

# Carte internazionali dei diritti, Costituzione europea, Costituzione nazionale: prospettive di ricomposizione delle fonti in sistema\*

DI ANTONIO RUGGERI

SOMMARIO: 1. I rapporti tra diritto internazionale, sovranazionale, interno: dal modello della *separazione* a quello della reciproca *integrazione*, fino alla sostanziale *immedesimazione*, sul terreno del riconoscimento e della tutela dei diritti fondamentali, ovverosia *parzialità* e *pienezza* degli ordinamenti, per il modo di porsi l'uno davanti all'altro, in vista dell'ottimale, alle condizioni storicamente date, appagamento dei diritti. – 2. Le Carte dei diritti quali fonti ed espressioni ad un tempo della duplice vocazione alla “*costituzionalizzazione*” dell'ordinamento internazionale (e sovranazionale) ed alla “*internazionalizzazione*” dell'ordinamento interno, e la riduzione di siffatte tendenze ad unità per il tramite dei “bilanciamenti” tra valori costituzionalmente protetti. – 3. “Coperture” di valore, Carte dei diritti (con specifico riguardo alla Carta di Nizza) ed enunciati costituzionali, sul piano della teoria dell'interpretazione e per l'orientamento assiologico che ne connota gli svolgimenti in relazione ai casi. – 4. Il “posto” delle Carte nell'ordinamento costituzionale: tentativi volti ad offrire loro “copertura”, sul piano della *teoria delle fonti* (con specifico riguardo alla proposta volta a dar esecuzione alle Carte stesse con legge costituzionale), come pure sul piano della *teoria dell'interpretazione* (in ispecie, cenni alla tesi della sostanziale corrispondenza tra diritti delle Carte e diritti costituzionalmente protetti, nonché alla tesi che assegna alle Carte la funzione di dar voce a diritti in realtà provvisti di riconoscimento in norme di diritto internazionale consuetudinario) e limiti delle relative ricostruzioni. – 5. (*Segue*) Il ricorso all'art. 2 cost. quale fondamento delle Carte e il rischio che ugualmente si corre di “bilanciamenti” non paritari coi diritti costituzionali, in forza di preorientate letture di favore degli enunciati a questi ultimi relativi. – 6. Per un uso “forte” delle Carte, attraverso la loro *piena* e, laddove possibile, *immediata* applicazione nel corso delle pratiche giuridiche di diritto interno, senza dunque passare, se non in casi particolarmente remoti, attraverso il previo giudizio di costituzionalità nei confronti delle leggi che manchino loro di rispetto.

1. *I rapporti tra diritto internazionale, sovranazionale, interno: dal modello della separazione a quello della reciproca integrazione, fino alla sostanziale immedesimazione, sul terreno del riconoscimento e della tutela dei diritti fondamentali, ovverosia parzialità e pienezza degli ordinamenti, per il modo di porsi l'uno davanti all'altro, in vista dell'ottimale, alle condizioni storicamente date, appagamento dei diritti*

Diritto internazionale, diritto sovranazionale e diritto interno non sono stati mai così vicini come oggi. Non soltanto, anzi, si toccano in più punti ma si integrano e completano a vicenda, manifestando un disperato bisogno di alimentarsi senza sosta l'uno dagli altri e tutti assieme di comporsi in sistema, ricercando le forme di volta in volta maggiormente adeguate, in ragione degli svolgimenti storico-positivi concreti, delle loro possibili combinazioni. Quand'anche, poi, dovesse seguitarsi a vederli distanti e divisi, ciascuno fatto a proprio modo ed espressivo di esigenze appunto peculiari al fine della propria crescita ed affermazione, ugualmente il terreno sul quale affondano le radici da cui ciascuno di essi si tiene appare essere comune ed intrecciate, per quanto invisibili, sono dunque le radici stesse, sì da non potersi più districare se non col costo di far appassire le piante cui appartengono.

Questa tesi, per vero, non ha la pretesa di valere con carattere universale, per ciascun “tipo” di ordinamento sovranazionale o nazionale; nelle sue applicazioni agli ordinamenti di tradizioni liberal-democratiche sembra tuttavia a buon titolo argomentabile, proprio perché gli ordinamenti stessi dispongono di un formidabile “collante”, i diritti fondamentali<sup>1</sup>, fonte ed espressione ad un

---

\* Relazione all'incontro di studio su *La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, organizzato dal Consiglio Superiore della Magistratura, Roma 28 febbraio - 2 marzo 2007.

<sup>1</sup> Con specifico riguardo ai rapporti tra diritto comunitario e diritto interno, l'integrazione interordinamentale attorno ai (ed a mezzo dei) diritti, e per impulso della giurisprudenza, ha costituito oggetto di approfondimento, tra i molti altri, da L. AZZENA, *L'integrazione attraverso i diritti. Dal cittadino italiano al cittadino europeo*, Torino 1998. Nella cospicua lett. al riguardo formatasi, v., di recente, A. TANCREDI, *L'emersione dei diritti fondamentali “assoluti” nella giurisprudenza comunitaria*, in *Riv. dir. int.*, 3/2006, 644 ss. e S.M. CARBONE, *Il ruolo della Corte di giustizia nella*

tempo di una cultura giuridico-politica che si riconosce e da se medesima si rigenera e rinnova attorno ad un patrimonio di valori dotato di formidabile capacità di aggregazione e di espansione<sup>2</sup>. D'altro canto, in un contesto – come suol dirsi, con termine pure inflazionato e caricato di troppe e non poco ambigue valenze – ormai “globalizzato”, rilevare le mutue implicazioni esistenti tra gli ordinamenti può apparire persino banale, scontato. Rivista questa vicenda da una peculiare prospettiva, può nondimeno rivelarsi promettente di inusuali sviluppi teorico-ricostruttivi.

La premessa del ragionamento che conto qui di svolgere è che ciascun ordinamento, avuto riguardo al riconoscimento ed alla tutela apprestata ai diritti fondamentali, appare essere strutturalmente “parziale”, siccome inidoneo a farsi valere in sé e per sé, rinchiudendosi insensatamente, in modo autoreferenziale, in se stesso; *proprio per ciò*, tuttavia, e per strano che possa a prima vista sembrare, grazie al sussidio che essi a vicenda si danno, sono in grado di affermarsi *in modo pieno*, nella specificità dei fini-valori che stanno a base di ciascuno di essi, ne danno l'orientamento, ne segnano passo passo gli sviluppi e le relazioni<sup>3</sup>.

*Parzialità e pienezza* non sono attributi antinomici, come pure si sarebbe tentati di dire; sono, piuttosto, due modi diversi, per profili parimenti diversi, di manifestarsi degli ordinamenti, che non possono essere colti ed apprezzati come si conviene se presi isolatamente in esame ma solo nel reciproco rimando di sensi che essi si danno. Ciò che, in buona sostanza, equivale a dire che non già la statica osservazione degli ordinamenti, nella loro individua e specifica conformazione, ma all'inverso la loro congiunta e simultanea considerazione, nelle loro dinamiche e mutue relazioni, consente di percepirne l'essenza, per ciò che essi nella loro struttura costitutiva elementare sono e per il modo con cui incessantemente si rinnovano e trasmettono lungo il corso del tempo.

Tutto ciò non può essere compreso al di fuori del costante, necessario, riferimento ai diritti fondamentali: diritti variamente qualificati, a seconda delle prospettive d'inquadramento, come umani, inviolabili, costituzionali, ecc. L'etichetta più appropriata è, tuttavia, a mia opinione, appunto quella di “fondamentali”, che più di ogni altra evoca l'idea di ciò che sta appunto a base dell'intero edificio e ne sorregge la struttura<sup>4</sup>. Per quest'aspetto (e – giova ripetere – con specifico riguardo alle vicende degli ordinamenti di impianto liberale), i diritti sono condizione della stessa pensabilità dell'ordinamento, come di ciò che si ordina e senza sosta rigenera attorno ad un patrimonio di valori costituito dai (ed in funzione dei) diritti<sup>5</sup>.

---

*costruzione del sistema giuridico europeo*, in *Dir. pubbl. comp. ed eur.*, 2/2006, 547 ss. Si è, ancora da ultimo, fatto il punto sullo stato dell'integrazione in occasione del Convegno su *Il processo d'integrazione europea. Un bilancio 50 anni dopo i trattati di Roma*, organizzato dalla Fondazione CESIFIN Alberto Predieri e svoltosi a Firenze il 26 gennaio 2007.

<sup>2</sup> Valga, sopra tutte, la testimonianza offerta dalle vicende conseguenti alla caduta del muro di Berlino ed al rifacimento delle strutture costituzionali dei Paesi dell'Est, con soluzioni largamente originali e tuttavia ispirate ai principi di matrice liberale.

Per altro verso, anche in ordinamenti molto distanti da quelli di democrazia occidentale vanno sempre più diffondendosi i riconoscimenti di diritti a pretesa universale (v., ad es., le indicative aperture di recente venute dalla nuova Carta araba dei diritti, segnalate, tra gli altri, da AA.VV., *La nouvelle Charte arabe des droits de l'homme. Dialogue italo-arabe*, a cura di C. Zanghì e R. Ben Achour, Torino 2005; F. TRAMONTANA, *La nuova Carta araba dei diritti dell'uomo tra tradizione e innovazione*, in *Giur. cost.*, 2/2005, 1479 ss. e S. AMADINI, *Dalla Dichiarazione dei diritti umani nell'Islam alla nuova Carta araba dei diritti umani*, in AA.VV., *La tutela internazionale dei diritti umani. Norme, garanzie, prassi*, a cura di L. Pineschi, Milano 2006, 699 ss.).

<sup>3</sup> Di *Teilverfassungen* ha – come si sa – particolarmente discorso P. HÄBERLE, *Dallo Stato nazionale all'Unione europea: evoluzioni dello Stato costituzionale. Il Grundgesetz come Costituzione parziale nel contesto della Unione europea: aspetti di un problema*, in *Dir. pubbl. comp. ed eur.*, 2002, 455 ss., la cui tesi, con specifico riguardo alle prospettive di “costituzionalizzazione” dell'Unione europea, può ora vedersi ripresa, con originali sviluppi, in P. COSTANZO-L. MEZZETTI-A. RUGGERI, *Lineamenti di diritto costituzionale dell'Unione europea*, Torino 2006 (e, segnatamente, nel cap. I, dal titolo *Una Costituzione ed un diritto costituzionale per l'Europa unita*, a mia firma, spec. 20 ss.). Ad essa, come si vede, si tenta qui di dare un ancora più ampio respiro.

<sup>4</sup> Che, poi, si dia un fondamento ancora risalente (e, di necessità, pre- o meta-positivo) degli stessi diritti fondamentali è questione – come si sa – *ab antiquo* agitata da filosofi e giuristi, sulla quale tuttavia non è ora dato di intrattenersi.

2. *Le Carte dei diritti quali fonti ed espressioni ad un tempo della duplice vocazione alla “costituzionalizzazione” dell’ordinamento internazionale (e sovranazionale) ed alla “internazionalizzazione” dell’ordinamento interno, e la riduzione di siffatte tendenze ad unità per il tramite dei “bilanciamenti” tra valori costituzionalmente protetti*

La naturale vocazione da ciascun ordinamento manifestata ad orientarsi verso gli altri e la tendenza, fattasi col tempo sempre più vistosa e marcata, a convergere dinamicamente, fino appunto a sostanzialmente immedesimarsi (quanto meno, per certi aspetti e con riguardo a certe esperienze), in vista della ottimale salvaguardia, alle condizioni storicamente date, dei diritti fondamentali, non potrebbero essere compiutamente comprese al di fuori della cornice teorica succintamente ora descritta. Se ci si pensa, sembra quasi che ciascun ordinamento smarrisca alcuni dei tratti identificanti suoi propri, confondendoli con quelli degli altri. La qual cosa è, sia pure in parte, verificata, pur non prestandosi ad indebite generalizzazioni ed esasperazioni ricostruttive.

E, invero, se si conviene che l’essenza stessa della “Costituzione”, nelle sue realizzazioni negli ordinamenti di stampo liberale, è data appunto dai diritti fondamentali<sup>6</sup>, la diffusione (come si sa, crescente) in seno alla Comunità internazionale di Carte dei diritti<sup>7</sup> va dunque vista come una spia altamente indicativa della tendenza dell’ordinamento della Comunità stessa alla sua “costituzionalizzazione”<sup>8</sup>.

Non si sta ora a riprendere vetusti argomenti, strumentalmente piegati da talune ricostruzioni teoriche allo scopo di negare la stessa giuridicità del diritto internazionale; né si sta ora a dire del carattere per alcuni immaturo ed instabile del diritto stesso, bisognoso comunque di appoggiarsi agli ordinamenti nazionali (specie ad alcuni...) per potersi affermare e trasmettere<sup>9</sup>. Ai limitati fini della

<sup>5</sup> Per i vari modi d’intendere l’ordinamento, come di ciò che è ordinato ma che pure si va ordinando, v., per tutti, F. MODUGNO, *Ordinamento (dottrine generali)*, in *Enc. dir.*, XXX (1980), 678 ss. Su sincronia e diacronia v., da ultimo, R. GUASTINI, *Ordinamento giuridico*, in *Diz. dir. pubbl.*, IV (2006), 3966 ss., spec. 3972 ss.

<sup>6</sup> Su ciò si è, tra gli altri, particolarmente soffermato A. SPADARO, del quale v., ora, *Costituzione (dottrine generali)*, in *Diz. dir. pubbl.*, II (2006), 1630 ss., ed *ivi* richiami di precedenti contributi dello stesso autore. Cfr., volendo, al suo il punto di vista da me preferito, così come sinteticamente enunciato nella voce *Costituzione*, per l’*Enc. fil.*, III (2006), 2370 s.

<sup>7</sup> Nella ormai sconfinata lett., indicazioni possono aversi da A. CASSESE, *I diritti umani nel mondo contemporaneo*, Roma-Bari 2004; AA.VV., *La tutela internazionale dei diritti umani*, cit.; C. ZANGHÌ, *La protezione internazionale dei diritti dell’uomo*, Torino 2006 e P. DE SENA, *Diritti dell’uomo*, in *Diz. dir. pubbl.*, III (2006), 1868 ss.

<sup>8</sup> In modo ancora più accentuato e vistoso la tendenza in parola si fa – come si sa – apprezzare in seno alla Comunità/Unione Europea, il cui processo di “costituzionalizzazione”, già da tempo avanzato, ha ricevuto nuova linfa dalla redazione della Carta di Nizza e, pur con le sfortune avute dal Trattato costituzionale, dalla stessa elaborazione di quest’ultimo (a riguardo dell’una e dell’altra, nella ormai incontenibile lett., v., almeno, quanto alla prima, A. APOSTOLI, *La Carta dei diritti dell’Unione europea*, Brescia 2003 e, per la seconda, C. PINELLI, *Il momento della scrittura. Contributo al dibattito sulla Costituzione europea*, Bologna 2002; T. OPPERMAN, *Il processo costituzionale europeo dopo Nizza (con particolare considerazione della Convenzione europea 2002-2003)*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2003, 353 ss.; AA.VV., *Una Costituzione per l’Europa. Dalla Convenzione europea alla Conferenza intergovernativa*, a cura di F. Bassanini-G. Tiberi, Bologna 2003; AA.VV., *Una Costituzione per l’Europa. Testi e documenti relativi alla Convenzione europea*, a cura di A. Tizzano, Milano 2004. Una speciale, costante attenzione ai lavori della Convenzione ha dedicato il compianto G.G. FLORIDIA, del quale v., almeno, *Il cantiere della nuova Europa. Tecnica e politica nei lavori della Convenzione europea*, Bologna 2003 e, dello stesso con L. SCIANNELLA, *Fine di un lungo inverno. L’approvazione finale del progetto di Costituzione europea*, in *Dir. pubbl. comp. ed eur.*, 2004, 1173 ss. Su tutto ciò, infine, P. COSTANZO-L. MEZZETTI-A. RUGGERI, *Lineamenti di diritto costituzionale dell’Unione europea*, cit., spec. il cap. II, dal titolo *Le tappe dell’edificazione comunitaria: dall’idea d’Europa alla Costituzione europea*, a firma di P. COSTANZO, 52 ss., e il cap. VII, dello stesso A., su *Il riconoscimento e la tutela dei diritti fondamentali*, 343 ss.).

