

Dall'incontro di Laeken alla Costituzione europea

di Giovanna De Minico

(27 gennaio 2002)

1. Il Consiglio Europeo, tenutosi a Laeken il 14 e 15 dicembre - appuntamento programmato nella 23^a Dichiarazione allegata al Trattato di Nizza - si è concluso con la Dichiarazione sul futuro dell'Europa: documento nel quale, tra l'altro, è stata decisa la convocazione di una Convenzione per esaminare le “questioni essenziali che il futuro sviluppo dell'Unione comporta e per ricercare le diverse soluzioni possibili” in preparazione della prossima Conferenza intergovernativa.

Dunque, l'organo nominato a Laeken avrà il compito di avviare il processo costituente europeo: è la stessa Dichiarazione a dirlo, anzi a sottolinearlo quando sceglie per il neo soggetto il nome "Convenzione", quasi a voler evocare l'ambizioso intento di esercitare una funzione costituente, cioè di fondare un ordine politico nuovo.

Ma potrà essere una costituzione in senso proprio? In realtà, a quanto è dato vedere finora, il procedimento che si apre potrà concludersi unicamente – dal punto di vista giuridico – con una innovazione nel diritto comunitario che verrà poi introdotta negli ordinamenti giuridici degli stati membri attraverso la strumentazione consueta a tal fine utilizzata.

Per quanto riguarda il sistema giuridico italiano, fino ad oggi l'art.11 Cost. - voci dissenzienti a parte - ha funzionato da porta di ingresso per le fonti normative comunitarie, pattizie e derivate. E in via del tutto astratta, in ragione dell'incontestata superiorità del diritto comunitario su quello interno le norme costituzionali comunitarie potrebbero prevalere su quelle interne incompatibili. Ma nasce una ovvia perplessità: è ancora appropriato il ricorso all'art. 11 quando ad entrare non è una semplice fonte di produzione ma l'atto originario, primo, irripetibile, introduttivo di un ordine politico nuovo?

È evidente che l'art. 11 può al limite coprire un particolare processo di riduzione della sovranità nazionale, precisamente quello atto a scindere dall'indistinta potestà d'imperio funzioni da distribuire a soggetti sovranazionali; ma qui la posta in gioco è altro: trattasi dell'ubi consistam di uno Stato, cioè di quel patrimonio di valori essenziali in cui un popolo ritrova le ragioni della sua unità e della sua identità.

1.2. Con la Costituzione europea ci verrà chiesto di assumere come nostro un insieme di valori, forse anche comune a più Stati, ma con essi una disciplina dei medesimi che potrebbe non essere condivisa dal nostro popolo. La specificità della disciplina non sembra facilmente riconducibile ad

unità, pena la rapida perdita delle peculiarità nazionali, ancora vive e produttive.

Si pensi alla superiorità che la cultura costituzionale italiana ha riservato alle libertà individuali rispetto a quelle economiche, con conseguente sottrazione delle prime ad un giudizio di bilanciamento ed eventuale sacrificio in nome delle seconde.

Non è questa invece la filosofia della Carta di Nizza - il precedente politico che con ogni probabilità sarà assunto a basic treaty della futura costituzione europea - la quale ha posto tutte le libertà su un piano di sostanziale uguaglianza, il che presuppone un giudizio di perfetta equivalenza tra i valori in gioco: l'uno varrà l'altro, senza alcun ordine da rispettare, sicché le libertà fondamentali potranno essere serventi quelle economiche, così come sarà possibile l'inverso.

Il popolo dell'Unione sta faticosamente costruendo un patrimonio comune di valori, ma questo comune denominatore non può oggi essere spinto affrettatamente oltre un certo punto di condivisione, al di là del quale rimane tutta intera la diversità nelle discipline poste da ciascun ordinamento. Una diversità, che ovviamente una Costituzione europea, forte dell'attributo del primato del diritto comunitario, tenderebbe ad annullare.

Chiarito che cosa ci stiamo giocando a Laeken nel settore dei valori, riterrei del tutto insufficiente il ricorso all'art. 11 Cost. come porta per introdurre la futura Carta, disposizione che implicitamente rinvierebbe all'art. 6 del Trattato dell'Unione, norma che verrebbe modificata con il richiamo alla Carta quale fonte tipizzante i diritti protetti dal medesimo articolo 6.

