

NOTE IN TEMA DI APPLICAZIONE DEL DIRITTO UE E DELLA CEDU DAVANTI AL GIUDICE NAZIONALE

di Fabrizio Vismara

A) Il diritto UE

Com'è noto, il diritto dell'Unione europea costituisce espressione di un ordinamento *sui generis* con implicazioni peculiari per gli ordinamenti degli Stati membri. A differenza dei comuni trattati internazionali, infatti, il Trattato CEE ha istituito un proprio ordinamento giuridico, integrato nell'ordinamento giuridico degli Stati membri all'atto dell'entrata in vigore del Trattato, che i giudici nazionali sono tenuti ad osservare. La giustificazione di tale enunciato (cfr. sentenza della Corte di giustizia 15 luglio 1964, causa 6/64) risiede nel fatto che istituendo una Comunità senza limiti di durata, dotata di propri organi, di personalità, di capacità giuridica, di capacità di rappresentanza sul piano internazionale, e di poteri effettivi provenienti da una limitazione di competenza o da un trasferimento di attribuzioni degli stati alla Comunità, questi hanno limitato, sia pure in campi circoscritti, i loro poteri sovrani e creato quindi un complesso di diritto vincolante per i loro cittadini e per loro stessi.

Da quanto precede consegue, nel pensiero della Corte di giustizia, l'impossibilità per gli Stati di far prevalere, contro un ordinamento giuridico da essi accettato a condizione di reciprocità, un provvedimento unilaterale ulteriore, il quale pertanto non potrà essere opponibile al diritto comunitario.

Come ritenuto dalla Corte di giustizia nella sentenza 17 dicembre 1970, causa 11/70, il diritto nato dal Trattato, che ha una fonte autonoma, per sua natura non può trovare un limite in qualsivoglia norma di diritto nazionale senza perdere il proprio carattere comunitario e senza che sia posto in discussione il fondamento giuridico della stessa Comunità. Sulla base di ciò, il fatto che siano menomati vuoi i diritti fondamentali sanciti dalla costituzione di uno Stato membro, vuoi i principi di una costituzione nazionale, non può sminuire la validità di un atto della Comunità, né la sua efficacia nel territorio dello stesso Stato.

Ne deriva che anche le misure nazionali di rilievo costituzionale che limitino le libertà previste dai Trattati possono essere ritenute legittime solo se finalizzate alla tutela dei diritti fondamentali riconosciuti nell'ordinamento dell'UE (cfr. Corte di giustizia, sentenza 12 giugno 2000, causa C-112/00).

Si deve al riguardo ricordare che i Trattati istitutivi delle Comunità europee sono stati recepiti mediante legge ordinaria. A fronte di ciò si è in passato posto il problema di come assicurare la prevalenza delle norme comunitarie nel caso di conflitto con norme interne successive. All'esito di un percorso giurisprudenziale iniziato negli anni sessanta, la Corte costituzionale ha consolidato l'orientamento per cui il primato del diritto comunitario trova una prima realizzazione sul piano interpretativo, attraverso una presunzione di conformità della legge interna alla norma comunitaria. La Corte costituzionale ha, infatti, precisato che:

“sul piano ermeneutico, vige la presunzione di conformità della legge interna al regolamento comunitario: fra le possibili interpretazioni del testo normativo prodotto dagli organi nazionali va prescelta quella conforme alle prescrizioni della Comunità, e per ciò stesso al disposto costituzionale, che garantisce l'osservanza del Trattato di Roma e del diritto da esso derivato” (cfr. sent. 170/84).

È dunque solo laddove l'incompatibilità tra norma interna e norma comunitaria (o unionale) sia irriducibile in via ermeneutica che il giudice nazionale deve provvedere a disapplicare la norma interna successiva e confliggente, rilevandosi che le confliggenti statuizioni della legge interna non possono costituire ostacolo al riconoscimento della "forza e valore" che il Trattato conferisce alle norme comunitarie direttamente applicabili, fermo restando che la conseguenza sul piano giuridico non è di caducare la norma interna incompatibile, bensì di impedire che tale norma venga in rilievo per la definizione della controversia innanzi al giudice nazionale. Il fenomeno in parola va pertanto distinto dall'abrogazione, o da alcun altro effetto estintivo o derogatorio, che investe le norme all'interno dello stesso ordinamento statale, e ad opera delle sue fonti.