Riflessioni di ordine generale sulla costituzionalizzazione dell’Unione possono, poi, vedersi in AA.VV., *Il processo di costituzionalizzazione dell’Unione europea*, a cura di R. Toniatti-F. Palermo, Trento 2004; L. ALBINO, *La progressiva costituzionalizzazione dell’Unione europea*, Torino 2005; F. PALERMO, *La forma di stato dell’Unione europea*, Padova 2005; L. MELICA, *Il processo di integrazione europea tra ordinamento statale incompiuto e Costituzione “incerta”*, in *Giur. cost.*, 2/2005, 1443 ss. e, da ultimo, L. MEZZETTI, *Principi costituzionali e forma dell’Unione*, in P. COSTANZO-L. MEZZETTI-A. RUGGERI, *Lineamenti di diritto costituzionale dell’Unione europea*, cit., 57 ss.

<sup>9</sup> Singolare e, per certi versi, paradossale l’intera vicenda dell’ordinamento internazionale che, da un canto, ha bisogno di farsi dare costante sostegno dagli Stati (specie dai più forti) al fine di farsi valere sugli Stati stessi e,

riflessione che si va ora facendo, importa solo rilevare la duplice azione, *introversa* ed *estroversa*, posta in essere dalle Carte suddette, che ad un tempo concorrono al consolidamento della struttura “costituzionale” dell’ordinamento di origine ed al rinnovamento della struttura degli stessi ordinamenti nazionali, anche di quelli in cui più salde e ramificate sono le radici da cui i diritti si alimentano<sup>10</sup>.

Fuori centro è, al riguardo, l’obiezione, non di rado fatta da pur sensibili studiosi, secondo cui quanto più si allunga il catalogo dei diritti e se ne richiede la tutela – come suol dirsi – a più “livelli”<sup>11</sup>, tanto maggiori possono essere (ed effettivamente sono) i casi di conflitto, sia dei “nuovi” diritti *inter se* che di questi coi vecchi, propriamente “nazionali”<sup>12</sup>. I conflitti su basi di valore sono – come si sa – di ordinario, quotidiano riscontro, specie (ma non solo) negli ordinamenti che hanno fatto del pluralismo la loro bandiera; ma, è proprio grazie ad essi che è possibile pervenire alle soluzioni maggiormente adeguate in rapporto ai casi<sup>13</sup>. Quel che importa è che sul tavolo dell’operatore (sia esso il legislatore come l’amministratore o il giudice, ma specialmente

---

dall’altro, *proprio per ciò*, è afflitto da una intrinseca debolezza che, particolarmente nel corso di talune, recenti esperienze (come nell’intervento armato in Irak), si è resa drammaticamente evidente.

<sup>10</sup> Mentre si è soliti, con fin troppa insistenza ed un certa, diffusa ambiguità, variamente sottolineare l’apertura internazionalistica degli ordinamenti nazionali, stranamente nell’ombra è rimasto il concorso che le Carte dei diritti possono dare all’ulteriore consolidamento delle strutture costituzionali degli Stati, secondo quanto si tenta qui di mettere in luce.

<sup>11</sup> La paternità della formula del “*multilevel constitutionalism*” è usualmente riferita a I. PERNICE, *Multilevel Constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European Constitution-making Revisited*, in *Comm. mark. law rev.*, 1999, 703 ss. A riguardo delle differenziate tutele apprestate ai diritti, rispettivamente, dalle Corti europee e dalle Corti nazionali, nella ormai amplissima lett., in aggiunta alle indicazioni offerte dagli scritti sopra richiamati, v., almeno, G.F. FERRARI, *I diritti tra costituzionalismi statali e discipline transnazionali*, in AA.VV., *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza. Il costituzionalismo dei diritti*, a cura dello stesso G.F. Ferrari, Milano 2001, spec. 60 ss.; L. MONTANARI, *I diritti dell’uomo nell’area europea tra fonti internazionali e fonti interne*, Torino 2002; AA.VV., *La Corte costituzionale e le Corti d’Europa*, a cura di P. Falzea-A. Spadaro-L. Ventura, Torino 2003; U. VILLANI, *I diritti fondamentali tra Carta di Nizza, Convenzione europea dei diritti dell’uomo e progetto di Costituzione europea*, in *Dir. Un. Eur.*, 2004, 73 ss.; F. SEMENTILLI, *Brevi note sul rapporto tra la Corte costituzionale italiana e la Corte di giustizia delle Comunità europee*, in *Giur. cost.*, 6/2004, 4771 ss.; AA.VV., *Tutela dei diritti fondamentali e costituzionalismo multilivello. Tra Europa e Stati nazionali*, a cura di A. D’Atena e P. Grossi, Milano 2004; AA.VV., *La tutela multilivello dei diritti. Punti di crisi, problemi aperti, momenti di stabilizzazione*, a cura di P. Bilancia ed E. De Marco, Milano 2004; AA.VV., *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, a cura di S.P. Panunzio, Napoli 2005; F. SORRENTINO, *La tutela multilivello dei diritti*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1/2005, 79 ss.; A. FERRARO, *Le disposizioni finali della Carta di Nizza e la multiforme tutela dei diritti dell’uomo nello spazio giuridico europeo*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2/2005, 503 ss., spec. 522 ss.; A. CARDONE, *Tutela dei diritti, Costituzione europea e giustizia costituzionale: alcuni spunti per un modello integrato*, in *Dir. pubbl.*, 2005, 365 ss.; G. MORBIDELLI, *La tutela dei diritti tra Corte di Lussemburgo e Corte costituzionale*, in AA.VV., *Una Costituzione per l’Unione europea*, a cura di G. Morbidelli e F. Donati, Torino 2006, 9 ss.; G. ZAGREBELSKY, *Corti costituzionali e diritti universali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2/2006, 297 ss.; M. LUCIANI, *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico*, in *Giur. cost.*, 2/2006, 1643 ss., spec. 1658 ss.; S. MANGIAMELI, *Il contributo dell’esperienza costituzionale italiana alla dommatica europea della tutela dei diritti fondamentali*, in AA.VV., *Corte costituzionale e processo costituzionale nell’esperienza della Rivista «giurisprudenza costituzionale» per il cinquantesimo anniversario*, a cura di A. Pace, Milano 2006, 471 ss.; A. TIZZANO, *Corte e Corte di giustizia*, e V. ZAGREBELSKY, *Corte, convenzione europea dei diritti dell’uomo e sistema europeo di protezione dei diritti fondamentali*, entrambi in AA.VV., *La Corte costituzionale compie cinquant’anni*, in *Foro it.*, 10/2006, V, rispettivamente, 347 ss. e 353 ss.; P. BONETALLI, *La tutela dei diritti fondamentali nell’Unione europea*, e I. VIARENGO, *I diritti fondamentali tra Corte di giustizia, Corte europea dei diritti dell’uomo e Corti costituzionali*, entrambi in AA.VV., *Il trattato che adotta una Costituzione per l’Europa: quali limitazioni all’esercizio dei poteri sovrani degli Stati?*, a cura di G. Adinolfi e A. Lang, Milano 2006, rispettivamente, 117 ss. e 135 ss. Altri riferimenti, più avanti.

<sup>12</sup> La questione è tornata ad accendersi in occasione della elaborazione della Carta di Nizza, prima, e della sua incorporazione nel Trattato costituzionale, poi, nei cui riguardi si sono – come si sa – da più parti manifestate (tra i molti altri, da A. PACE, *A che serve la Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea? Appunti preliminari*, in *Giur. cost.*, 2001, 193 ss.; U. DE SIERVO, *L’ambigua redazione della Carta dei diritti fondamentali nel processo di costituzionalizzazione dell’Unione Europea*, in *Dir. pubbl.*, 2001, 33 ss.; pure *ivi*, V. ANGIOLINI, *Carta dei diritti dell’Unione Europea e diritto costituzionale: incertezze apparenti e problemi veri*, 923 ss.; G. AZZARITI, in più scritti, ora riuniti in *Studi sui diritti in Europa*, Roma 2006; A. ALGOSTINO, *Democrazia sociale e libero mercato. Costituzione italiana versus “costituzione europea”*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 1/2007) serie, ancorché a mia opinione non insuperabili, riserve.

quest'ultimo) possa disporsi un materiale ancora più corposo ed arricchito di quello che invece si avrebbe attingendo unicamente al serbatoio nazionale, per capiente che sia (specie nella sua conformazione costituzionale). Insomma, crescendo i diritti, aumentano pure le opportunità offerte ai soggetti per la piena realizzazione della loro personalità. Senza contare, poi, l'effetto di stabilizzazione che pure può aversi grazie alle Carte nei riguardi di diritti ugualmente desunti, in via pretoria, dal quadro costituzionale e tuttavia privi di esplicito riscontro in quest'ultimo<sup>14</sup>.

Il moto non è, tuttavia, solo monodirezionale. Grazie alle Carte internazionali, gli ordinamenti nazionali, mentre per un verso si “*costituzionalizzano*” ancora di più, per un altro si “*internazionalizzano*”. Non si tratta di due vicende o tendenze diverse; piuttosto, si tratta di una sola “cosa”, riguardata da prospettive e per esigenze ricostruttive diverse.

L'apertura al diritto internazionale, in maggiore o minore misura presente nelle Costituzioni nate nel secondo dopoguerra e da queste poi diffusasi alle altre posteriormente venute alla luce, è usualmente vista in modi assai diversi. Perlopiù se ne discorre in termini di “cessioni”, ora più ed ora meno cospicue, della sovranità statale, ambientandosi dunque le relazioni tra gli ordinamenti in una cornice teorica che ha riguardo alle vicende del potere. L'ordinamento internazionale (ma anche quello sovranazionale)<sup>15</sup> è, insomma, visto come “altro” rispetto a quello interno; anzi, come un potenziale “aggressore”, dal quale occorre pertanto difendersi azionando tutte le risorse allo scopo disponibili. L'ingresso di norme di origine (latamente) “esterna” (internazionali e comunitarie<sup>16</sup>) in ambito interno è qualificato come limitazione in concreto della sovranità, autorizzata o, come che sia, “tollerata” in forza di disposizioni costituzionali che la contemplan<sup>17</sup>, e, come tale, soggetta a

---

<sup>13</sup> Il pluralismo, insomma, cresce e si radica sempre di più come valore proprio grazie ai conflitti tra valori, a condizione – beninteso – che essi poi si compongano secondo ragionevolezza. Ed è solo, dunque, laddove di ciò si abbia effettivo e diffuso riscontro, attraverso l'affermazione di un vero e proprio “diritto vivente” assiologicamente ispirato, che il pluralismo stesso acquista e mantiene il suo genuino significato, altrimenti degenerando in un corporativismo esasperato e sregolato, siccome governato dalla legge del più forte, e perciò commutandosi in disvalore, fonte a sua volta di guasti d'incalcolabile gravità, alle volte imprevedibili ed incommensurabili in tutte le loro possibili implicazioni.

<sup>14</sup> Particolarmente complesso, ricco di sfaccettature, il rapporto tra scrittura costituzionale e giurisprudenza sulla sua base formatasi. Senza che se ne possa ora dire con la dovuta estensione, è sicuro che la razionalizzazione dell'esperienza, specie in alcune delle sue maggiori espressioni (quali appunto quelle che si hanno in sede giudiziale), se per un verso presenta l'inconveniente di irrigidire, fino ad eccessivamente ingabbiare, taluni svolgimenti della pratica, per un altro può tuttavia offrire quelle garanzie di stabilità e certezza che altrimenti non si avrebbero. Beninteso, a certe condizioni; e, in particolare, con riguardo ai campi di esperienza in cui maggiormente oscillanti appaiono essere gli indirizzi giurisprudenziali e sempre che la razionalizzazione stessa non si abbia in forme irragionevolmente minute e soffocanti, come pure che non si trovi soggetta a troppo frequenti innovazioni. Davanti ad un diritto scritto (anche costituzionale!) soggetto a continui rivolgimenti, un sano e, *ratione materiae* contenuto, diritto non scritto potrebbe, a parer mio (v., infatti, il mio *Scrittura costituzionale e diritto costituzionale non scritto*, in *Dir. soc.*, 2/2004, 237 ss.), rivelarsi fonte di ancora maggiori certezze, specie laddove quest'ultimo dovesse col tempo sempre più radicarsi e farsi diffusamente apprezzare. Insomma, non v'è un solo modo di guardare a siffatte esperienze, che solo per il loro concreto atteggiarsi possono essere compiutamente qualificate.

<sup>15</sup> Come si vedrà meglio di qui ad un momento, non diverso, per l'aspetto ora trattato, è l'inquadramento teorico anche delle relazioni tra l'ordinamento interno e l'ordinamento della Comunità/Unione europea. E, d'altro canto, riguardate da una peculiare prospettiva, le relazioni interordinamentali appaiono essere, *in nuce*, governate da canoni essenzialmente comuni, pur nella innegabile specificità degli ordinamenti stessi, come tali bisognose di essere fatte oggetto d'inquadramento sistematico secondo schemi teorico-ricostruttivi non dissimili, secondo quanto si tenta qui, limitatamente a taluni profili, di mostrare.

<sup>16</sup> La qualifica delle norme comunitarie come norme di diritto “esterno” è qui fatta esclusivamente per comodità espositiva ed avuto riguardo al solo dato costituito dalla provenienza delle norme stesse, non pure alle modalità della loro efficacia, la cui considerazione non giustificerebbe il loro accostamento alle norme internazionali. Si vedrà, nondimeno, tra breve come pure per ciò che attiene al piano degli effetti talune usuali distinzioni, con specifico riferimento alla rilevanza interna delle Carte dei diritti, tendano a sfumare fino ad interamente dissolversi.

<sup>17</sup> Una sensibile dottrina ha, tuttavia, dimostrato da tempo, con dovizia di argomenti, come non ogni limite discendente dalla Comunità internazionale (e, ad uguale o forse ancora maggiore titolo, da ordinamenti sovranazionali, quale quello comunitario) possa essere convertito in “autolimitate”. Si tratta di una visione “statocentrica” ormai largamente superata, sotto la spinta travolgente di relazioni politico-istituzionali fattesi via via sempre più intrecciate e complesse, che hanno messo in stato di palese sofferenza l'accezione tradizionale della sovranità statale quale attributo dello Stato stesso in sé concluso e significante.

sua volta a limiti (o, come pure suol dirsi, “controlimiti”) invalicabili, segnati dai principi supremi o fondamentali dell’ordinamento<sup>18</sup> e dai diritti inalienabili della persona umana (che però, componendo uno dei principi suddetti, possono essere pianamente riportati a questi e da questi interamente assorbiti<sup>19</sup>).

Quanto meno questo è ciò che si dice delle norme più forti ed immediatamente espressive della Comunità internazionale, quelle “generalmente riconosciute” – per riprender la formula dell’art. 10 della nostra Costituzione –, aventi in buona sostanza natura consuetudinaria, mentre una diversa, “graduata”, considerazione si ha secondo dottrina e giurisprudenza corrente delle norme pattizie, obbligate a mostrarsi conformi (o, come che sia, compatibili) con le norme costituzionali in genere, e non già coi soli principi<sup>20</sup>.

