

La Corte costituzionale come giudice nazionale ai sensi dell'art. 234 del Trattato CE: l'ordinanza n. 103 del 2008. — Preceduta da un imponente dibattito dottrinale (si vedano, per tutti, i vari interventi al seminario tenuto alla Corte costituzionale il 20 aprile 2007, ora raccolti nel volume *Diritto comunitario e diritto interno*, Milano, 2008) la Corte costituzionale ha per la prima volta disposto, con ordinanza 15 aprile 2008 n. 103 (riprodotta *infra*, p. 867 ss.) un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia della Comunità europea. L'ordinanza, che si accompagna alla sentenza n. 102 adottata nella stessa data, segna un mutamento evidente negli orientamenti della Corte costituzionale, la quale, nella precedente ordinanza n. 536 del 1995, aveva escluso in termini assai netti di poter essere qualificata come una giurisdizione nazionale ai sensi dell'art. 234 del Trattato CE e, quindi, di poter disporre un rinvio pregiudiziale (cfr. il mio commento *La Corte costituzionale come giurisdizione nazionale ai sensi dell'art. 177 del Trattato CE*, in *Rivista*, 1996, p. 452 ss.). Né la Corte ha successivamente, per molti anni, mutato indirizzo, pur avendo avuto varie occasioni per farlo (per una critica in proposito, cfr. TESAURO, *Diritto comunitario*, Padova, 2008).

Anche alla luce di questo precedente orientamento giurisprudenziale, il significato simbolico della revisione giurisprudenziale intrapresa dall'ordinanza 103 appare assai pronunciato. L'ordinanza contiene una affermazione assai netta, a termini della quale «la Corte costituzionale, pur nella sua peculiare posizione di supremo organo di garanzia costituzionale nell'ordinamento interno, costituisce una giurisdizione nazionale ai sensi dell'art. 234, par. 3, del Trattato CE e, in particolare, una giurisdizione di unica istanza». La sentenza n. 102 indica poi che «la nozione di “giurisdizione nazionale” rilevante ai fini dell'ammissibilità del rinvio pregiudiziale deve essere desunta dall'ordinamento comunitario e non dalla qualificazione “interna” dell'organo rimettente», per concludere che «la Corte costituzionale italiana possiede i requisiti individuati a tal fine dalla giurisprudenza della Corte di giustizia CE per attribuire tale qualificazione».

Tuttavia, l'ordinanza n. 103 contiene altresì una precisazione utile a determinare la portata di questa conclusione. Dopo aver indicato che la Corte costituzionale «nei giudizi di legittimità costituzionale promossi in via principale è legittimata a proporre questione pregiudiziale davanti alla Corte di giustizia CE», l'ordinanza precisa infatti che «in tali giudizi ..., a differenza di quelli promossi in via incidentale, questa Corte è l'unico giudice chiamato a pronunciarsi sulla controversia». In applicazione di questo principio, quindi, la Corte sarebbe legittimata a proporre un rinvio pregiu-

diziale anche nei giudizi di ammissibilità di *referenda* abrogativi nonché nei giudizi sui conflitti di attribuzione.

Pur se l'ordinanza non esclude espressamente che la Corte possa proporre un rinvio pregiudiziale nell'ambito di un giudizio incidentale di legittimità, questa conclusione sembra emergere inevitabilmente dallo svolgimento dell'argomento utilizzato dalla Corte. Se infatti la legittimazione della Corte nei giudizi in via principale deriva dalla circostanza che essa costituisce l'unico giudice della controversia, tale legittimazione andrebbe coerentemente esclusa qualora il giudizio di costituzionalità costituisca una fase incidentale di un più ampio giudizio innanzi al giudice di merito.

Questa conclusione emerge in termini anche più chiari nella sentenza n. 102. In essa, la legittimazione della Corte costituzionale a proporre un rinvio pregiudiziale è stata espressamente raccordata all'esigenza di assicurare la possibilità di un rinvio e limitata a quanto necessario a tal fine. Si legge nella sentenza: «nell'ambito dei giudizi di legittimità costituzionale promossi in via principale, questa Corte è l'unico giudice chiamato a pronunciarsi in ordine al loro oggetto, in quanto — come già sopra osservato — manca un giudice *a quo* abilitato a definire la controversia, e cioè ad applicare o a disapplicare direttamente la norma interna non conforme al diritto comunitario. Pertanto, non ammettere in tali giudizi il rinvio pregiudiziale di cui all'art. 234 del Trattato CE comporterebbe un'inaccettabile lesione del generale interesse all'uniforme applicazione del diritto comunitario, quale interpretato dalla Corte di giustizia CE».