Il primato del diritto UE sul diritto nazionale, come altresì evidenziato dalla Corte di giustizia nella sentenza 9 marzo 1978, causa 106/77, porta con sé due corollari di rilievo, ovvero:

* che qualsiasi giudice nazionale, adito nell'ambito della sua competenza, ha l'obbligo di applicare integralmente il diritto comunitario e di tutelare i diritti che questo attribuisce ai singoli, disapplicando le disposizioni eventualmente contrastanti della legge interna, sia anteriore sia successiva alla norma comunitaria;

* che le disposizioni del Trattato e gli atti delle istituzioni, qualora siano direttamente applicabili, hanno l'effetto, nei loro rapporti col diritto interno degli Stati membri, non solo di rendere «ipso jure» inapplicabile, per il fatto stesso della loro entrata in vigore, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale preesistente, ma anche - in quanto dette disposizioni e detti atti fanno parte integrante, con rango superiore rispetto alle norme interne, dell'ordinamento giuridico vigente nel territorio dei singoli Stati membri - di impedire la valida formazione di nuovi atti legislativi nazionali, nella misura in cui questi fossero incompatibili con norme comunitarie.

In proposito occorre ricordare che si parla di efficacia diretta delle norme dell'Unione europea per evidenziarne l'immediata invocabilità davanti alle giurisdizioni nazionali. Essa viene così definita dalla Corte di giustizia nella sua sentenza 5 febbraio 1963, causa 26/62. Tale efficacia è riconosciuta, innanzitutto, alle previsioni dei Trattati, a condizione gli obblighi dagli stessi previsti siano precisi, chiari e incondizionati e non richiedano misure complementari di carattere nazionale o europeo. Essa è riconosciuta altresì, per espressa previsione dei Trattati, ai regolamenti (in tal caso si parla più propriamente di "diretta applicabilità"). Anche le direttive possono assumere efficacia diretta. Ciò avviene quando le disposizioni della direttiva siano incondizionate e sufficientemente chiare e precise e quando lo Stato membro non l'abbia recepita entro il termine nella stessa previsto. Tuttavia, rispetto ad esse, l'efficacia diretta assume carattere verticale, potendo cioè essere fatte valere dal privato solo nei confronti dello Stato membro inadempiente all'obbligo di recepimento.

Quanto al ruolo del giudice nazionale, egli è tenuto *ex officio* all'applicazione del diritto UE direttamente applicabile o avente efficacia diretta, così come è tenuto ad accordarne la prevalenza rispetto alle norme interne confliggenti, laddove il contrasto tra norma unionale e norma interna, come sopra evidenziato, non sia superabile in chiave interpretativa. Va richiamata in proposito la sentenza della Corte di giustizia del 14 dicembre 1995, nella causa C-312/93, *Peterbroeck*, dove, in particolare, si osserva come:

“l'obbligo predetto scaturisca dal principio di leale cooperazione e abbia come corollario il divieto di dare applicazione a norme processuali che vietino al giudice nazionale, adito nell'ambito della sua competenza, di valutare d'ufficio la compatibilità di un provvedimento di diritto nazionale con una disposizione comunitaria.

Se dunque il potere-dovere del giudice nazionale di disapplicazione della norma interna confligente presuppone che il contrasto con la norma unionale non possa essere risolto in via interpretativa e che la norma unionale, rispetto alla quale la norma interna risulti irriducibilmente confligente, sia caratterizzata dalla diretta efficacia o applicabilità, l'eventuale contrasto tra norme interne e norme unionali vincolanti prive di tali caratteri non può essere risolto dal giudice nazionale mediante la disapplicazione della prima, ma sarà necessario sollevare questione di legittimità costituzionale. Ciò in quanto qualora la norma unionale, ancorché vincolante, non sia completa sul piano precettivo, essa non può essere applicata immediatamente nell'ordinamento nazionale, in sostituzione della norma confligente che venisse disapplicata. In

tal senso può richiamarsi Corte cost., sentenza n. 227/2010, relativa al contrasto tra norma interna e decisione quadro dell'Unione europea, priva di efficacia diretta. La Corte ha nel caso precisato che il giudice nazionale, in forza dell'art. 11 Cost., è tenuto a:

“sollevare questione di legittimità costituzionale per violazione di quel parametro costituzionale quando il contrasto fosse con norme comunitarie prive di effetto diretto”.

