

tuzionalistica, una *trasformazione extrasistemica* (passaggio dal modello della sovranità dei valori al modello della sovranità del principe) e sul piano storico-culturale in un *salto di civiltà*.

La *reductio ad unum*, che negli ordinamenti assolutistici era assicurata dal monarca e nello Stato di diritto ottocentesco dalla sovranità dello Stato-persona, non è più uno scopo essenziale dell'ordinamento, svincolato ormai dai dogmi teologici secolarizzati dello *jus publicum europaeum*. La tenuta della collettività organizzata non trova garanzie assolute, ma solo garanzie relative, adeguate alla specifica situazione che si presenta. Per questo motivo non sembra neppure astrattamente proponibile l'ipotesi di stati di emergenza generali, tali da giustificare una sospensione del nucleo essenziale dei diritti inerenti alla dignità umana. Non a caso la Costituzione non fa parola di simili eventualità e si limita a contemplare (art. 78) la proclamazione dello stato di guerra (difensiva: art. 11) da parte delle Camere, che non conferiscono al Governo i «pieni poteri», ma solo i «poteri necessari». L'avvento di una Costituzione fondata sulla sovranità dei valori ha fatto sparire dall'universo giuridico corrispondente l'antica idea, coltivata anche da Montesquieu, che la libertà si possa salvare sacrificandola temporaneamente. Se libertà e autorità devono integrarsi in una comunità bene ordinata, principio di libertà e principio di autorità sono reciprocamente contraddittori, perché appartengono a tipi storici di ordinamento radicalmente eterogenei. La libertà ha bisogno dell'autorità, ma solo come sostegno per resistere ad eventuali attacchi. L'autorità non è più il fondamento di nulla, ma il semplice ausilio materiale della tutela giuridica dei valori. La coesione del tutto non scende dall'alto, ma è conquista *culturale* dei membri della comunità organizzata, sia come singoli che come gruppi. E poiché la sovranità dei valori ha un senso compiuto solo se questi possono bilanciarsi in un contesto unitario, unità dei valori significa unità del popolo, sede ideale della sovranità, non figura soggettiva dotata di poteri (appartenenti, come s'è visto, ai singoli cittadini, alle formazioni sociali, al Corpo elettorale, ecc.). La non configurabilità del popolo, in quanto tale, come soggetto di diritto, rende possibile l'attribuzione ad esso della sovranità oggettiva, senza provocare la resurrezione dell'antico sovrano onnipotente.

Esercizio di competenze e sovranità nell'esperienza giuridica dell'integrazione europea

di Enzo Cannizzaro

SOMMARIO: I. *Sovranità e processi di integrazione sovranazionale*. – 1. Introduzione. – 2. Paradigmi e paradossi del concetto di sovranità. – 3. La sovranità e le forme giuridiche del potere statale. – II. *Competenze comunitarie e sovranità interna*. – 4. Gli effetti del trasferimento di competenze sulla sovranità dello Stato. – 5. Trasferimento di competenze e *Kompetenz-Kompetenz*. – 6. Esercizio di competenze e sovranità «normativa». – 7. *Segue. a)* Nella determinazione dei fini delle attività comunitarie. – 8. *Segue. b)* Nel processo decisionale comunitario. – 9. *Segue. c)* Nella capacità delle attività comunitarie di realizzare le proprie finalità. – 10. Sovranità normativa delle Comunità e controlimiti degli Stati membri: il problema della tutela dei diritti fondamentali. – III. *Competenze comunitarie e sovranità esterna*. – 11. I riflessi del trasferimento di competenze sul potere di assumere obblighi internazionali. – 12. Competenze e poteri sovrani. Esercizio di competenze ed autotutela sul piano internazionale. – 13. Competenze e profili passivi della sovranità. La responsabilità internazionale della Comunità. – IV. *Modelli teorici sul coordinamento di poteri sovrani nei processi di integrazione sovranazionale*. – 14. Conclusioni. Il problema della sovranità nell'ambito dell'integrazione comunitaria come un problema di ripartizione di poteri sovrani. – 15. Il coordinamento fra poteri statali e comunitari: l'esercizio esclusivo di poteri sovrani e la sovranità ripartita. – 16. *Segue*. L'esercizio «inclusivo» di poteri sovrani ed il modello della sovranità solidale.

Sovranità e processi di integrazione sovranazionale

1. Introduzione

Uno sguardo anche superficiale alla letteratura scientifica evidenzia la difficoltà di inquadrare il fenomeno dell'integrazione sovranazionale negli schemi concettuali classici in tema di sovranità e di organizzazione del potere politico. Il richiamo a questo fenomeno costituisce anzi, pressoché uniformemente,

un esempio proposto per illustrare l'asserita crisi del modello di organizzazione fondata sullo Stato e, quindi, la crisi del concetto di sovranità¹.

Questa valutazione del fenomeno dell'organizzazione sovranazionale, e dell'impatto che essa comporta sul concetto di sovranità, e più in generale sull'idea dello Stato come ente titolare del potere pubblico verso l'interno e diretto protagonista dei rapporti internazionali verso l'esterno, si può riscontrare nella recente evoluzione del pensiero giuridico internazionalista, costituzionalista, nonché nelle analisi di teoria del diritto e dell'organizzazione sociale. Non è raro rinvenire nella letteratura contemporanea la previsione della scomparsa del modello di relazioni fondato sullo Stato, al quale si starebbe per sostituire un modello fondato su una pluralità di centri di potere, nessuno dei quali dotato però del carattere di assoluta verità che ha caratterizzato l'ente statale negli schemi formali classici della sovranità.

