

HERBERT SCHAMBECK

Le Costituzioni degli Stati e il diritto dell'Unione europea

SOMMARIO: 1. Premessa 2. L'evoluzione storica delle Costituzioni 3. L'esistenza di una Costituzione dell'Unione europea 4. Il fallimento del Trattato costituzionale 5. Dal Trattato costituzionale al trattato di Lisbona 6. Conclusioni

1. Premessa

Malgrado tutte le differenze e i problemi, il desiderio della pace accompagna consapevolmente o inconsapevolmente gli uomini; lo rilevava già Agostino d' Ippona nel *De civitate Dei* (XIX, 11-13, 14): “pax est ordinata concordia”. Attualmente, questo obiettivo di pace si colloca in capo agli Stati da conseguirsi, in generale, per il tramite della Costituzione e della comunità internazionale, così come, nello specifico, per mezzo del processo giuridico di integrazione europea.

La Costituzione sottende una pretesa ordinamentale. Le condizioni di questo ordinamento e anche le condizioni a fondamento della relativa Costituzione sono diverse nel panorama del diritto internazionale per gli uomini, per gli Stati e anche per la rispettiva società; questo vale sia per i singoli che per la comunità internazionale. L'uomo è un animale politico, come già affermava Aristotele¹ in una concettualizzazione divenuta classica; vale a dire, una creatura che trova il proprio sviluppo della personalità in collegamento alla comunità che inizia con il prossimo.

Sono tre le sfere che plasmano la vita privata e pubblica: in particolare, la sfera privata dell'individuo con i suoi desideri personali; la sfera sociale della comunità con i propri interessi rappresentati dalle associazioni e quella imperativa dello Stato con i suoi fini, in particolare nell'odierno utilizzo polivalente, nel senso sia di obiettivo di potere e di diritto, sia di cultura e di benessere.

I desideri degli uomini, gli interessi organizzati della società e i fini dello Stato sono oggi diretti, nei limiti del possibile, tanto verso la produzione e il mantenimento della quiete, dell'ordine e della sicurezza quanto al progresso culturale, alla crescita economica e alla sicurezza sociale. Questo Stato sociale, culturale, economico deve tuttavia adempiere ai suoi compiti

¹ Aristotele, *Politik*, I, 1253.

come Stato di diritto; il che vuol dire che il suo comportamento deve essere subordinato alle leggi, dunque prevedibile e calcolabile dai singoli.

2. L'evoluzione storica delle Costituzioni

Sono definibili come regole quelle a fondamento dell'ordinamento dello Stato e, perciò, della sua Costituzione. Per questo Aristotele utilizzava il concetto "*politeia*"² e, più tardi, Cicerone quello di "*constitutio*"³.

Nella loro storia secolare, queste Costituzioni risalgono, nell'antichità, a impostazioni filosofiche o teocratiche. In tempi successivi, soprattutto in tempi ispirati da impostazioni dell'età moderna e, in particolare, ai tempi delle monarchie, risalgono agli accordi con i regnanti, che hanno condotto alla fondamentale forma delle leggi costituzionali⁴, accompagnati dalla fiducia nella ragione, propria del razionalismo moderno, in collegamento all'unione tra democrazia e liberalismo.

La forma contrattuale della Costituzione è stata sostituita dalla forma legislativa; non sono stati i ceti (*Stände*) a concordare con i regnanti un patto costituzionale attraverso i propri delegati, piuttosto è stato il popolo che ha approvato, tramite i suoi rappresentanti eletti, una legge costituzionale che talvolta è stata anche sottoposta a *referendum*⁵.

Queste Costituzioni degli Stati sono contenute in una legge costituzionale, come nel caso della *Grundgesetz* tedesca di Bonn⁶, o in più fonti costituzionali⁷, come in Austria. Prevedono il diritto di voto per uomini e donne, i diritti fondamentali, la formazione della volontà statale in Parlamento, la legalità e la costituzionalità dell'azione dello Stato, l'indipendenza dei giudici, la sindacabilità dell'azione amministrativa – disciplinando i vari gradi giudizio e i relativi mezzi di impugnazione –, la giustiziabilità costituzionale e amministrativa, il controllo contabile e di gestione, nonché la responsabilità amministrativa.

Queste caratteristiche delle Costituzioni degli Stati democratici sono il risultato di uno sviluppo⁸ spesso lungo nella coscienza democratica, costituzionale e giuridica del popolo di uno

² Aristotele, *op. cit.*, 1289a 26-31.

³ Cicerone, *De Re publica*, 1,26; 1,44; 1,28; 1,45; 1,34 e 1,20; v. anche D. Grimm, *Verfassung*, in O. Brunner, W. Conze, R. Koselleck (a cura di), *Geschichtliche Grundbegriffe, Historisches Lexicon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*, vol. 6, Stuttgart, 1990, p. 831 ss.

⁴ H. Schambeck, *Der Verfassungsbegriff und seine Entwicklung*, in A. J. Merkl, R. Marcic, A. Verdross, R. Walter (a cura di), *Festschrift für Hans Kelsen zum 90. Geburtstag*, Wien, 1971, p. 211 ss., ora anche in J. Hengstschläger (a cura di), *Der Staat und seine Ordnung, ausgewählte Beiträge zur Staatslehre und zum Staatsrecht*, Vienna, 2002, p. 45 e ss.