L’immagine ad oggi più diffusa di questa vicenda è, dunque, quella di una sovranità nazionale (e, di riflesso, costituzionale) che è da se medesima ristretta, frenata nella sua vocazione alla indefinita espansione e, a conti fatti, obbligata a non realizzarsi *in modo pieno*, dovendo cedere parte del campo dalla stessa potenzialmente occupabile ad una “sovranità” esterna, abilitata appunto ad impossessarsene<sup>21</sup>. Come dire, insomma, facendo nuovamente uso dei termini sopra adoperati, che l’“internazionalizzazione” dell’ordine interno si pone a limite della sua “costituzionalizzazione”: quanto meno, di una “costituzionalizzazione” *pleno* (od *optimo*) *iure*<sup>22</sup>.

In realtà, le cose non stanno, a mia opinione, affatto così, la descrizione sopra fatta risultando affetta da un vizio metodico, più ancora che teorico-ricostruttivo, di fondo, un vizio di prospettiva appunto, che poi porta naturalmente ad una complessiva torsione dell’immagine osservata. Ne dà conferma la “logica” potenzialmente conflittuale o difensivistica posta a base della

---

<sup>18</sup> Animatamente discussa un tempo la questione se la diversità delle formule evochi una diversa sostanza: di principi “supremi” la giurisprudenza costituzionale ha specificamente discusso (a partire dalle famose sentt. nn. 30, 31 e 32 del 1971) con riguardo ai limiti cui va incontro la disciplina pattizia dei rapporti tra Stato e Chiesa; “fondamentali” sono, invece, usualmente chiamati i principi che si pongono a limite dell’efficacia interna delle norme comunitarie e delle norme internazionali consuetudinarie. Malgrado alcuni raffinati (e, però, in qualche caso sofisticati) tentativi di mantenere concettualmente distinti gli uni dagli altri principi, non sembra che se ne diano apprezzabili differenze di ordine pratico (sulla questione terminologica qui accennata, di recente, v. R. CALVANO, *Il ruolo dei principi fondamentali della Costituzione nella giurisprudenza costituzionale*, in AA.VV., *Giurisprudenza costituzionale e principi fondamentali. Alla ricerca del nucleo duro delle Costituzioni*, a cura di S. Staiano, Torino 2006, 361 s., in nt. 1).

<sup>19</sup> Ugualmente, forse, non in tutto inutile siffatta esplicitazione, con la quale si rende palese la collocazione dei diritti fondamentali al cuore del sistema costituzionale, la loro violazione determinando pertanto, in buona sostanza, un frontale attacco alle strutture portanti dell’intero ordinamento. La qual cosa, tuttavia, non esclude del tutto l’eventualità che possano essere violati principi di struttura dell’ordinamento non direttamente riguardanti i diritti, secondo quanto ora conferma l’art. I-5 del Trattato costituzionale, con specifico riguardo all’articolazione dell’organizzazione statale su basi territoriali. Anche in relazione ai principi aventi natura organizzativa in genere (a partire da quello di separazione dei poteri), dei quali si è rilevata l’attitudine a porsi a limite di ogni manifestazione di potere costituito (e, segnatamente, delle revisioni costituzionali: N. ZANON, *Premesse ad uno studio sui “principi supremi” d’organizzazione come limiti alla revisione costituzionale*, in AA.VV., *Il parametro nel giudizio di costituzionalità*, a cura di G. Pitruzzella-F. Teresi-G. Verde, Torino 2000, 73 ss.), è tuttavia agevole mostrare la ricaduta, sia pure mediata, che la loro violazione può avere a carico dei diritti.

<sup>20</sup> La nuova formulazione del primo comma dell’art. 117 cost., col limite da essa posto alle leggi di Stato e Regione di prestare osservanza agli obblighi internazionali in genere, non ha in alcun modo rafforzato la forza attiva delle norme in cui gli obblighi stessi si concretano (ciò che si sarebbe nei fatti tradotto in una insanabile *decostituzionalizzazione della... Costituzione*), forza che dunque, al pari di un tempo, si arresta davanti all’intero diritto costituzionale. La deroga – come si sa, consentita – da parte delle (sole) norme comunitarie a carico di norme costituzionali comunque inespressive di principi fondamentali, in tanto può aversi, in quanto risulti “autorizzata” da altro principio fondamentale (secondo dottrina e giurisprudenza corrente, com’è noto, dall’art. 11 cost.). Si vedrà, nondimeno, tra non molto quale complessivo rilievo può esser dato al riferimento fatto agli impegni internazionali e comunitari dall’art. 117, cit.

<sup>21</sup> Per quanto si faccia da molti notare l’improprietà dell’uso del termine “sovranità” con riguardo all’ordinamento internazionale ed a quello stesso della Comunità/Unione europea, nella sostanza ciò che solo conta è che l’autodeterminazione dello Stato si arresti ad un certo punto, a partire dal quale si ha il dominio riservato ad enti che sovrastano lo Stato stesso, pur non potendone mettere a rischio l’identità costituzionale.

<sup>22</sup> È pur vero, tuttavia, che, a stare all’ordine di idee ora adottato (a riguardo del quale v., però, i rilievi subito di seguito svolti), potrebbe ad ugual titolo affermarsi che il carattere propriamente “costituzionale” dell’ordinamento, nel

ricostruzione ora succintamente riferita: una “logica” che vede le norme costituzionali che danno l’apertura al diritto internazionale (e sovranazionale), norme – si badi – esse stesse espressive di principi fondamentali dell’ordinamento, recedere *per sistema* davanti ad altre norme ugualmente fondamentali della Carta, tutte le volte che il diritto suddetto dovesse mostrarsi con queste ultime incompatibile. In tal modo, tuttavia, la costruzione teorica finisce con l’avvolgersi diabolicamente in se stessa, non riuscendo a spiegare in nome di quale principio ancora superiore agli stessi... *principi fondamentali* (un principio che, di tutta evidenza, non può darsi, se non rifugiandosi in un diritto metapositivo) possa giustificarsi il carattere *per sistema* recessivo del valore della pace e della giustizia tra le Nazioni (nel quale si concreta l’apertura al diritto internazionale e sovranazionale<sup>23</sup>) davanti ad altri principi-valori *ugualmente* fondamentali. Di contro, la soluzione maggiormente adeguata all’uguale bisogno di affermazione di *tutti* i principi fondamentali è, a mia opinione<sup>24</sup>, quella che porta alla composizione, varia in ragione dei casi, dei valori in campo, al loro “bilanciamento” insomma, e, laddove questo non possa oggettivamente aversi<sup>25</sup>, alla momentanea prevalenza di un valore sull’altro<sup>26</sup>, ferma restando la possibilità di ricercare sintesi assiologiche diversamente connotate per casi parimenti diversi.

Il vero è che la soggezione, laddove se ne abbia in concreto riscontro, dello stesso diritto costituzionale (e, discendendo, del diritto da questo derivato) al diritto internazionale consuetudinario ed al diritto comunitario non costituisce affatto una menomazione del primo ma, all’inverso, la sua *piena* realizzazione. Si coglie ed apprezza così la convergenza e la vera e propria immedesimazione che, secondo modello, si ha (*deve* aversi) tra l’*“internazionalizzazione”* e la *“costituzionalizzazione”* dell’ordinamento, nelle loro più espressive movenze. La qual cosa si comprende sol che si pensi che le norme che stanno a base dell’una come dell’altra tendenza sono pur sempre principi fondamentali dell’ordinamento; ed è, pertanto, unicamente nei casi in cui l’apertura suddetta prenda effettivamente corpo nell’esperienza che l’ordinamento costituzionale interamente si appaga ed inverte: in *tutti* i suoi principi fondamentali e nella *stessa* misura in cui ciascuno di essi reclama di esser fatto valere. Ciò che si ha – come si è venuti dicendo – alla sola condizione che si rifugga da indebite ordinazioni gerarchiche *per sistema* fatte a beneficio di questo o quel principio fondamentale e piuttosto ci si volga alla loro congiunta, pari realizzazione, alle condizioni storicamente e positivamente date.

---

suo comporsi e rinnovarsi attorno ad un patrimonio di principi-valori fondamentali che ne danno l’identità e la continuità, osta alla sua piena o incondizionata “internazionalizzazione”, i principi stessi costituendo – secondo dottrina e giurisprudenza corrente – limite invalicabile da parte delle norme di origine esterna.

<sup>23</sup> L’apertura in parola ha, per vero, ulteriori (e precedenti) riferimenti: limitatamente alle norme internazionali, in modo specifico nel primo comma dell’art. 10; ma la norma sulla produzione in quest’ultimo contenuta è da tutti (e giustamente) considerata al servizio della pace e della giustizia internazionale, facendosi pertanto una sorta di graduatoria, su basi di valore, tra i due principi fondamentali in parola, l’uno ponendosi in modo strumentale rispetto all’altro. La qual cosa è, tuttavia, solo in parte vera, se si conviene che non *ogni* norma internazionale è chiamata a prestare siffatto servizio o, comunque, a prestarlo in modo ugualmente intenso ed efficace.

<sup>24</sup> V., dunque, quanto se ne dice nel mio *Fonti, norme, criteri ordinatori. Lezioni*, Torino 2005, 209 ss. (per i rapporti tra diritto interno e diritto internazionale consuetudinario) e 215 ss. (quanto a quelli col diritto comunitario).

<sup>25</sup> Checché se ne dica da parte di numerosa dottrina, i “bilanciamenti”, quali soluzioni autenticamente “miti” e concilianti di conflitti di ordine assiologico, non sempre possono aversi ed, anzi, a mia opinione, quasi mai si hanno, dovendosi piuttosto assistere al sacrificio di un valore a fronte di un altro. La qual cosa non cessa di essere “ragionevole”, sempre che giustificata da esigenze di contesto ad ogni modo non trascurabili.

<sup>26</sup> Si pensi solo – per restare all’ordine tematico qui rilevante – agli interventi armati a finalità umanitaria, dove anzi si ha una sorta di ribellione di un valore fondamentale contro... *se stesso*, la guerra – ché di questo, piaccia o no, almeno in taluni casi, a conti fatti si tratta – ripudiata dall’art. 11 (se non a soli scopi difensivi) rinvenendo giustificazione (*anche*) in quest’ultimo disposto, giusta la tesi (patrocinata, tra gli altri, da P. MORI, *Convenzione europea dei diritti dell’uomo, Patto delle Nazioni Unite e Costituzione italiana*, in *Riv. dir. int.*, 1983, 306 ss.; F. COCOZZA, *Diritto comune delle libertà in Europa. Profili costituzionali della Convenzione europea dei diritti dell’uomo*, Torino 1994, 68 ss. e G. GRECO, *La Convenzione europea dei diritti dell’uomo e il diritto amministrativo in Italia*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2000, 38 ss.) secondo cui in esso hanno fondamento le Carte dei diritti (e, specificamente, la CEDU), in aggiunta – come si vedrà – al sostegno assicurato dal principio fondamentale che vuole riconosciuti i diritti inviolabili dell’uomo, di cui all’art. 2 cost. (su questo “gioco” dei valori può, volendo, vedersi il mio *Le guerre, la teoria del potere costituyente e il bilanciamento tra valori costituzionali*, in *Riv. dir. cost.*, 2005, 3 ss.).

Non la “logica” verticale, della sistemazione gerarchica appunto, può dare una compiuta e fedele rappresentazione dell’universo dei valori costituzionali bensì la “logica” orizzontale (e, come si dirà, a conti fatti, circolare), che dispone i valori (ed i principi fondamentali, che ne danno la prima e più genuina razionalizzazione positiva) sul medesimo piano ed in modo perfettamente allineato, ricercando quindi le forme della loro armonica composizione.

Di qui la conclusione, nella quale da tempo mi riconosco, secondo cui i principi che stanno a base dell’apertura agli ordinamenti “esterni” partecipano su basi paritarie con gli altri principi fondamentali alle operazioni di “bilanciamento” sollecitate a formarsi dai casi: senza nessuna preconstituita soluzione, nessun “controlimite” a priori dato.

### 3. “Coperture” di valore, Carte dei diritti (con specifico riguardo alla Carta di Nizza) ed enunciati costituzionali, sul piano della teoria dell’interpretazione e per l’orientamento assiologico che ne connota gli svolgimenti in relazione ai casi

Le Carte dei diritti, poi, più di ogni altro documento normativo confezionato in ambito esterno, testimoniano il carattere composito del “gioco” assiologico che ogni volta si rinnova, in ragione delle sollecitazioni dei casi e dei contenuti contingenti esibiti dalle norme in campo.

L’immagine delle norme esterne unicamente fondate sulle norme costituzionali che ad esse fanno specifico riferimento e viste nel loro potenziale conflitto con norme di diritto interno aventi diverso fondamento si rivela, ad una più approfondita considerazione, riduttiva e parziale. Il vero è che le une norme, una volta immesse in ambito interno<sup>27</sup>, possono rivelarsi strumentali rispetto ai fini-valori i più vari, sì da reclamare “copertura” altresì da questo o quel disposto costituzionale. È vero anche l’inverso; e norme di diritto interno possono esse pure, per la loro parte, apparire “coperte” dal valore della pace e della giustizia internazionale, rispetto al quale dunque si rivelino essere serventi.

Schematica e, a conti fatti, fuorviante è, pertanto, l’idea, pure largamente diffusa, secondo cui si darebbero alcuni principi fondamentali posti ad esclusivo beneficio del diritto esterno ed altri che solo dal diritto interno potrebbero essere convenientemente specificati ed attuati.

Può darsi persino il caso di un valore simultaneamente evocato in campo da norme di origine esterna e da norme di diritto interno, come appunto può aversi con riguardo alle Carte dei diritti, una volta che a loro vantaggio si riconosca la “copertura” altresì dell’art. 2 cost.<sup>28</sup>. Nel qual caso, il “bilanciamento” prende corpo e si svolge tutto quanto all’interno di uno stesso principio fondamentale, che entra – potrebbe dirsi – in conflitto con... *se stesso*, per le diverse pretese avanzate da norme parimenti diverse che, fronteggiandosi ad armi pari, assumano di doversi applicare al medesimo caso in alternativa l’una rispetto all’altra.

In realtà, così viste le cose, tornerebbe a riproporsi quella “logica” conflittuale che si è sopra veduto essere inadeguata a mettere ordine a vicende assiologicamente segnate, quali quelle di cui ora si discorre. Ancora oggi non pochi studiosi si muovono – come si sa – in un siffatto contesto teorico, pervenendo tuttavia ad esiti ricostruttivi a mia opinione non pienamente appaganti. È insomma la “logica” dell’*aut-aut* che non giova né al diritto internazionale (o sovranazionale) né al diritto interno, per il modo con cui si pongono l’uno davanti all’altro, ricercando le forme più congrue, in relazione ai casi, della propria affermazione e tutela. L’indicazione metodica più appropriata e fruttuosa viene, invece, dalla Carta di Nizza e, in prospettiva, dal Trattato costituzionale europeo<sup>29</sup>, che – com’è noto – la recepisce; ed è nel senso di ambientare le relazioni tra gli enunciati in tema di diritti sul piano della *teoria dell’interpretazione*, non già su quello della

<sup>27</sup> Del modo con cui si determina siffatta immissione, laddove specificamente riguardante le Carte dei diritti, si dirà più avanti.

<sup>28</sup> Che le Carte possano avere una copertura “a più facce” è stato egregiamente mostrato, sia pure entro una cornice teorica diversa da quella qui sommariamente delineata, da G. SORRENTI, *Le Carte internazionali sui diritti umani: un’ipotesi di “copertura” costituzionale “a più facce”*, in *Pol. dir.*, 1997, 349 ss. Quanto, poi, al riferimento all’art. 2 cost., se ne tratta specificamente più avanti.



*teoria delle fonti*, per sua natura portata a sistemare in scala le fonti stesse<sup>30</sup>, stabilendo ordini di priorità astrattamente e rigidamente fissati (come tali, privi dell'attitudine a flettersi sui casi ed a venire incontro alle loro varie pretese)<sup>31</sup>. Nella Carta, infatti, si propone un *metodo* all'insegna del quale ambientare le relazioni tra Costituzione europea e Costituzioni nazionali (ed altri documenti ancora), che è quello di dare un *orientamento assiologico* ai processi interpretativi, caricando le formule espressive di diritti di significati comunque concilianti, idonei ad alimentare pratiche applicative che facciano utilizzo delle formule stesse *magis ut valeant*.

