

**Oreste Pollicino, *Allargamento dell'Europa ad est e rapporti tra Corti costituzionali e Corti europee. Verso una teoria generale dell'impatto interordinamentale del diritto sovranazionale?* Giuffrè, 2010 (VI- 571)**

Come è risolto dalle Corti europee e dai giudici costituzionali degli Stati membri sia della CEDU che dell'Unione europea il problema del rapporto tra diritto sovranazionale e ordinamenti statali?

Si tratta di due soluzioni del tutto divergenti o che presentano elementi di convergenza? E che cosa spiega somiglianze e differenze?

C'è spazio o necessità, alla luce dei nuovi equilibri successivi all'allargamento dell'Europa ad est, per differenti criteri di risoluzione dei conflitti interordinamentali, in particolare per quelli relativi alla protezione dei diritti fondamentali?

Sono queste le domande alla base della indagine oggetto del volume monografico qui autorecensito ed alle quali, dunque, si è cercato di rispondere nel corso della trattazione.

Se ogni tentativo di ricerca monografica richiede un'introduzione esplicativa e, in un certo senso, giustificativa delle ragioni e delle aspettative alla base della ricerca stessa, un lavoro che tenti di comparare in parallelo l'impatto dell'allargamento ad est dell'Unione europea e del Consiglio d'Europa sia sulla giurisprudenza delle Corti di Lussemburgo e di Strasburgo (in forza di un'indagine di diritto europeo comparato), che sulla giurisprudenza nazionale, specie costituzionale (alla luce di un'indagine di diritto pubblico comparato) dei Paesi membri delle due organizzazioni europee, abbisogna certamente di più di una precisazione aggiuntiva.

Non sarebbe infatti sufficiente, come invece accade in molti altri casi, sottolineare che non è stata ancora dedicata una indagine monografica a questo tema. Per certi versi, anzi, un'osservazione del genere potrebbe rilevarsi un pericoloso *boomerang*, prestando il fianco alla facile obiezione che un'indagine di questo tipo non è mai stata realizzata per la banale ragione che sarebbe stato metodologicamente inappropriato comparare due "grandezze incommensurabili"

È proprio l'idea di incommensurabilità (e della conseguente incomparabilità) che vuole essere contestata in questa sede.

Non si mette in discussione che CEDU e Unione europea siano due ordinamenti (ammesso che il primo possa essere chiamato tale), che hanno (almeno in parte) origini, fini e connotazioni assai differenti, né che i ruoli, missioni e poteri delle Corti di Lussemburgo e di Strasburgo vadano accuratamente differenziati.

A maggior ragione, non si vogliono in alcun modo sminuire le peculiarità congenite al processo di integrazione comunitaria e che non sono invece proprie della CEDU.

D'altro canto, però, avendo sempre l'accortezza di non indulgere in accostamenti forzati e pretestuosi, si è ritenuto che ci fosse spazio (e che esso fosse costantemente in crescita) per provare a condurre un'indagine parallela delle modalità con cui CEDU e ordinamento dell'Unione europea, nell'aree specifiche della protezione dei diritti fondamentali e dei rapporti tra diritto interno e diritto sovranazionale, si incontrano e si scontrano, specialmente lungo il canale della interazione giudiziale, con gli ordinamenti degli Stati membri di entrambe le organizzazioni europee.

Per analizzare tale fenomeno, si è scelto il punto di osservazione, si vedrà tra breve perché a parer nostro privilegiato, dell'allargamento ad est del Consiglio d'Europa e dell'Unione europea.

L'obiettivo della ricerca non risiede dunque né nell'analizzare approfonditamente analogie e differenze tra l'allargamento ad est del Consiglio d'Europa e quello dell'Unione, né nel ripercorrere, in una prospettiva per così dire orizzontale, gli incontri e gli scontri tra

la Corte di Strasburgo e quella di Lussemburgo. Tema, quest'ultimo, peraltro assai approfondito in dottrina.