⁵ V. G. Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, 3, ed. 6., nuova ristampa Darmstadt 1959, p. 505 e ss., specialmente p. 508. ss.

⁶ V. i volumi di K. Stern, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, vol. I, 2° ed., München 1984 e i volumi a cura di J. Isensee e P. Kirchhof, *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, vol. I, Heidelberg, 1987

⁷ Fondamentale H. R. Klecatsky, *Bundesverfassungsgesetz und Bundesverfassungsrecht*, in H. Schambeck (a cura di), *Das österreichische Bundesverfassungsgesetz und seine Entwicklung*, Berlin, 1980, p. 83 ss.

⁸ V. C. J. Friedereich, *Der Verfassungsstaat der Neuzeit*, Berlin-Göttingen-Heidelberg, 1953.

Stato. Risalgono alla differenziazione tra Stato e società e tra Stato e religione. Questa diversità non significa però opposizione, bensì configura una diversificazione, che dovrebbe condurre a una reciproca relazionalità, la quale in ultima analisi deve servire alle persone in reciproca integrazione, così come tutte le istituzioni costituzionali che non sono fini a se stesse. Sono l'espressione normativa del ragionamento responsabile delle persone di uno Stato e permettono di configurare il rispettivo diritto costituzionale in termini di "politica codificata".

Il diritto costituzionale come politica codificata di uno Stato può, nel rispettivo sistema – che deve essere il fondamento per il complessivo ordinamento giuridico di uno Stato – o indicare soluzioni giuridiche valorialmente neutre, oppure collegare a queste delle enunciazioni di valori, nonché la normazione con la motivazione.

Hans Kelsen, che fu membro della Accademia nazionale dei lincei nel 1955, ha parlato nel 1934, nella prima edizione della "Dottrina pura del diritto", di una teoria del diritto "scevra da ogni ideologia politica e da ogni elemento naturalistico"⁹ e, perciò, di una Costituzione valorialmente neutra.

Le norme di diritto di questa Costituzione sono la base normativa dello Stato¹⁰, caratterizzato – alla base del proprio diritto costituzionale – da una *Stufenbau* dell'ordinamento giuridico¹¹, che passa per il diritto costituzionale, le leggi ordinarie, i regolamenti, le sentenze, le decisioni amministrative e gli atti esecutivi.

Accanto a questa Costituzione in senso formale esiste anche una Costituzione in senso materiale, nella misura in cui l'ordinamento di uno Stato prescriva l'esercizio del potere statale nelle tre funzioni della legislazione, dell'amministrazione e della giurisdizione e la relazione del singolo nei confronti dello Stato in riferimento ai propri diritti fondamentali, nonché gli obiettivi e i fini dello Stato.

Se uno Stato è caratterizzato da un'identità della Costituzione in senso materiale e formale, allora il diritto costituzionale può svolgere contemporaneamente una funzione di integrazione, rappresentazione e correzione verso lo Stato, la sua società, e i singoli. Così lo Stato può contemporaneamente essere e diventare promotore e creatore della cultura, curatore e guida dell'economia¹².

⁹ H. Kelsen, *Reine Rechtslehre, Einleitung in die rechtswissenschaftliche Problematik*, Leipzig e Wien, 1934, p. III.

¹⁰ V. W. Kägi, *Die Verfassung als rechtliche Grundordnung des Staates, Untersuchung über die Entwicklungstendenzen im modernen Verfassungsrecht*, Zürich 1945, ristampa Darmstadt 1971.

¹¹ V. A. J. Merkl, *Prolegomena einer Theorie des Rechtlinien Stufenbaues*, in A. Verdross (a cura di), *Gesellschaft, Staat und Recht, Festschrift für Hans Kelsen zum 50. Geburtstag*, Wien, 1931 (nuova edizione Frankfurt am Main 1967), p. 252 ss.; nuova edizione in D. Mayer-Maly, H. Schambeck, W. D. Grussmann (a cura di), *Gesammelte Schriften*, vol. I, parte I, Berlin, 1993, p. 437 e ss.

¹² V. H. Schambeck, *Der Verfassungsbegriff*, *op. cit.* p. 211 ss.

Si osservino le Costituzioni degli Stati europei¹³, le quali si sono sorte in tempi diversi e secondo diverse tradizioni¹⁴.

La problematicità della situazione (tipica soprattutto del XIX secolo) permane tale anche attualmente con riferimento a singole Costituzioni europee che risalgono ai vecchi testi, come la Costituzione della Danimarca del 1953¹⁵, della Svezia nel 1975¹⁶, e dei Paesi Bassi del 1983¹⁷, anche quando oggetto di revisione.

Un primo gruppo è costituito da quelle Costituzioni europee¹⁸ provenienti da una situazione autoritaria, come nel secondo dopoguerra: le Costituzioni della quarta Repubblica francese del 1946¹⁹, dell'Italia del 1948²⁰ e della Germania con la *Grundgesetz* di Bonn del 1949²¹, la cui validità, dopo la svolta politica del 1989, la caduta del muro di Berlino e la fine della DDR, si è potuta estendere anche ai “nuovi” (ma già esistenti) *Länder* della Germania centrale e orientale²². Negli anni '70, peraltro, la *Grundgesetz* tedesca è stata un modello per molti Stati reduci da un periodo di dittatura, in particolare la Costituzione greca del 1975²³, portoghese del 1976²⁴ e spagnola del 1978²⁵.

