






DIREZIONE GENERALE POLITICHE INTERNE

UNITÀ TEMATICA **C**  
DIRITTI DEI CITTADINI E AFFARI COSTITUZIONALI



Affari costituzionali	
Giustizia, libertà e sicurezza	
Uguaglianza di genere	
Questioni giuridiche e di diritto parlamentare	
Petizioni	

Democrazia europea,  
identità costituzionale e  
sovranità

Studio





**DIREZIONE GENERALE DELLE POLITICHE INTERNE**  
**UNITÀ TEMATICA C: DIRITTI DEI CITTADINI ED AFFARI**  
**COSTITUZIONALI**

**AFFARI COSTITUZIONALI**

**Democrazia europea, identità costituzionale e**  
**sovranità.**

**La sentenza sul trattato di Lisbona della corte**  
**costituzionale tedesca: alcune ripercussioni**  
**sulla dottrina costituzionale europea**

Studio

**Sommario**

Come previsto, la sentenza della Corte costituzionale federale tedesca sulla ratifica del Trattato di Lisbona ha provocato un ampio dibattito sia nell'opinione pubblica sia nel mondo accademico. Questo studio analizza le interpretazioni accademiche della decisione. L'analisi si concentra, in particolare, sulle seguenti questioni costituzionali trattate dalla Corte: democrazia a livello europeo, identità costituzionale degli Stati membri e sovranità politica. Recenti iniziative del Parlamento europeo e le nuove disposizioni introdotte dal Trattato di Lisbona sono valutate considerando gli argomenti sollevati dalla dottrina costituzionale europea.

Giulio 2010

La commissione degli affari costituzionali del Parlamento europeo ha richiesto questo documento.

## **AUTORE**

Wilhelm Lehmann  
Policy Department C - Citizens' Rights and Constitutional Affairs  
European Parliament  
B-1047 Brussels  
E-mail: [poldep-citizens@europarl.europa.eu](mailto:poldep-citizens@europarl.europa.eu)

## **VERSIONI LINGUISTICHE**

Originale: EN  
Traduzioni: FR, DE, IT, ES, PL

Per contattare il dipartimento di ricerca o sottoscrivere al suo bollettino d'informazione vogliate scrivere a: [poldep-citizens@europarl.europa.eu](mailto:poldep-citizens@europarl.europa.eu)

Manoscritto completato in maggio 2010, © Parlamento europeo, Bruxelles 2010.

Questo documento è disponibile su Internet a: <http://www.europarl.europa.eu/studies>

## **DINIEGO**

I pareri espressi in questo documento sono la responsabilità esclusiva dell'autore e rappresentano non necessariamente la posizione ufficiale del Parlamento europeo.

La riproduzione e la traduzione per scopi non commerciali sono autorizzate, fornito la fonte è riconosciuto e si dà all'editore l'informazione in anticipo ed è inviata una copia.

## Indice

<b>1.</b>	<b>Introduzione.....</b>	<b>1</b>
<b>2.</b>	<b>Cosa c'è di nuovo nel Lissabon-Urteil?.....</b>	<b>3</b>
<b>3.</b>	<b>La democrazia a livello dell'UE.....</b>	<b>5</b>
<b>4.</b>	<b>Identità costituzionale e integrazione sovranazionale.....</b>	<b>10</b>
<b>5.</b>	<b>La sovranità all'epoca dei sistemi globalmente intrecciati .....</b>	<b>15</b>
<b>6.</b>	<b>Conclusioni .....</b>	<b>21</b>
	<b>Allegato 1 - Tre fasi della dottrina sulla democrazia europea .....</b>	<b>24</b>
	<b>Allegato 2 - Sovranità e corti costituzionali nazionali: alcuni esempi....</b>	<b>25</b>
	<b>Allegato 3 - Diritto internazionale, Stati e Unione europea: uno scenario utopico?.....</b>	<b>27</b>
	<b>Riferimenti e letture supplementari .....</b>	<b>28</b>



## 1. Introduzione

Nessuno è così ingenuo da pensare che gli sviluppi futuri dipendano dalle clausole scritte e non dalle persone che se ne avvalgono. È vero, però, che le clausole scritte creano le basi necessarie per tali sviluppi, indicando talune direzioni ed escludendone altre. Il trattato di Lisbona non chiude le porte alla prospettiva di un costituzionalismo europeo stabile; al contrario, ne prepara la strada.

**Giuliano Amato**

### *Politica e sentenza: reciproco controllo o conferma?*

I dibattiti costituzionali assumono raramente la forma di un mero scambio d'opinioni tra giudici specializzati. Nel sistema tedesco di garanzia dei principi costituzionali sanciti dalla Legge fondamentale, per esempio, le denunce dinanzi alla Corte costituzionale federale (in appresso "CCF") sono presentate in molti casi da attori politici, come ad esempio deputati o gruppi politici del *Bundestag*. I procedimenti che ne derivano affrontano materie di alto rilievo politico e pertanto trovano eco in un'ampia gamma di mezzi pubblici d'informazione. Fatto ancora più significativo, essi diventano oggetto d'un dialogo continuo tra il legislatore e gli organi di controllo della magistratura; ciascuna parte si avvale delle dichiarazioni dell'altra per promuovere il proprio programma. Per tali motivi, è impossibile dipingere un quadro preciso delle implicazioni della sentenza sul trattato di Lisbona (in appresso sentenza Lisbona) della CCF senza tenere conto delle sue conseguenze a livello politico.

Le dichiarazioni politiche a livello pubblico rispondono alle circostanze più di quanto facciano le sentenze delle corti costituzionali. Durante la crisi dell'euro, il cancelliere Angela Merkel è stata sospettata, non senza motivo, di tenere un atteggiamento sempre più nazionale rispetto alla politica europea. In occasione di uno scambio d'opinioni con i deputati al Parlamento europeo tedeschi del suo partito da lei stessa richiesto, Angela Merkel ha reagito con molta cautela a ogni allusione ad ulteriori iniziative dell'UE: secondo notizie riportate dalla stampa<sup>1</sup>, il cancelliere, interrogata in merito a possibili interventi per la creazione di un esercito europeo, ha escluso qualsiasi proposta ambiziosa in tal senso, ritenendo che la sentenza della CCF del 30 giugno 2009<sup>2</sup> avesse bloccato ogni ulteriore passo verso una maggiore integrazione dell'Unione europea. Diverso l'atteggiamento tenuto durante il discorso in onore del primo ministro Tusk insignito del Premio Carlo Magno 2010, ove la stessa Merkel ha suggerito, invece, che presto si sarebbero potuti intraprendere sforzi per la creazione dell'esercito UE. Paragonando l'Unione a un edificio costruito a metà, ha anche sottolineato che la situazione attuale è insoddisfacente e tale da esporre l'UE a critiche sulla sua solidità. Il cancelliere tedesco ha persino parlato di revisioni del trattato previste per un prossimo futuro, mostrando quindi, nei confronti dell'integrazione europea, un atteggiamento positivo.<sup>3</sup>

Tuttavia, durante la riunione del Consiglio europeo dell'8-9 maggio 2010, convocata per affrontare la difficile situazione del tasso di cambio dell'euro e della liquidità dei mercati obbligazionari di diversi Stati membri, i mezzi d'informazione hanno parlato diffusamente di una "hot line" virtuale tra Berlino e Bruxelles volta a verificare, in tempo reale, la compatibilità con la costituzione tedesca di qualunque soluzione proposta. Non appena pubblicato il pacchetto di misure d'emergenza, sono state annunciate denunce

<sup>1</sup> *Der Spiegel*, 29 marzo 2010, pag. 22.

<sup>2</sup> BVerfG, 2 BvE 2/08 del 30.6.2009.

<sup>3</sup> Cfr. Müller-Graff, 2009, pag. 358.

costituzionali dinanzi alla corte di Karlsruhe. Se la sentenza della CCF del 30 giugno 2009 fosse davvero uno dei motivi che hanno indotto Berlino a indugiare durante la crisi del debito sovrano greco, aumentando così il costo del pacchetto (come sostiene la maggior parte degli esperti finanziari), risulterebbe che tale sentenza è stata l'alto prezzo da pagare per assicurare il rispetto dei principi costituzionali tedeschi. Su questo punto vale certamente la pena di aprire un dibattito e di chiedersi se, l'influenza politica della corte di massimo grado del maggiore Stato membro sia giustificata sotto il profilo costituzionale e legittima sul piano democratico.

### ***Gli echi di una sentenza***

Non sorprende che la sentenza Lisbona abbia avuto un eco fenomenale sia nei quotidiani sia tra la comunità accademica. Sono alcune centinaia gli articoli ad oggi pubblicati che si occupano del merito e degli effetti di questa decisione. I redattori di alcune riviste hanno ancora fresco il ricordo del dibattito intellettuale che si accese sul trattato di Maastricht. C'è chi auspica di non dover passare i prossimi dieci anni a discutere del *Lissabon-Urteil* così come avvenne per il *Maastricht-Urteil*, e chi risponde invece che, con tutta probabilità, si finirà per farlo. Ignorare la sentenza del *Bundesverfassungsgericht* sul trattato di Lisbona è semplicemente impossibile.<sup>4</sup>

In Germania, il dibattito pubblico sul *Lissabon-Urteil* è stato particolarmente intenso. Positive, le reazioni immediate sui giornali: in molti articoli si è parlato di un miglioramento tanto necessario quanto salutare sul piano della trasparenza e del controllo del processo decisionale dell'UE. L'atteggiamento è comprensibile, dal momento che il risultato più palese della sentenza è l'obbligo in capo al parlamento tedesco di assicurare un proprio maggiore coinvolgimento nelle future attività legislative dell'Unione, segnatamente per quanto riguarda gli articoli del trattato che consentono alle istituzioni UE di semplificare il processo decisionale o di modificare le previsioni del trattato senza fare ricorso a una Conferenza intergovernativa.

Il mondo accademico si è aggiunto al dibattito poco dopo. I commenti giuridici e politici ad oggi apparsi sulle riviste specializzate di fama internazionale indicano la presenza di due filoni di pensiero. Come inevitabile, ogni autore tratta aspetti diversi della sentenza, che consta di ben 421 paragrafi e di un centinaio di pagine nella traduzione inglese. Ciononostante, è emerso immediatamente che la nuova sentenza presenta poche vere innovazioni rispetto a quella di Maastricht e che l'essenza degli interventi, e i giudizi negativi, riguardavano principalmente tali novità. Come riconosciuto dal presidente della CCF in una recente pubblicazione, le analisi del mondo accademico sono molto variegata, ve ne sono di favorevoli e di estremamente critiche, proprio come all'indomani della sentenza Maastricht. Non è questa, tuttavia, la sede adatta per presentare un quadro fedele dell'infinità di commenti e osservazioni che sono stati elaborati.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Reestman, J.-H., Besselink, L. F. M., «On the Lissabon-Urteil: democracy and a democratic paradox», *European Constitutional Law Review*, n. 5, 2009, pagg. da 341 a 344.

<sup>5</sup> In ogni caso, vi sono alcuni articoli particolarmente degni di nota. Per un'analisi attenta e misurata, cfr. Müller-Graff, P.C., «Das Karlsruher Lissabon-Urteil: Bedingungen, Grenzen, Orakel und integrative Optionen», *Integration*, n. 4/09, 2009, pagg. da 331 a 360, oppure Ziller, J., «The German Constitutional Court's friendliness towards European law: on the judgment of the *Bundesverfassungsgericht* over the ratification of the Treaty of Lisbon», *European Public Law*, n. 16 (1), 2009, pagg. da 53 a 73. Per una trattazione critica appassionata ma ben argomentata, cfr. Halberstam, D., Möllers, C., «The German Constitutional Court says "Ja zu Deutschland!"», *German Law Journal*, n. 10 (8), 2009, pagg. da 1241 a 1257, oppure Bieber, R., «An association of sovereign states», *European Constitutional Law Review*, n. 5, 2009, pagg. da 391 a 406.



Un altro aspetto importante del *Lissabon-Urteil* è il suo impatto sulle altre corti costituzionali e, naturalmente, sulla Corte di giustizia dell'Unione europea (CGUE). È teoria generalmente accettata da anni che le decisioni di Karlsruhe incidano pesantemente sulla giurisprudenza e sulle argomentazioni delle corti costituzionali nazionali, soprattutto dei nuovi Stati membri entrati nell'Unione nel 2004 e nel 2007. Resta da vedere come si rifletterà la posizione tedesca in merito a democrazia, identità costituzionale e sovranità nei ragionamenti degli altri sistemi giuridici.

La presente nota offre una breve valutazione di aspetti nuovi e tradizionali della dottrina costituzionale. Il suo valore aggiunto dovrebbe essere una descrizione sintetica dei principi costituzionali cui si riferiscono gli elementi innovativi del *Lissabon-Urteil*. Il consiglio è di leggerla congiuntamente a un'analisi esaustiva delle sentenze e dei pareri delle corti costituzionali nazionali successivi ai trattati di adesione del 2004 e al trattato di Lisbona.<sup>6</sup> Pur non occupandosi dell'interpretazione di tale giurisprudenza, la nota contiene infatti alcuni riferimenti a sentenze delle corti costituzionali che hanno fornito lo spunto per numerosi lavori accademici in questo ambito.

## 2. Cosa c'è di nuovo nel *Lissabon-Urteil*?

### *Maastricht redux e altro*

Come accennato sopra, la sentenza Lisbona ha scatenato la prevista ondata di commenti e critiche. Alcuni osservatori hanno espresso delusione nel constatare che le argomentazioni presentate nel verdetto sono in buona parte una riproposizione di quelle di *Solange I-III*<sup>7</sup> e Maastricht. Ad esempio vi si reitera il principio secondo cui la verifica della tutela dei diritti fondamentali e il controllo *ultra vires* degli atti delle istituzioni europee rientrano nelle competenze della CCF in quanto organo responsabile di vigilare sulla compatibilità degli atti UE con la Legge fondamentale tedesca. Riappare inoltre il termine *Staatenverbund* (stretta associazione di Stati senza confederazione) coniato nella sentenza Maastricht, che nella nuova decisione viene esposto in modo più particolareggiato.