L'idea è stata invece quella di provare ad accertare (ponendosi in una prospettiva per così dire "verticale" che guardi al rapporto tra la dimensione sovranazionale e quella nazionale) se effettivamente sia in atto una tendenza alla convergenza tra l'impatto interordinamentale della CEDU e quello del diritto dell'Unione, così come viventi, rispettivamente, nella giurisprudenza delle Corti di Strasburgo e di Lussemburgo.

Verificare l'esattezza (o quanto meno la plausibilità) di tale ipotesi potrebbe rivelarsi di una certa utilità perché consentirebbe di poter iniziare a costruire una teoria generale, tutt'oggi assente, dell'impatto interordinamentale del diritto sovranazionale (o, meglio, dei sistemi giuridici sovranazionali).

Tornando alle *research questions* che si sono evidenziate in apertura, al fine di trovare delle risposte adeguate a tali quesiti, è stato necessario, preliminarmente, rispondere ad almeno due domande di secondo livello.

In primo luogo: quale è stato l'impatto del grande allargamento ad est dello spazio giuridico europeo sulle modalità di interazione, specie giudiziale, tra la dimensione sovranazionale e quella nazionale?

In secondo luogo: quali sono le nuove sfide che gli allargamenti ad est del Consiglio d'Europa e dell'Unione europea hanno posto sul tappeto tanto per le Corti europee di Strasburgo e di Lussemburgo, quanto per le Corti nazionali, specie costituzionali, degli Stati membri delle due organizzazioni europee?

Fin dall'avvio dell'indagine ci si è resi subito conto della difficoltà di provare a rispondere utilizzando l'impostazione metodologica fatta propria dalla stragrande maggioranza della letteratura rilevante.

Innanzitutto perché, per quanto riguarda lo studio dell'allargamento dello spazio giuridico europeo ad est, mancava una prospettiva unitaria nell'indagine del fenomeno.

Un'assenza dovuta a più di una ragione.

In primo luogo, in quanto la dottrina prevalente si è concentrata esclusivamente, in via alternativa, o sull'allargamento ad est dell'Unione europea oppure, seppure in misura molto minore, sull'allargamento ad est del Consiglio d'Europa, ma mancava una prospettiva di ricerca che guardasse ai due fenomeni in modo contestuale e parallelo

In secondo luogo perché, a prescindere da quale dei due allargamenti sia stato oggetto di specifico approfondimento, la dottrina si è mossa, in prevalenza, lungo dei percorsi settoriali, ed inevitabilmente parziali di indagine, che si sono concentrati esclusivamente o sulla dimensione sovranazionale, oppure su quella nazionale.

Più precisamente, in forza di un primo percorso, ci si è soffermati sull'approfondimento delle riforme istituzionali che hanno accompagnato (o avrebbero dovuto accompagnare) l'Unione europea ed il Consiglio d'Europa all'appuntamento con l'allargamento ad est.

Seguendo il secondo percorso, l'attenzione si è appuntata invece prevalentemente sull'analisi delle c.d. clausole europee di cui si sono dotate le "nuove" Costituzioni dell'Europa centro-orientale in vista dell'adesione al Consiglio d'Europa e, specialmente, all'Unione europea.

Il problema di guardare in questo modo, per forza di cose parziale, al fenomeno dell'allargamento dell'Europa ad est risiede nella caratterizzazione statica e, per forza di cose, retrospettiva che così assume, inevitabilmente, il fenomeno oggetto di indagine.

Il processo di allargamento, infatti, alla luce dei percorsi di analisi prima richiamati, non può che essere considerato un capitolo importante ma concluso del processo di integrazione sovranazionale.

Per rispondere alle domande di ricerca di secondo livello che si sono evidenziate in precedenza del paragrafo è stato invece essenziale riscoprire la natura dinamica e prospettica dell'allargamento quale *constitutional work in progress*.