* * *

Specifiche osservazioni devono poi essere svolte con riferimento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. A seguito, infatti, dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, essa ha assunto valore vincolante e rango primario nell'ordinamento dell'Unione europea.

L'art. 6, comma 1, del Trattato istitutivo dell'Unione europea, nella versione attualmente in vigore, prevede:

“l'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adattata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati”.

In forza di tale previsione, la Carta dei diritti fondamentali produce effetti vincolanti, sia nei confronti degli Stati membri, sia nei confronti delle istituzioni dell'Unione. Come prescritto dal suo art. 51.1, infatti:

“le disposizioni della presente Carta si applicano alle istituzioni e agli organi dell’Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà come pure agli Stati membri esclusivamente nell’attuazione del diritto dell’Unione. Pertanto, i suddetti soggetti rispettano i diritti, osservano i principi e ne promuovono l’applicazione secondo le rispettive competenze”.

Le previsioni della Carta beneficiano del primato rispetto alle norme nazionali, quale che sia la fonte interna da cui queste derivano e, di conseguenza, anche rispetto alle norme costituzionali.

La prevalenza della Carta, così come del diritto UE, rispetto all’ordinamento interno non è tuttavia illimitata. Come ritenuto dalla Corte costituzionale (cfr. sent. 232/89), il fatto che l’ordinamento comunitario preveda un ampio ed efficace sistema di tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi dei singoli, e che i diritti fondamentali desumibili dai principi comuni agli ordinamenti degli Stati membri costituiscono, secondo la giurisprudenza della Corte delle Comunità europee, parte integrante ed essenziale dell’ordinamento comunitario, non significa che possa venir meno la competenza della Corte costituzionale a verificare, attraverso il controllo di costituzionalità della legge di esecuzione, se una qualsiasi norma del Trattato, così come essa è interpretata ed applicata dalle istituzioni e dagli organi comunitari, non venga in contrasto con i principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale o non attenti ai diritti inalienabili della persona umana. Va però aggiunto che un contrasto siffatto difficilmente pare possa concretizzarsi, alla luce della comunanza di valori tra l’ordinamento unionale e l’ordinamento interno (si veda però, in

tempi recenti, l'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale 18 settembre 2015 della Corte d'Appello di Milano sul caso *Taricco*, che ha invocato il ricorso ai controlimiti).

B) La CEDU

Quanto alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo essa assume giuridicamente una duplice rilevanza, ovvero:

- sul piano unionale;
- sul piano interno.

Sul piano unionale la Convenzione europea dei diritti dell'uomo opera in due ambiti.

In primo luogo, essa rileva alla luce dell'art. 6, commi 3 del Trattato istitutivo dell'Unione europea. In forza di tale previsione:

“i diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali”.

Si tratta di una previsione che consente di ricostruire, alla stregua di principi generali, aventi valore primario, nell'ordinamento UE la tutela di quei diritti fondamentali che presentano la caratteristica di veder convergere, da un lato, le previsioni contenute nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo, dall'altro le tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri.

La portata di tale previsione di cui all'art. 6, comma 3, del trattato istitutivo dell'Unione europea è stata chiarita dalla Corte di giustizia dell'Unione europea. Nella sentenza 24 aprile 2012, C-571/10, essa ha, infatti, precisato che:

“il rinvio operato dall'articolo 6, paragrafo 3, TUE alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, non impone al giudice nazionale, in caso di conflitto tra una norma di diritto nazionale e detta convenzione, di applicare direttamente le disposizioni di quest'ultima, disapplicando la norma di diritto nazionale in contrasto con essa”.

La Corte di giustizia rileva, da un lato, che la disposizione di cui all'art. 6, comma 3, del Trattato UE consacra la giurisprudenza costante della Corte secondo la quale i diritti fondamentali sono parte integrante dei principi generali del diritto dei quali la Corte garantisce l'osservanza; dall'altro, mette in luce come detta disposizione non disciplini il rapporto tra la CEDU e gli ordinamenti giuridici degli Stati membri e nemmeno determini le conseguenze che un giudice nazionale deve trarre nell'ipotesi di conflitto tra i diritti garantiti da tale convenzione ed una norma di diritto nazionale.