2. Infatti, a tutto si potrebbe dare una risposta lineare se Laeken avesse i fondamenti di investitura e legittimazione democratica tipici di una effettiva funzione costituente.

A tal fine, però, l'organo dovrebbe ricevere l'investitura dal titolare originario della sovranità, che, in attesa che si compia il processo costituente - non è ancora un soggetto politico unitario: conseguentemente, dovrebbero essere i rispettivi popoli degli Stati a conferire la legittimazione all'organo costituente.

In tale prospettiva varie sarebbero le soluzioni possibili, tutte in una certa misura fedeli all'idea della titolarità popolare del potere costituente. Si potrebbe creare un organo ad hoc, quale l'assemblea costituente europea. O, nel caso in cui si preferisca disporre dell'esistente, potrebbe essere il Parlamento europeo, in quanto organo immediatamente rappresentativo della volontà politica (se non del popolo dell'Unione, quanto meno dei popoli dei singoli Stati) il soggetto deputato. Oppure si potrebbe ipotizzare che la proposta di Costituzione europea formulata dalla Convenzione venisse poi sottoposta ad un referendum costituzionale, del tipo di quello che si tenne in Italia nel '46, ma al tempo stesso diverso per latitudine di oggetto e numero di soggetti: qui la consultazione dovrebbe coinvolgere simultaneamente tutti i popoli degli Stati membri e avere per

oggetto un testo compiuto di Costituzione piuttosto che il solo principio ispiratore della forma di Stato.

Invece, sembrerebbe (uso il condizionale perché i giochi non sono definitivamente chiusi) che non si possa avere niente di meglio che una Costituzione scritta “a quattro mani”, cioè dai rappresentanti degli organi esecutivi e legislativi rispettivamente degli Stati membri e dell'Unione. È vero che sarebbe un passo avanti rispetto ai Trattati, finora monopoli dei governi, ma siamo ancora lontani da quell'idea di "Europa dei popoli" che vorrebbe la decisione fondamentale affidata al popolo o al suo diretto portavoce.

A mio avviso una effettiva funzione costituente non può prescindere da strumenti sottratti al riservato dominio degli Esecutivi nazionali e comunitario, e che facciano capo in qualche modo a un pronunciamento popolare diretto.

Non sembra però - per quel che oggi possiamo dire - che la proposta di Costituzione europea verrà discussa e sottoposta ad un referendum popolare. Allo stato, la conclusiva decisione sarà affidata alla Conferenza intergovernativa, e dunque all'accordo tra i governi. Né il momento propositivo della Convenzione potrà servire a compensare il ruolo giocato dalla Conferenza. In effetti, si è stabilito a Laeken che la Convenzione abbia un ruolo istruttorio, nell'ambito del quale potrà formulare opzioni diverse o raccomandazioni sostenute dal consenso di tutti. È evidente che il rapporto sostanziale tra proposte della Convenzione e decisioni della Conferenza rimane in larga misura definito in modo elastico, dipendendo essenzialmente dalla misura di consenso che si potrà raccogliere sulle proposte. In ogni caso, dal punto di vista formale, la Conferenza manterrà intatto il potere di assumere decisioni anche in difformità dalle proposte avanzate.

Va sottolineato che, in sede sia di Convenzione che di Conferenza, qualunque sarà il “metodo di lavoro” adottato, non sembra probabile che le decisioni assunte possano prescindere dal consenso di tutti. Del resto, se è oggi controverso e difficile giungere in sede comunitaria all'applicazione del principio del voto a maggioranza su questioni di ordinaria amministrazione concernenti gli affari comunitari, è del tutto evidente che non si potrebbe andare più lontano per questioni che toccano la materia costituzionale in ciascuno degli Stati.

Dall'altra parte questo probabile esito, cioè l'imprescindibile unanimità, è coerente con quanto prima argomentato circa l'impossibilità di vedere nella procedura posta in essere un'effettiva funzione costituente. È chiaro infatti che mentre un'assemblea sorretta dal consenso popolare sarebbe legittimata a scambiare l'unanimità per l'efficienza decisionale, lo stesso non potrebbe fare chi non ha un'investitura costituente.