È interessante notare la pluralità dei punti di riferimento verso i quali l'interprete della Carta è sollecitato a volgere simultaneamente lo sguardo: le Costituzioni nazionali, da cui – come si sa – si desumono le “tradizioni costituzionali comuni”, queste ultime autonomamente considerate, la CEDU, le convenzioni internazionali stipulate dall'Unione e, dunque, le Carte dei diritti. Se, poi, si considera che, in base al già richiamato art. I-5 del Trattato costituzionale, tra i principi fondamentali dell'Europa in costruzione v'è anche quello del rispetto (non delle sole tradizioni comuni ma) dei principi di struttura degli ordinamenti costituzionali degli Stati membri<sup>32</sup>, si capisce come a questi ultimi debba farsi a doppio titolo riferimento, per ciò che essi *uti singuli* rappresentano e per il modo con cui compongono un'unità assiologicamente qualificante, testimoniata appunto dalle tradizioni suddette<sup>33</sup>.

---

<sup>29</sup> V., ora, artt. II-111 ss. del Trattato costituzionale (e, su di essi, di recente, A. FERRARO, *Le disposizioni finali della Carta di Nizza*, cit., 503 ss. e P. COSTANZO, *Il riconoscimento e la tutela dei diritti fondamentali*, cit., 364 ss.).

<sup>30</sup> Per vero si insiste da tempo sul canone della competenza, considerato idoneo ad essere applicato, in vece di quello gerarchico, alle relazioni tra alcuni (e, per una dottrina minoritaria, anzi, a tutti i) tipi di fonte. A prescindere, però, dal carattere “parassitario” – com'è stato, tra gli altri, detto da R. GUASTINI, *Teoria e dogmatica delle fonti*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da A. Cicu e F. Messineo e continuato da L. Mengoni, Milano 1998, 235 – del canone suddetto, in realtà idoneo a rifluire ed a dissolversi nella gerarchia (v., nuovamente, il mio *Fonti, norme, criteri ordinatori*, cit., 59 ss., spec. 66 ss.), ciò che solo conta è che una specie di fonte finisca nella pratica con l'affermarsi a discapito di un'altra, ancorché quest'ultima sia potenzialmente dotata di formidabile capacità espansiva e tuttavia risulti appunto obbligata a recedere allo scontro con la prima.

<sup>31</sup> Ho già sperimentato in altri luoghi di riflessione scientifica l'utilità di riguardare ai rapporti tra Carte dei diritti e Carta costituzionale dalla prospettiva della *teoria dell'interpretazione*, piuttosto che da quella della *teoria delle fonti*, secondo quanto qui pure, con ulteriori svolgimenti, si tenta di mostrare (v., dunque, tra gli altri, il mio *Prospettive metodiche di ricostruzione del sistema delle fonti e Carte internazionali dei diritti, tra teoria delle fonti e teoria dell'interpretazione*, in AA.VV., *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza*, cit., 219 ss., nonché in *Rigion prat.*, 18/2002, 63 ss.).

<sup>32</sup> ... principi che sono dunque, *quodammodo* “europeizzati” [nel senso che si è tentato di chiarire nel mio *Trattato costituzionale, europeizzazione dei “controlimiti” e tecniche di risoluzione delle antinomie tra diritto comunitario e diritto interno (profili problematici)*, in AA.VV., *Giurisprudenza costituzionale e principi fondamentali*, cit., 827 ss. Cfr. al mio il punto di vista al riguardo manifestato da G. MARTINICO, *Il dialogo fra le Corti nell'arena del Gattopardo: l'Europa fra novità costituzionale e nostalgie di comportamento*, pure *ivi*, 891 ss., spec. 906 ss.; A. CELOTTO-T. GROPPI, *Diritto UE e diritti nazionali. Primauté vs. controlimiti*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2004, 1309 ss.; M. CARTABIA, “Unità nella diversità”: il rapporto tra la Costituzione europea e le Costituzioni nazionali, in AA.VV., *Una Costituzione per l'Unione europea*, cit., 194 ss.; L.M. DIEZ-PICAZO, *Observaciones sobre la cláusula de identidad nacional*, in AA.VV., *Constitución europea y Constituciones nacionales*, a cura di M. Cartabia-B. de Witte-P. Pérez Tremps e col coord. di I. Gómez Fernández, Valencia 2005, 437 ss.; S. GAMBINO, *La Carta e le Corti costituzionali. “Controlimiti” e “protezione equivalente”*, in *Pol. dir.*, 3/2006, 411 ss.].

<sup>33</sup> ... le quali ultime, peraltro, ricevono la loro finale messa a punto attraverso l'incessante “dialogo” tra le Corti, non costituendo dunque – al di là di ogni contraria apparenza – né il frutto originale ed esclusivo della elaborazione del giudice di Lussemburgo, che pure in ultima istanza le “riconosce” (piegandole alle peculiari, emergenti finalità della costruzione europea), né il prodotto genuino ed integro dell'apporto convergente delle Costituzioni (e delle Corti) nazionali: piuttosto, si dispongono e dinamicamente rinnovano senza sosta al punto di incrocio di esperienze di diversa estrazione culturale e positiva, nondimeno destinate a confrontarsi e, in una certa misura, a fondersi (sulle prospettive di formazione di una “giustizia costituzionale europea” strutturata in forma diffusa” ha, ancora di recente, ragionato O. CHESSA, *La tutela dei diritti oltre lo Stato. Fra “diritto internazionale dei diritti umani” e “integrazione costituzionale europea”*, in AA.VV., *I diritti costituzionali*, I, a cura di R. Nania e P. Ridola, Torino 2006, spec. 264 ss. V., inoltre, utilmente, S. MANGIAMELI, *Il contributo dell'esperienza costituzionale italiana*, cit., 471 ss. Da una prospettiva ancora più ampia, sull'interscambio delle giurisprudenze, v. il quadro di sintesi, corredato da ampî riferimenti, che è in A. LOLLINI, *La circolazione degli argomenti: metodo comparato e parametri interpretativi extrasistemici nella giurisprudenza costituzionale sudafricana*, in *Dir. pubbl. comp. ed eur.*, 1/2007).

Nessun dubbio può, poi, aversi a riguardo del fatto che la Carta non si relega da se medesima all'ultimo posto di una sorta di scala ideale in cui si dispongono i documenti internazionali e costituzionali relativi ai diritti<sup>34</sup>. Sarebbe, nuovamente, un modo sbagliato di guardare alla questione ora succintamente discussa: la Carta, infatti, propone – come si diceva – un *metodo interpretativo*, non una *teoria delle fonti*; ed è un metodo che in tanto può dare frutti non effimeri, in quanto si estenda e diffonda ad ogni livello o ambito istituzionale e piano di esperienza.

Va rilevato come anche quanti ambientano specificamente le relazioni tra la Carta e le Costituzioni sul terreno dell'interpretazione tendano a farsi portatori di una visione *quodammodo* “gerarchica” di quest'ultima, col fatto stesso di interrogarsi ansiosamente circa la fonte idonea ad apprestare la più intensa tutela, e pur non nascondendosi le difficoltà insite in siffatta ricerca<sup>35</sup>. Tendano, cioè, a far luogo ad interpretazioni di ciascuna fonte assiomaticamente ritenute autosufficienti, per quindi confrontarne gli esiti in vista dell'applicazione degli enunciati maggiormente adeguati ad appagare i diritti. Di contro, a mia opinione, nessuna interpretazione è (e può essere), in sé e per sé, “neutra” e “chiusa”: come appunto si dice nella Carta di Nizza, deve piuttosto essere assiologicamente *orientata* (o, se si vuole, “*preorientata*”), disponibile pertanto ad aprirsi incondizionatamente all’“altro”, a farsi da esso interamente permeare, sì da renderlo parte indistinguibile di se stessa.

Di qui, la conferma che solo immettendo tutti i documenti in un *circolo virtuoso*, in cui ciascuno di essi si ricarica senza sosta attingendo agli altri, se ne può avere la compiuta sistemazione, la finale messa a punto per le esigenze dei casi in cui si faccia questione della loro applicazione<sup>36</sup>. Se l'interpretazione della Carta di Nizza non può fare a meno del riferimento alle Carte nazionali (e ad altre Carte ancora), anche queste ultime hanno bisogno di volgersi verso quella: non solo per la ragione che essa è il “precipitato” – com'è stato detto<sup>37</sup> – delle tradizioni costituzionali elaborate dal giudice comunitario (ciò che è solo in parte vero, le tradizioni stesse costituendo comunque parametro dell'interpretazione della Carta) ma anche per il rilievo che la Carta in sé e per sé possiede, per ciò che di “suo” insomma esprime e che può, per la sua parte, concorrere alla rigenerazione semantica incessante degli enunciati di diritto interno<sup>38</sup>. Non si

<sup>34</sup> L'art. II-112 prevede espressamente il caso che la Carta possa offrire una “protezione più estesa” di quella data dalla CEDU. Soluzione che può tuttavia considerarsi, in via generale, valevole anche per altri enunciati in tema di diritti e che, però, ugualmente richiede talune non secondarie precisazioni di ordine metodico-teorico, secondo quanto si tenterà ora di dir meglio.

<sup>35</sup> ... a riguardo delle quali, per tutti, G. GUZZETTA, *Garanzia multilivello dei diritti e dialogo tra le Corti nella prospettiva di un Bill of Rights europeo*, in AA.VV., *Tutela dei diritti fondamentali e costituzionalismo multilivello*, cit., 155 ss., spec. 160 ss.; A. FERRARO, *Le disposizioni finali della Carta di Nizza*, cit., 503 ss., spec. 547 ss. e S. GAMBINO, *La Carta e le Corti costituzionali*, cit.

<sup>36</sup> Come si viene dicendo, nessun sostanziale beneficio è dunque da attendersi da preorientati indirizzi interpretativi a verso unico, che finirebbero col dar vita ad ordinazioni gerarchiche comunque culturalmente non attrezzate a servire in modo adeguato i diritti. Rilievo critico, questo, che può pari pari rivolgersi a quanti mettono in cima alla scala dagli stessi preformata ora la CEDU, ora i diritti riconosciuti dalla giurisprudenza di Lussemburgo, ora infine quelli enunciati nelle Costituzioni nazionali o in altri documenti ancora.

<sup>37</sup> P. CARETTI, *La tutela dei diritti fondamentali nella prospettiva della Costituzione europea*, in AA.VV., *La tutela multilivello dei diritti*, cit., 75.

<sup>38</sup> Tra le molte analisi dei contenuti della Carta (e del Trattato costituzionale, nella parte in cui la fa propria), v. A. MANZELLA-P. MELOGRANI-E. PACIOTTI-S. RODOTÀ, *Riscrivere i diritti in Europa. Introduzione alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Bologna 2001; M. PANEBIANCO, *Repertorio della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Milano 2001; F. PETRANGELI, *Una Carta per l'Europa. Diritti fondamentali e mercato nel processo di integrazione*, Roma 2001; AA.VV., *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza*, cit. (ed *ivi*, part., l'ampio saggio di apertura di G.F. FERRARI, *I diritti tra costituzionalismi statali e discipline transnazionali*, cit., 41 ss.); L. FERRARI BRAVO-F.M. DI MAJO-A. RIZZO, *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Milano 2001; AA.VV., *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, a cura di R. Bifulco-M. Cartabia-A. Celotto, Bologna 2001; AA.VV., *Europa e diritti*, fasc. monografico della *Rass. dir. pubbl. eur.*, 1-2/2002; AA.VV., *La Carta europea dei diritti*, in *Ann. Genova*, a cura di P. Costanzo, 1-2/2001-2002; A. PIZZORUSSO, *Il patrimonio costituzionale europeo*, Bologna 2002; AA.VV., *Il diritto costituzionale comune europeo. Principi e diritti fondamentali*, vol. I, t. III, a cura di M. Scudiero, Napoli 2002; AA.VV., *Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea*, a cura di L.S. Rossi, Milano 2002; AA.VV., *Costituzione italiana e diritto comunitario. Principi e tradizioni costituzionali comuni. La formazione giurisprudenziale del diritto costituzionale europeo*, a cura di S. Gambino, Milano 2002; P.

dimentichi, d'altro canto, che i diritti affermati a Nizza orientano, in uno con le pratiche giurisprudenziali ed applicative in genere<sup>39</sup>, i processi di normazione avviati in sede comunitaria ed idonei quindi a riversarsi in ambito interno, condizionando variamente le dinamiche produttive che in quest'ultimo si costituiscono ed affermano. L'interpretazione "comunitariamente" conforme è ormai un punto fermo al quale sono obbligati a far riferimento le autorità di diritto interno in genere, dal legislatore al giudice, agli stessi cittadini; e l'interpretazione degli atti comunitari, ulteriormente risalendo, è sollecitata a volgersi verso la Carta di Nizza.

Viene, insomma, a determinarsi una fitta rete di rimandi reciproci di sensi, in seno alla quale si rivela forzoso stabilire ordini astratti di priorità: la teoria dell'interpretazione rifugge da ogni aprioristica sistemazione, unisce e fonde ciò che la teoria delle fonti vorrebbe invece distinto e "graduato", sia per ciò che attiene all'utilizzo di materiali normativi reperiti a gradi diversi della scala gerarchica<sup>40</sup> e sia pure nei rapporti tra fonti appartenenti ad ordinamenti diversi. Le stesse Carte internazionali, grazie ai riconoscimenti ad esse fatti in ambito comunitario e per il tramite della normativa in esso prodotta<sup>41</sup>, penetrano nell'ordine interno, permeando i processi produttivi ed interpretativi che in quest'ultimo ai più vari livelli prendono corpo. Per quest'aspetto, se ci si pensa,

---

GROSSI, *Alcuni interrogativi sulle libertà civili nella formulazione della Carta di Nizza*; C. SALAZAR, *Un catalogo di diritti sociali fondamentali per il vecchio mondo: dalla Carta di Nizza alla Costituzione europea?*, e G. SILVESTRI, *La tutela dei diritti fondamentali nell'Unione europea dopo la Carta di Nizza*, tutti in AA.VV., *The Spanish Constitution in the European Constitutional Context*, a cura di F. Fernández Segado, Madrid 2003, rispettivamente, 279 ss., 339 ss. e 353 ss.; AA.VV., *Riflessi della Carta europea dei diritti sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, a cura di A. Pizzorusso-R. Romboli-A. Ruggeri-A. Saitta-G. Silvestri, Milano-Madrid 2003; AA.VV., *Contributi allo studio della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, a cura di M. Siclari, Torino 2003; AA.VV., *La tutela multilivello dei diritti*, cit.; AA.VV., *Tutela dei diritti fondamentali e costituzionalismo multilivello*, cit.; AA.VV., *Il progetto di Trattato-Costituzione. Verso una nuova architettura dell'Unione Europea*, a cura di L.S. Rossi, Milano 2004; AA.VV., *Il Trattato costituzionale nel processo di integrazione europea*, II, a cura di M. Scudiero, Napoli 2005; C. CARLETTI, *I diritti fondamentali e l'Unione europea tra Carta di Nizza e Trattato-Costituzione*, Milano 2005; AA.VV., *Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa, Costituzioni nazionali, diritti fondamentali*, a cura di S. Gambino, Milano 2006; AA.VV., *Una Costituzione per l'Unione europea*, cit.; O. CHESSA, *La tutela dei diritti oltre lo Stato*, cit., 248 ss.; P. COSTANZO, *Il riconoscimento e la tutela dei diritti fondamentali*, cit., 343 ss.; L. TRUCCO, *Tecniche di normazione e tutela dei diritti fondamentali nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in AA.VV., *Tecniche di normazione e tutela giurisdizionale dei diritti fondamentali*, a cura di A. Ruggeri-L. D'Andrea-A. Saitta-G. Sorrenti, in corso di stampa.