Pur se analisi di questo tipo hanno un rilievo prevalentemente teorico, l'esame dei profili di sovranità può acquistare un significato concreto in riferimento al processo di integrazione europea, che rappresenta, nell'attuale fase storica, pressoché l'unica esperienza di integrazione sovranazionale. Lo studio del concetto di sovranità, in relazione all'esercizio da parte dell'Unione di funzioni tipiche dell'azione statale, può contribuire a meglio delineare alcuni profili controversi nel rapporto fra Stato e Unione europea. In questo scritto si cercherà anzi di dare rilevanza a questo tipo di analisi, riducendo corrispondentemente i riferimenti teorici a quanto essenziale per poterne cogliere implicazioni normative.

2. Paradigmi e paradossi del concetto di sovranità

La nozione di sovranità nasce storicamente con l'affermazione della forma organizzativa dello Stato moderno, e a questo paradigma concettuale appare

¹ Si vedano, fra gli interventi più recenti, KOSKENNIEMI, *The Future of Statehood*, in *Harvard International Law Journal*, 1991, p. 397 ss.; TRACHTMAN, *L'Etat c'est Nous: Sovereignty, Economic Integration and Subsidiarity*, *ivi*, 1992, p. 459 ss.; MACCORMICK, *Beyond the Sovereign States*, in *Modern Law Rev.*, 1993, p. 1 ss.; SCHREUER, *The Waning of the Sovereign State: Towards a New Paradigm for International Law?*, in *European Journal of International Law*, 1993, p. 447 ss.; OBRADOVIC, *Community Law and the Doctrine of Divisible Sovereignty*, in *Legal Issues of European Integration*, 1993, p. 1 ss. Nel senso che l'integrazione europea non modifica la piena sovranità degli Stati cfr. STEINBERGER, *Sovereignty*, in *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 10, North-Holland, Amsterdam, New-York, Oxford-Tokio, 1987, p. 397 ss.; nella dottrina italiana cfr. recentemente LUCIANI, *Tramonto della sovranità e diritti fondamentali*, in *Critica marxista*, 1993, n. 5, p. 20 ss.; BENVENUTI, *Dalla sovranità dello stato persona alla sovranità dell'ordinamento*, in *Jus*, 1995, p. 193 ss.

indissolubilmente legata. Attraverso la rivendicazione di sovranità lo Stato intende contestare il modello centralizzato, gerarchico, di organizzazione dei rapporti internazionali prima vigenti. In questa fase, la sovranità rappresenta allora la traduzione giuridica di un nuovo modello di organizzazione delle relazioni internazionali, fondato sull'esistenza di una pluralità di ordinamenti autonomi, e sulla loro pretesa all'originarietà².

Il concetto della sovranità appare quindi fondato su un paradigma, quello dello Stato moderno, concepito come ente a competenza generale verso l'interno, e capace di perseguire i propri fini mediante attività internazionale, solo coordinato nella sua attività esterna dal diritto delle genti.

Il modello teorico del diritto internazionale come ordinamento che coordina più entità sovrane ha descritto la situazione della società internazionale per molti secoli. Anzi, esso ha evidenziato una notevole flessibilità e capacità di adattamento ai nuovi fenomeni prospettati dalla realtà delle relazioni internazionali³. Si tratta peraltro di un modello solo teorico, che non ha riguardo

² Un profilo di storia del pensiero è tratteggiato da STEINBERGER, *Sovereignty*, cit., p. 397 ss., e da WILDHABER, *Sovereignty and International Law*, in *The Structure and Process of International Law*, a cura di McDONALD-JOHNSTON, Dordrecht-Boston-Lancaster, 1983, p. 425 ss.; cfr. inoltre VERDROSS-SIMMA, *Universelles Völkerrecht*, Berlin, 1984, p. 25 ss.

³ Si pensi all'impatto su tale modello della figura dello stato federale. Tornano utili a riguardo le considerazioni di MADISON, *Il federalista*, n. 42, in *Il federalista* (tr. it.), Bologna, 1980, p. 330 s.: «gli articoli della Confederazione hanno tentato, senza giudizio, di realizzare cose impossibili, conciliando una sovranità parziale dell'Unione con una sovranità completa degli Stati, e sovvertendo un assioma matematico col togliere via una parte senza intaccare il tutto»; ne *Il federalista*, n. 45, egli soggiunge: «qualora la sovranità di ciascun Stato non si possa conciliare con la felicità del popolo, la parola di ogni buon cittadino deve essere: che la prima sia sacrificata alla seconda». La difficoltà di inquadrare la ripartizione di competenze nell'unitaria figura della sovranità ha condotto poi alla elaborazione della teoria della sovranità ripartita, sulla quale cfr. *infra*, par. 21. La prevalenza dell'idea della sovranità come attributo indivisibile dell'esistenza di uno Stato ha quindi agevolato la concezione internazionalista del fenomeno federale, concepito come il trasferimento, mediante trattato, della sovranità da parte degli Stati federati ad un unico ente federale, detentore quindi in toto della qualità di soggetto sovrano in luogo della pluralità di Stati precedente. L'idea della sovranità, nella sua accezione esterna, come un attributo instinguibile dall'esistenza di uno Stato, e non limitato dalla distribuzione interna del potere, è peraltro all'origine della dottrina elaborata dal giudice Sutherland nella nota sentenza *United States v. Curtiss-Wright Export Corp. et al.*, 299 U.S. 304, secondo il quale «the investment of the federal government with the powers of external sovereignty did not depend upon the affirmative grants of the Constitution» (p. 318); da ciò deriverebbe l'impossibilità logica di una divisione dei poteri sovrani fra ente federale e centrale, in quanto «as a member of the family of nations, the right and power of the United States in that field are equal to the right and power of the other members of the international family. Otherwise the United States is not completely sovereign». Analogamente, rispetto a fenomeni di difficile inquadramento, quali l'amministrazione internazionale di territori, la gestione da parte di uno Stato degli affari internazionali di altro stato, o il fenomeno dello Stato vassallo, la dottrina ha teso ad analizzare il livello di limitazioni apportate alla