E per far ciò c'è stato bisogno di adottare una prospettiva unitaria di indagine che facesse leva su un approccio metodologico nuovo, che si caratterizza per un combinazione tra il metodo di ricerca proprio del diritto europeo comparato e quello caratteristico del diritto pubblico comparato.

L'unitarietà della prospettiva di analisi cui prima si è fatto riferimento può infatti essere realizzata soltanto, per un verso, guardando contestualmente e, dunque, parallelamente, alle implicazioni costituzionali dell'allargamento ad est tanto del Consiglio d'Europa, quanto dell'Unione europea e, per altro verso, esplorando, per ciascuno dei due allargamenti, tanto il "fronte" sovranazionale di diritto europeo comparato, quanto quello costituzionale in forza, questa volta, di un'indagine di diritto pubblico comparato.

Non può inoltre non rilevarsi come la letteratura rilevante si sia concentrata quasi esclusivamente, salvo lodevoli eccezioni, sui rapporti tra Corti europee e Corti costituzionali dell'ovest, trascurando, invece, l'impatto della CEDU e del diritto dell'Unione europea sulla giurisprudenza costituzionale delle Corti dell'est.

È invece stato essenziale, visto il punto di osservazione privilegiata che in questa ricerca assume il processo di allargamento ad est dello spazio giuridico europeo, concentrare la nostra attenzione su tale impatto.

Infine, ed è evidentemente una conseguenza di quanto sottolineato in precedenza, non si poteva contare su un'indagine che mettesse a confronto le modalità dell'impatto della CEDU e del diritto dell'Unione sulla giurisprudenza costituzionale delle Corti costituzionali dell'Europa centro-orientale con quanto caratterizza l'incidenza dello stesso diritto sovranazionale sulla giurisprudenza delle Corti costituzionali e supreme dei Paesi dell'ovest, anziani membri dell'Unione europea e del Consiglio d'Europa.

Si è trattato, dunque, di accostarsi al nostro oggetto di indagine alla luce di due angoli di visuale complementari e inevitabilmente connessi.

Sotto il primo profilo, quello che si incentra sull'indagine del fronte sovranazionale, si è guardato a come reazioni differenti, per non dire opposte, delle Corti di Strasburgo e di Lussemburgo alle nuove problematiche emerse a seguito dell'allargamento ad est, rispettivamente, del Consiglio d'Europa e dell'Unione europea abbiano, in qualche modo, favorito un riavvicinamento delle soluzioni che le due Corti europee danno dei conflitti tra diritto sovranazionale e ordinamenti statali.

In particolare, riguardo alle opposte reazioni cui si è fatto riferimento, ciò che si provato ad accertare è se la Corte di giustizia, successivamente all'adesione all'Unione europea dei dieci Stati dell'Europa centro-orientale, abbia o meno maturato una maggiore sensibilità nei confronti delle peculiarità, anche costituzionali, dei singoli Stati membri.

Tale nuova attitudine del giudice comunitario è stata comparata con quella, anch'essa assai recente, della Corte europea dei diritti dell'uomo che, in reazione alle nuove problematiche emergenti a seguito dell'allargamento ad est del Consiglio d'Europa, sembra, al contrario, aver imboccato la direzione opposta di una nuova "aggressività interordinamentale" nella sua giurisprudenza.

In altre parole, l'ipotesi che è venuta prendendo corpo nel capitolo II, dopo aver visto nel primo quali fossero le distanze ed i punti di contatto originari tra le due organizzazioni europee, è che ci sia stata, per quanto riguarda la pervasività interordinamentale del diritto dell'Unione e della CEDU, un passo indietro della Corte di giustizia ed almeno un passo avanti della Corte di Strasburgo.

Se le posizioni di partenza non erano vicine, oggi l'incontro verso un punto mediano di convergenza non sembra essere così lontano.