<sup>39</sup> Non a caso diffusi sono ormai i richiami alla Carta fatti in giurisprudenza [tra i molti altri, sul punto, A. CELOTTO-G. PISTORIO, *L'efficacia giuridica della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (rassegna giurisprudenziale 2001-2004)*, in *Giur. it.*, 2005, 427 ss.; E. BINDI, *Tradizioni costituzionali comuni e valore del Trattato costituzionale europeo*, in AA.VV., *Giurisprudenza costituzionale e principi fondamentali*, cit., 533 ss., spec. 551 ss.; K. BLAIRON, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: verso la costituzionalizzazione di un "diritto comune" europeo*, in AA.VV., *Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa*, cit., 335 ss., spec. 354 ss. e, pure *ivi*, S. GAMBINO, *Diritti fondamentali, Costituzioni nazionali e trattati comunitari*, 431 ss., spec. 453 ss.; G. SILVESTRI, *Verso uno ius commune europeo dei diritti fondamentali*, in *Quad. cost.*, 1/2006, 7 ss., spec. 18 ss.; D. TEGA, *Le Carte dei diritti nella giurisprudenza della Corte costituzionale (e oltre)*, in AA.VV., *Corte costituzionale e processo costituzionale*, cit., 971 ss.], pur se non sempre in modo pertinente e, comunque, con lo stesso rilievo al fine della decisione. Se ci si fa caso, tuttavia, proprio laddove il riferimento alla Carta sembra sovrabbondante e non immediatamente conducente alla definizione del giudizio, esso acquista forse il suo maggior senso, testimoniando un fermo indirizzo del "diritto vivente" allo scopo del radicamento della Carta nell'esperienza, della sua piena giuridicizzazione insomma.

<sup>40</sup> È ormai provato che alle volte proprio gli enunciati delle fonti apicali manifestano il più forte bisogno di attingere semanticamente ad enunciati di atti sottostanti, ferma restando la naturale, insopprimibile "circolarità" dei processi interpretativi. "Pesare", nondimeno, gli apporti da questa o quella fonte dati all'interpretazione dell'altra, al di fuori di casi eclatanti, è praticamente impossibile: è l'idea stessa di "sistema", nella sua più densa e genuina accezione, che mostra l'ingenuità di ogni sforzo di catalogazione in prospettiva formale-astratta prodotto.

<sup>41</sup> Ormai provata l'incidenza particolarmente esercitata dalla CEDU nei riguardi della giurisprudenza comunitaria (per tutti, G. TESAURO, *Il ruolo della Corte di giustizia nell'elaborazione dei principi generali dell'ordinamento europeo e dei diritti fondamentali*, in *Annuario 1999. La costituzione europea*, a cura dell'A.I.C., Padova 2000, 309 ss. e G. DEMURO, *I rapporti fra Corte di giustizia delle Comunità europee e Corte europea dei diritti dell'uomo*, in AA.VV., *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, cit., 39 ss.), per quanto molto ancora si possa (e si debba) fare al fine di ripianare antichi e nuovi conflitti e rendere così fino in fondo fruttuoso il "dialogo" tra le Corti europee, come pure tra queste e le Corti nazionali.

*il limite della osservanza degli obblighi internazionali, in via generale ora richiamato nel primo comma dell'art. 117, scivola e si converte nel limite della osservanza degli obblighi comunitari.* Ma, il vero è che tutti e tre i limiti di cui si fa parola nel disposto appena citato, a partire proprio da quello costituzionale (non casualmente messo in testa, siccome in qualche modo riassuntivo anche dei rimanenti<sup>42</sup>), rifluiscono di continuo l'uno nell'altro, una volta che si riconosca la formidabile forza aggregante espressa dall'interpretazione, quale che sia il piano al quale questa si dispiega e svolge.

4. *Il “posto” delle Carte nell'ordinamento costituzionale: tentativi volti ad offrire loro “copertura”, sul piano della teoria delle fonti (con specifico riguardo alla proposta volta a dar esecuzione alle Carte stesse con legge costituzionale), come pure sul piano della teoria dell'interpretazione (in specie, cenni alla tesi della sostanziale corrispondenza tra diritti delle Carte e diritti costituzionalmente protetti, nonché alla tesi che assegna alle Carte la funzione di dar voce a diritti in realtà provvisti di riconoscimento in norme di diritto internazionale consuetudinario) e limiti delle relative ricostruzioni*

È da chiedersi, a questo punto, come l'ordinamento costituzionale si ponga davanti alle Carte dei diritti e quale sia, dunque, il rilievo ad esse riconoscibile in ambito interno.

Ovviamente, a queste domande non può darsi una risposta apprezzabile sul piano teorico-generale, più d'uno astrattamente essendo i modi con cui le Carte si immettono nell'ordine interno e, per ciò pure, i “posti” ad esse assegnati. La questione è insomma di carattere dogmatico, rimandando a soluzioni positive varie da un ordinamento all'altro, come pure per uno stesso ordinamento nel tempo<sup>43</sup>. Eppure, ugualmente essa evoca più generali questioni di carattere metodico, cui, nei limiti segnati a questa riflessione, si dovrà ora far cenno.

Limitando l'attenzione all'ordinamento italiano, va rammentato che un esplicito riferimento alle Carte non soltanto non s'è fatto *temporis ratione* dalla Costituente, ma neppure si è pensato di farlo in seguito, quando era ormai giunta a maturazione la consapevolezza del ruolo non secondario che le stesse avrebbero potuto giocare al servizio della pace e della giustizia tra le Nazioni, anche in ragione delle non poche né poco rilevanti implicazioni da esso derivanti<sup>44</sup>.

Sia come sia di ciò, fino alla riforma del titolo V avutasi nel 2001, dottrina e giurisprudenza corrente, pur con qualche lodevole eccezione, assegnavano alle convenzioni internazionali in genere la stessa forza di cui sono provvisti gli atti che vi danno esecuzione (per norma, leggi comuni), spianando pertanto la via all'applicazione del canone della *lex posterior*, con riguardo ai casi di

---

<sup>42</sup> È chiaro che, per effetto del richiamo costituzionale, la violazione degli obblighi costituzionali e comunitari ridonda e si converte (quanto meno, così *dovrebbe* essere...) in violazione della Costituzione, in un caso e nell'altro avendosi la invalidità degli atti legislativi che vi facciano luogo (si sa che però ciò non si ha in merito alle antinomie tra diritto comunitario e diritto interno; la qual cosa costituisce nondimeno il frutto di un ormai consolidato, ancorché discutibile, indirizzo giurisprudenziale particolarmente sensibile alle specifiche esigenze di affermazione del diritto dell'Unione).

<sup>43</sup> Così, da noi, la revisione del titolo V della Costituzione, col riferimento in essa fatto agli obblighi internazionali in genere, obbliga a ripensare da cima a fondo alla questione, secondo quanto succintamente si dirà tra un momento.

<sup>44</sup> Si comprende agevolmente perché una menzione siffatta non si sia avuta nel nuovo primo comma dell'art. 117, specificamente riguardante tipi di competenze e riparti di materie tra le leggi di Stato e Regione. Per un verso, non era (e non è) quello il “posto” giusto per dirne in via generale; per un altro verso, poi, qualora ciò fosse avvenuto, si sarebbe di sicuro assistito al fiorire di infinite discussioni in merito alla competenza delle Regioni a dare attuazione alle Carte e, in genere, a fare dei diritti *diretto* e *specifico* oggetto di normazione. Pure vero è, però, che v'è uno spazio non poco esteso coltivabile dalle discipline regionali, al quale si fa implicito riferimento, specie all'art. 117, II c., lett. m). In ogni caso, che le discipline stesse possano indirettamente incidere sui diritti è sicuro, persino con riferimento a quei diritti civili a riguardo dei quali può, ad una prima (ma erronea) impressione, apparire problematico discorrere di “prestazioni” (su tutto ciò, di recente, F. PIZZETTI, *La tutela dei diritti nei livelli substatuali*, in AA.VV., *La tutela multilivello dei diritti*, cit., 185 ss., spec. 205 ss.; E. ROSSI, *Principi e diritti nei nuovi Statuti regionali*, in *Riv. dir. cost.*, 2005, 51 ss. e M. BELLETTI, *Diritti costituzionali e Regioni*, in AA.VV., *I diritti costituzionali*, III, cit., 1051 ss.).

deroghe apportate agli atti stessi da altri atti di diritto interno provvisti della loro stessa forma (e forza). V'è stato, sì, qualche tentativo<sup>45</sup> di mettere al riparo alcune convenzioni (e, segnatamente, la CEDU) da eventuali attacchi ad esse apportati dagli strumenti ordinari di normazione, rimasto tuttavia isolato e dagli stessi operatori istituzionali che vi hanno fatto luogo successivamente abbandonato, col ritorno al più accomodante, tradizionale “diritto vivente”<sup>46</sup>.

Non è inopportuno notare che il criterio formale-astratto, che – come può agevolmente vedersi – sta a base di quest'indirizzo, non è stato, in buona sostanza, rimesso in discussione neppure quando un diverso criterio, assiologicamente ispirato, è stato utilizzato per la sistemazione di alcuni trattati (e, segnatamente, di quelli comunitari), riconosciuti come dotati di “copertura” costituzionale in norma di valore, l'art. 11, convertita in norma sulla produzione giuridica.

Per la verità, anche quest'ultima ricostruzione porta con sé scorie consistenti dell'antico metodo formalista: se non altro, per il fatto, dietro già segnalato, di ordinare gerarchicamente, *per sistema*, un principio fondamentale (appunto, quello dell'art. 11) rispetto agli altri<sup>47</sup>. Rimane, ad ogni buon conto, assai singolare che il riconoscimento della “copertura” costituzionale sia stato operato a beneficio dei soli trattati comunitari (e delle fonti da questi derivate), con esclusione di *ogni* altro accordo internazionale, pur laddove essi in modo ancora più diretto ed esplicito si richiamino al valore della pace internazionale.

Per l'aspetto ora considerato, il “salto” di qualità compiuto dal nuovo primo comma dell'art. 117 è di tutta evidenza con riguardo alle norme pattizie in genere<sup>48</sup>, finalmente protette nei loro rapporti con le leggi comuni<sup>49</sup>.

---

<sup>45</sup> ... tra i quali rammento qui quello posto in essere con la notissima sent. n. 10 del 1993 della Corte costituzionale e l'altro, quasi coevo, della Cassazione, in occasione dell'ugualmente nota (e discussa) decisione sul caso *Medrano*.

<sup>46</sup> In particolare, la giurisprudenza costituzionale seguita, stranamente, *tendenzialmente* (con specifico riguardo alla CEDU, riferimenti in A. PERTICI, *La Corte costituzionale e la Corte europea dei diritti dell'uomo*, in AA.VV., *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, cit., 165 ss.), a fare applicazione del canone della *lex posterior*, ammettendo pertanto la derogabilità delle Carte, malgrado la contraria indicazione proveniente dal nuovo primo comma dell'art. 117. Non fanno, nondimeno, difetto i casi in cui le Carte stesse (e, segnatamente, la CEDU) sono state utilizzate in funzione interpretativa e/o integrativa del parametro costituzionale (tra i molti altri, oltre lo scritto appena richiamato, G. SORRENTI, *Le Carte internazionali sui diritti umani*, cit., spec. 363 ss.; M. RUOTOLO, *La “funzione ermeneutica” delle Convenzioni internazionali sui diritti umani nei confronti delle disposizioni costituzionali*, in *Dir. soc.*, 2000, 291 ss.; F. SALMONI, *La Corte costituzionale, la Corte di giustizia delle Comunità europee e la tutela dei diritti fondamentali*, in AA.VV., *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, cit., spec. 319 ss.; D. TEGA, *Le Carte dei diritti nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, cit., 964 ss.; V. ZAGREBELSKY, *Corte, convenzione europea*, cit., 353 ss.; C. PANARA, *Il diritto internazionale nell'ordinamento interno: quid iuris?*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 1/2007, spec. par. 12 ss.), per quanto le dimensioni del fenomeno siano oggettivamente modeste a fronte delle possibilità offerte dai molti materiali normativi al riguardo disponibili. Ancora più articolata ed oscillante è, poi, la giurisprudenza comune (a riguardo della quale, più avanti).

<sup>47</sup> La teoria dei “controlimiti”, alla quale si è poc'anzi accennato, pur assumendo ad oggetto norme espressive di valore in grado eminente, a conti fatti ambienta in modo formale-astratto le relazioni interordinamentali.

<sup>48</sup> Si è, poi, animatamente discusso circa la estensione della cerchia delle norme salvaguardate, se unicamente quelle tradotte in diritto interno a mezzo di leggi oppure anche le altre che abbiano avuto efficacia in modo “semplificato”, ed ancora se limitatamente alle future convenzioni ovvero anche a quelle anteriori alla riforma (una sintetica ma, come sempre, particolarmente densa riflessione sul punto si è, non molto tempo addietro, avuta ad opera di G.G. FLORIDIA, *Fonti regionali e sistema delle fonti*, in AA.VV., *La revisione costituzionale del Titolo V tra nuovo regionalismo e federalismo. Problemi applicativi e linee evolutive*, a cura di G.F. Ferrari e G. Parodi, Padova 2003, 36 ss., spec. 40 s., più di recente, F. SALERNO, *Il neo-dualismo della Corte costituzionale nei rapporti tra diritto internazionale e diritto interno*, in *Riv. dir. int.*, 2/2006, 340 ss., spec. 349 ss.; E. CATELANI, *I trattati internazionali*, in AA.VV., *L'accesso alla giustizia costituzionale: caratteri, limiti, prospettive di un modello*, a cura di R. Romboli, Napoli 2006, 335 ss., spec. 342 ss. e D. PICCIONE, *I trattati internazionali come parametro e come criterio di interpretazione nel giudizio di legittimità costituzionale*, in AA.VV., *Corte costituzionale e processo costituzionale*, cit., 818 ss., spec. 830 ss.); ma, di ciò non importa ora dire.

<sup>49</sup> Tarda, nondimeno, a venire dalla giurisprudenza il riconoscimento dell'attitudine dei trattati (e delle norme pattizie in genere della Comunità internazionale) a porsi a parametro nei giudizi di costituzionalità, in virtù del richiamo loro fatto dal nuovo art. 117 cost. (sul punto, da ultimo, N. PIGNATELLI, *Le norme interposte*, in AA.VV., *L'accesso alla giustizia costituzionale*, cit., 308 ss.; G. SERGES, *sub art. 117, I c.*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. Bifulco-A. Celotto-M. Olivetti, Torino 2006, 2213 ss.; E. CATELANI e D. PICCIONE, negli scritti sopra cit.).

Quanto, però, alle Carte, già da tempo si erano battute vie diverse per metterle al riparo da eventuali discipline interne da esse discoste<sup>50</sup>. Ciò che s'è fatto sia sul piano della *teoria delle fonti* che su quello della *teoria dell'interpretazione*.

Sull'uno, una garanzia "forte" è stata patrocinata dalla tesi, nella quale da tempo mi riconosco<sup>51</sup> e però rimasta inascoltata, favorevole all'esecuzione delle Carte con legge costituzionale, conformemente al principio, esso pure da tempo patrocinato ma per vero discusso, della corrispondenza tra *forma* e *sostanza* costituzionale<sup>52</sup>. Una tesi, questa, che non ha perso d'attualità – come si potrebbe, ad una prima (ma erronea) impressione desumere dalla riscrittura dell'art. 117 della Costituzione –, in ragione della uguale protezione ormai accordata alle norme internazionali e sovranazionali in genere nei confronti di eventuali deroghe ad esse fatte dalle leggi di Stato e Regione. E ciò, per un triplice ordine di argomenti.