quindi per la realtà della diseguaglianza dei vari Stati. Anzi, esso ha aiutato semmai a concepire, al di là della esistenza di detentori di potere particolarmente forti, il diritto internazionale come ordinamento; come complesso di norme cioè che attribuisce una astratta capacità di agire a tutti i suoi componenti, a prescindere dalla loro reale capacità.

Il paradigma dello Stato sovrano postula necessariamente un meccanismo del tipo «a soglia» (tutto o niente). La sovranità appare infatti come un centro unico di imputazione di situazioni giuridiche soggettive. Essa può essere acquisita originariamente mediante atti privi di una forma di legittimazione nell'ordinamento internazionale, o per effetto di un accordo; può essere trasferita liberamente e estinguersi; mai però essere divisa, rimanendo anzi un centro unitario di situazioni giuridiche che ad essa variamente si richiamano⁴.

La ricostruzione della sovranità come figura unitaria è dimostrata anche da una curiosa vicenda concettuale che concerne la compatibilità fra la pretesa degli Stati alla propria assoluta sovranità e la possibilità di concepire un vincolo giuridico esterno mediante le norme generali ed i trattati internazionali. È chiaro all'osservatore odierno che l'aporia è del tutto apparente e deriva solo da un modo distorto di applicare al mondo delle relazioni giuridiche il concetto politico della sovranità. È sintomatica tuttavia l'importanza riconnessa in passato al problema. La soluzione che tende ad identificare la sovranità con la libertà assoluta dello Stato condurrebbe infatti a negare la giuridicità stessa dell'ordinamento internazionale. Assai faticosamente si è quindi affermata l'idea che la sovranità non consiste nella assoluta libertà degli Stati, ma si realizza nelle forme disciplinate dal diritto internazionale⁵. L'idea comunque della assoluta libertà degli Stati, e dei vincoli internazionali come frutto di autolimitazione, ha attraversato l'intero arco del pensiero scientifico e riemerge tuttora a proposito del fenomeno dell'integrazione europea.

sovranità, al fine di individuare l'ente titolare del potere effettivo di sovranità. In taluni casi si sono addirittura ipotizzati fenomeni di rappresentanza o gestione di posizioni soggettive altrui. Cfr. QUADRI, *Diritto internazionale pubblico*, V ed., Napoli, 1968, p. 460 ss.

⁴ In ciò si può apprezzare la differenza concettuale rispetto alla soggettività. È infatti concepibile che, in relazione all'esercizio di talune funzioni, vi siano accanto allo Stato altri soggetti dell'ordinamento internazionale. In quanto non esercitano funzioni di governo, peraltro, essi rimangono qualificabili come meri centri di imputazione di talune situazioni soggettive, più precisamente di quelle relative alla loro sfera di attività. L'idea della sovranità come titolarità del complesso di prerogative che derivano dal diritto internazionale attiene invece all'ipotesi che esistano enti a competenza generale.

⁵ Si veda l'opinione individuale del giudice Anzilotti in margine alla sentenza della Corte permanente di giustizia internazionale relativa al caso del regime doganale fra Germania e Austria, serie A/B, 41, p. 57: «Independence ... is really no more than the normal condition of States according to international law; it may also be described as sovereignty (suprema

L'identificazione concettuale fra Stato e sovranità è peraltro alla base di aporie e paradossi che emergono dall'applicazione dell'apparato concettuale della sovranità a forme organizzative diverse dallo Stato.

Si pensi all'esistenza di forme di organizzazione su base internazionale che non si limitano ad agire quali organi degli Stati, ma che appaiono capaci di elaborare ed attuare un proprio indirizzo politico, pur limitatamente a talune materie. Il modello che abbiamo brevemente delineato appare incapace di dare ragione di tale fenomeno. Appare infatti impensabile la possibilità di trasferire funzioni che descrivono la forma giuridica del potere statale ad un ente non dotato di sovranità⁶.

L'idea del trasferimento della sovranità non è nuova. Negli schemi classici, tuttavia, al trasferimento della sovranità fa seguito la perdita corrispondente in capo all'ente che ha operato il trasferimento⁷. Qualora ciò non accada, il nuovo ente non esercita alcuna funzione sovrana, limitandosi ad agire per conto degli enti sovrani originari. Non si avrebbe allora, dal punto di vista giuridico, una ipotesi di trasferimento, bensì di delega. Nell'alternativa fra il trasferimento e la delega dell'esercizio di sovranità sembra esaurirsi l'alternativa fra la Costituzione di un nuovo ente a natura statale, che succede alle parti nell'esercizio di sovranità, e l'istituzione di un ente a natura internazionale, che non esercita alcuna sovranità ma agisce unicamente per conto dagli Stati.