In questo senso, l'interrogativo da porsi è se sia ragionevolmente ipotizzabile la costruzione di una teoria generale dell'impatto interordinamentale del diritto sovranazionale.

Ad un tale interrogativo, su cui si fonda tutta la nostra indagine, sarebbe stato vano e fuorviante tentare di dare una risposta guardando esclusivamente alla dimensione sovranazionale, in una prospettiva, seppur comparata, “soltanto” di diritto europeo.

E' stato invece indispensabile muovere l'indagine, nella seconda parte del volume, dalla dimensione sovranazionale a quella nazionale, esaminando, in forza di un'analisi di diritto pubblico comparato, nel capitolo III, per un verso, i problemi di natura costituzionale che gli ordinamenti degli Stati dell'Europa centro-orientale hanno dovuto affrontare in concomitanza alla loro adesione al Consiglio d'Europa ed all'Unione europea e, per altro verso, come i giudici costituzionali di tali Paesi abbiano interpretato le clausole “europee” presenti nelle loro rispettive Carte costituzionali.

Gli esiti emergenti da questa analisi sono stati comparati, spostando, nel capitolo IV, lo sguardo da “est ad ovest”, con quanto caratterizza, invece, la prassi giurisprudenziale in tema di rapporti tra ordinamento nazionale e diritto sovranazionale dei Paesi dell'ovest, anziani membri del Consiglio d'Europa e dell'Unione europea.

Tale indagine è stata funzionale al tentativo di fare emergere una tendenza – seppur non univoca e che deve essere esaminata nelle sue diverse articolazioni per evitare pericolose semplificazioni – da parte dei giudici (specie costituzionali) degli Stati membri a “trattare” in modo, se non indifferenziato, certamente più simile che in passato, CEDU e diritto dell'Unione europea, a prescindere dal rango formale che essi occupano nelle Carte costituzionali.

Infine, nel capitolo V, si sono formulate delle considerazioni conclusive che, per un verso, hanno ripreso le risposte (che sono in ogni caso riportate già nelle conclusioni a ciascun capitolo) agli interrogativi formulati in apertura e, per altro verso, hanno cercato di guardare oltre, tentando di proporre criteri alternativi di risoluzione ai conflitti interordinamentali che, specie sul fronte giudiziale, sono sempre più frequenti in Europa.

Evidentemente, la ricerca andava delimitata sia per quanto riguarda i Paesi oggetto di indagine, sia con riferimento al campo materiale dell'analisi.

Con riguardo al primo profilo, ci si è occupati esclusivamente di quei ventisette Paesi membri del Consiglio d'Europa che sono anche membri dell'Unione europea, con un'attenzione particolare (ma non esclusiva, come si è detto), anche in forza del peso specifico che assume per questo percorso di indagine la tematica dell'allargamento ad est, alla giurisprudenza costituzionale dei Paesi dell'Europa centro-orientale membri sia del Consiglio d'Europa sia, dal 2004 (e per Romania e Bulgaria, da gennaio del 2007), dell'Unione europea.

Con riferimento, invece, al campo materiale di analisi della giurisprudenza rilevante (di cui è offerto un indice analitico e dettagliato), esso è stato circoscritto, sia per le Corti costituzionali che per le Corti europee, alla giurisprudenza in tema di rapporti tra il livello sovranazionale e il livello interno, con particolare riguardo all'ambito relativo alla protezione dei diritti fondamentali nella nuova stagione del costituzionalismo cooperativo in Europa.

Ambito che se, fino a qualche anno fa, era già di grande rilevanza anche con riguardo al processo di integrazione comunitaria, oggi in forza (a seguito dell'entrata in vigore, il 1 dicembre 2009, del Trattato di Lisbona) della attribuzione di un carattere vincolante alla Carta europea dei diritti fondamentali e della previsione di un obbligo di adesione dell'Unione europea alla CEDU, è diventato un aspetto cruciale per la futura evoluzione dell'ordinamento dell'Unione.