Il primo, cui non è da riconoscere una mera valenza simbolica (e senza, tuttavia, per ciò sottostimare il significato in via generale posseduto dai simboli, specie da alcuni), è che il ricorso alle forme costituzionali ulteriormente rimarcherebbe la "qualità", propriamente costituzionale, di cui i diritti affermati nelle Carte si fanno portatori, offrendo loro una legittimazione diffusa (in seno alla comunità, prima ancora che tra gli operatori), di cui risulterebbero altrimenti, verosimilmente, privi (o, come che sia, non nella stessa misura provvisti), agevolando pertanto quella loro partecipazione paritaria ad operazioni di "bilanciamento" coi diritti costituzionali, su cui si ritiene qui di dover particolarmente insistere.

Il secondo è che, grazie alla forma solenne di cui si rivestono al momento (ed al fine) del loro ingresso nell'ordine interno, i diritti delle Carte possono, sia pure – ovviamente – non in modo illimitato, derogare allo stesso quadro costituzionale. Sarà pure – si convenga – una eventualità estremamente remota, dal momento che le formule con le quali le previsioni delle Carte stesse naturalmente, *ratione materiae*, si confrontano sembrano, perlomeno per la loro parte maggiormente significativa, espressive di principi fondamentali, come tali idonee – secondo dottrina corrente – a resistere al loro mutamento per via legale. Ugualmente, non va scartata *a priori* l'eventualità di taluni, misurati (e, dunque, *ragionevoli*) aggiornamenti del dettato costituzionale, volti all'accrescimento delle garanzie in atto esistenti, specie a fronte delle minacce cui i diritti sono sempre più di frequente esposti e davanti alle quali sono scarsamente attrezzati da norme pensate per un contesto ormai profondamente mutato.

Il terzo è che, per quanto l'opzione a favore delle forme costituzionali faccia pagare un costo alle volte assai oneroso (ritardando o, addirittura, impedendo l'esecuzione interna delle Carte<sup>53</sup>),

<sup>50</sup> Riassuntivamente, ora, C. PANARA, *Il diritto internazionale nell'ordinamento interno*, cit., spec. par. 7 ss. (con specifico riguardo alla CEDU).

<sup>51</sup> V., dunque, il mio "Nuovi" *diritti fondamentali e tecniche di positivizzazione*, in *Pol. dir.*, 1993, 183 ss.

<sup>52</sup> Una corrispondenza, ovviamente, *per essentialia*, richiedendosi appunto una disciplina unicamente di partenza, a mezzo di norme di principio, con fonte costituzionale della materia sua propria e rimandandosi quindi, in primo luogo, alla legge e poi ad altri atti ancora per i suoi opportuni svolgimenti. Solo che stabilire quando questo "inizio" di disciplina si trovi nella giusta misura fissato, in modo cioè non eccessivamente contenuto e neppure, in modo parimenti eccessivo, esteso, non è affatto agevole, così come in via generale non lo è ogni applicazione del canone della ragionevolezza.

<sup>53</sup> Per la verità, il quadro politico caratterizzato da un tendenziale bipolarismo ha fin qui mostrato non esser particolarmente disagevole per la maggioranza di turno far luogo a modifiche costituzionali anche corpose, per quanto poi rigettate dal responso popolare (com'è stato, ancora da ultimo, con la "maxiriforma" dell'intera seconda parte della Costituzione, bocciata dal referendum del giugno 2006). Tant'è che, proprio al fine di mantenere costante ed elevato il livello delle garanzie della rigidità costituzionale, si è da molti proposto di riscrivere l'art. 138 cost., sì da obbligare maggioranza ed opposizioni a quell'incontro sulle nuove regole costituzionali in cui possa rispecchiarsi l'originario "patto" siglato dalle forze politiche rappresentate alla Costituente. E, tuttavia, a parte ogni riserva che possa a buon titolo farsi nei riguardi delle effettive capacità di tenuta del nostro bipolarismo politico, oggetto di continue, gravi tensioni interne ad uno stesso schieramento (di questo o quel colore), le garanzie connesse all'utilizzo della procedura aggravata sono, ad ogni buon conto, maggiori di quelle, praticamente inconsistenti, legate alla procedura ordinaria di formazione delle leggi: se non altro, per il raddoppio delle deliberazioni richieste che, in un contesto connotato da un risicato divario numerico tra le forze politiche, può, già solo per ciò, rendere problematica l'approvazione delle leggi. Si aggiunga, infine, che, sullo specifico terreno del riconoscimento dei diritti (e con particolare riguardo ad alcuni), può assistersi al pur momentaneo rimescolamento nella composizione degli schieramenti, vale a dire alla formazione di

essa dà modo di vagliare a fondo la opportunità di far luogo all'esecuzione in parola. Proprio ciò che ci vuole, trattandosi di diritti che, una volta immessi nell'ordine interno, partecipano ad armi pari coi diritti costituzionali ad un "gioco" assiologico che ogni volta si rinnova, con esiti astrattamente imprevedibili, in relazione alle peculiari esigenze dei casi. Insomma, le Carte non vanno prese a scatola chiusa ed a cuor leggero; una volta, però, prese, sollecitano cittadini ed operatori a farne un uso *magis ut valeant*.

Quale che sia, nondimeno, la considerazione che si reputi di dare alla opinione qui patrocinata, non può tacersi che essa è stata rigettata da un "diritto vivente" ormai nettamente orientato in un senso da essa divergente, le Carte avendo ottenuto (e seguitando ad ottenere) ingresso in ambito interno per le sole vie ordinarie. Ed allora, risultando praticamente sterile opporsi frontalmente a siffatto, consolidato indirizzo, è giocoforza ragionare, così come si è da tempo fatto, circa le possibili soluzioni praticabili allo scopo di preservare le leggi di esecuzione delle Carte stesse tanto da eventuali deroghe nei loro confronti a mezzo di leggi comuni, quanto da trasgressioni ad opera dei pratici (giudici in testa).

Tra le altre soluzioni al riguardo prospettate, una particolare considerazione va riservata alla tesi per la quale i diritti delle Carte avrebbero una sostanziale corrispondenza coi diritti costituzionali, bastando pertanto la protezione a questi accordata. Solo che, in disparte le difficoltà legate a siffatti raffronti, in molti casi nient'affatto agevoli, la tesi ora richiamata, da un lato, lascia comunque "scoperti" i diritti impossibilitati a specchiarsi in disposizioni costituzionali, per quanto questa eventualità sia da molti e dalla stessa giurisprudenza costituzionale considerata remota<sup>54</sup> (col costo, però, di talune palesi forzature interpretative<sup>55</sup>); dall'altro, poi, lascia ugualmente "scoperti" i diritti dalle Carte in modo diverso e talvolta ancora più intenso salvaguardati, le sole modalità ed il solo "livello" di tutela riconoscibili essendo appunto, in tesi, quelli fissati in Costituzione. Esito, questo, inevitabile, una volta fatta in partenza la scelta a favore di un criterio di natura formale- astratta di sistemazione degli atti e dei loro rapporti.

Per un altro verso, poi, si è molte volte fatto appello alla "copertura" di cui sono dotate le norme di diritto internazionale generalmente riconosciute<sup>56</sup>, nel presupposto che le Carte (quanto meno, alcune di esse) assolvano ad una funzione di "razionalizzazione" di norme consuetudinarie. Un soccorso a quest'inquadramento è, seppur involontariamente, venuto dalle dottrine giusnaturalistiche in tema di diritti umani, quanto meno in una loro particolarmente espressiva

---

maggioranze (ed opposizioni) "trasversali". La qual cosa ancora di più depone, a mia opinione, a sostegno della tesi qui patrocinata, che obbliga a far decantare le passioni, in vista dell'adozione di una decisione, quale che sia, solo una volta che sia giunta ad un adeguato stadio di maturazione.

<sup>54</sup> V., part., sent. n. 388 del 1999, a riguardo della quale può qui solo osservarsi come sia sfuggito (temo, alla stessa posteriore giurisprudenza...) il senso profondo dell'affermazione ivi fatta, secondo cui "al di là della coincidenza nei cataloghi di tali diritti, le diverse formule che li esprimono si integrano, completandosi reciprocamente nell'interpretazione". Proprio questa, invece, come si tenta qui di mostrare, l'indicazione di metodo più fruttuosa e promettente di ulteriori, cospicui sviluppi.

<sup>55</sup> Senza riprendere ora vessate questioni di teoria generale dell'interpretazione, quale quella concernente il rilievo dell'originaria intenzione dell'autore delle norme (ancora da ultimo, ad es., rimarcato e portato a singolari applicazioni dal Trattato costituzionale), è inconfutabile che, specie con riguardo a taluni diritti dell'ultima generazione, legati allo sviluppo della scienza e della tecnologia (in merito ai quali, di recente, M. FORTINO SILVESTRI, *Il soggetto privato di fronte alle "nuove" tecnologie: alcuni profili problematici*, in *Riv. dir. cost.*, 2005, 97 ss.; A. VENTURI, *Questioni tecnico-scientifiche e tutela delle posizioni soggettive*, in *Quad. cost.*, 3/2006, 525 ss., nonché, per il rilievo avuto nelle esperienze della giustizia costituzionale, AA.VV., *Bio-tecnologie e valori costituzionali. Il contributo della giustizia costituzionale*, a cura di A. D'Aloia, Torino 2005, e, per i riferimenti ad essi fatti in ambito europeo, A. FALCONE, *Biotecnologie e diritti fondamentali nel "Trattato costituzionale europeo"*, in AA.VV., *Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa*, cit., 383 ss.), desumerne il riconoscimento e la tutela da enunciati normativi obiettivamente destinati ad altri oggetti e fini appare assai arduo, pur senza negare o sminuire la portata espansiva degli enunciati stessi. E, forse, si è ad oggi poco riflettuto circa i rischi che fa correre quell'indirizzo teorico che vorrebbe far dire alla Costituzione *tutto su tutto*, non offrendo affatto un buon servizio alla legge fondamentale della Repubblica ma, all'inverso, rendendone palese la sostanziale inutilità, siccome appunto buona a... *tutto*.

<sup>56</sup> ... e, per un'autorevole dottrina [A. PACE, *Nuove frontiere della libertà di "comunicare riservatamente" (o, piuttosto, del diritto alla riservatezza)?*, in *Giur. cost.*, 1993, 747 s.], le stesse norme cui fa riferimento il secondo comma dell'art. 10 cost.

accezione, il carattere “universale” di alcuni diritti facendo tutt’uno con la natura consuetudinaria della fonte del loro riconoscimento.

Tuttavia, anche questo diverso modo d’intendere la “copertura” costituzionale non è pienamente appagante: vuoi per il fatto che non tutte le Carte possono vantare un’ispirazione o una radice consuetudinaria e vuoi pure in quanto all’interno di una stessa Carta possono darsi, come non di rado si danno (accanto ad enunciati espressivi di diritti “vecchi”, altri) enunciati relativi a diritti “nuovi”, come tali ad oggi sprovvisti di protezione da parte del diritto internazionale non scritto. Di qui, poi, la conclusione, assai problematicamente accettabile a restare in una cornice teorico-ricostruttiva d’ispirazione formale-astratta<sup>57</sup>, secondo cui una stessa fonte normativa avrebbe non soltanto *forza variabile* ma, addirittura, *diversa natura* (ora sostanzialmente consuetudinaria ed ora, di contro, propriamente pattizia), in ragione dei contenuti di volta in volta esibiti.

Infine, anche la sistemazione teorica da ultimo richiamata manterrebbe comunque tracce marcate di carattere formale, dal momento che le stesse norme consuetudinarie in genere si ritengono comunemente soggette all’osservanza dei principi fondamentali dell’ordinamento costituzionale, in difetto della quale non possono immettersi e produrre effetti nell’ordine interno. La qual cosa farebbe però nuovamente tornare a quella ordinazione gerarchica *per sistema* tra diritti di origine internazionale e diritti costituzionali, di cui si è dietro discorso. Esito, questo, singolare e persino paradossale (perlomeno, da un certo punto di vista), dal momento che – come si è poc’anzi fatto notare – l’ordinazione in parola si darebbe, in tesi (una tesi, tuttavia, qui seccamente respinta), persino nel caso che la tutela apprestata in ambito interno dovesse apparire meno intensa e complessivamente appagante di quella che potrebbe aversi per il tramite delle norme di origine esterna, il conflitto tra le une e le altre norme risolvendosi *in ogni caso* (in nome dei “controlimiti”) a vantaggio di quelle iscritte dalla mano del Costituente.

5. (Segue) *Il ricorso all’art. 2 cost. quale fondamento delle Carte e il rischio che ugualmente si corre di “bilanciamenti” non paritari coi diritti costituzionali, in forza di preorientate letture di favore degli enunciati a questi ultimi relativi*

Talune forzature ricostruttive e lacune nella tutela potrebbero poi essere evitate le une, colmate le altre, attraverso l’aggancio della tutela stessa al principio fondamentale che vuole in via generale riconosciuti e garantiti i diritti inviolabili dell’uomo (art. 2 cost.), specie laddove siffatta clausola generale si consideri – come suol dirsi – “aperta” ed estesa anche a diritti “nuovi”, e non già meramente riassuntiva dei diritti costituzionali enumerati<sup>58</sup>.

Più d’uno i benefici discendenti da un inquadramento siffatto. Per un verso, si supererebbero le difficoltà, sopra accennate, riguardanti la individuazione di un fondamento consuetudinario per alcuni diritti; è chiaro che, laddove questo si abbia, si assisterebbe ad una protezione frutto di un’azione sinergica di due principi fondamentali, che nondimeno non rafforzerebbe in pratica la protezione stessa, già in modo adeguato apprestata dalla “copertura” offerta dal principio di cui all’art. 2<sup>59</sup>. Per un altro verso, poi, rispetto alla tesi che seguita a riportare la tutela al solo obbligo di osservanza degli impegni internazionali, di cui al primo comma dell’art. 117, si avrebbe un

<sup>57</sup> ... ma perfettamente spiegata in prospettiva assiologico-sostanziale, che si avvale di criteri qualificatori riguardanti in modo diretto le *norme*, non già gli *atti*, che pure le contengono, in sé e per sé considerati.

<sup>58</sup> Indicazioni a riguardo del riferimento all’art. 2, ora, in E. ROSSI, *sub art. 2*, in *Commentario alla Costituzione*, cit., 46 ss.; D. TEGA, *Le Carte dei diritti nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, cit., 962 ss.; C. PANARA, *Il diritto internazionale nell’ordinamento interno*, cit. Ma v., ancora di recente, rinnovate talune perplessità circa l’interpretazione “aperta” della clausola costituzionale da S. MANGIAMELI, *Il contributo dell’esperienza costituzionale italiana*, cit., 477 ss.

<sup>59</sup> Il riferimento all’art. 10, I c., cost. presenterebbe nondimeno il vantaggio di far conseguire immediati effetti alle norme in parola, ancora prima in tesi rispetto alla stessa confezione dei documenti che le recepiscono. Non è, com’è chiaro, affatto poco, al confronto del regime invece proprio delle Carte (o, meglio, delle loro norme) prive di fondamento consuetudinario, come tali bisognose di essere tradotte in diritto interno prima (ed al fine) di essere applicate.



innalzamento di piano della tutela stessa, una volta circoscritta la operatività del vincolo da quest'ultima disposizione discendente a carico delle sole leggi ordinarie. Di contro, è evidente che diritti "coperti" da uno dei principi di base dell'ordinamento, autentico *Grundwert* e *Grundnorm* assieme, verrebbero a stare sul medesimo piano dei diritti espressamente enunciati in Costituzione, partecipando quindi ad armi pari ad operazioni di "bilanciamento" assiologico<sup>60</sup>.