Anche più gravi i problemi di inquadramento logico del rapporto fra sovranità e legittimazione. Nell'esperienza giuridica dello Stato, in particolare della forma di Stato liberaldemocratica, il concetto di sovranità appare strettamente connesso con quello di legittimazione. Nell'evoluzione storica che ha portato alla affermazione del moderno Stato rappresentativo di diritto, infatti, la sovranità diventa costituzionalismo, disciplina cioè, e legittimazione ad un tempo,

potestas), or external sovereignty, by which is meant that the State has no other authority than that of international law». In maniera analoga la medesima Corte nel caso del vapore Wimbledon, serie A n. 1, 1932 ha affermato: «the Court declines to see in the conclusion of any treaty by which a State undertakes to perform or refrain from performing a particular act an abandonment of its sovereignty. No doubt any convention creating an obligation of this kind places a restriction upon the exercise of the sovereign rights of the State, in the sense that it requires them to be exercised in a certain way. But the right of entering into international engagements is an attribute of State sovereignty».

⁶ A meno che il trasferimento non sia apparente, risolvendosi in un esercizio comune di talune competenze o funzioni. L'imputabilità quindi dell'esercizio di competenze rimarrebbe agli Stati, i quali dovrebbero allora mantenere uno stretto controllo sui meccanismi decisionali del nuovo ente.

⁷ Cfr. peraltro OETER, *Souveränität und Demokratie als Probleme in der «Verfassungsentwicklung» der Europäischen Union*, in *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1995, p. 559 ss., il quale sembra riconoscere già in relazione alla formazione della federazione tedesca del 1867 una ipotesi di trasferimento parziale di sovranità.

dell'esercizio del potere politico costituito. L'esercizio delle funzioni dello Stato, considerate come espressione giuridica dell'esercizio della sovranità, appare allora inscindibile dall'osservanza delle garanzie e dei limiti imposti dalla legittimazione democratica.

Si comprende allora come possa apparire in radicale contrasto con tale esigenza l'idea del trasferimento dell'esercizio di sovranità ad un ente non dotato dei presupposti di legittimazione definiti dall'ordinamento interno. In quanto la sovranità non è potere, ma forma giuridica di esso, cioè potere legittimato, sarebbe incongruo trasferire sovranità senza previa legittimazione, e conferire legittimazione ad un ente privo di sovranità⁸.

Questo paradosso emerge periodicamente nei tentativi di inquadrare il fenomeno dell'integrazione europea attraverso il concetto di sovranità. Esso deriva da un'applicazione tautologica del concetto di sovranità⁹. Lo sviluppo dell'integrazione, ed il correlativo trasferimento della sovranità dello Stato, esige infatti la previa legittimazione democratica degli organi dell'Unione. Al tempo stesso, tuttavia, tale legittimazione, per essere sostanziale, presuppone l'esistenza di forme di organizzazione di carattere chiaramente statali¹⁰. Legittimazione democratica e devoluzione di sovranità si presuppongono reciprocamente e reciprocamente si paralizzano.

⁸ Questo paralizzante paradosso è all'origine dell'incapacità delle Corti costituzionali europee a dettare un quadro costituzionale di riferimento per lo sviluppo dell'integrazione europea. La difficoltà dell'inquadramento del fenomeno dell'integrazione in relazione alla sovranità statale ha indotto l'elaborazione di ricostruzioni assai curiose. Si pensi alla decisione del *Conseil constitutionnel* 30 dicembre 1976 che ha ammesso l'elezione diretta del Parlamento europeo a condizione che ciò non comportasse un aumento dei poteri di questo, a condizione, cioè che non si creasse un centro autonomo di sovranità, che erodesse le competenze dei Parlamenti nazionali. Evidente il paradosso insito nella decisione. Mentre sarebbe accettabile, perché meno pervasivo per la sovranità nazionale, il trasferimento di funzioni sovrane ad un ente a natura internazionale non legittimato democraticamente, concepito come organo comune degli Stati, non sarebbe invece accettabile un processo decisionale imperniato su organi «legittimati democraticamente» in quanto ciò costituirebbe una violazione della sovranità. Sulla decisione, cfr. JACQUÉ, *La Souveraineté française et l'élection du Parlement Européen au suffrage universel direct*, in *Souveränitätsverständnis in den Europäischen Gemeinschaften*, a cura di RESS, Baden-Baden, 1980, p. 71 ss. Si tratta peraltro di una prospettiva superata dalla più recente giurisprudenza che ha definito le condizioni costituzionali per l'adesione al Trattato sull'Unione europea; cfr. la sentenza 9 aprile 1992, n. 92/308, in *Revue franç. dr. const.*, 1992, p. 334 ss., e 2 settembre 1992, n. 92/312, in *Revue générale de droit international public*, 1993, p. 276 ss.

⁹ Di cui l'esempio più recente è dato dalla sentenza del *Bundesverfassungsgericht* 12 ottobre 1993, riprodotta in *Europäische Grundrechte Zeitschrift*, 1993, p. 429 ss., di particolare rilievo anche per l'esame di altri profili del tema in esame.