La limitazione stabilita dalla Corte non appare molto convincente da un punto di vista tecnico. Conviene notare, innanzi tutto, come non sia del tutto logico affermare la natura comunitaria della nozione di giurisdizione nazionale, ai sensi dell'art. 234 del Trattato, per poi aggiungere delle condizioni assai stringenti, tratte dal modo di essere dell'ordinamento interno, per limitare i casi in cui una giurisdizione nazionale, quale la Corte costituzionale, può effettuare un rinvio pregiudiziale. Se, in altri termini, come espressamente affermato in termini generali nelle due pronunce, la Corte costituzionale riunisce le condizioni per poter essere qualificata come giurisdizione nazionale ai sensi dell'art. 234 del Trattato, essa dovrebbe avere la facoltà — e in determinati casi il dovere — di promuovere un rinvio pregiudiziale.

La lettura di taluni brani delle due pronunce ingenera l'impressione che la Corte abbia escluso di poter esercitare tale facoltà — o tale dovere — in ragione del fatto che un conflitto fra norme comunitarie e leggi interne non dovrebbe mai venire in rilievo nei giudizi incidentali di legittimità costituzionale. Qualora le norme comunitarie abbiano effetti diretti, il conflitto andrebbe risolto dal giudice ordinario attraverso lo strumento della disapplicazione. Qualora le norme comunitarie non abbiano effetti diretti, invece, «il giudice potrà bensì adire la Corte costituzionale, ma per motivi di non conformità del diritto interno all'ordinamento costituzionale e non per motivi di non conformità all'ordinamento comunitario». Di conseguenza, ogni questione di interpretazione o di validità del diritto comunitario andrebbe risolta dal giudice ordinario prima di adire la Corte costituzionale. La mancata soluzione di tali questioni, eventualmente attraverso lo strumento del rinvio pregiudiziale, costituirebbe addirittura un motivo di ammissibilità della questione di legittimità costituzionale.

Questa argomentazione appare scarsamente convincente. Non vi è alcuna ragione per escludere che la questione della conformità del diritto interno al diritto comunitario possa sorgere nell'ambito di una questione di legittimità costituzionale già rimessa alla Corte. Al rifiuto della Corte di sollevare un rinvio pregiudiziale al fine di chiarire l'interpretazione da dare alla normativa comunitaria, dovrebbe allora conseguire una rimessione degli atti al giudice ordinario con un notevole allungamento dei tempi processuali e una inutile duplicazione procedurale. Potrebbero esservi inoltre diverse valutazioni circa l'esistenza e il contenuto di un conflitto fra diritto interno e diritto comunitario ad opera rispettivamente della Corte costituzionale e del giudice ordinario. Si creerebbe così una situazione per molti versi paradossale dato che la Corte costituzionale, organo di ultima istanza in relazione alla questione di costituzionalità, e tenuto quindi al rinvio, potrebbe rifiutarsi di procedervi e quindi di definire la questione; il giudice ordinario non di ultima istanza, invece, non sarebbe tenuto al rinvio ma avrebbe l'onere di farlo per vedere definita una questione di costituzionalità rilevante nel procedimento pendente innanzi ad esso. Nonostante la fermezza con la quale la Corte costituzionale ha infatti affermato che le questioni di interpretazione e di validità del diritto comunitario sono preliminari rispetto alla questione di legittimità costituzionale, il rapporto appare piuttosto di preliminarità reciproca, e difficilmente risolvibile in astratto a favore dell'una o dell'altra. Non di rado sarebbe comunque opportuno che sia la Corte costituzionale a formulare la questione di interpretazione o di validità del diritto comunitario, data la stretta, e reciproca, relazione che tale questione può avere con la questione di legittimità costituzionale.