Gli eventuali conflitti tra le statuizioni normative relative ad uno stesso diritto, rispettivamente contenute nelle Carte internazionali<sup>61</sup> e nella Carta costituzionale, si traducono *ipso iure* in un conflitto di un principio-valore fondamentale, quello appunto dell'art. 2, con... *se stesso*, secondo lo schema in precedenza descritto; ed è allora chiaro che nessuna assiomatica graduatoria può farsi tra diritti che invocano *ad equal titolo* protezione dalla medesima norma fondamentale.

L'operatore viene così sollecitato a perseguire soluzioni, per quanto possibile, "miti" e concilianti, che risolvano, prevenendolo, il conflitto in via interpretativa. La qual cosa è non di rado incoraggiata a formarsi dal carattere stesso degli enunciati, vale a dire dalla loro struttura, fatta a maglie larghe (e talora larghissime), che si converte naturalmente in una straordinaria duttilità della sostanza normativa contenuta negli enunciati stessi. Semmai il rischio che in questi casi si corre è quello legato al "preorientamento" (e, in genere, alla formazione culturale) dell'operatore che, essendo chiamato a svolgere la propria attività in ambito nazionale, può esser, seppur involontariamente o inconsapevolmente, portato a piegare le formule delle Carte internazionali al fine di adattarle alle peculiari esigenze espresse dalle formule di diritto interno, sì da far scolorire la matrice transnazionale genuinamente espressa dalle Carte stesse, innaturalmente "*nazionalizzata*" e rinchiusa in un soffocante provincialismo culturale. Come dire, insomma, che le Carte possono finire col non partecipare più su basi autenticamente paritarie alla partita. Rischio, come si vede, ugualmente sussistente pure nel caso che l'operatore sia chiamato a prestare un servizio ad ordinamento diverso da quello di appartenenza<sup>62</sup>, dal momento che i condizionamenti di cui ora si parla attengono alla formazione dei processi interpretativi, alla spinta iniziale che essi ricevono, all'orientamento (o, appunto, al "preorientamento") che ne caratterizza lo svolgimento<sup>63</sup>.

Persino nel caso che il rapporto tra le previsioni normative riguardanti i diritti si consideri essere di complementarietà, le une soccorrendo in via "sussidiaria" laddove facciano difetto le altre, può aversi riscontro del rischio sopra detto, l'operatore essendo naturalmente indotto a volgersi, in primo luogo, al diritto a lui familiare (ed a riguardarlo con le lenti per esso peculiarmente forgiate), per poi rivolgersi altrove unicamente laddove non ottenga da questo risposta o una soddisfacente risposta. Viene, insomma, ad impiantarsi una *gerarchia culturale*, se non pure *positiva*, tra enunciati

<sup>60</sup> È, dunque, evidente che, una volta ambientate le vicende della normazione su un piano assiologico-sostanziale, il piano insomma delle *norme* e non delle *fonti*, quand'anche dovesse darsi esecuzione alle Carte con leggi comuni, così come per prassi, ugualmente esse potrebbero resistere a modifiche persino con leggi costituzionali, ogniqualvolta dovesse risultare provato che le modifiche stesse comportino un affievolimento delle garanzie dei diritti. Dove, perciò, si arresta la "copertura" del primo comma dell'art. 117, soccorre quella dell'art. 2, nel suo fare "sistema" con gli artt. 10 e 11. Ovviamente, la prova in parola richiede di essere data in concreto, a conti fatti nel corso delle esperienze giudiziali e col consueto metro dei "bilanciamenti" secondo ragionevolezza.

<sup>61</sup> ... e sovranazionali. Nuovamente, giova ripetere che lo sforzo ricostruttivo qui prodotto è nel senso di definire, sia pure in modo largamente approssimativo, uno schema teorico entro il quale sistemare i rapporti interordinamentali in genere. Per l'aspetto ora considerato, anche i diritti riconosciuti in seno alla Comunità/Unione europea (ad oggi solo ad opera della giurisprudenza, un domani anche per effetto della Costituzione europea) potranno vantare una protezione ben più salda di quella offerta dal richiamo agli obblighi comunitari fatto nel primo comma dell'art. 117.

<sup>62</sup> Si pensi, ad es., al ruolo dai giudici nazionali svolto nella veste di giudici comunitari, a riguardo del quale, di recente, tra gli altri, F. FERNÁNDEZ SEGADO, *Il giudice nazionale come giudice comunitario*, in *Riv. dir. cost.*, 2005, 129 ss. e R. ALONSO GARCÍA, *El juez nacional como juez europeo a la luz del tratado constitucional*, in AA.VV., *Constitución europea y Constituciones nacionales*, cit., 639 ss.

<sup>63</sup> Come si vede, la tesi qui patrocinata si prefigge di spezzare il cerchio di fattura "nazionalista" entro il quale, a giudizio di non poca dottrina, dovrebbero essere ambientate ed esclusivamente svolte le operazioni ermeneutiche aventi ad oggetto gli enunciati costituzionali relativi ai diritti. Quella qui sommariamente rappresentata è, insomma, una prospettiva metodico-teorica favorevole al radicamento di una cultura autenticamente europea (e, ancora più largamente, internazionale) in fatto di riconoscimento e di tutela dei diritti, non già alla perpetuazione, sia pure in vesti rinnovate, della cultura nazionale (o, peggio, nazionalista).

(e, generalizzando, tra ordinamenti) che fa a pugno con quella parità di posizioni di partenza tra gli stessi che, per la tesi qui propugnata, è secondo modello stabilita. E con essa si assiste ad una grave torsione di ordine teorico-ricostruttivo, tanto più grave se si considera che essa si determina sul terreno della implementazione dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale, di quei principi cioè tra i quali non può farsi alcuna graduatoria in astratto, se non col costo intollerabile di loro parziali e deformanti realizzazioni. Che, poi, la "graduatoria" si riveli assai di frequente essere lo sbocco inevitabile di alcuni conflitti non ripianabili in modo autenticamente conciliante è un altro discorso, che attiene ai sacrifici che i diritti possono essere chiamati a sopportare in relazione ai casi e per il sol fatto di non poter essere tutti simultaneamente (e nella stessa misura) soddisfatti, allo scontro con altri beni o interessi costituzionalmente protetti. Ma ciò nulla ha a che fare con la sostanziale emarginazione o il vero e proprio avvilito di alcuni principi fondamentali, sui quali poggia il diritto esterno in genere (specie, nelle sue più genuine e qualificanti espressioni, le Carte appunto), a fronte di altri principi o, magari, degli *stessi* principi, tuttavia innaturalmente piegati al solo servizio dei diritti "nazionali".

6. Per un uso "forte" delle Carte, attraverso la loro piena e, laddove possibile, immediata applicazione nel corso delle pratiche giuridiche di diritto interno, senza dunque passare, se non in casi particolarmente remoti, attraverso il previo giudizio di costituzionalità nei confronti delle leggi che manchino loro di rispetto

Diritto internazionale, diritto sovranazionale e diritto interno non sono mai stati così vicini come ora, si diceva all'inizio di questa succinta riflessione. Si può adesso precisare, dopo le considerazioni svolte, che ciò sembra particolarmente avvalorato sul terreno della *teoria dell'interpretazione*, più ancora che su quello della *teoria delle fonti*, e, ulteriormente specificando, di una certa teoria dell'interpretazione, assiologicamente orientata, nelle sue applicazioni alle previsioni riguardanti i diritti fondamentali. Alcune distinzioni che dottrina e giurisprudenza corrente fanno in merito alle relazioni tra gli ordinamenti, specie per il modo con cui esse prendono corpo nella pratica giudiziale, rivelano la loro difficoltà di tenuta ed, anzi, a dirla tutta, si appiattiscono e dissolvono, una volta che le stesse siano riviste alla luce di un indirizzo metodico-teorico assiologicamente ispirato.

Si pensi, ad es., a quanto si è soliti dire a riguardo del diverso rilievo in ambito interno di alcune Carte dei diritti e convenzioni in genere, come la CEDU, e dei trattati comunitari (e delle fonti da questi derivate). L'idea che anche alle statuizioni della prima specie possa essere data immediata applicazione, per quanto patrocinata da una sensibile dottrina e fatta propria da certa giurisprudenza<sup>64</sup>, tarda ad oggi a farsi strada, non essendosi estesa, *anche nelle modalità con cui può farsi valere*, la "copertura" dell'art. 11 riconosciuta a beneficio del diritto comunitario. A

---

<sup>64</sup> Indicazioni ora in E. LUPO, *La vincolatività delle sentenze della Corte europea per il giudice interno e la svolta recente della Cassazione civile e penale*, relaz. all'incontro di studio su *La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, organizzato dal Consiglio Superiore della Magistratura e svoltosi a Roma dal 28 febbraio al 2 marzo 2007, in *paper*. Ulteriori riferimenti in L. MONTANARI, *Giudici comuni e Corti sovranazionali: rapporti tra sistemi*, in AA.VV., *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, cit., 130 ss. e, pure *ivi*, B. RANDAZZO, *Giudici comuni e Corte europea dei diritti*, 217 ss., spec. 252 ss.; A. GUAZZAROTTI, *I giudici comuni e la CEDU alla luce del nuovo art. 117 della Costituzione*, in *Quad. cost.*, 1/2003, 25 ss. e, dello stesso, *La CEDU e l'ordinamento nazionale: tendenze giurisprudenziali e nuove esigenze teoriche*, in *Quad. cost.*, 2006, 491 ss., nonché A. GUAZZAROTTI-A. COSSIRI, *L'efficacia in Italia delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo secondo la prassi più recente*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it); C. PANARA, *Il diritto internazionale nell'ordinamento interno*, cit. Si soffermano su siffatta tendenza all'avvento di un controllo diffuso della "convenzionalità" di norme di diritto interno anche F.G. PIZZETTI, *Profili problematici di un sistema di tutela multi-livello del diritto di associazione*, in AA.VV., *La tutela multilivello dei diritti*, cit., 245 ss., spec. 277 ss. e V. ZAGREBELSKY, *Corte, convenzione europea*, cit., 362 s. Una chiara descrizione in chiave comparata del quadro delle garanzie giurisdizionali della CEDU è ancora in L. MONTANARI, *I diritti dell'uomo nell'area europea*, cit., 197 ss. In generale, poi, sul rilievo dato in giurisprudenza alle Carte dei diritti, v. F. RASPADORI, *I trattati internazionali sui diritti umani e il giudice italiano*, Milano 2000.

sostegno di questa proposta non giova richiamare la formula di cui al primo comma dell'art. 117, con l'accostamento in essa fatto degli obblighi internazionali a quelli comunitari: vuoi per il fatto che esso ha per suo specifico ed esclusivo fine quello di porre un limite al legislatore, sia statale che regionale, e vuoi ancora per il fatto che in astratto altro è l'esistenza di un vincolo ed altro ancora il modo o i modi con cui esso può farsi concretamente valere, modi che possono appunto essere diversi, in ragione della tipicità degli ordinamenti e delle fonti che ne sono espressione<sup>65</sup>. E così, ad es., una legge non conforme a norme internazionali pattizie non può, in via generale, essere immediatamente disapplicata (o, come la giurisprudenza ritiene più giusto dire, "non applicata"), come invece usualmente si ha in caso di conflitto con norma comunitaria *self-executing*, potendo essere sanzionata – come ogni altra legge irrispettosa di norma costituzionale – dalla sola Corte costituzionale e con le procedure e nei limiti stabiliti per i giudizi davanti a quest'ultima. E, tuttavia, quest'esito ricostruttivo differenziato, se pure ha, anche a mia opinione, ragion d'essere con riguardo alle norme in genere degli ordinamenti internazionale e comunitario, fatica a trovare giustificazione sullo specifico terreno della salvaguardia dei diritti fondamentali, proprio perché questi ultimi – come si è venuti dicendo – sono il "luogo" ed il fattore d'integrazione degli ordinamenti e perché la norma costituzionale di "copertura" delle dichiarazioni dei diritti non è tanto quella di cui all'art. 117 ma, ancora prima, quella di cui all'art. 2, nel suo fare "sistema" con gli artt. 10 e 11.

Pronta è l'obiezione secondo cui si dovrebbe distinguere tra diritti aventi un fondamento sostanzialmente consuetudinario, alle cui previsioni – come si è già fatto notare – potrebbe (e dovrebbe) dunque ugualmente applicarsi il meccanismo dell'adattamento automatico, e diritti privi di un fondamento siffatto, le norme che li riconoscono producendo effetti nell'ambito interno unicamente grazie alla loro esecuzione con le forme usuali. Ed ancora potrebbe dirsi che il modo con cui le norme s'immettono nell'ordine interno (e, di conseguenza, il "posto" dalle stesse detenuto) precede, logicamente e cronologicamente, il modo con cui esse sono portate ad applicazione e, laddove violate, fatte coattivamente osservare. *Come dire, insomma, che la teoria delle fonti precede ed orienta la teoria dell'interpretazione.*

Le cose, tuttavia, non stanno a mia opinione del tutto così; e quello appena descritto appare un modo alquanto semplicistico di impostare una questione che – come si è tentato qui di mostrare – è di *metodo*, prima ancora che di *teoria*, trattandosi appunto di stabilire come l'una teoria si ponga davanti all'altra. Un modo, quello sopra rappresentato, a conti fatti riduttivo ed obiettivamente forzoso, che non tiene conto della specificità degli oggetti regolati dalle norme di volta in volta in rilievo. Trattare allo stesso modo i diritti fondamentali, per come positivamente riguardati, di altri possibili oggetti di discipline normative equivale, infatti, a far smarrire l'essenza stessa dei diritti.

Ora, la specificità in parola si manifesta ed apprezza tanto sul piano della *teoria delle fonti*, quanto (e soprattutto) su quello della *teoria dell'interpretazione*, avvalorando pertanto la tesi, che sento qui di dover patrocinare, volta a tenere complessivamente distinto il regime spettante alle Carte da quello delle rimanenti convenzioni internazionali.

Per l'un verso, rileva la questione, cui si è dietro fatto cenno e che ovviamente ora non si riprenderà, concernente il modo giusto col quale dare esecuzione alle Carte, se quello usuale (con legge comune) ovvero l'altro costituito dalla forma solenne propria degli atti costituzionali.

---

<sup>65</sup> L'accostamento in parola è stato altresì fatto alla rovescia, prospettandosi da taluno, sia pure problematicamente, la tesi secondo cui la stessa violazione del diritto comunitario da parte delle leggi (e degli atti a queste equiparati) dovrebbe d'ora innanzi essere sanzionata per mano della sola Corte costituzionale. Tesi che però – come si è altrove fatto notare (v., dunque, il mio "*Tradizioni costituzionali comuni*" e "*controlimiti*", *tra teoria delle fonti e teoria dell'interpretazione*, in AA.VV., *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, cit., 529, nonché, ora, U. DRAETTA, *Il difficile rapporto della Cassazione con l'art. 117, co. 1, della Costituzione*, in *Dir. Un. Eur.*, 3/2005, 555 ss., spec. 563 ss.) – trascura di considerare come in tal modo verrebbe disatteso proprio un precetto comunitario, introdotto – come si sa – dalla giurisprudenza di Lussemburgo, che obbliga a dar immediata applicazione alle norme sovranazionali *self-executing*. Sarebbe infatti come se l'art. 117, allo stesso tempo (e contraddittoriamente), pretendesse rispetto, *sul piano sostanziale*, per le norme comunitarie e poi ne autorizzasse la violazione *sul piano processuale*, per il modo con cui esse richiedono di esser fatte valere.

Per l'altro verso, poi, si tratta di stabilire quale utilizzo possa (e debba) farsi delle Carte nella pratica giuridica. E qui entra in gioco la questione concernente la loro applicazione. Un'applicazione che può essere ora (e però eccezionalmente) *mediata* ed ora (ordinariamente) *immediata*<sup>66</sup>.