¹⁰ Cfr. TOMUSCHAT, *Die europäische Union unter Aufsicht des Bundesverfassungsgerichts*, in *Europäische Grundrechte Zeitschrift*, 1993, p. 489 ss.

3. La sovranità e le forme giuridiche del potere statale

La difficoltà di inquadrare i fenomeni di integrazione sovranazionale nel modello di organizzazione fondato sullo Stato sovrano derivano essenzialmente dalla difficoltà di concepire una scissione dell'elemento unificante della sovranità.

Si distingue correntemente una accezione esterna da una accezione interna della sovranità. Nella sua accezione esterna, la sovranità significherebbe affermazione di indipendenza¹¹, solo mitigata dalla partecipazione dello Stato alla sfera delle relazioni internazionali e dalla sottoposizione ai vincoli che ne derivano. La sovranità acquisirebbe allora il carattere dell'immediatezza rispetto al diritto internazionale, nel mancato riconoscimento cioè di ogni altra autorità che non sia quella delle norme che disciplinano la coesistenza fra Stati.

Nella sua accezione interna, al concetto di sovranità si è fatto e si fa ricorso per gli usi più vari. Esso è riferito sia al complesso dello Stato, ed indica la capacità di autodeterminare il proprio ordinamento giuridico, i propri fini ed i mezzi per raggiungerli, sia a singoli organi, indicando in tal caso la capacità di ciascuno di essi di poter esprimere un proprio indirizzo politico, senza eterodeterminazione degli scopi dell'azione ad opera di altri enti o organi.

Peraltro, il concetto di sovranità è un concetto unitario, sia nelle sue accezioni interne che esterne. Le varie definizioni infatti sembrano indicare più un diverso modo d'essere di tale nozioni in riferimento alle diverse situazioni rispetto alle quali viene in essere, che l'esistenza di più nozioni distinte. Nelle sue varie forme di manifestazione, possiamo cogliere un dato unificante¹². La

¹¹ Ricorrente è l'idea che la sovranità si risolva, nell'ambito dell'ordinamento internazionale, nel concetto di indipendenza. Cfr. la celebre affermazione dell'arbitro Huber nella sentenza relativa alla isola di Palmas, in *Reports of International Arbitral Awards*, vol. II, p. 829 ss.: «Sovereignty in the relations between States signifies independence. Independence in regard to a portion of a globe is the right to exercise therein, to the exclusion of any other State, the functions of a State». Si può notare il carattere tautologico della definizione, dato che essa definisce lo Stato sovrano come l'ente che esercita le funzioni di Stato. Cfr. su questo profilo BERBER, *Lehrbuch des Völkerrechts*, Vol. I, II ed., 1975, p. 119 ss.

¹² R. CARRÉ DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Paris, 1920, vol. I, p. 71 s.: «La souveraineté a deux faces. Et toutefois il ne faut pas voir dans la souveraineté intérieure et extérieure deux souverainetés distinctes. L'une et l'autre se ramènent à cette notion unique d'un pouvoir qui n'en connaît aucun autre au dessus de lui ... Sans doute la notion de souveraineté s'analyse en indépendance au dehors, en supériorité au dedans de l'Etat: et par là cette notion semble double. Mais en définitive, souveraineté interne et souveraineté externe ne sont que les deux côtes d'une seule et même souveraineté». Nel senso di una scissione fra elemento interno ed elemento esterno della sovranità cfr. l'opinione individuale del giudice Chace in *Ware v. Hylton*, 3 Dall. 199 (1799), spec. p. 232: «the several states retained all internal sovereignty; and the Congress properly possessed the great rights of external sovereignty» (cors. or.).

sovranità rappresenta la traduzione giuridica del potere politico: mentre nella sua qualificazione politica esso appare come mero potere, privo di alcuna connotazione legittimante che ne costituisca il fondamento, la sovranità rappresenta l'affermazione del potere politico nei rapporti giuridici, e, quindi, negli ordinamenti che tali rapporti compongono. Se si parte da questa prospettiva si può agevolmente raggiungere un concetto unitario di sovranità: la sovranità esterna traducendo la capacità dello Stato di affermarsi nella sfera delle relazioni internazionali, la sovranità interna rappresentando la capacità dello Stato di conformare a sé un proprio ordinamento indipendentemente dal consenso di altri soggetti, di prefissare autonomamente gli scopi ed i mezzi per il loro raggiungimento. Sovranità esterna e sovranità interna allora costituiscono, per così dire, due diversi modi di guardare ad un medesimo fenomeno, al modo cioè con il quale il potere politico si afferma giuridicamente. Questa definizione sembra consentire l'identificazione degli elementi per determinare il possesso della sovranità da parte di un ente. Si definirà allora sovrano un ente che da un lato determina l'organizzazione del potere politico al proprio interno; dall'altro partecipa alla vita delle relazioni internazionali con le prerogative offerte da questo ordinamento a tutela della pienezza della propria sfera giuridica. Si può affermare, forzando per chiarezza espositiva i termini dell'argomento, che sovrano è l'ente che dispone della possibilità di determinare i fini della propria azione ed i mezzi per realizzarli verso l'interno e verso l'esterno.

Alla luce delle precisazioni concettuali vedremo ora in quale senso i meccanismi di integrazione sovranazionale rilevano al fine dell'esercizio della sovranità¹³.