In realtà, però, la sentenza presenta varie argomentazioni nuove. La corte spiega in modo minuzioso che lo *Staatenverbund* è un'associazione di Stati nazionali sovrani e poi descrive nei minimi dettagli le condizioni che consentono a uno Stato di mantenere la propria sovranità. Particolare interesse ha destato negli osservatori un elenco di diritti statali inalienabili che non potranno mai essere trasferiti al processo legislativo europeo se l'identità costituzionale e la sovranità degli Stati membri deve essere preservata. Secondo Schönberger, si tratta soltanto di un'elencazione di pura convenienza politica (la corte vi cita pressoché la totalità dei settori in cui la competenza degli Stati membri è tuttora esclusiva o quantomeno prevalente) e non di un'interpretazione costituzionale fondata su principi.<sup>8</sup> Altri autori concordano nel giudicarla una semplice raccolta e un elemento di tutela dei restanti poteri nazionali.

---

<sup>6</sup> Nota redatta dal Servizio giuridico del Parlamento europeo, doc. SJ-0175-10.

<sup>7</sup> La sentenza della CCF sulla regolamentazione del mercato delle banane (BVerfGE 102, 147 (163) – 2000), è da alcuni autori soprannominata "solange III" in quanto rende le denunce costituzionali relative ai diritti fondamentali più ardue. Cfr. altresì Ziller, J., «Solange III, ovvero, La Europarechtsfreundlichkeit del Bundesverfassungsgericht: a proposito della sentenza della Corte costituzionale tedesca sulla ratifica del Trattato di Lisbona», *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 5, 2009, pagg. da 973 a 995.

<sup>8</sup> Schönberger, C., «Lisbon in Karlsruhe: Maastricht's epigones at sea», *German Law Journal*, n. 10, 2009, pagg. da 1201 a 1218.

In alcuni passaggi la sentenza si dilunga anche sull'importanza della democrazia quale elemento costitutivo della sovranità di uno Stato membro, nella fattispecie della Germania. È in questi paragrafi che la CCF ravvisa persino l'incapacità strutturale del Parlamento europeo (PE) di potere un giorno divenire una fonte di legittimità democratica diretta. Il motivo principale di tale impossibilità, secondo la corte, risiede nelle fortissime differenze d'impatto elettorale dei cittadini, da Stato membro a Stato membro, un aspetto che viene identificato come una violazione inaccettabile del principio di uguaglianza elettorale, per di più riconducibile al meccanismo di assegnazione dei seggi del PE in base alle quote nazionali.

Infine in questa sentenza, contrariamente a quanto accaduto in quella di Maastricht, la corte si è sentita in dovere di trattare minuziosamente il tema del divieto imposto dalla Legge fondamentale alla Repubblica federale di Germania di aderire a un eventuale Stato federale europeo. Questo tipo di decisione spetta, infatti, solo al potere costituente, ossia il popolo. I giudici sono tuttavia attenti a non porre il referendum come condizione, limitandosi invece ad accennare alle prerogative del potere costituente; rimangono dunque concepibili altri mezzi d'espressione della volontà di tale potere, anche ispirati alle origini della Legge fondamentale (che fu elaborata da una convenzione costituzionale sull'isola di *Herrenchiemsee*).

Alcuni autori sono stati colpiti dalla contraddizione tra le riflessioni astratte di cui sopra e l'esito pratico della sentenza, per cui le leggi di recepimento sono da considerarsi costituzionali laddove siano rivedute in base alle prescrizioni della corte. Qualche osservatore critica il fatto che molte parti del testo siano dichiarazioni incidentali, senza rapporto diretto con la decisione finale di dichiarare il trattato di Lisbona compatibile, ancorché a determinate condizioni, con la Legge fondamentale. Questi studiosi, pertanto, avanzano supposizioni in merito alle intenzioni della corte quando inserisce nel documento dissertazioni astratte sulla teoria dello Stato, la democrazia, la sovranità e l'identità costituzionale.

### ***Un messaggio conciliatorio?***

Esprimendosi a titolo personale, sia verbalmente che per iscritto, il presidente della corte costituzionale tedesca ha tentato di interpretare la sentenza in un linguaggio più morbido.<sup>9</sup> Gli osservatori più esperti delle vicende di Karlsruhe potrebbero sospettare, a questo proposito, che il presidente del tribunale e il relatore incaricato della seconda sezione abbiano posizioni divergenti. Gli articoli del presidente della CCF pongono un accento molto più marcato sul carattere multilivello dell'assetto costituzionale dell'UE, un concetto che è oggi alla base di una delle nuove e importanti teorie sul costituzionalismo europeo. Il mutamento delle funzioni, la posizione istituzionale e l'efficacia della CCF sono riconosciuti e chiaramente attribuiti al ruolo delle corti di Strasburgo e di Lussemburgo. L'introduzione del principio del controllo dell'identità viene motivata attraverso riferimenti al diritto UE e catalogata come estrema risorsa, come uno strumento che la corte, considerata l'esperienza maturata nel garantire il rispetto dei diritti fondamentali e rispetto agli atti legislativi *ultra vires*, non prevede di utilizzare se non in circostanze di vera eccezionalità. La distinzione tra sistema internazionale e sistema sovranazionale viene resa con maggiore trasparenza che nella sentenza, a livello sia dei titoli dei capitoli sia del testo dell'articolo. Infine, la procedura delle questioni pregiudiziali prevista nell'articolo 267 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE) viene salutata come strumento "altamente positivo" di dialogo tra le corti.

Tuttavia, conformandosi alla linea giurisprudenziale da tempo adottata dalla corte, il presidente ribadisce che la preminenza del diritto UE non è autenticamente europea;

---

<sup>9</sup> Voßkuhle, A., «Der europäische Verfassungsgerichtsverbund», *NVwZ*, n. 1, 2010, pagg. da 1 a 8; --- ---, «Weder Motor noch Bremser», *FAZ*, n. 93, 22.04.2010, pag. 11.

essa è ancorata alle costituzioni nazionali e, pertanto, dalle stesse limitata. Se si pensa alla celebre teoria della bicicletta coniata da Walter Hallstein per descrivere l'integrazione europea, si può rimanere leggermente delusi nell'apprendere che la corte viene descritta dal suo presidente come "né motore né freno" dell'integrazione. Rimane il fatto che i suoi articoli sono chiaramente intesi a condannare gli attacchi più aggressivi e polemici degli studiosi nei confronti della sentenza Lisbona. Come indicato in precedenza, queste critiche fanno seguito agli aspetti innovativi della sentenza e della relativa motivazione, che sono: una nuova attenzione alla legittimità democratica europea, una rinnovata e rafforzata insistenza sulla protezione dell'identità nazionale/costituzionale e il forte accento, a livello sia quantitativo sia qualitativo, posto sulla sovranità degli Stati membri.

### 3. La democrazia a livello dell'UE

*Le libere istituzioni sono prossime all'impossibile in un paese fatto di nazionalità diverse. Un popolo non accomunato da un senso di fratellanza, soprattutto se diviso da differenze linguistiche, non può esprimere quella pubblica opinione unitaria indispensabile al funzionamento di un governo rappresentativo.*

**John St. Mill, On Representative Government, 1861**

#### *La democrazia come principio costituzionale?*

Per oltre un trentennio, l'attenzione dei giuristi dell'integrazione europea è stata rivolta non al principio della democrazia, ma a quello dello Stato di diritto. In tale periodo, la democrazia si faceva strada poco a poco come richiesta politica di una serie di attori politici, ma non era ancora considerata un principio giuridico che la Comunità è tenuta a rispettare per potersi dire legittima ai sensi delle costituzioni dei suoi membri. Ma con l'articolo F del TUE, nella versione di Maastricht, la democrazia è stata inserita nei trattati, citata non tanto come fondamento dell'Unione, quanto in riferimento ai sistemi degli Stati membri. Il salto successivo è avvenuto solo con il trattato di Amsterdam, il cui articolo 6 (TUE) specifica che il principio della democrazia si applica anche all'Unione. Questa evoluzione costituzionale interna si basa su statuizioni esterne, ad esempio su previsioni nazionali come quelle dell'articolo 23, paragrafo 1, modificato, della Legge fondamentale tedesca.

Quando si parla di principi democratici, bisogna sempre stare attenti ad argomentare con cautela ogni analogia con le istituzioni degli Stati-nazione. A livello europeo, il significato del principio della democrazia è a tutt'oggi indefinito. Nel TUE e nel TFUE, sotto i titoli "Vita democratica dell'Unione" e "Diritti dei cittadini", rispettivamente, vengono radunate una serie di previsioni apparentemente slegate fra loro; secondo un osservatore, occorrerà uno sforzo intellettuale straordinario per riorganizzarle in un insieme coerente.<sup>10</sup>

Dopo la sentenza Maastricht della CCF, è stato più volte osservato che la teoria che intende la democrazia in senso sostanziale come governo del "popolo", nell'accezione del tedesco *Volk*, è inadeguata ad afferrare il carattere democratico dell'Unione europea. Secondo quanto affermato dalla CCF nella sentenza Lisbona, il Parlamento europeo non è un corpo rappresentativo di un popolo europeo sovrano, perché non è organizzato come corpo rappresentativo dei cittadini dell'Unione intesi come unità indistinta secondo il principio dell'uguaglianza elettorale. Alcuni autori sottolineano che questa immagine fisiologica della rappresentanza è un'invenzione che risale all'epoca della rivoluzione

---

<sup>10</sup> Bogdandy, A., 2007.

francese, a quando cioè il concetto della sovranità monarchica fu soppiantato da quello della sovranità del popolo e del parlamento come istituzione rappresentativa dell' "intera anatomia" della società.<sup>11</sup> Va precisato, tuttavia, che in altri sistemi parlamentari tale visione non è mai prevalsa, si pensi ad esempio al modello di Westminster.

In alternativa, secondo altri osservatori, sarebbe bene porre al centro della scena le opportunità dell'individuo di partecipare al processo politico-decisionale. Questa linea argomentativa si ritrova in alcuni commenti alla sentenza Lisbona.<sup>12</sup> Il fatto di offrire all'individuo una possibilità sufficientemente concreta di influenzare le decisioni fondamentali della politica europea attraverso procedure UE e nazionali viene visto come una solida base su cui fondare la legittimità democratica a livello europeo. Il concetto è stato battezzato "principio UE della democrazia" (*unional principle of democracy*)<sup>13</sup>.

La CCF definisce la democrazia partendo da due angolazioni differenti. Da un lato, la democrazia consiste nel diritto dei cittadini di determinare, attraverso elezioni e altre votazioni, in una condizione di uguaglianza e libertà, chi deve governare sulle cose e le persone. Dall'altro, è "il popolo" che, in una democrazia, deve poter determinare il governo e il potere legislativo attraverso elezioni libere ed eque. Nessuna definizione viene tuttavia offerta per il termine "popolo" (p. es. abitanti o cittadini).

### ***La dualità della legittimità democratica europea***

La CCF prende atto che, con il trattato di Lisbona, il Parlamento non consisterà più di rappresentanti del popolo degli Stati appartenenti alla Comunità, ma di rappresentanti dei cittadini dell'Unione, tuttavia, nella sua argomentazione sulla legittimità democratica non tiene conto di questo importante sviluppo. Il diritto di candidarsi alle elezioni europee e il diritto di votare in qualsiasi Stato membro non si fondano sul possesso della cittadinanza dello Stato in questione. Secondo l'articolo 22, paragrafo 2, del TFUE, infatti, ogni cittadino dell'Unione residente in uno Stato membro "ha il diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni del Parlamento europeo nello Stato membro in cui risiede, alle stesse condizioni dei cittadini di detto Stato." Il diritto di partecipare alle elezioni europee e locali a prescindere dalla cittadinanza è uno degli elementi chiave della cittadinanza europea, ove l'unico criterio che conta a fini elettorali è quello della residenza. Già da ciò si può desumere che ciascun deputato al Parlamento europeo rappresenta non solo i cittadini di uno Stato ma tutti i cittadini dell'Unione.

Anziché prendere seriamente in considerazione questi primi passi verso una democrazia transnazionale, la corte imbocca un vicolo cieco costituzionale e lo fa descrivendo un determinato concetto di democrazia parlamentare, ugualitaria e maggioritaria, che può essere valido solo per taluni Stati centralizzati, una nozione inadeguata a rappresentare gli Stati federali, ivi compresa la Germania, e che non può essere adattata al sistema costituzionale dell'Unione europea. Per quanto attiene al principio della democrazia, i trattati attuali parlano, da un lato, dei popoli degli Stati membri e, dall'altro, dei cittadini dell'Unione. Alla base dell'Unione vi è, quindi, una doppia struttura di legittimità, costituita dalla totalità dei cittadini dell'Unione e dai popoli dell'UE organizzati dalle costituzioni dei rispettivi Stati membri. Tale posizione teorica è stata ribadita più volte dal Parlamento europeo.<sup>14</sup> Tuttavia, a quanto emerge dalla sentenza Lisbona, sembra che la

---

<sup>11</sup> Nettesheim, M., «Wie der König ersetzt wird», *FAZ*, n. 11, 14.1.2010, pag. 8.

<sup>12</sup> Hufeld, U., *Die Legitimationskraft der europäischen Bürgerfreiheit. Vortrag in der Konrad-Adenauer-Stiftung*, Budapest, 8 settembre 2009.

<sup>13</sup> Bogdandy, A., 2007.

<sup>14</sup> Per citare alcune risoluzioni esemplari: risoluzione sui rapporti fra il diritto internazionale, il diritto comunitario e il diritto costituzionale degli Stati membri, GU C 325 del 27.10.97, pagg. 11-26; risoluzione sulla costituzionalizzazione dei trattati, GU C

CCF non reputi questo un valido approccio al graduale potenziamento della legittimità democratica delle istituzioni europee, in particolare del Parlamento europeo. Al contrario, la corte si attiene alle credenziali democratiche nazionali limitate a un contesto statale e se ne avvale persino per formulare conclusioni di rilievo sulla sovranità degli Stati membri (cfr. capitolo 5).