Accanto ai richiamati Stati costituzionali democratici, dopo la seconda guerra mondiale, nell'Europa centrale e orientale si sono costituite le cosiddette democrazie popolari²⁶ – con la denominazione di “Stati socialisti” – sotto l'influenza dei *soviet*, nonché del marxismo.

¹³ V., fra l'altro, *Verfassungen der EU-Mitgliedschaften*, testi con presentazione e indice di A. Kimmel e C. Kimmel, ed. 5., München, 2000.

¹⁴ V. H. Schambeck, *Verfassungsrechtliche Tendenzen europäischer Demokratien*, in Id. *Zu Politik und Recht, Ansprachen, Reden, Vorlesungen, und Vorträge*, ed. Presidenti del Consiglio nazionale e dei Presidenti della Federazione in collaborazione con la *Österreichischen Parlamentarischen Gesellschaft*, Wien, 1999 p. 97 ss.

¹⁵ *Verfassungen der EU-Mitgliedschaften*, cit., p. 41 ss.

¹⁶ *Ivi*, p. 487 ss.

¹⁷ *Ivi*, p. 293 ss.

¹⁸ V. K. Stern, *Weltweite Verfassungsentwicklungen und neue Verfassungen*, Comparative Law vol. 18, Nihon University, Tokyo, 2001, pagg. 99 e segg.

¹⁹ *Verfassungen der EU-Mitgliedschaften*, cit., p. 141 ss.

²⁰ *Ivi*, p. 249 ss.

²¹ *Ivi*, p. 57 ss.

²² V. sulla riunificazione tedesca, K. Stern (a cura di), *Die Rechtseinheit, Arbeitskreis Staats- und Verfassungsrecht*, vol. V, *Zehn Jahre Deutsche Einheit*, Köln-Berlin-Bonn-München, 2001.

²³ *Ivi*, p. 163 ss.

²⁴ *Ivi*, p. 402 ss.

²⁵ *Ivi*, p. 519 ss.

²⁶ V. P. Häberle, *Dokumentation von Verfassungsentwürfen und Verfassungen ehemals sozialistischer Staaten in (Süd-)Osteuropa und Asien*, in *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart*, nuova versione, vol. 43, Tübingen, 1995, p. 184 ss.; v. anche in *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart*, nuova versione, vol. 44, Tübingen, 1996, p. 326 ss., nonché *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart*, nuova versione, vol. 45, Tübingen, 1997, p. 178 ss. e in *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart*, nuova versione, vol. 46, Tübingen, 1998, p. 124 ss.

Con il cambiamento politico del 1889-1890, queste democrazie popolari – il più delle volte conservando la propria continuità costituzionale – hanno cambiato il loro sistema di governo totalitario e marxistico-autoritario in ordinamenti democratici di tradizione occidentale²⁷.

3. L'esistenza di una Costituzione dell'Unione europea

L'accento al sistema e allo sviluppo di questi ordinamenti costituzionali degli Stati europei non è significativo solo in riferimento ai medesimi e alle loro popolazioni, bensì anche per l'UE²⁸.

Nel Trattato sull'Unione europea del 7 febbraio 1992, ai sensi dell'art. 6, le cosiddette “tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri” rappresentano disposizioni di principio dell'Unione, in quanto principi generali di diritto comunitario²⁹.

In questo contesto, sia consentito richiamare le deliberazioni del Consiglio europeo di Copenaghen del giugno 1993³⁰, che per la prima volta ha individuato criteri e requisiti precisi, per l'adesione di uno Stato all'Unione europea. Si tratta di requisiti economici e politici; i primi sono strumentali a una economica di mercato funzionale e alla capacità di resistere alla pressione concorrenziale e alla forza del mercato all'interno dell'Unione europea; i secondi presuppongono che “i candidati membri devono aver realizzato la stabilità istituzionale come garanzia dell'ordinamento democratico e dello stato di diritto, dei diritti dell'uomo nonché del rispetto e della tutela delle minoranze”. Inoltre deve essere recepito l'*acquis* comunitario³¹.

Se si osservano tali principi e requisiti dell'Unione europea, non si può fare un paragone con uno Stato. L'UE non è uno Stato e non può neanche diventarlo, e anzi, come ritenuto dal *Bundesverfassungsgericht* tedesco, rimane un'associazione di Stati³². È una comunità di diritto *sui generis* che vive e si sviluppa sulla volontà dei suoi Stati membri³³. Gli Stati sono, secondo un'affermazione del *Bundesverfassungsgericht*, “i Signori dei Trattati”³⁴. Tuttavia, questo concetto non può essere frainteso: non ogni singolo Stato membro è ciascuno per sé “Signore dei Trattati”, piuttosto solo quando gli Stati membri agiscono di comune accordo. In questa maniera, possono modificare il diritto dell'Unione o persino modificare o dissolvere l'Unione europea senza essere vincolati ai procedimenti previsti nei Trattati. Al contrario, a nessuno Stato membro è permesso di non tener conto unilateralmente del diritto europeo con l'argomento di essere un “Signore dei Trattati”.