L'integrazione europea è consistita finora in un trasferimento di competenze. Ci chiederemo pertanto in che misura un trasferimento di competenze comporti l'esercizio di poteri sovrani. Ci chiederemo quindi secondo quali regole vengono coordinati i poteri esercitati dagli Stati membri e quelli trasferiti alle Comunità europee. Vedremo infine come questo fenomeno possa essere inquadrato nei modelli teorici della sovranità.

Al fine di condurre questa analisi prenderemo in esame alcuni dei fenomeni prospettati dal processo di integrazione. Si tratta peraltro, nella maggior parte delle ipotesi, di fenomeni già analizzati singolarmente dalla dottrina. Ci chiederemo se essi, in una visione d'insieme, possano contribuire a risolvere il problema oggetto di analisi.

¹³ Di un auspicabile sviluppo del fenomeno della produzione sovranazionale di diritto al fine di limitare le conseguenze della sovranità parla BLEIEMEIER, *The Future of Sovereignty in the 21st Century*, in *Hague Yearbook of International Law*, 1993, p. 17 ss., il quale si riferisce tuttavia alle prospettive future del diritto internazionale.

II

Competenze comunitarie e sovranità interna

4. Gli effetti del trasferimento di competenze sulla sovranità dello Stato

L'esercizio di competenze da parte di un organo esterno alla struttura costituzionale dello Stato non sembra di per sé incidere sul concetto di sovranità. Competenze in campi tecnici sono affidati non di rado ad organismi esterni alla struttura dello Stato, in particolare in campi che esigono una certa attività di coordinamento internazionale.

Lo stesso concetto di competenza appare distinto da quello di sovranità. Esso è generalmente utilizzato per indicare un potere decisionale affidato ad un organo in un campo materialmente delimitato, e nell'ambito di scopi predefiniti. Secondo una lettura riduttivista sarebbe essenzialmente questo il significato delle limitazioni di sovranità, previste da talune Costituzioni contemporanee al fine di realizzare finalità costituzionalmente rilevanti. Le limitazioni di sovranità consisterebbero semplicemente nella possibilità di individuare centri decisionali esterni per materie tassativamente determinate, e fermo restando che l'esercizio di competenze da parte di organi esterni alla struttura statale ha effetti nell'ordinamento dello Stato solo attraverso meccanismi di adattamento. Lo Stato può esercitare infatti le proprie competenze sia direttamente sia indirettamente mediante un organo dotato di un certo grado di discrezionalità, eventualmente comune ad uno o più Stati. Corollario implicito di questa concezione è la possibilità concessa allo Stato di non dare effetti interni all'esercizio esterno di competenze; di riappropriarsi cioè, a costo eventualmente della commissione di un illecito internazionale, del potere trasferito.

Il trasferimento di competenze non comporterebbe pertanto alcuna variazione nelle potestà statali, e meno ancora nel monopolio statale del potere, visto che l'esercizio di competenze rimane sempre un'attività in ultima istanza riconducibile allo Stato e svolta sotto il suo controllo.

Al fine di individuare quanto il trasferimento, o la devoluzione di competenze incida sulla sovranità dello Stato occorre piuttosto condurre la ricerca in una direzione empirica. Rilevante appare innanzitutto il tipo di competenze trasferite, se cioè si tratti di competenze tutto sommato marginali per determinare gli orientamenti di fondo dello Stato ovvero se siano tali da incidere effettivamente sulle scelte fondamentali della Comunità nazionale o addi-

rittura comprendano il trasferimento di funzioni di governo della comunità territoriale. In secondo luogo occorre vedere se l'esercizio di competenze appare in grado contestualmente di determinare gli scopi dell'azione dell'ente, o se questi siano in qualche modo eterodeterminati. Rilevante appare inoltre il controllo statale sull'esercizio di competenze e il grado di indipendenza riconnesso agli organi esterni nella determinazione di un proprio indirizzo politico. Rileva infine il modo con il quale un eventuale indirizzo politico appare in grado di affermarsi nei confronti dello Stato; se cioè l'esercizio di competenze esterne incide attraverso meccanismi di adattamento analoghi a quelli utilizzati nei confronti del diritto internazionale, ovvero se l'indirizzo determinato attraverso attività esterne è in grado di affermarsi, perlomeno entro certi limiti, con propri meccanismi nei confronti dello Stato.

Il complesso dei profili indicati sembra in grado di dare una soddisfacente soluzione al problema di vedere come operano i meccanismi di sovranità nella ripartizione di competenze fra Stato ed entità sovranazionali. In particolare, secondo la terminologia che abbiamo adottato, questa indagine dovrebbe dare una soluzione al problema di individuare i meccanismi nei quali si realizza la sovranità «interna», la capacità cioè di autodeterminare i fini della propria azione e di individuare i mezzi per affermarli.

Ad una seconda fase della ricerca pertiene l'esame del riflesso del trasferimento di competenze sulla sovranità esterna, sulla capacità cioè di operare nell'ordinamento internazionale con la pienezza dei poteri che questo riconosce ai propri soggetti sovrani.

5. Trasferimento di competenze e *Kompetenz-Kompetenz*

Rilievo forse eccessivo è stato dato, soprattutto recentemente, al profilo della *Kompetenz-Kompetenz* come indice univoco capace di individuare, in un fenomeno di trasferimento di competenze, l'ente sovrano.