Il suddetto principio è stato ripreso dalla Corte di giustizia nella sentenza 23 febbraio 2013, C-617/10, dove essa ha confermato che il diritto dell'Unione non disciplina i rapporti tra la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, e gli ordinamenti giuridici degli Stati membri e nemmeno determina le

conseguenze che un giudice nazionale deve trarre nell'ipotesi di conflitto tra i diritti garantiti da tale convenzione ed una norma di diritto nazionale.

In secondo luogo, la CEDU rileva nell'ordinamento dell'Unione europea alla luce del combinato disposto dell'art. 6, comma 1, terzo paragrafo, del Trattato istitutivo dell'Unione europea e l'art. 52, comma 3, della Carta dei diritti fondamentali.

Secondo la prima delle sopra citate previsioni:

“i diritti, le libertà e i principi della Carta sono interpretati in conformità delle disposizioni generali del titolo VII della Carta che disciplinano la sua interpretazione e applicazione e tenendo in debito conto le spiegazioni cui si fa riferimento nella Carta, che indicano le fonti di tali disposizioni”.

In base alla seconda delle sopra citate previsioni:

“laddove la presente Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione. La presente disposizione non preclude che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa”.

Ne consegue una equiparazione tra le previsioni della Carta dei diritti fondamentali e le previsioni della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. In proposito la Corte di giustizia ha rilevato, nella sentenza 22 dicembre 2010, C-279/09, che laddove la Carta

contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla CEDU, il significato e la portata di tali diritti sono uguali a quelli loro conferiti da detta convenzione. Essa ha quindi precisato che detti significato e portata sono determinati non solo dal testo della CEDU, ma anche, in particolare, dalla giurisprudenza della Corte europea per i diritti dell'uomo.

Quanto precede trova ulteriore conferma nella previsione di cui all'art. 53 della Carta dei diritti fondamentali, volta ad escludere che possa operarsi una forma di affievolimento dei diritti tutelati nell'ambito della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, prevedendosi che nessuna disposizione della stessa possa essere interpretata come limitativa o lesiva dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali riconosciuti, nel rispettivo ambito di applicazione, dal diritto dell'Unione, dal diritto internazionale, dalle convenzioni internazionali delle quali l'Unione, la Comunità o tutti gli Stati membri sono parti contraenti, in particolare la convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e dalle costituzioni degli Stati membri.

Per completezza va osservato che l'art. 6.2 del Trattato istitutivo dell'Unione europea prevede l'adesione di questa alla CEDU. Il procedimento di adesione è però allo stato rinviato a causa del parere negativo dato dalla Corte di giustizia (parere 18 dicembre 2014).

Sul piano interno la rilevanza della CEDU trova fondamento nell'art. 117, primo comma, Cost. secondo cui la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della

Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali.

La compiuta elaborazione di tale rilevanza si trova nelle sentenze nn. 348 e 349 del 2007 della Corte costituzionale. Nella prima di dette pronunce, la Corte costituzionale ha osservato come il nuovo testo dell'art. 117, primo comma, Cost., “se da una parte rende inconfutabile la maggior forza di resistenza delle norme CEDU rispetto a leggi ordinarie successive, dall'altra attrae le stesse nella sfera di competenza di questa Corte, poiché gli eventuali contrasti non generano problemi di successione delle leggi nel tempo o valutazioni sulla rispettiva collocazione gerarchica delle norme in contrasto, ma questioni di legittimità costituzionale”.

Sulla base della premessa anzidetta, la Corte costituzionale evidenzia che il giudice comune non ha, dunque, il potere di disapplicare la norma legislativa ordinaria ritenuta in contrasto con una norma CEDU, poiché l'asserita incompatibilità tra le due si presenta come una questione di legittimità costituzionale, per eventuale violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., di esclusiva competenza del giudice delle leggi.