Si ha l'una, nelle forme usuali dei giudizi di costituzionalità, unicamente nel caso, obiettivamente remoto, di attacco frontale posto in essere da leggi, sia ordinarie che costituzionali, nei confronti delle Carte, in violazione del principio fondamentale di cui all'art. 2<sup>67</sup>. Qui, il rimedio della disapplicazione, quand'anche materialmente possibile, non sarebbe ad ogni buon conto risolutivo, potendo il male essere estirpato alla radice solo per mano della Corte costituzionale, grazie all'efficacia generale di cui sono dotate le sue pronunzie<sup>68</sup>. D'altro canto, anche nei casi di antinomie tra diritto comunitario e diritto interno il giudice *naturalmente* competente a conoscerne, laddove siano in gioco principi fondamentali sia dell'uno che dell'altro ordinamento<sup>69</sup>, è proprio la

---

<sup>66</sup> ... sempre che, ovviamente, le relative disposizioni presentino carattere *materialmente* autoapplicativo, altrimenti la soluzione del ricorso alla Corte costituzionale parrebbe presentarsi comunque come necessitata: se ci si pensa, né più né meno, per l'aspetto adesso considerato, di ciò che si ha in merito ai rapporti tra diritto comunitario e diritto interno. La qual cosa, per la sua parte, conferma il decisivo rilievo assunto dalla conformazione della *struttura* degli enunciati normativi e, in genere, dal *drafting* legislativo.

Segnalo, nondimeno, di striscio che la tesi ad oggi accolta da dottrina e giurisprudenza, secondo cui le violazioni di norme comunitarie non autoapplicative richiederebbero l'impugnazione degli atti legislativi che se ne rendano responsabili davanti alla Corte costituzionale, potrebbe essere rivista (ed abbandonata) qualora anche su ciò dovesse essere recepito (ciò che, poi, risponde ad un obbligo comunitario inderogabile...) il nuovo corso inaugurato da Corte di giust. n. 22 novembre 2005, in causa 114/04 (annotata da C. PATERNITI, *La Corte di Giustizia apre al "sindacato diffuso di legittimità comunitaria"?*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it)), volto alla "non applicazione" di norme interne contrarie a norme comunitarie pur se non *self-executing*. Nel qual caso, il fatto stesso che non si faccia applicazione delle une norme, pur non potendosi materialmente applicare al loro posto le altre, costituirebbe pur sempre una forma di *rilievo diretto* di queste ultime, ulteriormente sottolineato dunque dall'accantonamento della *mediazione necessaria* un tempo assicurata dal giudizio di costituzionalità al fine di ristabilire il primato del diritto comunitario offeso.

<sup>67</sup> Ovviamente, può altresì evocarsi in campo l'art. 117, I c., limitatamente tuttavia – come s'è rammentato – ai casi di violazione da parte di leggi comuni.

Più complicata la questione in merito ai diritti accolti dalle Carte ma dal fondamento materialmente consuetudinario, in relazione ai quali l'adattamento automatico potrebbe considerarsi valevole nei confronti tanto di norme interne preesistenti, quanto di norme posteriormente adottate, determinandone appunto l'immediata disapplicazione. Se, di contro, la portata del meccanismo previsto nel primo comma dell'art. 10 dovesse ritenersi circoscritta alle sole norme precedenti l'ingresso in ambito interno delle norme internazionali, allora queste ultime potrebbero rilevare quali fonti interposte nei giudizi di costituzionalità aventi ad oggetto norme legislative interne venute alla luce in un secondo momento e con esse incompatibili, secondo quanto peraltro astrattamente dichiarato dalla giurisprudenza (che non ha, tuttavia, mai caducato atti legislativi per violazione di norme di diritto internazionale non scritto: da ultimo, F. DAL CANTO, *Il parametro in senso stretto*, in AA.VV., *L'accesso alla giustizia costituzionale*, cit., 279 in nt. 63; per una riflessione di ordine generale sul punto: G. SORRENTI, *La conformità dell'ordinamento italiano alle "norme di diritto internazionale generalmente riconosciute" e il giudizio di costituzionalità delle leggi*, in AA.VV., *Il parametro nel giudizio di costituzionalità*, cit., 601 ss.). Una soluzione, questa, che tuttavia parrebbe comportare un innaturale "dimezzamento" del meccanismo suddetto, la perdita (ancorché parziale) del suo "automatismo" insomma. Anche in ragione di ciò, dunque, come si vede, potrebbe risultare ulteriormente avvalorata la tesi, subito di seguito ragionata nel testo, della immediata applicazione delle Carte dei diritti, quanto meno appunto nelle loro parti aventi finalità di razionalizzazione di consuetudini internazionali.

<sup>68</sup> Per la verità, proprio ove si tratti di palese, irriducibile, incompatibilità, potrebbe a buon titolo essere argomentata la tesi favorevole alla immediata applicazione delle Carte, così come si è autorevolmente sostenuto con riguardo ai casi di scoperta incostituzionalità o – come da una sensibile dottrina (A. SPADARO, in più scritti, a partire da *Limiti del giudizio costituzionale in via incidentale e ruolo dei giudici*, Napoli 1990, 262 ss.) si preferisce dire – *anticostituzionalità*. D'altronde, il giudizio della Corte – come pure è assai noto – trova specifica giustificazione in relazione ai casi di dubbio piuttosto che di palese contrasto tra legge e Costituzione. E, tuttavia, per un verso, è venuto ormai a formazione un "diritto vivente" favorevole alla rimessione alla Corte sia dei casi certi che di quelli incerti di incostituzionalità; per un altro verso, ove il singolo operatore di giustizia ritenga di doversi comunque rivolgere alla Corte stessa, questa facoltà non può essergli misconosciuta; infine, vista la posta in palio, è consigliabile, come si viene dicendo nel testo, che il rimedio sia radicale e provvisto di generale efficacia, per quanto non sollecito, come potrebbe essere quello posto in essere in via diffusa.

Corte; e non si vede, dunque, perché così non debba essere altresì per i conflitti che coinvolgono i diritti enunciati nelle Carte.

In ogni altro caso, può (e deve) però essere praticata l'applicazione immediata delle Carte.

Per vero, qui pure si dovrebbero teoricamente fare ulteriori distinzioni, per quanto ciò risulti praticamente indifferente. E dunque, ove non si dia una disciplina legislativa interferente con quella delle Carte, laddove cioè queste ultime si confrontino *omisso medio* con la Costituzione, dovrebbe farsene subito applicazione, rendendo così i diritti partecipi di quel "gioco" assiologico, soggetto a continui rifacimenti e "bilanciamenti" con altri beni costituzionalmente protetti, di cui si è in precedenza discusso. Per il caso, invece, che dovesse darsi una disciplina legislativa idonea ad incrociarsi con quella delle Carte, si renderebbe necessario produrre ogni sforzo possibile al fine di darvi un senso complessivamente conciliante con quello delle Carte stesse. Il canone dell'*interpretazione conforme*, il cui carattere indefettibile è – come si sa – dalla giurisprudenza predicato in modo persino martellante<sup>69</sup>, obbliga ad un esito (e, prima ancora, ad un metodo) siffatto: lo impone la "copertura" offerta alle Carte da principi fondamentali dell'ordinamento, primo su tutti quello dell'art. 2<sup>71</sup>. Solo in tal modo, ripensando – come qui si consiglia di fare – all'intera questione ora discussa dalla prospettiva e per le esigenze della *teoria dell'interpretazione*, può pertanto darsi un compiuto assetto alle vicende della normazione ed una finale, appagante, messa a punto delle singole manifestazioni di questa, nel loro dinamico comporsi in sistema<sup>72</sup>.

---

<sup>69</sup> Si rammenti che il giudice delle leggi ha rivendicato la propria competenza non per il solo caso di superamento dei "controlimiti" da parte del diritto sovranazionale ma anche per quello, opposto, di lesione ad opera del diritto nazionale dei "principi generali" dell'ordinamento comunitario (tra i quali, come si sa, sono anche le tradizioni comuni in tema di diritti). Delle novità, relativamente al riparto tra le giurisdizioni, venute dalla Costituzione europea (specie laddove – art. I-5 – si richiama ai principi di struttura dei singoli ordinamenti), si discorre nel mio *Trattato costituzionale, europeizzazione dei "controlimiti" e tecniche di risoluzione delle antinomie*, cit. Esse, tuttavia, non riguardano – com'è chiaro – la CEDU (e le altre Carte dei diritti), perlomeno fintantoché l'Unione non vi avrà aderito o non avrà, come che sia, fatto luogo alla piena "comunitarizzazione" dei diritti ivi enunciati.

<sup>70</sup> Riferimenti in G. SORRENTI, *L'interpretazione conforme a Costituzione*, Milano 2006, della quale v., inoltre, *Corte costituzionale, giudici e interpretazione ovvero ... l'insostenibile leggerezza della legge*, in AA.VV., *La ridefinizione della forma di governo attraverso la giurisprudenza costituzionale*, a mia cura, Napoli 2006, 465 ss. Adde, ora, P. PERLINGIERI, *Giustizia secondo Costituzione ed ermeneutica. L'interpretazione c.d. adeguatrice*; M. PALOMBI, *La Corte costituzionale tra interpretazione correttiva e interpretazione adeguatrice*; G. CARAPEZZA FIGLIA, *Il giudice e la Costituzione tra "non manifesta infondatezza" e interpretazione adeguatrice* e M. ANGELONE, *Sentenze additive della Corte costituzionale e interpretazione adeguatrice*, tutti in AA.VV., *Interpretazione a fini applicativi e legittimità costituzionale*, a cura di P. Femia, Napoli 2006, rispettivamente, 1 ss., 73 ss., 479 ss. e 563 ss.; A. D'ALOIA-P. TORRETTA, *Sentenze interpretative di rigetto, "seguito" giudiziario, certezza e stabilità del diritto "conforme a Costituzione"*, in AA.VV., *"Effettività" e "seguito" delle tecniche decisorie della Corte costituzionale*, a cura di R. Bin-G. Brunelli-A. Pugiotto-P. Veronesi, Napoli 2006, 25 ss.; P. CARROZZA-R. ROMBOLI-E. ROSSI, *I limiti all'accesso al giudizio sulle leggi e le prospettive per il loro superamento*, in AA.VV., *L'accesso alla giustizia costituzionale*, cit., 739 ss.; M. RUOTOLO, *L'interpretazione conforme a Costituzione nella più recente giurisprudenza costituzionale. Una lettura alla luce di alcuni risalenti contributi apparsi nella rivista «Giurisprudenza costituzionale»*, in AA.VV., *Corte costituzionale e processo costituzionale nell'esperienza della Rivista «giurisprudenza costituzionale» per il cinquantesimo anniversario*, a cura di A. Pace, Milano 2006, 903 ss. Infine, i contributi di AA.VV. al Convegno dell'A.I.C. di Roma del 27 e 28 ottobre 2006, su *La circolazione dei modelli e delle tecniche del giudizio di costituzionalità in Europa* (e, part., *ivi*, D. SCHEFOLD, *L'interpretazione conforme a Costituzione*, e R. BIN, *L'applicazione diretta della Costituzione, le sentenze interpretative, l'interpretazione conforme a Costituzione della legge*, entrambi in *papers*).

<sup>71</sup> Con specifico riguardo alla CEDU, la esistenza di quest'obbligo è, tra gli altri, rilevata da L. MONTANARI, *Giudici comuni e Corti sovranazionali*, cit., 127; B. RANDAZZO, *Giudici comuni e Corte europea dei diritti*, cit., spec. 249 ss. e F. SORRENTINO, *Il diritto europeo nella giurisprudenza della Corte costituzionale: problemi e prospettive*, in *Quad. reg.*, 3/2006, 636 ss. Qui, come si vede, vi si dà una generale valenza, ancorandolo specificamente, più (e prima ancora) che al nuovo art. 117, I c., al principio fondamentale di cui all'art. 2 cost.

<sup>72</sup> Un limite non da poco, rilevato con specifico riguardo alla CEDU dalla più sensibile dottrina (ancora A. GUAZZAROTTI, *I giudici comuni e la CEDU*, cit., spec. 37 ss.), cui vanno incontro siffatte operazioni ermeneutiche, è tuttavia costituito dalla mancanza di un efficace meccanismo di raccordo tra giudici nazionali e Corte di Strasburgo, quale invece si ha con la Corte di Lussemburgo (specie grazie al rinvio pregiudiziale). Ciò che se, per un verso, ulteriormente rimarca le responsabilità al riguardo gravanti sui giudici, nello sforzo di riconciliare nei fatti interpretativi gli enunciati normativi, portandoli al massimo delle loro potenzialità espressive, per un altro verso fa correre il rischio di una "deriva" del sistema di controllo, vale a dire di una "diffusione" esasperata, siccome priva di quell'impulso ed

Il vero è che la *teoria delle fonti*, pure nelle sue più accreditate espressioni, non conosce le raffinatezze che sono proprie della *teoria dell'interpretazione*, specie in alcune delle sue più sensibili rappresentazioni. L'una teoria, per il modo con cui è correntemente intesa e praticata, tiene – come si è veduto – innaturalmente separati e distanti materiali normativi che l'altra invece opportunamente raccorda ed unifica. Per l'una, non fa, in fin dei conti, differenza alcuna che si consideri disatteso questo o quel parametro costituzionale da parte del legislatore, attivandosi in ogni caso (e con la pur rilevante eccezione in ordine ai rapporti con le fonti comunitarie) la competenza della Corte a conoscerne. Di contro, l'altra non presta attenzione tanto alle fonti *ut sic* quanto agli enunciati di cui esse si compongono, per il modo con cui ne è fatta la *struttura* e per la *funzione* complessivamente adempiuta: con specifico riguardo alle disposizioni sui diritti, sollecitando l'operatore a dar fondo – come si è più volte fatto notare – alle non poche risorse di cui dispone nell'intento di fare *congiunta e simultanea* applicazione di *tutte* le disposizioni suddette, *quali che siano le fonti che le contengono*, per loro naturale, irresistibile vocazione portate ad alimentarsi ed a sorreggersi semanticamente a vicenda.

Si coglie qui un elemento distintivo tra la ricostruzione ora proposta e quella, pur finemente argomentata, di cui si fa portatrice la dottrina dietro richiamata, alla quale – come s'è detto – va nondimeno riconosciuto l'indubbio merito di aver prestato la giusta considerazione alla CEDU ed alla giurisprudenza sulla sua base formatasi. Ed è che essa ambienta comunque sul piano della teoria delle fonti l'analisi dei rapporti interordinamentali, in applicazione di un metodo che al proprio interno racchiude scorie di stampo formale-astratto, tant'è che i rapporti stessi seguitano ad essere visti nei termini alternativi usuali, in ispirazione cioè di quella “logica” conflittuale che, pur portando alla *primauté* del diritto convenzionale sul diritto interno, appare – come si è tentato di mostrare – complessivamente inadeguata al bisogno di una paritaria, “bilanciata” affermazione sia dell'uno che dell'altro diritto, per il tramite della reciproca integrazione delle norme di cui essi si compongono e della loro riduzione ad unità attraverso i fatti interpretativi.

Una correzione di prospettiva, insomma, quella qui consigliata, siccome ritenuta la più adeguata alla promozione dei diritti, quali che siano i documenti in cui sono enunciati, le forme di cui si rivestono, gli ordinamenti di appartenenza, le vicende della vita cui sono variamente applicati.

---

orientamento unitario che potrebbero venire dall'azione nomofilattica esercitata dal giudice sovranazionale, laddove ne fosse appunto consentito l'interpello. Rischio che può, tuttavia, essere almeno in parte contenuto dalla crescente espansione e dal saldo radicamento di una “cultura” autenticamente europea nelle pratiche giurisdizionali e, più in genere, dalla comunicazione circolare (ed interordinamentale) sollecitata a prendere corpo nelle pratiche stesse ed a confluire quindi in un “diritto vivente” frutto dell'apporto congiunto dei giudici, quale che sia l'ordinamento di appartenenza ed il livello istituzionale al quale operano.