Da un lato, esso sembra dovuto alle suggestioni teoriche intorno al concetto di sovranità ed alla ricerca del criterio ultimo per determinarne la spettanza¹⁴. D'altro lato esso appare originato dalla difficoltà di concepire sul

¹⁴ L'individuazione della *Kompetenz-Kompetenz* come criterio risolutivo per la determinazione dell'ente sovrano si fa risalire generalmente al pensiero di JELLINEK, *Die Lehre von den Staatenverbindungen*, Wien, 1882, spec. p. 34 ss. In questa direzione si colloca la riflessione di SCHMITT, *Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre von der Souveränität*, München-Leipzig, 1922, p. 9 ss. e la sua celebre definizione di sovranità come competenza «über den Ausnahmezustand». Sulle difficoltà di utilizzare in riferimento al fenomeno dell'integrazione

piano dei rapporti fra Stati e Comunità un meccanismo efficace di controllo da parte degli organi giudiziari nazionali sull'esercizio di competenze comunitarie. Ne è conseguita, da parte delle Corti costituzionali nazionali, l'esigenza di individuare una sorta di barriera di difesa nei confronti del fenomeno, in particolare riguardo alla possibilità che l'esercizio indipendente di competenze potesse dar vita ad un fenomeno di autodeterminazione degli organi comunitari della propria sfera di competenze.

Una attenta analisi consente di individuare nel dibattito recente su questo tema un equivoco che è alla base di una certa confusione concettuale. Nella sua accezione originaria, la *Kompetenz-Kompetenz* è utilizzata come criterio risolutore per la determinazione della sovranità. Non si tratta infatti di un criterio di determinazione delle singole competenze di un ente, quanto di un criterio di determinazione esterno delle competenze, che non risolve i singoli conflitti, ma fornisce piuttosto una indicazione sul fondamento del potere di un ente o di un organo.

Alla luce di questa osservazione, il riferimento alla *Kompetenz-Kompetenz* nell'attuale grado di integrazione europea non appare decisivo al fine di risolvere il problema della natura dei poteri esercitati dalle Comunità. Se si guarda ad essa come uno strumento di accertamento dell'ampiezza delle competenze comunitarie, non v'è dubbio che spetti alle Comunità europee, che la esercitano attraverso il controllo di legittimità dei propri atti affidato in via esclusiva alla Corte di giustizia. Tale soluzione appare del resto ragionevole ed in linea con la decisione, che si riflette nel Trattato istitutivo, di dotare le Comunità europee di un organo titolare del potere di interpretare il Trattato con effetti vincolanti per gli Stati. Non avrebbe senso, una volta istituito tale organo, di rimetterne le decisioni al sindacato delle varie istanze nazionali che potrebbero, in assenza di vincoli, modificarne a piacimento le decisioni.

Se si guarda invece alla *Kompetenz-Kompetenz* come un limite esterno, che sta alla base all'esercizio delle competenze, occorre allora riconoscere l'impossibilità di definire univocamente una soluzione in termini giuridici.

La valutazione del fenomeno comunitario muta infatti a seconda del sistema di riferimento nel quale ci si colloca. Esso procede da una volontà di autolimitazione da parte dei singoli Stati, espressa nelle forme obbligatorie del diritto internazionale. Su questa base è stato quindi istituito un ordinamento giuridico avente un proprio sistema di valutazione ed una propria linea di sviluppo. Al problema si potrà guardare quindi da una pro-

le categorie schmittiane della sovranità, cfr. recentemente PERNICE, *Carl Schmitt, Rudolf Smend und die europäische Integration*, in *Archiv des öffentlichen Rechts*, 1995, p. 100 ss.

spettiva di diritto internazionale, da una situata negli ordinamenti degli Stati membri, e dalla prospettiva dell'ordinamento speciale creato con i Trattati istitutivi¹⁵.

Conviene considerare dapprima la natura giuridica degli atti istitutivi delle Comunità. La forma del Trattato nella quale si esprime il fondamento dell'ordinamento comunitario sembra infatti indicare che le vicende inerenti ai Trattati istitutivi vadano considerate alla luce dell'ordinamento internazionale. Sarebbe allora escluso che gli Stati possano, a proposito, far valere unilateralmente un proprio punto di vista¹⁶. Si potrebbe di converso pensare che il sistema comunitario sia sottoposto ad un esercizio collettivo di autorità da parte degli Stati.

Peraltro, pur se la natura giuridica del Trattato rimane quella di un impegno sul piano internazionale, modificabile quindi a piacimento attraverso atti aventi la stessa natura, e che intercorrano fra tutti gli Stati, il Trattato istitutivo definisce un procedimento tipico di revisione, che, imperniato sull'idea del consenso unanime fra tutti gli Stati membri, contiene tuttavia delle particolarità di procedimento che lo differenziano da un trattato internazionale. Il sistema apparrebbe allora impermeabile persino rispetto ad un esercizio esterno di autorità collettiva. La previsione della rigidità del Trattato potrebbe allora essere ricostruita come una rinuncia da parte degli Stati membri ad utilizzare strumenti internazionali per modificare il Trattato¹⁷.