La Corte costituzionale non sembra aver considerato, inoltre, che l'art. 68 del Trattato CE stabilisce un procedimento di rinvio pregiudiziale nelle materie disciplinate nel titolo IV del Trattato nel quale la legittimazione a sollevare un rinvio spetta soltanto ai giudici di ultima istanza. Di conseguenza, in tali materie, il giudice *a quo*, che non sia anche un giudice di ultima istanza, non dovrebbe essere legittimato a proporre un rinvio alla Corte di giustizia. Una facoltà a sollevare un rinvio spetta invece alla Corte costituzionale, giudice di ultima istanza della questione di legittimità costituzionale, allorché l'interpretazione del diritto comunitario sia rilevante per risolvere tale questione. In una situazione di questo tipo il mancato rinvio ad opera della Corte costituzionale comporta che la questione di legittimità costituzionale sarà risolta senza aver previamente consentito alla Corte di giustizia di determinare l'interpretazione del diritto comunitario.

Conseguenze anche più gravi potrebbero inoltre conseguire qualora vi siano dei dubbi sulla compatibilità di norme comunitarie adottate ai sensi del titolo IV del Trattato CE con diritti fondamentali individuali. Difatti, il giudice *a quo* che non giudichi in ultima istanza non dovrebbe avere la competenza a disporre un rinvio pregiudiziale di validità delle norme comunitarie ma potrebbe rinviare gli atti alla Corte costituzionale affinché questa giudichi della loro conformità rispetto al sistema costituzionale. In tali casi, non sembra irragionevole pensare che la Corte abbia non solo una facoltà ma addirittura un obbligo a disporre un rinvio di validità alla Corte di giustizia prima di valutare la questione di legittimità costituzio-

nale. Seppure la Corte costituzionale non si pronuncia sulla validità delle norme comunitarie alla luce di un parametro proprio di tale ordinamento, l'eventuale dichiarazione di illegittimità costituzionale di norme comunitarie comporta infatti l'obbligo per tutti i giudici italiani di negare loro applicazione.

Più in generale, l'opportunità di un dialogo diretto fra le due corti sembra evidenziata dall'esistenza di norme comunitarie confliggenti, ad un tempo, con principi fondamentali della Costituzione e con principi fondamentali dell'ordinamento comunitario. Dato che, come è noto, gli ordinamenti degli Stati membri rappresentano una importante fonte di ispirazione per la Corte di giustizia nella ricostruzione dei principi di diritto comunitario — e, in particolare, di quelli che concernono le libertà fondamentali di carattere individuale — un rinvio ad opera della Corte costituzionale consentirebbe di evidenziare direttamente presso la Corte di giustizia le esigenze costituzionali che dovrebbero essere considerate nella ricostruzione di principi fondamentali comunitari. La mancata considerazione delle esigenze costituzionali interne nella ricostruzione del contenuto e della portata della tutela offerta agli individui dall'ordinamento comunitario — e, quindi, la mancata dichiarazione di invalidità delle norme di diritto comunitario derivato ad opera della Corte di giustizia — non esclude la possibilità che la Corte costituzionale faccia poi valere tali esigenze nella valutazione della legittimità costituzionale di tali norme. Questa situazione valorizzerebbe quindi la funzione «promozionale» del rinvio pregiudiziale operato dalle Corti costituzionali nazionali. A differenza del giudice ordinario, il quale valuterà verosimilmente l'opportunità di promuovere un rinvio pregiudiziale sulla base della giurisprudenza pregressa della Corte di giustizia e, quindi, della consistenza attuale della tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento comunitario, la Corte costituzionale potrà operare un rinvio di validità in chiave prospettica, alla luce cioè del possibile sviluppo della giurisprudenza comunitaria sulla tutela dei diritti individuali. Il potere di influsso della Corte costituzionale sarebbe indubbiamente rafforzato dalla possibilità di esaminare la conformità della normativa comunitaria, qualora essa non risulti invalida per contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento comunitario, alla luce di un parametro di legittimità costituzionale.