### ***Il deficit democratico dell'UE***

Per anni il necessario confronto sul "deficit" democratico ha cercato di analizzare, in termini pratici, in che modo il livello europeo di governo possa acquisire la fiducia popolare necessaria per assicurare un'amministrazione efficace e legittima. Il ruolo istituzionale del Parlamento europeo è stato posto al centro di un dibattito che si può riassumere come segue:

#### *Assenza di un controllo parlamentare sull'esecutivo UE*

L'affermarsi del Parlamento europeo quale legislatore sovranazionale è stato in molti casi interpretato a partire da una prospettiva nazionale. Come è noto, il controllo che il PE esercita sugli organi esecutivi dell'UE, Commissione, Consiglio e Consiglio europeo, è diverso a seconda dell'istituzione in questione. Il dibattito accademico si concentra prevalentemente sul livello di controllo esercitato sulla Commissione. È stato frequentemente denunciato che tale istituzione non rispecchia la composizione politica del PE. Il fatto che il trattato di Lisbona garantisca un rapporto più stretto tra la scelta del presidente della Commissione e l'esito delle elezioni europee viene quindi giudicato come un progresso, per quanto ancora insufficiente.

#### *Rappresentanza democratica in seno al PE*

La composizione del PE è da tempo criticata. Essa si basa su una ripartizione alquanto sproporzionale dei seggi tra gli Stati membri che è stata dichiarata non democratica, non ultimo da parte della CCF. L'organizzazione dei gruppi politici in seno al PE è stata valutata in modo critico per l'incapacità di tali formazioni di sottrarsi all'influenza nazionale. Argomentazioni simili sono state formulate riguardo ai partiti politici europei.

#### *Assenza di potere del PE nel processo legislativo*

Con riferimento ai parlamenti nazionali e al relativo peso sul processo legislativo, si può dire che il periodo post-Nizza abbia rappresentato l'apice del dibattito sulla non influenza del PE nell'ambito del secondo e terzo pilastro. Questo aspetto è stato interpretato alla stregua di un problema di legittimità, attraverso il quale i governi degli Stati membri evitano di sottoporsi al consueto iter legislativo a livello nazionale (*two level games*, o sistemi politici a due livelli). Più di recente, le critiche all'assenza di un diritto di iniziativa legislativa del PE sono state giudicate come un grosso problema ai fini della piena legittimità democratica a livello UE.

La CCF si era già dilungata in passato su una presunta violazione del principio di uguaglianza elettorale<sup>15</sup>, ciononostante e, con sorpresa di alcuni osservatori, essa ha dedicato una cospicua parte della motivazione della sentenza Lisbona proprio al secondo

---

197 del 12.7.01, pagg. 111-186; risoluzione sul trattato di Lisbona, T6-0055/2008 (non ancora pubblicata nella GU).

<sup>15</sup> 2 BvR 635/95 del 31 maggio 1995 (trattati di adesione con l'Austria, la Finlandia e la Svezia).

dei punti suindicati. Effettivamente, il diritto costituzionale nazionale definisce l'uguaglianza politica di tutti i cittadini come un elemento centrale della democrazia che ha un grosso peso sull'assetto organizzativo. Alcuni filoni della dottrina costituzionale, inoltre, tentano di stabilire un nesso tra la supremazia delle costituzioni nazionali e il principio della democrazia. A titolo di esempio, Schilling scriveva nel 1996:

Nelle questioni che riguardano le rispettive competenze della Comunità e dei suoi Stati membri, difendo la preminenza, non già della "sovranità dello Stato", bensì dei tribunali costituiti ai sensi della costituzione nazionale sulla Corte di giustizia delle Comunità europee (CGCE), la quale è stata istituita ai sensi del diritto internazionale pattizio. Questa difesa, nella fase attuale di sviluppo della Comunità, è legata non tanto all'aspetto della sovranità quanto al rispetto delle credenziali democratiche delle costituzioni nazionali in causa.<sup>16</sup>

L'assetto costituzionale dell'Unione deve offrire alla diversità strumenti di espressione analoghi ed apprezzabili. Un esempio in tal senso può essere il profondo cambiamento del funzionamento del Consiglio dei ministri: il futuro ricorso alla duplice maggioranza nelle votazioni del Consiglio può essere visto come un'ulteriore democratizzazione del processo legislativo dell'UE, in quanto tale sistema consente di rispecchiare in maniera proporzionale il numero di abitanti degli Stati membri. Ebbene, la CCF non si cura di questo aspetto ma denuncia, anzi, una "eccessiva federalizzazione" del Consiglio. È sorprendente che la corte costituzionale di un paese in cui la legittimità dell'autorità pubblica federale è frutto dell'equilibrio di diverse fonti che riflettono la diversità regionale non riesca a immaginare un concetto analogo (nella fattispecie il bilanciamento delle diversità) per l'Unione europea.

Tornando al Parlamento europeo, nella sentenza della CCF manca il benché minimo accenno di apprezzamento nei confronti degli sforzi compiuti dal PE per creare un panorama politico europeo. Il profondo silenzio mantenuto dalla corte riguardo al tema delle condizioni extra-istituzionali che permettono il dipanarsi di una valida democrazia, a livello nazionale ed europeo, fanno pensare a una sostanziale indecisione in merito.<sup>17</sup> Come argomentato da Wonka, il Parlamento europeo è una sede istituzionale che potrebbe assolvere la funzione di sensibilizzare il pubblico rispetto alle decisioni dell'UE, una funzione che il PE ha effettivamente svolto in misura sempre maggiore.<sup>18</sup> Un'istituzione come il PE può sensibilizzare il pubblico alla politica dell'Unione consentendo ai cittadini dei vari Stati membri di acquisire informazioni riguardo alle politiche che possono incidere sul loro benessere personale e offrire loro gli strumenti affinché i decisori politici a livello UE rispondano direttamente del loro operato; l'uguaglianza elettorale non è una *condicio sine qua non* a tale effetto. L'esagerato peso attribuito dalla CCF al principio dell'uguaglianza elettorale finisce col porre in secondo piano la questione dell'importanza di selezionare il personale politico più idoneo a governare e legiferare a un particolare livello. Il rapporto tra il peso elettorale dei cittadini dell'UE e il mandato e il successo politico dei parlamentari che li rappresentano è, in effetti, molto debole.

Il Parlamento ha peraltro creato degli strumenti per lo sviluppo dei partiti politici europei e delle fondazioni politiche europee. Queste nuove formazioni dovrebbero, almeno nel lungo periodo, riuscire a rendere il dibattito politico a livello europeo più autonomo e trasparente, anche se su questo fronte ci sono ancora diversi problemi da risolvere; a

---

<sup>16</sup> Schilling, T., Weiler, J. H. H. e Haltern, U., «Who in the law is the ultimate judicial umpire of European Community competences? The Schilling - Weiler/Haltern debate», *Jean Monnet Working Paper*, n. 10, 1996.

<sup>17</sup> Thym, D., «In the name of sovereign statehood: a critical introduction to the Lisbon judgment of the German constitutional court», *Common Market Law Review*, n. 46, 1795-1822, pag. 1817.

<sup>18</sup> Wonka, A., 2010.

titolo di esempio, sarebbe opportuno consentire il mandato per i singoli cittadini. Inoltre, nonostante le gravi difficoltà interne, il Parlamento continua a perseguire l'obiettivo di una riforma dell'Atto sulle elezioni del 1976 (nella versione del 2002). Tale riforma mira a introdurre una serie di strumenti intesi ad accrescere l'interesse dell'elettorato nei confronti delle elezioni europee e ad esprimere il carattere europeo della competizione politica, ad esempio attraverso una circoscrizione e una lista elettorale transnazionali.<sup>19</sup>

Infine, l'iniziativa dei cittadini europei introdotta dal trattato di Lisbona è destinata a rafforzare in maniera significativa l'influenza dei cittadini sull'agenda politica del legislatore dell'UE. Il Parlamento sta elaborando la sua posizione in merito alla proposta della Commissione.<sup>20</sup> I dibattiti svoltisi in seno alla commissione per gli affari costituzionali hanno già dimostrato che, secondo i deputati, questo nuovo strumento di partecipazione dei cittadini è di importanza fondamentale per l'ulteriore evoluzione della democrazia europea.

### ***Un nuovo ruolo per i parlamenti nazionali?***

Un ultimo punto riguarda il maggiore coinvolgimento dei parlamenti nazionali nel controllo del principio di sussidiarietà (procedura del cartellino arancione). Questo aspetto, che peraltro figura tra le principali prescrizioni pratiche della corte di Karlsruhe, è stato salutato come uno dei maggiori progressi compiuti durante la Convenzione europea ed è ormai destinato a diventare un meccanismo permanente dell'iter legislativo europeo. Anni fa, il PE ha avviato una serie di iniziative, quali ad esempio le riunioni parlamentari congiunte, con il duplice obiettivo di promuovere una maggiore responsabilità e trasparenza parlamentare e di gestire in modo efficiente i suoi rapporti con i parlamenti nazionali. Se, da un lato, la maggior parte dei deputati al PE e diversi studiosi vedono in queste innovazioni un'adeguata espressione del principio della duplice legittimità cui si accennava sopra, dall'altro diverse analisi teoriche ed empiriche sollevano dubbi sulla questione se i parlamenti nazionali 1) siano competenti ad esprimere una visione coerente dell'interesse comune europeo e 2) posseggano il mandato politico e la perizia tecnica necessari per supervisionare efficacemente la cosa pubblica europea.

Secondo tali studi, se i parlamenti nazionali aspirano ad avere il potere di controllare i governi, devono essere in grado di acquisire una visione diversa da quella governativa, come fa notare Gisela Stuart, *conventionnelle* nel 2002/2003. In numerosi Stati membri dotati di un sistema parlamentare questa prospettiva sembra assai improbabile. Va inoltre tenuto presente che, secondo valutazioni empiriche relative alla Germania, delle tematiche toccate dai partiti politici nelle campagne per le elezioni nazionali degli anni novanta, solo il 3% riguardava questioni inerenti all'UE, e probabilmente la situazione non è molto diversa negli altri Stati membri. In terzo luogo, un coinvolgimento più robusto e fruttuoso dei parlamenti nazionali potrebbe fornire all'esecutivo un motivo in più per giustificare le proprie azioni in termini di interesse nazionale in senso stretto. Esso potrebbe perpetuare proprio quegli ostacoli che vengono invocati quale motivo della mancata collocazione di una politica elettorale valida al centro del processo politico europeo. Alcuni autori asseriscono che un'apparente infatuazione per il carattere *sui*

---

<sup>19</sup> Per uno sguardo ad ulteriori aspetti della proposta di riforma, cfr. il progetto di relazione del 15 aprile 2010 sulla proposta di modifica dell'Atto relativo all'elezione dei rappresentanti al Parlamento europeo a suffragio universale diretto del 20 settembre 1976 (doc. PE440.210).

<sup>20</sup> Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio riguardante l'iniziativa dei cittadini, COM(2010)119 definitivo, del 31 marzo 2010. I relatori incaricati del Parlamento sono gli onn. Zita Gurmai e Alain Lamassoure (per la commissione per gli affari costituzionali) e gli onn. Gerald Häfner e Diana Wallis (per la commissione per le petizioni).

*generis* dell'Unione europea - il *Sonderweg* costituzionale dell'Europa, come l'ha opportunamente chiamato Joseph Weiler - ha portato a stigmatizzare l'idea di un robusto parlamentarismo europeo come indice di inerzia intellettuale. La tesi contro la democrazia rappresentativa in Europa potrebbe non essere tanto solida quanto sembra e rinunciare a tale prospettiva potrebbe risultare molto oneroso.<sup>21</sup>

Un suggerimento per migliorare la democrazia europea potrebbe essere quello di abbandonare il concetto di democrazia come autodeterminazione di un popolo. Il principio della democrazia, sia esso inteso quale opportunità di partecipazione, controllo sugli abusi governativi, o autodeterminazione dei cittadini, pone sfide più complesse nell'ambito della struttura organizzativa dell'Unione che non nel contesto dello Stato-nazione. Una maggiore libertà privata nell'Unione determina necessariamente una minore autodeterminazione democratica dei paesi. La realizzazione del principio della democrazia attraverso l'elezione di istituzioni rappresentative incontra nell'UE limitazioni maggiori che non nello Stato-nazione, per via di diversi fattori tra cui, la dimensione e la diversità costitutiva dell'Unione, la distanza fisica delle istituzioni centrali dalla maggioranza dei cittadini dell'UE e la complessità della Costituzione, che potrà essere ridotta solo in misura lieve.

#### **4. Identità costituzionale e integrazione sovranazionale**

Se dovessimo stilare oggi un inventario della nostra proprietà intellettuale, scopriremmo che essa proviene per la maggior parte non già dalle nostre rispettive terre native, bensì dal nostro patrimonio comune europeo. In tutti noi l'influenza dell'europeo è molto più forte di quella del tedesco, dello spagnolo, del francese. . . quattro quinti delle nostre risorse interne sono proprietà comune europea.

**Jose Ortega y Gasset**

#### ***L'identità nella percezione popolare e nelle scienze sociali***

In un recente questionario teso a comprendere quali siano gli atteggiamenti dei cittadini francesi rispetto ad alcuni aspetti dell'*identité française* sono stati proposti i seguenti elementi: "i nostri valori", "il nostro universalismo", "la nostra storia"; "la nostra lingua"; "la nostra cultura"; "la nostra campagna"; "la nostra agricoltura"; "la nostra cucina"; "i nostri vini"; "il nostro stile di vita"; "la nostra architettura"; "la nostra industria"; "la nostra alta tecnologia". I discorsi che invocano la "britannicità" offrono invece pochi esempi di questo concetto, che in molti casi si limitano a richiamare le libertà civili o "le idee britanniche di flessibilità, apertura e libero scambio per cui i tempi sono maturi" oppure ancora la speciale natura del rapporto con gli Stati Uniti. Alcuni autori britannici annoverano persino l'euroscetticismo tra gli elementi che esprimono l'identità nazionale.

Lutz Niethammer ha definito l'identità come un mollusco semantico della nostra epoca, il che significa tutto e niente, ma suona scientifico. Max Weber ha sottolineato nei suoi scritti che l'identità nazionale non è una qualità empiricamente acquisita, escludendo in maniera certa ogni rapporto di coincidenza tra questa e un popolo o una comunità linguistica.<sup>22</sup> Secondo Weber, il nazionalismo istituisce un rapporto con i prodotti di massa culturali, ad esempio la lingua o la confessione religiosa, elementi socioeconomici ed etnici e la memoria comune di lotte passate ma, nella sua essenza esso rimane una visione utopistica fondata su determinati valori e influenzata da specifici sentimenti di solidarietà e da interessi attinenti all'idea di prestigio. Tale visione si fonda su miti che

---

<sup>21</sup> Kumm, M., 2008, pag. 136.