²⁷ V. H. Schambeck, *Politik und Verfassungsordnung postkommunistischer Staaten Mittel- und Osteuropas*, in *Zu Politik und Recht*, op. cit., p. 121 ss.

²⁸ P. Hommelhoff e P. Kirchhoff (a cura di), *Der Staatenverbund der Europäischen Union*, Heidelberg 1994.

²⁹ V. *Europarecht*, testo con presentazione di C. D. Classen, ed. 18, München, 2003, p. 5.

³⁰ Sessione dei Capi di Stato e di Governo CE del 21 e 22 giugno 1993; atto n. C-194 p. 216 ss.

³¹ V. P. Fischer, H. F. Köck, M. Karollus, *Europarecht*, IV ed., Wien, 2002, p. 52.

³² BVerfGE 89, 155.

³³ V. J. Isensee (a cura di), *Europa als politische Idee und als rechtliche Form*, Berlin 1993 e P. Kirchhof, *Europäische Einigung und der Verfassungsstaat der Bundesrepublik Deutschland*, p. 63 ss.

³⁴ BVerfGE 2 BvR 2134/92, 2 BvR 2159/2 EuGRZ 1993, p. 429.

Il diritto ha fondato l'Unione europea e questa in cambio ha ulteriormente sviluppato il suo diritto. In questa creazione del diritto, l'Unione europea è vincolata al cosiddetto diritto comunitario primario, che gli Stati membri hanno approvato al momento della fondazione e nel successivo sviluppo della Comunità. Questo diritto fonda la Comunità, autorizza i suoi organi, stabilisce le loro competenze e disciplina i procedimenti³⁵.

Se si compara il diritto primario dell'Unione europea con il diritto costituzionale di uno Stato³⁶, quest'ultimo si differenzia soprattutto sotto due aspetti: il diritto costituzionale statale contiene norme fondamentali con pretesa di generale applicazione per tutta la collettività; invece, il diritto comunitario primario è costituito da singole e limitate deleghe, per quanto ampie³⁷.

Le Costituzioni³⁸ sono, secondo la concezione attuale, il risultato di una formazione della volontà statale democratica attraverso un'Assemblea parlamentare costituente, eventualmente, seguita da un *referendum*. Il diritto europeo è sorto in forma pattizia ed è riconducibile ai rappresentanti del Governo³⁹. Viene tuttavia ratificato all'interno dei singoli Stati membri secondo il rispettivo diritto costituzionale, di modo che i Parlamenti nazionali diano la loro approvazione.

Attraverso il diritto, l'Europa integrata ha iniziato questo viaggio verso una nuova collaborazione (*Miteinander*) invece del precedente mero rapporto di vicinato (*Nebeneinander*) e purtroppo, più spesso, di contrapposizione (*Gegeneinander*).

Il diritto comunitario ha fondato una comunità di diritto⁴⁰; essa si è inverata attraverso i Trattati con la collaborazione degli Stati; all'inizio, negli anni '50, erano sei Stati, nel 2013, con la Croazia, sono diventati 28. Loro plasmano l'ordinamento giuridico europeo.

In qualche modo, c'è sempre stata una cultura di diritto europeo. Questa, in considerazione delle più antiche tradizioni, dalla fine del Medioevo arriva sino al XVIII secolo.

Con il diritto romano⁴¹ e canonico si era stabilita da lungo tempo la certezza del diritto in Europa. Entrambi formarono il cosiddetto diritto comune, lo *ius commune*⁴². Non era valido in Inghilterra, bensì in Scozia e in tutti gli Stati dell'Europa centrale e dell'est, nonché in Polonia e in Ungheria, e veniva insegnato anche nelle Università di questi Stati. Perciò, il giurista di Francoforte Helmut Coing, che nel 1984 diventò membro della Accademia Nazionale dei

³⁵ Sulla Comunità europea come comunità di diritto v. B. Verschrägen, in H. Neisser, B. Verschrägen (a cura di), *Die Europäische Union, Anspruch und Wirklichkeit*, Wien, 2001, p. 245 ss.

³⁶ F. Koja, *Allgemeine Staatslehre*, Wien, 1993, p. 105 ss.; P. Pernthaler, *Allgemeine Staats- und Verfassungslehre*, II ed., Wien-New York, 1996, nonché G. Winkler, *Vom Wesen und Wert einer Verfassung*, p. 1 e ss., e sulle peculiarità della Costituzione, p. 19 ss., Id., *Rechtswissenschaft und Politik*, Wien-New York, 1998.

³⁷ D. Grimm, *Braucht Europa eine Verfassung?*, München, 1995, p. 28 ss.

³⁸ V. W. Kägi, *Die Verfassung als rechtliche Grundordnung*, op. cit. (1978).

³⁹ V. P. Fischer, H. F. Köck, M. Karollus, *Europarecht*, op. cit., p. 303 ss.

⁴⁰ V. W. Blomeyer-K. Albrecht Shachsneider (a cura di), *Die Europäische Union als Rechtsgemeinschaft*, Berlin 1995 e M. Zuleeg, *Die Europäische Gemeinschaft als Rechtsgemeinschaft*, Neue Juristische Wochenschrift, 1994, p. 545 ss.