Quanto sopra è stato ulteriormente oggetto di disamina nella seconda nelle pronunce citate, dove si evidenzia come con l'art. 117, primo comma, Cost., “si possa attribuire rango costituzionale alle norme contenute in accordi internazionali, oggetto di una legge ordinaria di adattamento, com'è il caso delle norme della CEDU”. Ciò comporta l'obbligo del legislatore ordinario di rispettare le norme internazionali, con la conseguenza che la norma nazionale

incompatibile con la norma della CEDU e dunque con gli “obblighi internazionali” di cui all'art. 117, primo comma, viola per ciò stesso tale parametro costituzionale. Interessante osservare come la ricostruzione del fenomeno appena descritto venga dalla Corte costituzionale caratterizzata in termini di rinvio mobile, osservando la stessa che:

“con l'art. 117, primo comma, si è realizzato, in definitiva, un rinvio mobile alla norma convenzionale di volta in volta conferente, la quale dà vita e contenuto a quegli obblighi internazionali genericamente evocati e, con essi, al parametro, tanto da essere comunemente qualificata “norma interposta”.

Peraltro, come osserva la Corte costituzionale nella seconda delle predette sentenze, occorre tenere conto della peculiarità della CEDU rispetto alla generalità degli accordi internazionali, peculiarità che consiste:

“nel superamento del quadro di una semplice somma di diritti ed obblighi reciproci degli Stati contraenti. Questi ultimi hanno istituito un sistema di tutela uniforme dei diritti fondamentali. L'applicazione e l'interpretazione del sistema di norme è attribuito beninteso in prima battuta ai giudici degli Stati membri, cui compete il ruolo di giudici comuni della Convenzione”.

Ne consegue che la Corte costituzionale, pur non potendo sindacare l'interpretazione della CEDU data dalla Corte di Strasburgo, resta legittimata a verificare se la norma della Convenzione, come da quella Corte interpretata – norma che si colloca pur sempre ad un livello sub-costituzionale – si ponga

eventualmente in conflitto con altre norme della Costituzione: ipotesi eccezionale nella quale dovrà essere esclusa la idoneità della norma convenzionale a integrare il parametro considerato (cfr. Corte cost., sentenza 12 marzo 2010, n. 93). Tale verifica da parte della Consulta potrà essere attivata dal giudice nazionale sollevando questione di legittimità costituzionale.

Quanto precede riverbera altresì sul coordinamento dei due diversi sistemi normativi, in quanto la definitiva uniformità di applicazione è garantita dall'interpretazione centralizzata della CEDU attribuita alla Corte europea dei diritti dell'uomo di Strasburgo, cui spetta la parola ultima e la cui competenza si estende a tutte le questioni concernenti l'interpretazione e l'applicazione della Convenzione e dei suoi protocolli che siano sottoposte ad essa nelle condizioni previste dalla CEDU.

Sicché, come evidenziato anche da Cass., 19985/2011, deve affermarsi, da un lato, l'immediata rilevanza nel nostro ordinamento delle norme della CEDU circa l'obbligo per il giudice dello Stato di applicare direttamente la norma pattizia (cfr. anche Cass., S.U., 28507/05), anche quando essa non sia conforme al diritto interno, alla sola condizione che la sua interpretazione superi il doveroso controllo *secundum constitutionem*; dall'altro, la quasi identità dei beni protetti dalla Convenzione con quelli tutelati e garantiti dalla Costituzione che contribuisce a qualificare, congiuntamente alla loro validità (anche formale) interna, come costitutivi di elementi dell'ordine pubblico italiano le norme della Convenzione, che abbiano ad oggetto esigenze o diritti, la cui tutela viene rivendicata dalla Corte di Strasburgo, considerato che il parametro

costituzionale dei singoli Stati aderenti è pur sempre il livello minimo e non massimo né medio di tutela, come ormai è acquisito alla coscienza giuridica. Se quindi il giudice nazionale ritenesse che la norma della CEDU è conforme alla Costituzione, egli dovrebbe provvedere a direttamente applicarla, facendola prevalere sulla norma di legge confliggente. Se invece il giudice nazionale avesse dubbi circa la conformità della CEDU alla Costituzione, egli dovrebbe sollevare questione di legittimità costituzionale per contrasto con l'art. 117 Cost., primo comma.