<sup>22</sup> Weber, M., *Wirtschaft und Gesellschaft*.



parlano di un'origine comune e mira alla realizzazione di un progetto politico, lo Stato-nazione.

La visione strutturalista del nazionalismo elaborata da Weber si potrebbe utilmente trasporre al progetto europeo. Se, per quanto lentamente, le esperienze comuni riuscissero a farsi memoria comune e valori comuni, sarebbe comunque difficile, ma sicuramente non impossibile, acquisire un'identità europea. Si potrebbero citare numerosi esempi storici che mostrano come elite intellettuali abbiano in passato ricavato una storia da materiali storici amorfi, che è servita poi per indicare un'"origine" comune (un "da dove veniamo") a beneficio di un gruppo immaginato, emergente o esistente.

Ernest Renan, generalmente considerato un esemplare sostenitore dell'identità repubblicana francese, era convinto che travisare la storia fosse parte dell'essere una nazione. Egli ha anche profetizzato, in *Che cos'è una nazione?*<sup>23</sup>, che "le nazioni non sono qualcosa di eterno. Esse hanno avuto un inizio, avranno una fine. La confederazione europea, probabilmente, prenderà il loro posto. Ma non è questa la legge del secolo in cui viviamo." A livello europeo esiste, tuttavia, una difficoltà di fondo di cui Weber, Renan e altri studiosi dell'identità nazionale non hanno dovuto tenere conto al tempo: si tratta del ruolo particolarmente forte delle attuali componenti dell'Unione europea, gli Stati nazionali, con le relative strutture costituzionali, politiche e di dibattito pubblico, il cui epilogo concettuale è l'idea di sovranità, che sarà affrontata nel capitolo seguente. Come osservato da Schieman, l'immagine storica dello Stato-nazione europeo è stata trasformata; da fatto empirico che ha plasmato la vita in Europa dalla Guerra dei Trent'anni in avanti, lo Stato-nazione è diventato un'entità metafisica dotata di un'anima e di volizioni proprie e di cui si dà per scontato il ruolo di primo attore nel dibattito politico.<sup>24</sup>

Come ben si sa, sono tante le influenze e memorie storiche che contribuiscono a creare il senso di appartenenza, ma risulta assai arduo, se non impossibile, definire su una base di obiettività cosa effettivamente comporti da un punto di vista giuridico l'obbligo piuttosto recente dell'Unione di rispettare le identità nazionali dei suoi Stati membri. Negli ultimi dieci anni il concetto di identità degli Stati membri ha riscosso sempre maggiore rispetto, sia nella letteratura accademica sia nel diritto costituzionale. Nell'ambito delle scienze politiche e giuridiche sta prendendo piede una corrente che, riguardo alla tematica della diversità, difende l'idea che un'Unione europea legittima e correttamente progettata deve garantire la permanenza di determinati aspetti della statualità e delle strutture sociali. La sentenza Lisbona dimostra che l'identità, un tempo settore di competenza di psicologi, studiosi di scienze politiche e storici, è ormai divenuta imprescindibile argomento di studio dei costituzionalisti europei.

### ***Identità e diversità***

Prima di analizzare la base giuridica del concetto di identità che troviamo nel trattato UE, è utile precisare che una corrente di pensiero sempre più notevole delle scienze sociali sostiene il concetto della diversità culturale e della sua tutela (per dirla con Michel Rosenfel, il complesso intreccio di convergenze e divergenze fra cittadini di diversi Stati e di diverse culture). A un livello più profondo, le ovvie differenze, linguistiche e non solo, che esistono tra gli Stati membri ma anche tra le religioni di alcuni di essi, hanno fornito lo spunto a proposte di natura difensiva. Per richiamare un tipico esempio recente, Jan Erk osserva che, in ultima analisi, la vera costituzione che regge il continente europeo è entrata in conflitto con quella che dovrebbe essere la costituzione formale dell'Unione

---

<sup>23</sup> Discorso tenuto alla Sorbona, 11 marzo 1882.

<sup>24</sup> Schieman, K., 2007, pag. 477.

europea, e aggiunge apoditticamente che gli spazi pubblici per la deliberazione democratica coincidono con le comunità linguistiche.<sup>25</sup>

Erk cita a suo favore altri studiosi i quali asseriscono che le uniche forme di partecipazione e deliberazione politica realmente popolari (ovvero accessibili alla massa dei cittadini) sono quelle caratteristiche di ciascun paese, gestite nella lingua o nelle lingue nazionali. La politica pare essere più partecipativa e democratica quando è "politica in vernacolo" (*politics in the vernacular*), quando cioè viene esercitata nella lingua del popolo. Questa visione coincide nettamente con alcune tesi britanniche sul ruolo delle élite nel progetto europeo, secondo le quali il processo d'integrazione europea è stato portato avanti da un gruppo di élite politiche e pertanto non contribuisce a rafforzare la legittimità democratica dell'UE. Come affermano Delanty e Rumford, le élite europee tacciano le masse di non essere fedeli all'Europa, ma la verità è che sono le élite, oggi, ad essere raffigurate come infedeli.<sup>26</sup>

Naturalmente, queste impostazioni scettiche danno adito a proposte su come interpretare il fallimento del trattato costituzionale e su quali siano le conseguenze da trarne: soluzioni non costituzionali, silenzi costituzionali e ambiguità. Altri autori suggeriscono che certe relazioni difficili possono proseguire soltanto sulla base della reciproca comprensione.<sup>27</sup> In questa prospettiva, la soluzione migliore per l'Unione europea sarebbe di emulare gli ineleganti ed ambigui compromessi che federazioni plurinazionali come il Canada, il Belgio o la Svizzera hanno scelto di adottare come costituzioni. Secondo Erk, la costituzione europea dovrebbe avvicinarsi il più possibile all'idea che la deliberazione democratica segue delle linee linguistiche, prendendo atto quindi che la base della legittimità democratica è probabilmente destinata a permanere all'interno delle nazioni costituenti.

Come dimostrato in maniera convincente da Paul Taylor, gli accademici europei seguono le stesse fasi crescenti e calanti dell'argomento oggetto dei loro studi.<sup>28</sup> Le oscillazioni nelle preferenze e nei progetti di lavoro scientifico si riflettono nelle dichiarazioni politiche che fanno talvolta riferimento a tali fonti (cfr. Allegato 1 per una breve analisi delle tre fasi della dottrina sulla democrazia europea). Un caso che esemplifica un radicale mutamento d'opinione a questo proposito è quello dell'ex presidente della CCF e della Repubblica federale di Germania, Roman Herzog, che in un discorso al Parlamento europeo del 10 ottobre 1995 aveva citato con approvazione le parole di Ortega y Gasset sul patrimonio comune europeo che introducono questo capitolo e che di recente ha pubblicato invece diversi articoli su importanti giornali tedeschi nei quali attacca ripetutamente la CGUE e indica il pericolo che presto la Repubblica tedesca possa perdere la prerogativa di rispettare i diritti fondamentali garantiti dalla sua costituzione.<sup>29</sup> Una spiegazione di questa inversione di rotta può consistere nel fatto che è sicuramente più semplice parlare del patrimonio culturale e filosofico comune dell'Unione europea (e dell'Europa in generale) che accettare le conseguenze pratiche dell'efficacia diretta e della preminenza.

---

<sup>25</sup> Erk, J., «Real constitution, formal constitution and democracy in the European Union», *Journal of Common Market Studies*, n. 45(3), 2007, pagg. da 633 a 652.

<sup>26</sup> Delanty, G., Rumford, C., *Rethinking Europe*, Routledge, Londra, 2005, pag. 84. Cfr. anche Haller, M., *European Integration as an Elite Process: The Failure of a Dream?* Routledge, New York/Londra, 2008.

<sup>27</sup> Bauböck, R., «United in Misunderstanding? Asymmetry in Multinational Federations» *European Integration Working Paper*, Austrian Academy of Sciences, Research Unit for Institutional Change, Vienna, 2002.

<sup>28</sup> Taylor, P. G., *The end of European integration: anti-Europeanism examined*, Routledge, 2008.

<sup>29</sup> Herzog, R., «Stoppt den EuGH», *FAZ*, 8 settembre 2008.

## ***L'identità nei trattati***

Il primo accenno formale al concetto di identità nel contesto dell'UE risale al documento ufficiale sull'identità europea<sup>30</sup>. Nel primo paragrafo dell'articolo F del trattato UE (divenuto poi articolo 6 del TUE), il trattato di Maastricht introduce quindi un breve passaggio enigmatico in cui si afferma che "L'Unione rispetta l'identità nazionale dei suoi Stati membri". Il richiamo generico all'identità nazionale può essere letto come riferito prevalentemente alla costituzione nazionale, in particolare a ciò che distingue una costituzione da un'altra. Il riferimento implicito alle costituzioni è stato largamente esplicitato mediante la cosiddetta clausola di Christophersen<sup>31</sup> (successivo articolo I-5 del trattato costituzionale e articolo 4, paragrafo 2, del trattato UE nella versione di Lisbona<sup>32</sup>), che elabora il testo ereditato da Maastricht. Nel termine "struttura" parrebbero rientrare, tra l'altro, una serie di questioni sulle quali viene riconosciuta e tutelata l'autonomia costituzionale degli Stati membri, ovvero: se gli Stati preferiscano avere una costituzione scritta o non scritta, una monarchia o una repubblica, un sistema di governo presidenziale o parlamentare, un sistema di voto proporzionale o maggioritario, una revisione costituzionale ad opera delle corti, una struttura statale unitaria piuttosto che regionale o federale.<sup>33</sup> Come osserva de Witte, questa formulazione, oltre ad essere una conferma della situazione attuale, è anche un ribadire nuovamente il fatto che determinate funzioni restano per loro essenza di competenza di ciascuno Stato e che, in più vige, la tutela delle strutture costituzionali nazionali. Questo aspetto può essere letto soltanto come una forte riaffermazione della natura non federale dell'Unione europea.

Secondo l'interpretazione delle corti costituzionali nazionali, in particolare quella tedesca, francese e spagnola, il nuovo articolo sul rispetto dell'identità degli Stati membri indica implicitamente che la preminenza del diritto europeo viene meno ogni qualvolta tale diritto incide sulle costituzioni nazionali o, quantomeno, sulle relative strutture fondamentali (cfr. Allegato 2). Ad esempio, il *Conseil constitutionnel* si è avvalso per la prima volta del concetto di identità nel precisare che il limite all'applicazione del diritto UE nell'ordinamento giuridico francese è costituito dalle *règles et principes inhérents à l'identité constitutionnelle de la France*.

È evidente che la verifica sul rispetto dei principi costituzionali da parte delle istituzioni UE, CGUE compresa, varia a seconda delle tradizioni e delle prassi nazionali. Tra le tante dimensioni che caratterizzano i sistemi degli Stati membri, quelle illustrate in appresso possono servire a delineare due gruppi di paesi ove il ruolo delle corti costituzionali appare alquanto diverso. Leonard Besselink scinde tra costituzioni "storiche" e costituzioni "rivoluzionarie". Il primo tipo (es. Regno Unito e Paesi Bassi) mostra uno sviluppo incrementale su un periodo di tempo piuttosto lungo, non è formalistico ed evidenzia un carattere tanto politico quanto giuridico. Al contrario, le costituzioni rivoluzionarie tendono a trarre origine da un cataclisma politico o sociale che ne rappresenta il mito fondante ed ispiratore. Esse denotano un carattere decisamente giuridico e possono essere fatte valere dalle corti costituzionali. Esempi di tali costituzioni

---

<sup>30</sup> Documento sull'identità europea adottato dai ministri degli Esteri degli Stati membri della Comunità europea in data 14 dicembre 1973 a Copenaghen.

<sup>31</sup> Il testo riprende un contributo di Henning Christophersen, rappresentante del governo danese alla Convenzione europea che ha esercitato la Presidenza del Consiglio durante la Convenzione medesima.

<sup>32</sup> L'Unione rispetta l'uguaglianza degli Stati membri davanti ai trattati e la loro identità nazionale insita nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale, compreso il sistema delle autonomie locali e regionali. Rispetta le funzioni essenziali dello Stato, in particolare le funzioni di salvaguardia dell'integrità territoriale, di mantenimento dell'ordine pubblico e di tutela della sicurezza nazionale. In particolare, la sicurezza nazionale resta di esclusiva competenza di ciascuno Stato membro.

<sup>33</sup> Diez-Picazo, 2004, pag. 440.

sono quella irlandese, tedesca, italiana, francese, statunitense e quelle di molti nuovi Stati membri. Questi ultimi, nello specifico, si sono preoccupati di adottare costituzioni formali e giuridicamente vincolanti in reazione alle esperienze vissute durante il periodo comunista. La costituzione europea è stata paragonata alla "buona vecchia costituzione britannica": storica, densamente stratificata e profondamente annidata nella prassi e nella giurisprudenza.<sup>34</sup>

Tra le corti costituzionali nazionali e le istituzioni europee permangono contrasti in alcuni ben noti settori. (1) Quasi tutti i tribunali costituzionali hanno costruito una propria versione nazionale dell'efficacia e della preminenza del diritto europeo che si basa su un'interpretazione della propria costituzione. (2) Numerose corti hanno annunciato che potrebbero controllare il livello di tutela dei diritti fondamentali nell'UE e la protezione offerta dalla CGUE. Si può affermare che, al momento, la questione della diversità dei livelli di protezione vigente tra le costituzioni nazionali e i principi generali del diritto UE sia stata risolta. L'entrata in vigore della Carta dei diritti fondamentali dovrebbe ulteriormente appianare la situazione. (3) Il terzo motivo di contrasto è la questione di chi sia legittimato a pronunciarsi sui limiti delle competenze trasferite all'UE (*Kompetenz-Kompetenz giudiziaria*).<sup>35</sup> Nei sistemi federali, il potere ultimo di statuizione in materia spetta a un tribunale di livello federale. Nell'UE, tuttavia, la rivendicazione di tale potere da parte della CGUE è stata contestata da molti tribunali nazionali (per esempio in Germania, Danimarca e Polonia). (4) Un ultimo ambito in cui potrebbero svilupparsi dei conflitti, soprattutto dopo l'entrata in vigore del trattato di Lisbona, è quello legato al rispetto dei valori costituzionali nazionali nel settore della libertà, della sicurezza e della giustizia, come ampiamente dimostrato da una serie di sentenze sul mandato di arresto europeo.<sup>36</sup> È da auspicare che la *success story* della reciproca acquiescenza affermatasi nel primo pilastro possa ripetersi anche in quello che un tempo era il terzo pilastro.