⁴¹ V. P. Koschaker, *Europa und das Römische Recht*, IV ed., München-Berlin, 1966.

⁴² V. F. Wieacker, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, II ed., Göttingen, 1967.

Lincei, aveva tenuto un discorso sugli “Elementi comuni europei nel passato, presente e futuro” dinanzi all’Associazione dei Giuristi di Colonia (*Kölner Juristischen Gesellschaft*), pubblicato nel 1989 e correttamente intitolato “Da Bologna a Bruxelles” (*Von Bologna bis Brüssel*). Sottolineò che “vi era un’uniforme dottrina giuridica europea” la cui lingua era il latino come originariamente in tutte le discipline. Ogni giurista tedesco del XVI-XVII secolo citava autori italiani francesi e anche spagnoli⁴³.

4. Il fallimento del Trattato costituzionale

Con gli Stati nazionali e con l’Illuminismo arrivò un incremento e un approfondimento della legislazione statale, la quale perciò acquisì un maggior valore anche per la scienza del diritto.

L’integrazione europea e il suo diritto potevano riallacciarsi a questa tradizione giuridica⁴⁴. Il diritto costituisce, peraltro, anche il legame unificante fra la Comunità e i propri Stati membri.

Tale diritto comunitario è attuato sotto forma di Trattati fra gli Stati membri, i quali li hanno approvati e ratificati anche secondo il proprio diritto interno nazionale, ed è poi concretamente sviluppato dalla Corte di Giustizia europea. Il significato di questa costruzione giuridica vale per il diritto comunitario in generale e per i diritti fondamentali in particolare. Per esempio, si possono specificamente nominare la libertà di professione⁴⁵ e di proprietà⁴⁶, la libertà economica⁴⁷ e la libertà contrattuale⁴⁸.

La Corte di Giustizia europea ha contribuito a tale costruzione anche al di là del settore economico⁴⁹, e così per esempio in collegamento con l’invulnerabilità dell’abitazione privata⁵⁰ e con il diritto al rispetto della vita familiare⁵¹. La Corte di Giustizia europea ha pure accresciuto il diritto comunitario di una serie di principi fondamentali, come la proporzionalità⁵², la certezza del diritto⁵³ e il legittimo affidamento⁵⁴.

⁴³ H. Coing, *Von Bologna bis Brüssel. Europäische Gemeinsamkeiten in Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft*, in *Kölner juristische gesellschaft*, vol. 9, Bergisch-Köln, 1989, p. 8.

⁴⁴ H. Schambeck, *Rechtsbewusstsein und Rechtssicherheit im integrierten Europa*, in *Zu Politik und Recht*, cit., p. 213 ss.

⁴⁵ Corte di Giustizia dell’Unione europea, in *Racc. Uff.*, 1979, p. 3727 (3750).

⁴⁶ Corte di Giustizia dell’Unione europea, in *Racc. Uff.*, 1979, p. 3727 (3745-3749).

⁴⁷ Corte di Giustizia dell’Unione europea, in *Racc. Uff.*, 1970, p. 1125 (1134, 1137).

⁴⁸ Corte di Giustizia dell’Unione europea, in *Racc. Uff.*, 1991, p. 3617 (3637 ss.).

⁴⁹ V. W. Skouris, *Demokratie und Verfassungsgerichtsbarkeit aus der Sicht des Europäischen Gerichtshofes*, in M. Holoubek, B. Gutknecht, S. Schwarzer, A. Martin (a cura di), *Dimensionen des modernen Verfassungsstaates, Symposium zum 60. Geburtstag von Karl Korinek*, Wien-New York, 2002, p. 151 ss.

⁵⁰ Corte di Giustizia dell’Unione europea, in *Racc. Uff.*, 1989, p. 2859 (2924).

⁵¹ Corte di Giustizia dell’Unione europea, in *Racc. Uff.*, 1989, p. 1263 (1290).

⁵² Corte di Giustizia dell’Unione europea, in *Racc. Uff.*, 1977, p. 1211 (1220 ss.).

⁵³ Corte di Giustizia dell’Unione europea, in *Racc. Uff.*, 1989, p. 2237.

⁵⁴ Corte di Giustizia dell’Unione europea, in *Racc. Uff.*, 1975, p. 533 (549).

Come comunità di diritto, l'Unione europea vive dei Trattati istitutivi⁵⁵ e dei loro graduali sviluppi⁵⁶. Questo diritto serve anzitutto alla creazione di uno spazio senza frontiere interne, garantendo le quattro libertà, ossia quelle della circolazione delle cose, delle persone, dei servizi e dei capitali⁵⁷. Dalla fondazione, tale integrazione europea era caratterizzata da una funzionalità, che puntava alla costruzione di un ordinamento politico sovranazionale, che nell'unione economica avesse da "porre le fondamenta di un'unione sempre più stretta fra i popoli europei"⁵⁸, come già stabilito nel Preambolo del Trattato istitutivo della Comunità europea del 1957. Nel Trattato di Maastricht del 1992, questo portò alla creazione di un'Unione politica, che, sulla strada del progressivo sviluppo del diritto dei trattati come comunità di diritto, è anche comunità economica e, più ampiamente, anche comunità di garanzia⁵⁹.

