e Stati in termini di “*multilevel constitutionalism*”, di “*Verbund*”, di **ordinamento costituzionale composito (*Verfassungsverbund*)** destinato a racchiudere in una **visione unitaria diritto primario e costituzioni nazionali** in una prospettiva di **processo costituzionale europeo**. Feconda è poi l’analisi, in chiave sociologica e politica, dei rischi insiti nell’esercizio del potere d’impero in un quadro normativo fornito di minori garanzie democratiche e – secondo gli schieramenti più scettici che hanno attecchito nei movimenti antieuropeisti – insuscettibile di evolvere in un autentico ordinamento democratico e socialmente equo. Occorre ricordare che l’ordinamento dell’Unione è stato creato per promuovere il benessere sociale dei suoi popoli, dei cittadini dell’Unione (art. 3(1) TUE). Ne arricchisce i diritti, è per così dire a *somma positiva* rispetto alle posizioni soggettive che essi derivano dai rispettivi ordinamenti statali. Ne arricchisce anche i doveri e le responsabilità, i quali, in qualunque sistema giuridico, si associano indissolubilmente ai diritti.

7. L'affievolirsi della sovranità nazionale nel pluralismo normativo

17. Il processo di integrazione europea mostra comunque che l’idea della sovranità assoluta tende a stemperarsi in un più ampio contesto di **pluralismo normativo**, nel quale gli Stati sono indotti in parte a rinunciare, in parte a perdere i caratteri di chiusura, di esclusività, di *summa potestas* propri della nozione classica di sovranità. Pluralismo normativo che potrebbe idealmente collocarsi nel solco della teoria istituzionale del diritto di Santi Romano, la quale si articolava intorno all’idea di identità *imperfetta* tra Stato e diritto; con le dovute differenze, evidentemente, perché nella percezione del Romano la pluralità delle fonti era esterna allo Stato, mentre nell’esperienza europea il pluralismo è interno ad un sistema unificante dei rapporti tra norme statali e norme dell’Unione. In questa prospettiva, si potrebbe anche profilare l’esistenza di una **molteplicità di sistemi normativi coesistenti su un piano di parità e reciprocamente autonomi**, *senza* che vi sia un meccanismo precostituito di definizione dei potenziali conflitti tra ordinamento

statale e Unione (MacCormick). In effetti, l'esperienza europea si proietta in un *humus* normativo che prescinde dall'idea di un insieme unitario di regole poste da un solo potere sovrano chiuso a influenze esterne. L'ordinamento giuridico dell'Unione convive indissolubilmente con i sistemi statali, ma non è assimilabile a essi, non ha (non ancora almeno) né le caratteristiche di un'entità statale, né in termini compiuti quelle di un ente federale (l'Unione non possiede esercito, né polizia e il suo diritto è attuato in principio dagli Stati membri). Tale convivenza è (almeno sulla carta) *qualificata* perché – come si dice nel preambolo dei Trattati e nell'art. 2 TUE – è fondata su comuni principi di libertà, di democrazia, di rispetto dei diritti umani, di valori cristiani, di solidarietà, di assimilazione dei popoli europei. Se però l'Unione non è subordinata all'*auctoritas* statale, si pone un problema di efficacia, ossia di come risolvere le eventuali antinomie, ma non una questione in sé di esistenza dell'ordinamento dell'Unione. Se è vero che gli Stati membri, quali *Herren des Verträge*, possono porre fine all'Unione tramite procedure di estinzione dei Trattati istitutivi oppure attivare, in un numero cospicuo, la clausola di recesso (art. 50 TUE), in tal caso, si profilerebbe tuttavia un problema di *esistenza ulteriore* dell'Unione. Ma fintanto che quegli eventi dissolutivi non si verificano, le norme dell'Unione difficilmente potrebbero essere invalidate dagli ordinamenti statali proprio in assenza di un rapporto di subordinazione, non prefigurato nei Trattati istitutivi.

18. Il problema dell'efficacia – e qui si profila un'altra differenza rispetto alle concezioni del Romano – implica che, in caso di aporie tra valori normativi inconciliabili sul piano interpretativo, *debbano crearsi* meccanismi di soluzione delle stesse. Rispetto a tale **esigenza di criteri ordinatori dei conflitti normativi**, la lettura in chiave di sovranità dei rapporti tra ordinamento dell'Unione e ordinamenti statali, e tra questi ultimi *inter se* in una logica orizzontale, finisce per apparire meno feconda, appunto perché il processo di integrazione europea erode le sovranità statali, e finisce per attenuarne i caratteri di esclusività e unitarietà. L'analisi del processo di integrazione europea diviene invece metodologicamente più interessante se si individuano i criteri ordinatori di una pluralità di fonti normative, di origine diversa, nazionale ed europea, allorché i rispettivi contenuti entrino in conflitto. L'opera di sintesi deve essere rimessa alle norme di integrazione e di coordinamento identificate talora dal diritto primario: si pensi, ad esempio, in materia di diritti fondamentali, al principio di interpretazione conforme, alla clausola di non regressione (priorità della norma più favorevole) o ancora al principio di non discriminazione nel funzionamento del mercato interno.

Estratto

Estratto da un prodotto in vendita su **ShopWKI**, il negozio online di Wolters Kluwer Italia

Vai alla scheda →

Wolters Kluwer opera nel mercato dell'editoria professionale, del software, della formazione e dei servizi con i marchi: IPSOA, CEDAM, Altalex, UTET Giuridica, il fisco.



Wolters Kluwer