Vi è infine un ultimo aspetto dell'identità nazionale che ha avuto un ruolo importante nel corso delle campagne referendarie degli oppositori al trattato costituzionale. Stando alle critiche dei detrattori, la costituzione avrebbe inciso "nel marmo" alcuni aspetti del sistema economico liberale sottoposti alla supervisione della Commissione attraverso lo strumento della difesa della "concorrenza senza garanzie". Questa scuola di pensiero può essere definita come la critica "socialdemocratica" al costituzionalismo europeo, ma affermazioni analoghe, nella fattispecie riferite alla recente giurisprudenza della CGUE, sono pervenute anche da un secondo gruppo di studiosi e giudici assai più conservatori. Il fatto è che la Corte di giustizia dell'UE ha formulato alcune sentenze molto discusse che hanno ristretto il margine di manovra dei sindacati in alcuni Stati membri. Questo aspetto, unito al controllo esercitato dalla Commissione europea sul ruolo delle radio e delle televisioni finanziate con denaro pubblico o sulle banche pubbliche tedesche, ha dato l'impressione che le barriere necessarie a difendere gli Stati dalla globalizzazione stessero crollando. Un altro elemento da considerare, a questo proposito, è il fatto che in molti programmi di studio il diritto europeo viene insegnato in modo piuttosto selettivo: fino a poco tempo fa, ad esempio, nelle università irlandesi venivano approfonditi solo gli aspetti del diritto dell'Unione riguardanti le previsioni in materia di libera circolazione.

---

<sup>34</sup> Eijsbouts, T., «The European way: history, form and substance», *EuConst*, n. 1, pag. 5.

<sup>35</sup> In contrasto con la *Kompetenz-Kompetenz costituzionale*, il potere di attribuirsi autonomamente nuove competenze.

<sup>36</sup> Oltre che nei dibattiti costituzionali svoltisi in diversi Stati membri nel periodo precedente alla modifica delle costituzioni nazionali, questa problematica è stata affrontata dalle corti costituzionali di Repubblica ceca, Germania e Polonia nonché dalla corte suprema di Cipro. La corte polacca, nella fattispecie, ha definito la cittadinanza UE un legame "accidentale e dipendente" e ha dichiarato il mandato d'arresto europeo incompatibile con la costituzione polacca, concedendo un termine di 18 mesi per la modifica della costituzione stessa.

Le richiamate sentenze della CGUE sono state interpretate, da un'altra prospettiva, come segno che gli Stati membri non sarebbero più in grado di salvaguardare un'importante elemento della loro identità costituzionale, ovvero la difesa dei diritti fondamentali non economici contro gli abusi neoliberali delle istituzioni dell'UE. Come dice Diter Grimm, un importante sostenitore di questa linea critica:

La Commissione ha interpretato i trattati a favore della liberalizzazione e della deregolamentazione. Questo priva gli Stati membri del diritto di decidere quali attività lasciare alla regolamentazione del mercato e quali destinare al servizio pubblico. Come è noto, gli Stati membri possono perseguire legalmente la Commissione in caso di interpretazioni insostenibili dei trattati o per abusi di potere. Ma la Commissione può generalmente contare sull'appoggio della CGUE. [...] Per l'UE, le quattro libertà economiche hanno la massima priorità, mentre nella Legge fondamentale e nelle costituzioni di numerosi altri Stati membri i diritti economici figurano tra i meno importanti. La Legge fondamentale considera la dignità umana come un diritto assoluto e in generale i diritti individuali, di comunicazione e culturali prevalgono sui meri interessi economici. Non è così a livello europeo. [...] La CGUE richiede addirittura che la dignità umana sia valutata tenendo anche conto della libertà imprenditoriale. [...] È questo l'aspetto surrettizio che pone maggiormente a rischio costituzioni nazionali quali la Legge fondamentale.<sup>37</sup>

Altri osservatori della critica conservatrice alla CGUE e della sentenza Lisbona hanno sottolineato che, oltre alla generica difesa della garanzia dell'identità costituzionale, la sentenza non contiene alcun elemento che possa essere interpretato come un rimprovero alla giurisprudenza liberalizzatrice della Corte di giustizia dell'UE. I paragrafi sul principio dello "Stato sociale" sono brevi e concludono semplicemente che non vi sono elementi tali da legittimare l'ipotesi che gli Stati membri siano privati del diritto e della possibilità pratica di assumere decisioni concettuali riguardo ai sistemi della sicurezza sociale e altre decisioni in materia di politica sociale e del mercato del lavoro. In netto contrasto con il generale tono critico della sentenza, la CCF cita con approvazione le sentenze della CGUE sulla cittadinanza sociale dell'UE per giustificare la posizione.

## 5. La sovranità all'epoca dei sistemi globalmente intrecciati

La parola sovranità è una di quelle che vanno dritte all'animo.  
È difficile per chiunque, nella vita pubblica, accettare,  
o ancor più, appoggiare una perdita di sovranità.

**Konrad Schiemann**

Fin dall'inizio, il processo d'integrazione europea, nello specifico il diritto dell'UE, ha esercitato una pressione costante sui sistemi costituzionali nazionali. Secondo de Witte, è possibile individuare tre dimensioni generali e distinte attraverso cui si è esplicitata tale pressione: (1) i trattati comunitari (e anche il trattato UE) hanno investito le istituzioni della Comunità europea di poteri legislativi, sottraendoli alla loro sede "naturale", quella delle istituzioni nazionali degli Stati membri; (2) la seconda sfida è consistita nella sollecitazione a operare un adeguamento alle pretese del diritto europeo di avere efficacia diretta e preminenza sul diritto nazionale contrastante nel quadro della gerarchia costituzionale esistente delle fonti di diritto, ove la Costituzione stessa pretende "naturalmente" di occupare il primo posto; (3) la terza sfida ha un carattere più diffuso e nella stragrande maggioranza dei testi costituzionali nazionali non viene ancora

---

<sup>37</sup> Grimm, D., «The Basic Law at 60 – Identity and Change», *German Law Journal*, 11, 1, 2009, pagg. da 33 a 46.

riconosciuta apertamente. Si tratta di quella importante modifica dell'equilibrio istituzionale interno di ciascun paese che è diretta conseguenza del funzionamento del sistema istituzionale dell'UE e dell'esercizio dei poteri dell'UE, un mutamento che interviene, in particolare, nei rapporti tra tribunali e istituzioni politiche e tra governo e parlamento (sempre a vantaggio dei primi).<sup>38</sup>

Se, per dirla con Tommaso Padoa-Schioppa, la sovranità è intesa come "indipendenza da una volontà altra", allora le tre sfide sopra illustrate hanno indubbiamente ridotto la sovranità nazionale nella sua definizione più limitativa. I sistemi costituzionali nazionali sono stati obbligati a reagire a questa perdita. In linea di massima, il tentativo è stato quello di mantenerli tali e quali; relativamente pochi sono stati, infatti, gli adattamenti espliciti dei testi costituzionali al processo d'integrazione europea. Per converso, si sono avuti molti adeguamenti flessibili (mai però delle dimensioni di una revisione costituzionale) attraverso le interpretazioni dei giudici e la prassi istituzionale; in taluni casi si sono avute anche alcune forme di resistenza a questa pressione. Nel quadro dell'UE, i problemi legati al forte concetto della sovranità nazionale possono essere considerati da tre prospettive diverse: il diritto internazionale, l'attribuzione autonoma di nuove competenze (*Kompetenz-Kompetenz*) e lo spazio legislativo residuo necessario per proteggere il permanere (l'identità) di uno Stato democratico. Prima di affrontare queste tre questioni, si propone ai lettori una breve valutazione delle reazioni costituzionali nazionali all'ampliamento dei poteri dell'UE e alla preminenza del diritto UE sulle legislazioni nazionali.

### ***Costituzioni nazionali, Kompetenz-Kompetenz e preminenza del diritto UE***

Si è accennato nel capitolo precedente al problema delle sfide sempre maggiori poste dal processo politico UE ai sistemi giuridici nazionali. Una reazione tipica a queste sollecitazioni è stata quella di sottolineare che qualsiasi nuovo accordo costituzionale che dovesse consentire all'UE di creare autonomamente i propri poteri sarebbe inaccettabile per i "signori dei trattati", in quanto minerebbe alla base i diritti dei parlamenti nazionali e dei relativi governi. Di un ragionamento simile si avvalgono uomini di diritto e giudici costituzionali all'atto di esaminare i limiti dei poteri dell'UE e i possibili conflitti tra gli atti UE e le costituzioni nazionali. È possibile che al centro di tale impostazione sia il presupposto secondo cui un'Unione senza una *Kompetenz-Kompetenz* legislativa (o costituzionale) non può avere un tribunale con una *Kompetenz-Kompetenz* giudiziaria.<sup>39</sup>

Nelle costituzioni postbelliche dei tre maggiori Stati fondatori delle Comunità europee (Francia, Italia, Germania) erano state inserite clausole che autorizzavano limitazioni di sovranità o trasferimenti di poteri ad organizzazioni internazionali per mezzo di trattati. Clausole costituzionali simili sono state emanate da tutti gli altri Stati membri, tranne il Regno Unito e la Finlandia, prima della propria adesione all'Unione europea. Eppure, vi sono ancora diverse costituzioni che non fanno menzione dell'UE (p. es. la costituzione olandese e quella danese)<sup>40</sup>. È per tale motivo che De Witte parla di un "deficit europeo" delle costituzioni nazionali, soprattutto alla luce del diverso ruolo che esse stanno a poco a poco acquisendo per quanto riguarda l'effettiva distribuzione dei poteri.

In tempi più recenti, dei 27 Stati membri, solo la Francia ha scelto di modificare la propria costituzione alla luce della ratifica del trattato di Lisbona. La modifica è intervenuta a seguito della sentenza della corte costituzionale che ravvisava ulteriori

---

<sup>38</sup> de Witte, B., 2009.

<sup>39</sup> Cfr. Schilling, T., Weiler, J. H. H., Haltern, U., (1996), op.cit.

<sup>40</sup> L'articolo 15, n. 2, punto 1, della costituzione irlandese dispone quanto segue: Il potere esclusivo di adottare leggi in nome dello Stato è affidato all'Oireachtas [Parlamento irlandese]; nessun'altra autorità legislativa è abilitata ad adottare leggi in nome dello Stato.

violazioni delle condizioni essenziali per l'esercizio della sovranità nazionale. Alcuni paesi hanno esaminato la questione, ma in Spagna, in Finlandia e in Estonia, ad esempio, le istituzioni competenti non hanno reputato necessaria alcuna modifica, anche se in Finlandia è stata attivata una procedura speciale di "modifica eccezionale" che consente la ratifica di trattati che siano in contrasto con la costituzione. Alcuni paesi, come la Spagna e l'Estonia, stanno valutando l'ipotesi di introdurre un pacchetto di modifiche UE nel lungo periodo.

In Spagna e in Francia le corti costituzionali hanno constatato che la clausola di preminenza della dichiarazione n. 17 allegata al trattato di Lisbona non muta la posizione delle rispettive costituzioni nazionali, che rimangono infatti al vertice dell'ordinamento giuridico nazionale. È importante notare che il tribunale costituzionale spagnolo ha operato una distinzione tra supremazia e preminenza, secondo la quale la preminenza del diritto dell'Unione è limitata all'esercizio delle competenze conferite all'UE, mentre la supremazia è implicita nella costituzione spagnola, che rimane fonte di validità. La distinzione è nota anche in altri Stati membri. L'uso del termine "preminenza" al posto di "supremazia" nel trattato di Lisbona sta ad indicare il riconoscimento di questa differenziazione a livello dell'UE. Secondo alcuni autori, da una lettura combinata di vari articoli del trattato di Lisbona pare potersi ricavare una versione del primato del diritto UE che conferma la giurisprudenza nazionale sui cosiddetti "controlimiti" e che è maggiormente aperta all'identità costituzionale nazionale di quanto non lo fosse in precedenza (cfr. Allegato 2 per ulteriori esempi di reazioni delle corti costituzionali nazionali).

Studiosi del diritto britannici hanno richiamato l'attenzione sulla frase aggiunta dal trattato di Lisbona all'articolo 1 del TUE,<sup>41</sup> affermando che tale passaggio asserisce il primato degli Stati membri in due modi: in primo luogo, gli Stati membri sono la fonte delle competenze dell'Unione; in secondo luogo, l'Unione esiste per consentire agli Stati membri di perseguire i propri obiettivi comuni. Altri ricercatori ritengono che la preoccupazione di fondo, in queste previsioni, sia senz'altro quella di trasmettere ai principali interessi nazionali dei messaggi simbolici circa l'integrazione europea.<sup>42</sup>

### ***La questione della sovranità internazionale***

La nozione di sovranità condivisa (*pooled sovereignty*), per lungo tempo propugnata dai costituzionalisti europei, non è particolarmente gradita al pubblico, che in questo tipo di questioni ha sempre preferito la chiarezza. La formula "condivisione della sovranità" è forse uno stratagemma politico elaborato per dare l'impressione di poter conciliare l'inconciliabile. In realtà, se si tiene presente la riconducibilità dell'UE al diritto internazionale, appare chiaro che, in base a tale diritto, il metro critico per la definizione degli Stati è l'autodeterminazione. Il diritto internazionale non prevede, oltre alle organizzazioni internazionali e agli Stati federali, una terza alternativa. La capacità giuridica sancita dal diritto internazionale rimane naturalmente di estrema importanza per gli Stati membri, ed è uno dei segni più preziosi della loro statualità e sovranità nell'ambito della scena internazionale. La sovranità continua ad essere l'aspetto decisivo di ogni entità che sia membro a pieno titolo della comunità internazionale. La struttura interna dell'UE, con le sue innegabili specificità, non va messa in contrasto con l'importanza della statualità rispetto al resto del mondo. Essa può essere vista come una

---

<sup>41</sup> Con il presente trattato, le ALTE PARTI CONTRAENTI istituiscono tra loro un'UNIONE EUROPEA, in appresso denominata "Unione", *alla quale gli Stati membri attribuiscono competenze per conseguire i loro obiettivi comuni.*

<sup>42</sup> Professori Dashwood e Shaw, *Deposizione orale, European Union (Amendment) Bill and the Lisbon Treaty: Implications for the UK Constitution. Report with Evidence, 6th Report of Session 2007-08 (HL Paper 84), 28 marzo 2008.*

tappa evolutiva verso un nuovo sistema di cooperazione che trascende il diritto internazionale (cfr. Allegato 3).