3. Conclusioni. Cosa è Laeken?

Dunque, non condivido l'entusiasmo di molti per una Carta scritta da chi, non investito dal popolo dell'Unione, pretende però di interpretarne i valori. Anche perché sono numerosi i profili giuridici che meriterebbero di essere approfonditi. Se ne fa qui solo un cenno, rinviando l'esame puntuale a una sede più appropriata.

Assumendo in ipotesi che la "Costituzione comunitaria" sia un corpo di norme sostanziali (ad esempio, un nuovo catalogo dei principi, dei diritti fondamentali e di quelli sociali, fermo restando il quadro normativo restante), rimarrebbe anzitutto da chiarire cosa esattamente si debba intendere per immissione della nuova "costituzione" nell'ordine giuridico interno, inserimento questo avvenuto con i modi tipici della modifica dei trattati e del diritto comunitario.

Sul primo punto, va notato che secondo il modello generale dovrebbe giungersi all'approvazione di una legge di ratifica: legge ordinaria, e dunque di rango subcostituzionale. Ma la legge in questione, ancorché astrattamente equiparabile a qualunque legge di ratifica, avrebbe ad oggetto un testo di valenza costituzionale. E dunque da questo punto di vista lo strumento giuridico utilizzato per l'immissione dovrebbe considerarsi inidoneo.

Si tratterebbe, poi, di un corpo di norme la cui posizione nella gerarchia delle fonti sarebbe definita dal principio della prevalenza del diritto comunitario sul quello interno. Con la conseguenza che, in applicazione degli usuali principi, avremmo in realtà la coesistenza di due corpi normativi – la costituzione originaria e quella di provenienza comunitaria – dal momento che la prima non sarebbe annullata e che dunque il rapporto tra le due verrebbe di volta in volta stabilito dal giudice, con l'eventuale disapplicazione caso per caso della norma subordinata. Con tutti i limiti e i negativi effetti che tale situazione comporta. Del tutto incerta rimarrebbe poi la natura e la collocazione nella gerarchia delle fonti di una eventuale norma transitoria e finale, aggiunta al corpus di norme comunitarie in sede di ratifica.

Infine, sorge un interrogativo sull'organo di chiusura del sistema in ciascun ordinamento innovato, perché tale natura non potrebbero più avere, ad esempio, i giudici di costituzionalità dei singoli stati. Dovrebbe forse tale ruolo riconoscersi alla Corte europea: ma molti problemi rimarrebbero aperti sulla possibilità di pronunce difformi, sugli strumenti di una effettiva funzione di nomofilachia, sui limiti della modifica o integrazione in via giurisprudenziale del tessuto costituzionale esistente.

Non sembra, ad oggi, che tali questioni abbiano ricevuto un'adeguata attenzione. Sarebbe forse opportuno valutare una possibilità: che si proceda alla ratifica del trattato con legge costituzionale. Tale soluzione sarebbe anzitutto corretta alla stregua dell'art. 138 Cost. Non avrei dubbi, infatti, ad intendere l'oggetto della legge di ratifica come "materia costituzionale" ai sensi del medesimo art. 138 Cost e, quindi, del tutto appropriato l'orientamento del legislatore – cui compete la scelta – di

utilizzare lo strumento della legge costituzionale per la ratifica.

Così facendo si risolverebbero alcune delle questioni prima indicate. Infatti, essendosi costituzionalizzata la materia, non vi sarebbe più il problema dell'ingresso nel nostro ordinamento tramite l'art. 11 della Costituzione, con i problemi conseguenti. Si riguadagnerebbe una centralità della Corte costituzionale, pur rimanendo in piedi il problematico rapporto con la Corte europea in quanto esisterebbero pur sempre due corpi normativi diversi, uno di diritto interno e uno di diritto comunitario.

Ma l'introduzione con legge costituzionale sarebbe solo un parziale recupero alla carenza di legittimazione della "costituzione europea" in itinere. Vi è, infatti, una questione sostanziale oltre che formale: una Carta che finirà per scavalcare quelle Costituzioni nazionali, che sono invece, almeno per ciò che attiene associato in diritto pubblico, all'investitura dell'organo costituente, più giovani e avanzate sul terreno della democrazia di quella che è destinata a prendere il loro posto.

* p.a. di diritto pubblico - Università Federico II di Napoli - Facoltà di Giurisprudenza - carsabati@tin.it