Nello sviluppo come comunità di diritto, nell'ultimo periodo, si è posta spesso la richiesta di una Costituzione dell'Unione europea⁶⁰. È stato anzitutto il caso della riunione del Consiglio europeo a Nizza nel dicembre del 2000, che espresse il desiderio di una fondamentale modifica pianificata dei trattati europei e che per la prima volta varò una Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea⁶¹. In senso materiale, l'Unione europea ha già una tale Costituzione nel diritto comunitario primario, cioè nei propri trattati istitutivi e negli ulteriori sviluppi pattizi; ma l'Unione non ne ha una, né la può avere, nel senso formale equivalente al diritto costituzionale di uno Stato.

In confronto a un ordinamento giuridico statale, non vi è alcuna Assemblea costituente europea, che potesse deliberare una tale Costituzione europea, né alcun unitario popolo europeo, ma piuttosto quello dei singoli Stati. A dire il vero, entrambe le cose non sono insuperabili ostacoli giuridici, poiché da un lato una tale Assemblea costituente si sarebbe potuta costituire (ad esempio, tramite ampie elezioni europee) e, dall'altro, una pluralità di popoli non rappresenta alcun ostacolo per uno Stato comune, come in passato ha mostrato la monarchia austro-ungarica⁶² o come oggi mostrano alcuni Stati nazionali ancora esistenti in

⁵⁵ V. H. Rieben, M. Nathusius, F. Nicod e C. Champerio-Tixier (a cura di), *Un changement d'espérance, La Déclaration du 9 mai 1950 Jean Monnet-Robert Schuman*, Lausanne 2000.

⁵⁶ V. F. Knipping, *Rom, 25. März 1957, Die Einigung Europas*, München 2004.

⁵⁷ TCEE del 25 marzo 1957, Titolo III, Artt. 39-60.

⁵⁸ Preambolo del Trattato istitutivo della Comunità europea.

⁵⁹ H. Tietmeyer, *Währungsstabilität für Europa, Beiträge, Reden und Dokumente zur Europäischen Währungsintegration aus vier Jahrzehnten*, Baden-Baden, 1996, e Id., *Probleme einer Europäischen Währungsunion und Notenbank*, in *Europa als politische Idee und als rechtliche Form*, cit., p. 35.

⁶⁰ V. H. Schambeck, *Über die Idee einer EU-Verfassung*, in C. Baudenbacher, H. Mayer, H. Torggler (a cura di), *Ein Leben in Praxis und Wissenschaft, Festschrift für Walter Barfuß zum 65. Geburtstag*, Wien, 2002, p. 227 ss., nuova edizione in A. Janko, B. Banaszak, D. Nocilla, W. Schmitt Glaeser, M. Tomasek (a cura di), *Beiträge zum Verfassungs- und Europarecht*, Wien, 2014, p. 431 ss.

⁶¹ GUUE 2000, Nr. C 364/1.

⁶² A. Wandruszka (a cura di), *Die Habsburgermonarchie 1848-1918*, Verlag der Österreichischen Akademie der Wissenschaften, Wien 1973-2010, in part. Vol. III: A. Wandruszka e P. Urbanitsch (a cura di), *Die Völker des Reiches*, II sub-Vol., Wien 1989.

Europa⁶³ (Belgio, Gran Bretagna, Italia, Spagna, Romania, ma anche la Svizzera). Ciò dipende perciò solo dalla necessaria volontà politica per la creazione degli “Stati Uniti d’Europa”. Le crisi che si aprono o che si rafforzano (di natura militare⁶⁴, ma anche economica e sociale⁶⁵, che sono causate anche dalla pressione dell’immigrazione⁶⁶ e dei rifugiati⁶⁷), che non possono essere più superate dagli Stati da sé, possono fungere da impulso in questo senso.

In ogni caso, la Convezione costituzionale presieduta da Valéry Giscard d’Estaing e istituita dal Consiglio ha presentato un progetto di Trattato costituzionale nell’estate del 2003, che avrebbe unito il TUE e il TCE in un unico strumento.

La ratifica del Trattato costituzionale dell’Unione europea ha però incontrato delle difficoltà. Spesso, i dubbi, i problemi e le difficoltà del livello della politica interna dei singoli Stati membri vengono trasferiti sul piano dell’Unione europea. Oltre a ciò, vi è anche che il concetto di “Trattato costituzionale” non era compreso da tutti; alcuni credono che ciò avrebbe dato origine a un “sovra-Stato”, che però rifiutano. Al posto del concetto di “Trattato costituzionale” sarebbe stato molto meglio utilizzare quello di “Trattato fondamentale”. Nel 2002, in un contributo per scritti celebrativi “*Über die Idee einer EU-Verfassung*”⁶⁸ (“Sull’idea di una Costituzione dell’Unione europea”), io stesso mi sono espresso rifiutando il concetto di una Costituzione per un nuovo ordinamento fondamentale dell’Unione europea. Si è pronunciato similmente anche l’ex Presidente della Commissione dell’Unione europea Jacques Delors, poiché egli in una intervista al giornale “*Die Welt*” del 24 marzo 2007 osservò: “Io non sono per attenersi al nome di ‘Costituzione per l’Europa’. I tempi non sono ancora maturi per una Costituzione europea. Noi siamo un’associazione di Nazioni sovrane, che si sono accordate al fine di cedere una parte della propria sovranità. Ciò di cui noi abbiamo bisogno, è un progetto istituzionale che sia fissato in un Trattato”⁶⁹.