Come sottolineato dal Parlamento nella risoluzione del 2 ottobre 1997, urge da tempo una chiara soluzione del rapporto tra diritto internazionale e diritto europeo, in particolare occorre chiarire il fatto che il diritto internazionale non vige direttamente ma soltanto dopo la dichiarazione della sua applicabilità mediante un atto giuridico interno dell'UE ovvero dopo la trasformazione del suo contenuto in forme giuridiche del diritto UE. Il Parlamento, chiede inoltre che, a lungo termine, il rapporto con il diritto internazionale sia disciplinato anche per il secondo e il terzo pilastro, quindi per l'UE nel suo insieme.<sup>43</sup> Un siffatto approccio potrebbe rendersi fattibile attraverso l'introduzione della personalità giuridica dell'UE in seguito all'entrata in vigore del trattato di Lisbona. Tuttavia, secondo Griller, quasi tutti gli Stati membri dell'Unione europea preferiscono sostenere l'idea che l'UE sia una comunità basata sul diritto internazionale, lasciando inalterata la loro capacità giuridica di Stati derivante dal diritto internazionale.<sup>44</sup>

In base al trattato costituzionale vi sarebbe stata la possibilità di estendere la preminenza degli atti dell'UE quantomeno ad alcune parti del politica estera e di sicurezza comune (PESC) (soprattutto ai fini degli accordi internazionali). Tuttavia, la breve indicazione contenuta nell'articolo 24 del TUE dopo Lisbona sembra indicare che questa politica manterrà il proprio carattere intergovernativo. Di conseguenza, per il momento, e anche in vigenza del trattato di Lisbona, il fragile equilibrio tra la conservazione della statualità degli Stati membri e il rafforzamento della capacità di agire dell'UE continua ad esistere. Le soluzioni individuate per quanto riguarda l'organizzazione e la posizione istituzionale del nuovo Servizio europeo per l'azione esterna forniranno una prima indicazione delle future tendenze in questo ambito.

Un'ultima osservazione ci riporta al concetto centrale coniato dalla CCF nella sentenza Maastricht e poi notevolmente sviluppato nella sentenza Lisbona: nel secondo verdetto, la corte abiura alla nozione di *Staatenverbund*, che era stata introdotta inizialmente quale potenziale via di mezzo tra confederazione (*Staatenbund*) e federazione (*Bundesstaat*). Il recupero dell'opzione della statualità europea quale modello alternativo indica chiaramente che lo *Staatenverbund*, inteso come associazione di Stati sovrani, non risolve la dicotomia del diritto internazionale.

### ***Sovranità e diritti parlamentari***

Il potere statale derivante dal diritto internazionale è un criterio decisivo per accertare il grado di autonomia amministrativa in un contesto di Stati sovrani, non è invece decisivo per accertare il grado specifico di centralizzazione in seno a uno Stato. Il diritto internazionale e la teoria giuridica non delineano in maniera precisa quale debba essere il livello di centralizzazione necessario (ad es. in termini di produzione legislativa), né per gli Stati federali né per l'Unione europea. Per difendere le posizioni tradizionali sulla sovranità statale nel contesto dell'integrazione europea, sono pertanto necessarie delle argomentazioni supplementari.

Il termine "sovranità" appare più di 40 volte nella sentenza Lisbona della CCF, una riprova schiacciante dell'importanza primordiale che la corte attribuisce al ruolo degli Stati membri sovrani, che rimangono i "signori dei trattati". A suo parere, la sovranità e

---

<sup>43</sup> Risoluzione sui rapporti fra il diritto internazionale, il diritto comunitario e il diritto costituzionale degli Stati membri, paragrafi 14 e 15; GU C 325 del 27.10.97, pagg. 11-26.

<sup>44</sup> Griller, S., «Is this a constitution? Remarks on a contested concept», Griller, S.; Ziller, J. (eds.), *The Lisbon Treaty: EU constitutionalism without a constitutional treaty?*, Springer, Vienna, 2008, pagg. da 21 a 56.



l'autodeterminazione, che della sovranità è gemella, rappresentano la condizione alla base della natura democratica degli Stati membri dell'UE. In quella che alcuni commentatori definiscono un'interpretazione "esagerata" dei diritti elettorali, la corte asserisce che il principio della democrazia può essere rispettato solo se l'elettore è in grado di influenzare una parte "residua" ma significativa del potere decisionale a livello nazionale. Ecco che, in aggiunta alle argomentazioni analizzate nel capitolo 3, la corte abbraccia una seconda tesi che le consente di concludere che la democrazia europea permane fragile, facendo riferimento alla natura delegata delle competenze europee e alla loro dipendenza dal potere costituente sovrano degli Stati membri.

Riconoscendo forse il fragile rapporto tra aspetti formali dei diritti elettorali e sovranità, la CCF procede a stilare un elenco di politiche che devono necessariamente rimanere sotto il controllo nazionale. E propone un accostamento lievemente sorprendente. In un primo passaggio essa ammette che, in linea di principio, sovranità non significa di per sé che una serie di poteri sovrani devono rimanere necessariamente nelle mani dello Stato, ma che esiste anche la possibilità che tali poteri configurino un'unione politica (l'esercizio congiunto del potere pubblico, compreso quello legislativo, esteso persino a settori tradizionalmente centrali della sfera di competenza dello Stato). Nel paragrafo successivo, tuttavia, la corte definisce l'ambito di settori importanti che sarebbero indispensabili agli Stati membri al fine di mantenere un margine di manovra sufficientemente ampio per poter plasmare politicamente le circostanze economiche, culturali e sociali della vita, in particolare la cittadinanza dello Stato, il monopolio statale in materia di violenza, decisioni fiscali, diritto penale, cultura e istruzione, assistenza sociale, libertà di opinione, di stampa, di riunione e di religione.

È interessante osservare che per la maggior parte degli studiosi britannici il trattato di Lisbona non solo non pone alcuna minaccia alla dottrina della supremazia parlamentare, ma addirittura la completa, grazie alle clausole che prevedono un maggiore coinvolgimento dei parlamenti nazionali. La tesi non sorprende, in quanto nella dottrina costituzionale britannica, il parlamento del Regno Unito ha la facoltà di abrogare lo European Communities Act 1972 [legge del 1972 sulle Comunità europee] in qualunque momento. La posizione del governo britannico in merito a questo argomento è che il principio della preminenza del diritto UE, sia esso esplicitato formalmente o meno, non ha implicazioni per la sovranità parlamentare.

### ***Un catalogo di poteri residui***

L'elenco appena citato è una delle novità più criticate della sentenza Lisbona. La maggior parte dei commenti giunge alla conclusione che l'intento è quello di chiudere le porte a ogni eventuale futuro trasferimento di ulteriori competenze all'UE, soprattutto se si considera la meticolosità con la quale la corte va a individuare tutte le clausole passerella del trattato che consentono agli organi dell'UE di semplificare il proprio processo legislativo o di acquisire nuove competenze senza organizzare una Conferenza intergovernativa o una Convenzione. Non va dimenticato, a tale proposito, che il trattato di Lisbona determina già un rafforzamento del criterio della sussidiarietà, grazie all'introduzione di un meccanismo di controllo più severo: (1) un cosiddetto "sistema di allerta precoce" che, unitamente ad ulteriori modifiche procedurali, dovrebbe consentire un efficace controllo politico ex ante e (2) una nuova forma di appello alla CGUE, l'azione di sussidiarietà, per consentire un riesame procedurale a valle da realizzarsi ex post.

Essendo correlato alla cosiddetta "clausola dell'eternità" della Legge fondamentale (articolo 79), l'elenco delle competenze stilato dalla corte acquisisce quel carattere di struttura "centrale" o "essenziale" dell'ordinamento costituzionale che riemerge con le più disparate modalità nelle sentenze di molti tribunali costituzionali nazionali. Su tale base, secondo Jacques Ziller, la CCF potrebbe statuire, anche solo a livello teorico, che esiste una contraddizione tra una particolare norma dell'UE e il nucleo della Legge fondamentale protetto dalla clausola dell'eternità e il succitato elenco di poteri. Potrebbe quindi

ordinare al governo tedesco di chiedere alle istituzioni dell'Unione una modifica di tale norma o, in casi estremi, l'attivazione della procedura di ritiro dall'Unione ai sensi dell'articolo 50 del TUE. È la stessa posizione espressa dalla corte costituzionale polacca nella sentenza sull'atto di ratifica del trattato di adesione.

Quella appena indicata è una lettura sicuramente ipotetica, ma che è lecito inferire dai numerosi riferimenti al diritto di recesso contenuti nella motivazione della sentenza della CCF. Ad ogni modo, vi è una notevole somiglianza tra le argomentazioni giuridiche di cui sopra e una serie di dichiarazioni politiche recenti. Ad esempio, il ministro degli Esteri entrante William Hague, in una dichiarazione di cui si è molto parlato, intitolata *How to promote our National Interest in an open and democratic Europe* (come promuovere l'interesse nazionale in un'Europa aperta e democratica) ha elencato tre priorità per il nuovo governo conservatore britannico: l'obbligo di un referendum a fronte di eventuali modifiche al trattato che determinino un trasferimento di competenze o poteri; il disegno di legge in materia di sovranità; controlli parlamentari intensificati sull'uso di clausole di adeguamento.

In un commento alla sentenza della CCF, Roland Bieber argomenta che qualsiasi retorica sulla "sovranità", sia essa di vecchio stampo o "moderna", pone inevitabilmente in discussione i fondamenti dell'integrazione europea. Non si comprende dunque quale valore aggiuntivo possa apportare l'uso di questa vaga nozione rispetto a concetti come "competenze" e "poteri". Con tutta probabilità, ciò che stimola i proponenti di tale retorica è il messaggio storico-politico intrinseco di una sorta di autonomia oltre le restrizioni giuridiche – ed è esattamente questo il motivo per cui si dovrebbe evitare l'uso della nozione di sovranità nel contesto dell'integrazione europea.<sup>45</sup> Realisticamente, occorre riconoscere che per molte corti costituzionali nazionali e per numerosi costituzionalisti, l'idea che il diritto UE possa affermare la sua preminenza sugli ordinamenti nazionali sulla base della propria autorità appare tanto inaccettabile quanto l'affermazione del Barone di Münchhausen secondo cui egli si sarebbe salvato dalle sabbie mobili tirandosi fuori per il codino. Le corti degli Stati membri ritengono che l'autorità del diritto UE sugli Stati affondi le sue radici nella costituzione nazionale e in tale costituzione ricercano un fondamento "sovrano" della preminenza e dell'efficacia diretta del diritto UE.

Nel lungo periodo, la dottrina dovrà affrontare anche la questione della sovranità e delle relative interpretazioni.<sup>46</sup> Il problema è che per troppo tempo essa ha privilegiato il diritto dello Stato rispetto a qualsiasi altra forma di diritto. La *Grundnorm* kelseniana pare tanto superata quanto la teoria austriaca del diritto e dello Stato, fondata sulla teoria della sovranità come questione di obbedienza consuetudinaria a una serie di ordini sanciti. Ciononostante, queste impostazioni teoriche hanno goduto storicamente del favore delle corti costituzionali nazionali.

Sarebbe dunque opportuno sganciarsi dal feticismo costituzionale, in quanto esso sopravvaluta le potenzialità del dibattito costituzionale e distoglie l'attenzione dagli altri meccanismi (ad esempio la competizione politica) che consentono l'effettivo esercizio del potere e dell'influenza e la costruzione della comunità politica. Le corti costituzionali stanno facendo il loro dovere nell'ambito del quadro teorico attuale, ma la ridefinizione della terminologia statale del diritto e del costituzionalismo deve rimanere un punto all'ordine del giorno.

---

<sup>45</sup> Bieber, R., «An association of sovereign states», *European Constitutional Law Review*, n. 5, 391-406, 2009, pag. 399.

<sup>46</sup> Cfr. Schiffauer, P., «Versuch über die Transformation des Staates in der Europäischen Union», Häberle P./Morlok M./Skouris V. (Hg.), *Festschrift für Dimitris Th. Tsatsos*, Baden-Baden, 2003, pagg. da 592 a 608.

## 6. Conclusioni

La sovranità è forse come la proprietà, che si può cedere solo a vantaggio di un altro? O dovremmo piuttosto immaginarla come la verginità, che si può perdere senza che nessun altro ne entri in possesso, e la cui perdita, nelle giuste circostanze, può anche essere motivo di festeggiamenti?

**Neil MacCormick**

La presente nota ha tentato di snocciolare, seppure in uno spazio limitato, alcuni aspetti del costituzionalismo europeo affrontati dalla sentenza Lisbona della CCF. Essa ha dimostrato che le risposte accademiche alla sentenza sono state tanto variegate quanto le letture politiche. È improbabile che il Parlamento europeo assumerà il ruolo di osservatore neutrale in questo dibattito. La maggior parte delle famiglie politiche ha ancora interesse a vedere un ulteriore sviluppo dell'Unione europea, a trasformare l'UE in un legislatore più efficace e a dotarla dei mezzi giuridici e materiali necessari affinché essa possa assumere le proprie responsabilità amministrative e normative.

Successivamente all'entrata in vigore dell'Atto unico europeo è stato più volte ribadito che, a causa della crescente incidenza della legislazione UE su tutti gli aspetti della vita economica nazionale e dei conseguenti problemi posti a particolari formule istituzionali nazionali nel campo della politica fiscale e monetaria, dello Stato sociale e della politica estera, i cittadini degli Stati membri hanno compreso chiaramente che l'Unione europea non può essere più vista come uno *strumento*, in quanto essa si è trasformata in un *organo di governo* che richiede una legittimità separata e distinta da quella che le deriva dai governi nazionali. Questo è, sostanzialmente, il motivo per cui il tema della democrazia europea e del deficit democratico è divenuto uno degli argomenti più fortemente dibattuti dagli studiosi europei.