L'idea di una competenza esclusiva del giudice *a quo* non appare facilmente armonizzabile con il meccanismo del rinvio pregiudiziale di validità. Conviene ricordare come, secondo i principi elaborati dalla Corte di giustizia nel caso *Foto-Frost* (sentenza 22 ottobre 1987, causa 314/85, *Foto-Frost c. Hauptzollamt Lübeck-Ost*, in *Raccolta*, 1987, p. 4199 ss.) il giudice nazionale deve bensì esaminare la questione di validità di norme comunitarie derivate. Qualora si convinca della loro validità, egli potrà applicare la normativa comunitaria senza disporre un rinvio; nel caso in cui il suo esame dia esito diverso, invece, egli avrà un vero e proprio dovere giuridico di effettuare un rinvio, pur se non giudichi in ultima istanza. Di converso il giudice ordinario ha il dovere di sollevare una questione di legittimità costituzionale del diritto comunitario innanzi alla Corte costituzionale sol che ne rilevi la non manifesta infondatezza. L'asimmetria che ne deriva può far sì che il giudice ordinario sollevi la questione di costituzionalità del

diritto comunitario, considerata non manifestamente infondata, mentre ritenga di non dover effettuare un rinvio alla Corte di giustizia.

Vari sono i motivi, in definitiva, per i quali il doppio regime stabilito dalla Corte costituzionale, che ammette di poter effettuare un rinvio in caso di ricorsi in via principale, ma lo esclude radicalmente in caso di giudizio incidentale di legittimità, appare poco convincente. Esso sembra comportare inutili complicazioni procedurali e non contribuisce sempre a rappresentare le esigenze costituzionali nel processo di sviluppo dell'ordinamento comunitario.

Da un punto di vista teorico, l'esigenza di stabilire un ordine temporale fra la definizione delle questioni pregiudiziali comunitarie e quelle di legittimità costituzionale sembra giustificata con l'idea della Costituzione nazionale come fondamento di efficacia del diritto dell'integrazione comunitaria nell'ordinamento interno e, quindi, con la concezione del giudizio di costituzionalità come garante ultimo del sistema. Non vi è dubbio che in un rinvio promosso dalla Corte costituzionale, questo organo sarebbe destinatario diretto della sentenza della Corte di giustizia e vincolato da essa.

Non sembra peraltro che conclusioni molto dissimili possano essere tratte qualora il rinvio alla Corte di giustizia venga operato dal giudice *a quo*. È ragionevole ritenere infatti che una decisione resa dalla Corte di giustizia in seguito ad un rinvio pregiudiziale debba vincolare egualmente la Corte costituzionale che giudichi di una questione di legittimità costituzionale sollevata successivamente nell'ambito del medesimo procedimento. Questa conclusione dovrebbe discendere infatti dalla concezione del giudizio incidentale di costituzionalità come articolazione del giudizio *a quo*. In questo caso, allora, il meccanismo elaborato dalla Corte costituzionale per evitare di sollevare direttamente un rinvio pregiudiziale avrebbe come conseguenza paradossale che questa Corte sarebbe destinataria delle risposte date dalla Corte di giustizia senza peraltro aver formulato le domande. (Enzo Cannizzaro)

Processo non equo secondo la Corte europea dei diritti dell'uomo e rinnovazione del giudizio secondo la Corte costituzionale. — Con la sentenza n. 129 del 2008 (riprodotta *infra*, p. 881 ss.), la Corte costituzionale ha respinto, per infondatezza, la questione di legittimità dell'art. 630, 1° comma, lett. a), cod. proc. pen., sollevata in relazione alla parte che esclude, dai casi di revisione, l'ipotesi in cui la Corte europea dei diritti dell'uomo abbia accertato l'assenza di equità del processo, ai sensi dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. La questione era stata sollevata dalla Corte d'appello di Bologna, adita quale giudice della revisione, nell'ambito del noto caso *Dorigo*. La vicenda traeva origine dalla condanna alla pena di tredici anni e sei mesi di reclusione inflitta dalla Corte d'assise di Udine nei confronti del Dorigo (con sentenza del 3 ottobre 1994, divenuta irrevocabile il 27 marzo 1996), all'esito di un processo ritenuto non equo da una decisione del Comitato dei ministri (*résolution intérimaire* DH (99) 258, ricorso n. 33286/96, *Dorigo c. Italie*, del 15 aprile 1999), per il fatto che l'imputato non aveva potuto interrogare o far interrogare i testimoni a carico: ciò che costituisce una «violation de l'art. 6, par. 1, combiné avec l'art. 6, par. 3 d), de la Convention» (il Comitato

DIP.DIR.INTERN.