5. Dal Trattato costituzionale al Trattato di Lisbona

Per assicurare questo nuovo ordinamento dell’Europa, per svilupparlo ulteriormente, così come per portare tutti i ragionamenti e le corresponsabilità alla consapevolezza di quasi mezzo

⁶³ M. Boden, *Nationalitäten, Minderheiten und ethnische Konflikte in Europa*, München, 1993.

⁶⁴ Cfr. M. Dembinski, H.-J. Schmidt, H.-J. Spanger, *Einhegung: Die Ukraine, Russland und die europäische Sicherheitsordnung*, Leibniz-Institut Hessische Stiftung Friedens- und Konfliktforschung (HSFK), Frankfurt am Main, 2014; M. Pierini, *The European Union must face the Islamic State*, in *Carnegi Europe Publications*, 2 ottobre 2014, <http://carnegieeurope.eu/>.

⁶⁵ Cfr. F. Illing, *Die Euro-Krise: Analyse der Europäischen Strukturkreise*, München 2013.

⁶⁶ Commissione europea, *Una politica di migrazione europea globale: Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato europeo economico e sociale e al Comitato delle Regioni del 4 maggio 2011* “Comunicazione sulla migrazione” [COM (2011) 248 – non pubblicata nella GUUE]

⁶⁷ Commissione europea, *Libro Verde sul futuro regime comune europeo in materia di asilo*, COM (2007) 301, 6 giugno 2007.

⁶⁸ H. Schambeck, *Über die Idee*, cit., p. 227 ss.

⁶⁹ “*Die Welt*”, nr. 71 del 24 marzo 2007, p. 3

miliardo di persone, è richiesta una collaborazione che superi i confini comuni. Il Trattato costituzionale si impegnava in questa collaborazione nell'ambito di un nuovo ordinamento dell'Europa integrata ed è stato anche ratificato da 18 dei 27 Stati membri. Tuttavia, dopo il 2005 il processo costituzionale si è interrotto. L'Unione europea si è imposta una pausa di riflessione.

In occasione del proprio vertice del 21 e 22 giugno 2007, il Consiglio europeo deliberò un espresso mandato composto di 15 pagine per nuove trattative sul trattato di riforma. Il 23 luglio 2007 una Conferenza dei Capi di Stato e di Governo avviò le trattative e sottopose un nuovo progetto di trattato al successivo vertice del 18 e 19 ottobre 2007, che è stato firmato a Lisbona il 13 dicembre 2007⁷⁰. Questo Trattato recepisce l'idea essenziale della Convenzione costituzionale, sposta più in là nel futuro l'entrata in vigore delle singole regolamentazioni e rinuncia alla menzione dell'inno e della bandiera stellata. Essi si sono in ogni caso affermati come simboli europei da molto tempo.

Questo "Trattato di Lisbona"⁷¹ comprende il Trattato sull'Unione europea (TUE)⁷², il Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea (TFUE)⁷³ e la Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione europea⁷⁴. Essa fu elaborata nel 2000 in una apposita Convenzione sotto la presidenza di Roman Herzog. La Carta dei diritti fondamentali comprende nel Titolo I, dopo il riconoscimento della dignità umana, oltre ai classici diritti fondamentali, vale a dire i diritti fondamentali liberali e democratici, anche i diritti fondamentali sociali e giurisdizionali.

Dopo il naufragio del progetto per una "Costituzione per l'Europa", si è riuscito a salvare il contenuto fondamentale del respinto progetto di Trattato⁷⁵ in un nuovo Trattato, che, sull'onda della propria nascita e per il proprio obiettivo generale, può perciò essere definito come Trattato di riforma e che, per la propria natura, può essere quindi individuato come Trattato fondamentale dell'Unione europea. Per esso si è affermato il nome di Trattato di Lisbona⁷⁶, alla luce del luogo di sottoscrizione. Si tratta di un Trattato di diritto internazionale, allo stesso modo dei precedenti Trattati di diritto primario.

⁷⁰ V. R. Streinz, *Die Verfassung der Europäischen Union nach dem Scheitern des Verfassungsvertrages und dem Vertrag von Lissabon*, in *Zeitschrift für Gesetzgebung*, 23 (2008), fascicolo II, p. 105 ss., e Id., *Der Europäische Verfassungsprozess, Grundlagen, Werte und Perspektive nach dem Scheitern des Verfassungsvertrages und nach dem Vertrag von Lissabon*, aktuelle Analysen 46, Hanns Seidel Stiftung, Akademie für Politik und Zeitgeschehen, München, 2008.

⁷¹ R. Schwartmann (a cura di), *Der Vertrag von Lissabon*, IV ed., Heidelberg 2011.

⁷² GUUE Nr. C 290/1 del 30 novembre 2009.