Parallelamente, l'evoluzione dell'Unione europea ha provocato un'ondata di scetticismo intellettuale, giuridico e politico. In numerosi Stati membri, non ultima la Germania, l'avvenuta trasformazione dell'Unione in un "organo di governo" è percepita come un'intrusione a danno di tradizioni di lunga data e dell'autonomia giuridica: la costituzione nazionale non può più mantenere la prerogativa di regolamentare in modo compiuto gli atti di un'autorità pubblica sul territorio dello Stato. Le costituzioni nazionali sono sempre in causa nel momento in cui uno Stato trasferisce dei poteri all'UE, ma una volta che tali poteri sono stati trasferiti, il loro esercizio non è più determinato dalla costituzione nazionale (Dieter Grimm).

Al dibattito sul "chi" esercita l'autorità pubblica, si è affiancata un'analisi sempre più pregnante del "come" vada gestita la diversità culturale e giuridica. Il tema del rispetto dell'identità nazionale degli Stati membri non riguarda solo l'identità diacronica o, per dirla con Maduro, il perdurare della "esistenza politica" di questi Stati, bensì anche l'identità sincronica, la loro individualità autonoma e distinta, che, tra l'altro, proviene dal territorio così come dai rapporti di potere strutturati, le cui regole fondamentali sono definite nelle costituzioni, scritte o non scritte. Nelle revisioni dei trattati, l'Unione ha a sua volta introdotto un nuovo linguaggio che eleva l'identità costituzionale degli Stati membri a possibile dimensione di esame giudiziale, una dimensione che potrebbe diventare paragonabile al controllo della sussidiarietà e della proporzionalità. Da questo punto di vista, la rinnovata attenzione della CCF ai poteri residui e all'identità statale può risultare plausibile, ma comporta dei rischi notevoli. In contrasto con la verifica *ultra vires*, il concetto del rispetto dell'identità costituzionale degli Stati introduce uno standard autonomo e specifico per ciascun paese, il cui contenuto è definito dalla costituzione nazionale, e adombra in tal modo lo spettro di una moltitudine di controlli.

La questione altrettanto contestata del *demos* come potere costituente di una forma di governo, vista per lo più in una cornice statale e/o nazionale, è senza dubbio il punto debole dell'integrazione europea. Ma forse, a questo proposito, è il caso di ricordare che in molte occasioni la dottrina costituzionale presuppone l'esistenza di ciò che crea: il *demos* che viene chiamato ad accettare la costituzione è costituito, sotto il profilo giuridico, da quella stessa costituzione.<sup>47</sup> Alla luce di questo, la domanda politica è, semplicemente: e adesso che si fa? Bisogna accogliere la diversità esistente come un ostacolo permanente all'ulteriore integrazione? In altri termini, come si chiede Sile de Valera, occorre assumere un atteggiamento più vigile e inquisitorio nei confronti dell'Unione europea e esercitare una maggiore diligenza nel tutelare gli interessi nazionali? Oppure si può continuare a proporre una politica dei piccoli passi verso l'acquisizione di nuovi elementi che possono determinare una maggiore fedeltà, ad esempio la crescita dell'arena politica europea?

La CCF sottolinea che gli Stati membri rimangono i "signori dei trattati" ma non precisa mai che lo sono "ove e quando agiscano in maniera congiunta", dando quindi l'impressione che ciascuno Stato, in particolare la Germania, possa essere considerato individualmente come signore dei trattati e, di conseguenza, superiore all'Unione. L'omissione si fonda su una falsa premessa. Il concetto postbellico di integrazione europea affonda le sue radici non già nella gerarchia bensì in una ricerca permanente e strutturata dell'equilibrio di tutti gli interessi coinvolti.<sup>48</sup> Come sottolinea Maduro, in un mondo in cui i problemi e gli interessi non hanno confini, è un errore concentrare l'autorità ultima e il monopolio normativo in un'unica fonte.

Il Parlamento europeo continuerà probabilmente a difendere la semplicità e la leggibilità della costituzione europea (non scritta) e una formulazione dei principi politici e giuridici comprensibile a tutti. Allo stesso tempo, esso rappresenta l'istituzione per eccellenza in grado di difendere gli interessi politici fondamentali delle due componenti principali della democrazia dell'UE: gli Stati membri e i cittadini. La visione a lungo termine alla base di questo programma sarebbe quella di un'Unione politica aperta verso l'esterno, democratica e vicina ai cittadini.<sup>49</sup>

Dopo le numerose battute di arresto che hanno bloccato la creazione di un documento costituzionale, il Parlamento europeo ha scelto di adottare la strategia dei piccoli passi progressivi, da compiersi nei limiti delle possibilità concesse dai trattati esistenti, cogliendo le opportunità e le aperture concesse dalla situazione politica. L'approccio formale e quello pragmatico si sono poi dimostrati complementari: il progetto di costituzione del 1984, ad esempio, non vide la luce ma innescò un processo che sfociò nella sottoscrizione dell'Atto unico europeo. Quest'ultimo teneva conto di buona parte delle proposte contenute nel testo approvato dal Parlamento sulla base della relazione di Altiero Spinelli. Il trattato di Maastricht, a sua volta, ha introdotto una serie di principi costituzionali di ampia portata (p. es. la cittadinanza europea, la codecisione, oppure il protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità).

Un concetto ampiamente condiviso nell'ambito della dottrina costituzionale europea attuale è che, affinché l'Unione europea possa mantenere la propria dinamicità, è necessario modificare il modo in cui vengono concepite le fonti distinte e autonome del potere pubblico. Dal livello del dibattito "in vernacolo" a quello dei giudici costituzionali, si deve percepire con maggiore chiarezza che l'Unione è un mosaico di diversi settori di applicazione di diverse fonti del potere politico. D'acchito, si potrebbe pensare che quanto

---

<sup>47</sup> Weiler, J., «Federalism without constitutionalism: Europe's *Sonderweg*», Kalypso Nicolaidis/Robert Howse (eds.), *The federal vision: legitimacy and levels of governance in the United States and the European Union*, Oxford University Press, 2001.

<sup>48</sup> Bieber, R., op.cit.

<sup>49</sup> Motivazione della relazione sulla costituzionalizzazione dei trattati (relatore: Olivier Duhamel). La risoluzione è pubblicata nella GU C 197 del 12.7.2001, pag. 111.

più piccolo è un sistema di governo, tanto più alta è la probabilità che gli interessi dell'individuo vengano salvaguardati. Ma se si applica all'Europa l'intuizione di Madison (quanto più ampio è un sistema di governo, tanto più improbabile è che la maggioranza della maggioranza del tutto abbia una spinta condivisa a invadere i diritti degli altri cittadini), la conclusione che si può trarre è che il processo di integrazione può essere un fattore che aggiunge valore in termini di democrazia.

Secondo Mattias Kumm, la natura circolare dei dibattiti sul futuro dell'Europa potrebbe non essere imputabile all'assenza di una forte identità europea indipendente, quanto semmai all'assenza di una forte identità europea, dal momento che le strutture attuali di rendicontazione continuano ad alimentare discussioni che finiscono coll'accentuare il divario nazioni /Europa e quindi col precludere lo sviluppo di tale identità. Gli autori auspicano che la presente nota sia riuscita a fornire quantomeno un quadro sommario delle complessità insite nel costituzionalismo interconnesso dell'Unione europea.<sup>50</sup> Non va dimenticato, tuttavia, che non sempre gli attori mondiali più influenti e i relativi fornitori di informazioni prendono conoscenza di tali difficoltà:

Questo è il problema di fondo: i trattati che hanno dato vita alla BCE non consentono di attuare quanto messo in atto dalla Fed. La Corte suprema tedesca considera il diritto tedesco superiore a quello dell'UE. Ecco, di conseguenza, il profilarsi dell'ipotesi che la Germania lasci l'UE qualora la BCE dovesse tentare di monetizzare il debito pubblico. Il risultato è una situazione insostenibile: o la distruzione del sistema finanziario europeo, determinata dal fatto che le banche usano i titoli di Stato a titolo di garanzia, o la distruzione dell'euro. (Fisher, A., *CommonWealth Opportunity Capital Fund*)<sup>51</sup>

Se l'Unione europea intende dare seguito seriamente a questo genere di commenti riduttivi e pericolosi da parte di influenti esponenti dei mezzi di comunicazione, allora deve superare l'"esaurimento costituzionale" (Beneyto) e alzare la posta, mostrando di avere la forza politica di difendere l'*acquis* e, nel lungo periodo, di giungere a un'Unione europea efficiente, intelligibile da parte dei suoi cittadini e meritevole della loro fiducia. Troppi pesi e contrappesi possono portare a uno squilibrio e a una situazione di stallo; per tale motivo, l'enfasi costituzionale dovrebbe essere spostata sul processo decisionale europeo, ovvero sulla questione se tale processo sia in grado di soddisfare adeguatamente gli interessi e le aspettative a lungo termine dei cittadini dell'Unione.

---

<sup>50</sup> Jacques Ziller propone l'espressione "costituzionalismo intrecciato" che, rispetto al concetto di "costituzionalismo multilivello" (Ingolf Pernice), ha il vantaggio di trasmettere con maggiore efficacia l'idea dell'assenza di una gerarchia assoluta tra l'UE e le istanze politico-costituzionali nazionali (immagine adeguatamente resa dal termine tedesco *Politikverflechtung*).

<sup>51</sup> *Barron's*, 10 maggio 2010, pag. 53

## **Allegato 1 - Tre fasi della dottrina sulla democrazia europea**

Nel periodo che va dalla creazione della Comunità europea del carbone e dell'acciaio sino ai primi anni novanta, l'opinione invalsa è che il rafforzamento del ruolo del Parlamento europeo è l'unica correzione istituzionale necessaria ai fini del progresso democratico. Indubbiamente, in questa fase, le proposte di riforma hanno l'obiettivo primario di far avanzare il processo d'integrazione europea e d'imprimere un'accelerazione dinamica, ma non sono tuttavia motivate da uno scetticismo di base rispetto alla legittimità delle Comunità europee. In questa fase, non si ritiene passibile di obsolescenza la teoria liberale della democrazia ereditata dai tempi della creazione degli Stati-nazione tradizionali. Condizione per il raggiungimento di un adeguato livello di democrazia, si pensa, è che il PE risponda ai parametri fondamentali del potere legislativo dettati dagli standard nazionali. Ecco perché le riforme istituzionali degli anni settanta sono riferite prevalentemente al Parlamento europeo e perché l'introduzione delle elezioni dirette viene salutata come un risultato significativo.

In seguito all'entrata in vigore del trattato di Maastricht e alla creazione del sistema dei pilastri, il tenore del dibattito teorico cambia. Gli studiosi iniziano a chiedersi se l'UE non sia già progredita a sufficienza. L'attenzione si sposta ora sullo squilibrio dei poteri a vantaggio dell'esecutivo e su come limitare lo sbilanciamento attraverso azioni correttive a modifica del rapporto interistituzionale tra le Comunità, non soltanto, dunque, attraverso il rafforzamento del ruolo del Parlamento europeo. I modelli degli Stati-nazione tradizionali applicati all'UE influenzano le proposte di modifica istituzionale; Claus Offe, in una battuta rimasta celeberrima, afferma ad esempio che, se l'Unione europea fosse uno Stato e chiedesse di poter aderire all'UE, la sua candidatura sarebbe rifiutata perché la sua costituzione è priva di contenuti democratici. Il discorso sul "deficit democratico" e sulla democratizzazione dell'UE è collegato al concetto di costituzionalismo e alle questioni che riguardano la "buona governance" nell'UE.

Verso la fine degli anni novanta il dibattito entra nella sua terza fase. Molti accademici iniziano a comprendere che i modelli democratici tradizionali non sono applicabili alla complessa struttura dell'UE. Questo, a causa dell'allargamento delle competenze dell'Unione e della sua continua evoluzione verso l'acquisizione dello status di organizzazione politica. A caratterizzare il dibattito non è tanto la nozione del deficit democratico quanto quella dei deficit delle teorie convenzionali della democrazia. La democrazia, la legittimità e il costituzionalismo, si pensa, vanno concepiti adeguatamente partendo dalle condizioni di una realtà post-nazionale. Martin Nettesheim, ad esempio, ritiene che l'aspetto principale di questa fase attuale di sviluppo dell'UE sia l'influsso del processo d'integrazione sulle teorie democratiche.

## Allegato 2 - Sovranità e corti costituzionali nazionali: alcuni esempi

Il *Conseil d'Etat* **francese** ha impiegato quasi 20 anni per uscire definitivamente dal cosiddetto "splendido isolamento" che lo ha tenuto lontano dagli altri organi giurisdizionali superiori del paese. In sintesi, la posizione della Francia sulla sovranità francese è che essa viene limitata ma non trasferita. Le limitazioni devono essere compatibili con la costituzione e non devono avere alcun effetto sulle condizioni essenziali per l'esercizio della sovranità nazionale. Fondamento di questo impianto argomentativo è l'articolo 88-1 della costituzione francese, che conferisce alla Repubblica il mandato di partecipare all'UE.

Dagli anni settanta la corte costituzionale **italiana** afferma che la costituzione permette restrizioni di sovranità, purché limitate e solo a condizione che non vi sia violazione dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale o dei diritti fondamentali. La corte ha la facoltà di sottoporre a esame costituzionale le norme del trattato che sono in contrasto con i principi della costituzione. Ad essa spetta inoltre la *Kompetenz-Kompetenz* ultima di verificare la conformità delle normative UE alla costituzione attraverso il controllo sulla costituzionalità delle leggi italiane promulgate per l'attuazione del trattato europeo. La corte italiana argomenta che il diritto europeo prevale su quello italiano, non già sul piano della gerarchia delle norme, concetto che sottintende un problema di sovranità, bensì sul piano dell'attribuzione delle competenze. Il tribunale costituzionale è pertanto in grado di pronunciarsi non solo in merito a questioni di conflitto tra specifiche misure UE e i diritti costituzionali fondamentali dell'Italia, bensì anche in merito al punto nodale della ripartizione della competenza tra diritto nazionale e diritto UE.