⁷³ *Ibidem*

⁷⁴ GUUE 2007 C 303/1, v. in proposito P.J. Tettinger, K. Stern (a cura di), *Kölner Gemeinschafts-Kommentar Europäische Grundrechte-Charta*, München 2006; C. Grabenwarter, *Europäischer Grundrechte Schutz*, Zürich/St. Gallen 2014.

⁷⁵ Cfr., in proposito, H.F. Köck, T. Marktler, *Der Verfassungsvertrag – Überblick und Analyse*, in K. Bockmann, J. Dieringer, U. Huffeld (a cura di), *Eine Verfassung für Europa*, II ed., Tübingen 2005, p. 328 ss.

⁷⁶ V. anche K.H. Fischer, *Der Vertrag von Lissabon Text und Kommentar zum Europäischen Reformvertrag*, Baden-Baden 2008.



Le più importanti innovazioni introdotte dal Trattato di Lisbona riguardano la struttura unitaria dell'Unione europea – il modello a tre pilastri con una propria Comunità europea nell'ambito dell'Unione è stato eliminato – la semplificazione della legislazione europea attraverso un'ulteriore riduzione del requisito dell'unanimità nel Consiglio⁷⁷, il rafforzamento dell'elemento democratico per mezzo dell'espansione della co-deliberazione del Parlamento europeo⁷⁸ – laddove il procedimento di codecisione è diventato il procedimento legislativo ordinario dell'Unione –, il risalto del principio di sussidiarietà grazie a un coinvolgimento dei Parlamenti nazionali⁷⁹ al riguardo assieme a una corrispondente facoltà di ricorso alla Corte di Giustizia europea⁸⁰ e il rafforzamento della posizione del cittadino, sia attraverso l'ampliamento della possibilità di interpello nella forma della petizione europea⁸¹, sia nel settore dei diritti fondamentali attraverso il formale valore giuridico della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea⁸². Un diritto di recesso⁸³ espressamente stabilito garantisce il diritto di autodeterminazione all'integrazione politica di ogni Stato membro. Infine, la doppia funzione dell'Alto Rappresentante per la politica estera e di sicurezza comune, che mette in collegamento la presidenza nel Consiglio dei Ministri degli Esteri con la Vicepresidenza della Commissione, contribuisce al potere di impatto dell'Unione verso l'estero⁸⁴.

Il Trattato di Lisbona ha introdotto una nuova qualità della cooperazione europea. Con la sua entrata in vigore il 1° dicembre 2009 sono stati creati per i Parlamenti nazionali nuovi diritti, che rendono possibile un loro diretto coinvolgimento nel processo legislativo europeo. Vale a dire che attraverso il Trattato di Lisbona i Parlamenti nazionali sono stati espressamente inseriti nel sistema del diritto dell'Unione.

Secondo il Trattato di Lisbona, a ogni Parlamento nazionale – ed eventualmente ai Parlamenti regionali dotati di competenze legislative – spetta di essere consultato. In uno Stato federale, la Camera degli Stati membri al livello federale è esattamente predestinata a un tale compito.

6. Conclusioni

Se si parla della realizzazione del diritto dell'Unione europea nel diritto interno statale, va conclusivamente rilevato che, esattamente in relazione al nuovo ordinamento dell'Europa integrata, esso dipende dal fatto che è importante che, con l'aggancio del diritto europeo con il

⁷⁷ Cfr. Art. 16, par. 3 e 4, TUE

⁷⁸ Art. 14 TUE e artt. 223 ss. TFUE.

⁷⁹ Art. 12 TUE.

⁸⁰ Art. 12b TUE.

⁸¹ Art. 11 (4) TUE.

⁸² Art. 6 TUE.

⁸³ Art. 50 TUE.

⁸⁴ Art. 18 TUE.



diritto statale⁸⁵, si arriva non solo alla normazione, ma anche a una motivazione, la quale possa collegare con la consapevolezza del dovere di osservanza di una norma anche la convinzione dell'intima adesione alla stessa. Ciò esige un corrispondente pensiero responsabile europeo, che nell'Unione europea faccia sperimentare, assieme a una Comunità economica e di protezione, anche una Comunità di diritto e di valore⁸⁶ in un accordo di consapevolezza della patria, dello Stato e dell'Europa; se ciò dovesse riuscire nel ventunesimo secolo, allora l'Unione europea avrebbe adempiuto nella comunità internazionale il debito per l'Europa, da dove sono partite due guerre mondiali nel ventesimo secolo.

⁸⁵ V. H. Schambeck, *Möglichkeiten und Grenzen der Verfassung in staatlicher und europäischer Sicht*, in *Revista de Stiinte Juridice*, Universitatea din Craiova, Facultatea de drept si stiinte administrative I (42) 2008, p. 7 ss. e Id., *Über die Entwicklung des sich integrierenden Europa zum EU-Verfassungsvertrag und zum Reformvertrag von Lissabon*, in "Jean Monnet" European Module "History of the European idea, civilization and construction", Publishing house of the University of Pitesti, Pitesti 2009, p. 13 ss.

⁸⁶ V. H. Schambeck, *Das integrierte Europa auch als Wertegemeinschaft*, in "Jean Monnet" European Module, *die internationale Konferenz. Die Geschichte der Europäischen Union, Kultur und Bürgerschaft*, University of Pitesti, Faculty of Law and Administrative Studies, Pitesti 2008, p. 9.