Nell'interpretare la costituzione nazionale, la corte **lettone** osserva che, poiché la Lettonia è uno Stato membro dell'Unione, le leggi nazionali sono interpretate in conformità degli obblighi del paese in ambito UE, salvo laddove siano chiamati in causa i principi fondamentali racchiusi nella costituzione. Nell'asserire che l'adesione all'UE ha introdotto alcune restrizioni, questo tribunale esprime una posizione analoga a quella della corte **spagnola**. L'adesione all'UE, tuttavia, non può intaccare la sovranità nazionale, le strutture costituzionali di base, i valori e i principi fondamentali contenuti nella costituzione. Su questo punto pone l'accento anche la corte suprema **danese**, affermando che la supremazia vige solo per le competenze trasferite.

Le corti polacche ritengono di possedere la *Kompetenz-Kompetenz* ultima (Craig e de Burca, 2008, pag. 373). La corte costituzionale **polacca** conclude che l'adesione della Polonia all'UE non ha eroso la supremazia della costituzione sull'ordinamento giuridico complessivo per quanto attiene alla sovranità della Polonia. Essa ritiene pertanto non sufficientemente fondata l'asserzione per cui le Comunità e l'Unione europea sono "organizzazioni sovranazionali"; questa categoria non è infatti prevista nella costituzione polacca, in cui si fa riferimento soltanto a una "organizzazione internazionale" (sentenza K18/04 dell'11 maggio 2005). Analogamente, la corte **lituana** sottolinea che il primato applicativo degli atti giuridici dell'UE è in conflitto con le disposizioni giuridiche definite negli atti giuridici nazionali lituani, tranne che con la costituzione.

In una terza categoria si colloca la corte costituzionale **austriaca**, la quale in due occasioni ha stabilito che non possano applicarsi né la costituzione né il diritto costituzionale, in quanto ciò determinerebbe un conflitto con le disposizioni direttamente applicabili del diritto UE. Analogamente, la camera della corte suprema **estone** si è pronunciata affermando che vi è stata una modifica sostanziale dell'intera costituzione nella misura in cui essa risultava incompatibile con il diritto dell'Unione europea. Le disposizioni della costituzione che non sono conciliabili con il diritto UE sono inapplicabili e

sospese. Ciò significa che, in caso di conflitto tra il diritto UE e la legislazione estone, costituzione compresa, si applicano gli atti dell'Unione europea.

**Fonte:** Kruma, K., 2009.



### **Allegato 3 - Diritto internazionale, Stati e Unione europea: uno scenario utopico?**

I tentativi passati di individuare una soluzione alla richiamata questione della creazione "in stile Münchhausen" dell'autonomia dei poteri dell'UE hanno spesso risentito del fatto che si operava con concetti di base originati in un'epoca in cui organizzazioni della natura, dell'ampiezza e della densità normativa dell'attuale UE erano impensabili.

Il punto di partenza comune in base al quale la consuetudine e la convinzione del diritto creano il diritto internazionale è configurato in modo tale da ostacolare sistematicamente il ruolo di nuove organizzazioni o la loro crescita (come nel caso dell'UE), in quanto è innanzi tutto solo la consuetudine degli Stati (che, senza una motivazione convincente, sono definiti i soli soggetti primari di diritto internazionale) che può creare il diritto internazionale. In tal modo il diritto internazionale è posto sin dall'inizio al servizio degli Stati. Si tratta di una scelta ideologica fondamentale, ma non vi è assolutamente nessuna giustificazione giuridica per limitare la capacità di creazione del diritto consuetudinario agli Stati. Una tale limitazione è arbitraria e motivata da argomentazioni ideologiche; essa predetermina i risultati essenziali del rapporto che i diversi tipi di diritto intrattengono l'uno con l'altro.

Vi sono piccoli Stati impotenti e grandi Stati onnipotenti, Stati culturalmente diversificati e altri culturalmente omogenei, Stati poliglotti e Stati monolingui, Stati centralisti e Stati decentrati. Tra tutte queste varianti, quale dovrebbe essere il denominatore comune per una definizione astratta sociologicamente convincente? Si ha l'impressione che per Stato si debba correntemente intendere solo ciò che si definisce tale, e all'origine di questo modo di procedere è, consapevolmente o inconsapevolmente, il fatto che deve essere perpetuata l'esistenza di determinati Stati.

#### *Un nuovo approccio*

Non devono essere chiamati alla creazione primaria di diritto internazionale solamente gli Stati, ma tale possibilità deve essere data anche a quegli insiemi sociologici, il più grandi possibili, che dispongono di un campo d'attività universale (vale a dire di un campo d'attività a vocazione universale). In tal modo, anche istituzioni come l'UE diventano attori aventi pari diritti nella creazione di quella sfera giuridica, il diritto internazionale, dalla quale deriva tutto il resto del diritto. In particolare, potrebbero diventare applicabili anche all'UE quei principi che sinora riguardavano solo gli Stati: il principio secondo cui l'UE è chiamata a regolamentare la validità del diritto internazionale nel suo ambito di influenza e che ad essa stessa spetta configurare il suo ambito di influenza, incluso il diritto esclusivo di risolvere la questione delle priorità relative tra il suo proprio diritto e il diritto dei suoi Stati membri. Nell'attuale situazione del diritto europeo queste questioni vengono risolte attraverso il diritto creato dai giudici.

È opportuno tener presente che, nella storia devono già esservi stati analoghi passaggi all'unità di maggiori dimensioni: anche la famiglia e la tribù, quali fenomeni di preistoria del diritto, hanno dovuto cedere il proprio ruolo all'insieme di maggiori dimensioni dello Stato nazionale. Ciò emerge anche dall'esempio di quegli Stati nazionali le cui parti componenti - per semplicità, li chiameremo *Länder* - esistevano già prima dello Stato nazionale. In questo caso, tanto gli studiosi di scienze politiche che gli uomini di diritto internazionale non hanno apparentemente avuto alcun problema a passare all'unità di dimensioni maggiori.

**Fonte:** motivazione di Siegbert Alber (relatore) inclusa nella relazione sui rapporti fra il diritto internazionale, il diritto comunitario e le costituzioni nazionali, op. cit., 1997.

## Riferimenti e letture supplementari

- Albi, A., Ziller, J., (eds.), (2007): «The European Constitution and national constitutions: ratification and beyond», *European Monographs*, Vol. 54; Kluwer, Alphen aan den Rijn., 2007.
- Albi, A., (2007): «The European Constitution and national constitutions in the context of 'post-national constitutionalism'», in Albi, A., Ziller, J., 2007, pagg. da 1 a 14.
- Aroney, N. T., (2005): «Federal Constitutionalism: European Constitutionalism in Comparative Perspective», Zoontjens, P., Peters, H., (Ed.), *Getuigend Staatsrecht: Liber Amicorum A. K. Koekkoek*, 1<sup>a</sup> edizione, Wolf Legal Publishers, Tilburg, Paesi Bassi, pagg. da 229 a 251.
- Besselink, L., (2007): «The Dutch constitution, the European constitution and the referendum in the Netherlands», Albi, A., Ziller, J., 2007, pagg. da 113 a 124.
- Bieber, R., (2009): «An association of sovereign states», *European Constitutional Law Review*, n. 5, pagg. da 391 a 406.
- Blauberger, M., (2010): «Reinforcing the asymmetries of European integration», Fischer-Lescano, A., et al. (eds.) (2010), pagg. da 47 a 53.
- Bogdandy, A., (2005): «The European constitution and European identity: text and subtext of the Treaty establishing a Constitution for Europe», *International Journal of Constitutional Law*, 3 (2, 3), pagg. da 295 a 315.
- Bogdandy, A., (2007): «A disputed idea becomes law: remarks on European democracy as a legal principle», Kohler-Koch, B., Rittberger, B., (eds.), *Debating the Democratic Legitimacy of the European Union*, Rowman & Littlefield, Lanham, pagg. da 33 a 45.
- Closa, C., (ed.), (2009): «The Lisbon Treaty and national constitutions: Europeanisation and democratic implications», ARENA Report, Vol. 3/09. University of Oslo, Oslo.
- Dreier, H., (2002): «Die drei Staatsgewalten im Zeichen von Europäisierung und Privatisierung», *Öffentliche Verwaltung*, 55 (13), pagg. da 537 a 547.
- Editorial (2009): «On the Lisbon-Urteil: democracy and a democratic paradox», *European Constitutional Law Review*, n. 5, pagg. da 341 a 344.
- Editorial (2009): «The Czech Constitutional Court's Second Decision on the Lisbon Treaty of 3 November 2009», *European Constitutional Law Review*, n. 5, pagg. da 345 a 352.
- Erk, J., (2007): «Real constitution, formal constitution and democracy in the European Union», *Journal of Common Market Studies*, 45 (3), pagg. da 633 a 652.
- Fischer-Lescano, A., (2010): «Judicial sovereignty unlimited? A critique of the German Federal Constitutional Court's ruling on the Lisbon Treaty», Fischer-Lescano, A., et al. (eds.), (2010), pagg. da 63 a 70.
- Fischer-Lescano, A., et al. (eds.) (2010): «The German Constitutional Court's Lisbon ruling: legal and political science perspectives», *Arbeitspapier*, Vol. 1., ZERP, Bremen.
- Ganghof, S., (2010): «Resiliente Demokratietypen. Eine vergleichende Analyse», *Zeitschrift für Vergleichende Politikwissenschaft*, 4 (1), pagg. da 5 a 27.
- Griller, S., (2008): «Is this a constitution? Remarks on a contested concept», Griller, S., Ziller, J., *The Lisbon Treaty: EU constitutionalism without a constitutional treaty?* Springer, Vienna, pagg. da 21 a 56.
- Grimm, D., (2009): «The Basic Law at 60 - Identity and Change», *German Law Journal*, 11 (1), pagg. da 33 a 46.

- Gvozden, V., (2008): «Some remarks on the relationship between European identity and the European Union», Hanshew, K., *EU=Europe? Euroskepticism and European Identity*, Forst-Arbeitspapier, vol. 45, pagg. da 9 a 17.
- Halberstam, D., Möllers, C., (2009): «The German Constitutional Court says "Ja zu Deutschland! "», *German Law Journal*, 10 (8), pagg. da 1241 a 1257.
- Hoffmann, J., (2009): «Don't let the sun go down on me: the German Constitutional Court and its Lisbon Judgment», *Journal of Contemporary European Research*, 5 (3), pagg. da 480 a 488.
- Joerges, C., (2010): «The Lisbon judgment, Germany's *Sozialstaat*, the ECJ's labour-law jurisprudence, and the reconceptualisation of European law as a new type of conflicts law», Fischer-Lescano, A., 2010, pagg. da 27 a 40.
- Kokott, J., (2009): «The Basic Law at 60 - from 1949 to 2009: The Basic Law and supranational integration», *German Law Journal*, 11 (1), pagg. da 99 a 114.
- Kruma, K., (2009): «Constitutional Courts in the Europeanisation of national Constitutions», Closa, C., 2009, pagg. da 143 a 166.
- Kumm, M., (2008): «Why Europeans will not embrace constitutional patriotism», *International Journal of Constitutional Law*, 6 (1), pagg. da 117 a 136.
- Liebert, U., (2010): «More democracy in the European Union? ! Mixed messages from the German Lisbon Ruling», Fischer-Lescano, A., 2010, pagg. da 71 a 81.
- Lock, T., (2009): «Why the European Union is not a state: some critical remarks», *European Constitutional Law Review*, 5, pagg. da 407 a 420.
- MacCormick, N., (1999): *Questioning sovereignty : law, state, and nation in the European Commonwealth*, Oxford University Press.
- Menéndez, A. J., (2009): «The European democratic challenge: the forging of a supranational *volonté générale*», *European Law Journal*, 15 (3), pagg. da 277 a 308.
- Müller-Graff, P. C., (2009): «Das Karlsruher Lissabon-Urteil: Bedingungen, Grenzen, Orakel und integrative Optionen», *Integration*, 32 (4), pagg. da 331 a 360.
- Reestman, J.-H., (2009): «The Franco-German constitutional divide: reflections on national and constitutional identity», *European Constitutional Law Review*, 5, pagg. da 374 a 390.
- Schiemann, K., (2007): «Europe and the loss of sovereignty», *International and Comparative Law Quarterly*, 56, pagg. da 475 a 490.
- Schönberger, C., (2009): «Lisbon in Karlsruhe: Maastricht's epigones at sea», *German Law Journal*, 10 (8), pagg. da 1201 a 1218.
- Stone Sweet, A., Mathews, J., (2008): «Proportionality balancing and global constitutionalism», *Columbia Journal of Transnational Law*, 47, pagg. da 74 a 165.
- Thym, D., (2009): «In the name of sovereign statehood: a critical introduction to the Lisbon judgment of the German constitutional court», *Common Market Law Review*, 46, pagg. da 1795 a 1822.
- Weiler, J. H. H., (2005): «On the power of the word: Europe's constitutional iconography», *International Journal of Constitutional Law*, 3 (2, 3), pagg. da 173 a 190.
- de Witte, B., (2009): «The Lisbon Treaty and national constitutions: more or less Europeanisation?», Closa, C., 2009, pagg. da 25 a 48.
- Wonka, A., (2010): «Accountability without politics?», Fischer-Lescano, A., 2010, pagg. da 55 a 62.
- Ziller, J., (2007): «Conclusions», Albi, A., Ziller, J., 2009, pagg. da 287 a 296.
- Ziller, J., (2009): «The German Constitutional Court's friendliness towards European law: on the judgment of Bundesverfassungsgericht over the ratification of the Treaty of Lisbon», *European Public Law*, 16 (1), pagg. da 53 a 73.

DIREZIONE GENERALE POLITICHE INTERNE






## UNITÀ TEMATICA

### DIRITTI DEI CITTADINI E AFFARI COSTITUZIONALI

#### Ruolo

Le unità tematiche sono servizi di ricerca che forniscono consulenza specializzata alle commissioni, alle delegazioni interparlamentari e ad altri organi parlamentari.

#### Aree tematiche

-  Affari costituzionali
-  Giustizia, libertà e sicurezza
-  Uguaglianza di genere
-  Questioni giuridiche e di diritto parlamentare
-  Petizioni

#### Pubblicazioni

Consultare il sito internet del Parlamento europeo:  
<http://www.europarl.europa.eu/studies>

FOTOGRAFIE:  
iStock International Inc.