Il carattere di rigidità del Trattato non sembra produrre conseguenze rilevanti in diritto internazionale. L'accordo fra tutte le parti sembrerebbe comunque prevalere su ogni contraria proposizione contenuta nel Trattato. Si trat-

¹⁵ In un ordine di idee analogo sembra porsi MACCORMICK, *The Maastricht-Urteil: Sovereignty Now*, in *European Law Journal*, 1995, p. 259 ss. La conclusione riportata nel testo non ha, è bene precisare, alcuna attinenza con il problema, dibattuto più avanti, della natura monista oppure pluralista dei rapporti fra ordinamenti. Anche in una prospettiva monista si riproporrebbe infatti il problema di identificare il fondamento della giuridicità del fenomeno comunitario.

¹⁶ Una possibilità di agire in via unilaterale, al di fuori dei meccanismi di interpretazione disposti dal Trattato appare possibile infatti solo in relazione alle norme internazionali generali che consentono, entro limiti invero assai ridotti, a singoli Stati parte di un trattato di sospendere o estinguerne l'applicazione. Peraltro, rispetto a talune di queste norme si può pensare che il Trattato abbia imposto una deroga di ordine convenzionale.

¹⁷ In questa direzione sembra essersi collocata la giurisprudenza della Corte di giustizia; La Corte ha considerato che una modifica del Trattato senza seguire il procedimento tipico di revisione potrebbe essere considerata illegittima. Cfr. la sentenza 8 aprile 1976, causa n. 43/75, *Defrenne c. Sabena*, in *Racc.*, 1976, p. 455 ss., spec. par. 58. Addirittura, la Corte di giustizia ha valutato che talune norme, visto il loro carattere e significato nel sistema giuridico del Trattato, sarebbero sottratte al procedimento di revisione. Cfr. l'affermazione contenuta nel parere n. 1 del 1991, in *Racc.*, 1991, I, p. 6079 ss.

terebbe semmai di valutare la capacità di resistenza del sistema comunitario rispetto ad un esercizio esterno di autorità da parte degli Stati¹⁸.

È del tutto concepibile, difatti, che a un certo punto, il fenomeno dell'integrazione europea, che prende fondamento dai Trattati istitutivi, si sia staccato da questo assumendo proprie dinamiche di evoluzione, non riconducibili alla volontà originaria degli Stati parte.

La considerazione dei Trattati sulla base di una dinamica istituzionale propria equivarrebbe a rinvenire in esso un atto costituzionale più che una fonte di produzione dell'ordinamento internazionale. Si sarebbe allora formato, a partire dai Trattati, un ordinamento giuridico con un proprio sistema di valutazione, autonomo rispetto a quello dei singoli Stati membri e a quello internazionale.

La Corte di giustizia ha a più riprese espresso questo concetto, traendone anche conseguenze di un certo rilievo in ordine all'interpretazione ed all'applicazione delle norme del Trattato¹⁹. L'identificazione nel Trattato della Costituzione delle Comunità potrebbe far pensare che la Corte identifichi nell'originario atto di volontà degli Stati membri solo un fondamento storico di validità dell'ordinamento comunitario, che tenderebbe piuttosto ad autogiustificarsi²⁰, a

¹⁸ Non v'è dubbio che, se si passa dall'analisi dommatica alla valutazione del diritto vivente, appare eccessiva la pretesa della Corte di giustizia di considerare il sistema comunitario come originario e dotato di capacità di resistenza rispetto ad atti extrasistemici. Rispetto a questo fenomeno saremmo però al di là dei limiti dell'indagine giuridica. Si tratterebbe semplicemente di valutare in via di fatto la capacità di un tale atto, pur in ipotesi non conforme a quanto stabilito dal Trattato, di imporsi rispetto ad esso. In passato peraltro il sistema comunitario ha mostrato una certa permeabilità rispetto a modifiche introdotte attraverso accordi stipulati al di fuori del sistema ma intesi ad avere effetti in esso. I due esempi più noti sono evidentemente dati dal compromesso del Lussemburgo del 1966 e dalle recenti conclusioni del vertice della Ioannina. In ambedue i casi si è trattato di modifiche apportate al procedimento decisionale del Consiglio. Del resto, è noto come al sistema comunitario si sovrappone un sistema decisionale distinto, che appare almeno in parte riconducibile ai procedimenti di produzione dell'ordinamento internazionale, che condiziona in maniera assai pervasiva lo sviluppo dell'integrazione.

¹⁹ Cfr. soprattutto le note sentenza 5 febbraio 1963, causa n. 26/62, *Van Gend en Loos c. Amministrazione olandese delle imposte*, in *Racc.*, 1963, p. 3 ss. e 15 luglio 1964, causa n. 6/64, *Costa c. Enel*, in *Racc.*, 1964, p. 1129 ss. L'adozione del termine Costituzione è esplicitata nel parere 14 dicembre 1991, n. 1, in *Racc.*, 1991, p. I-6079 ss. La conseguenza di maggior peso teorico di questo modo di guardare al Trattato risiederebbe nel modo di interpretarlo e di integrare eventuali lacune giuridiche. Quanto al primo punto, la Corte ha costantemente utilizzato criteri obiettivi di interpretazione, escludendo correlativamente la possibilità di dare peso alla volontà degli Stati, originaria o attuale. Quanto al secondo, la Corte ha individuato criteri autonomi di integrazione, ricorrendo anche, al fine di assicurare lo scopo della completezza e dell'autonomia dell'ordinamento, a principi tratti dall'esperienza giuridica degli Stati membri e da quella del diritto internazionale, pur se configurati – e rimodellati – come principi autonomi dell'esperienza comunitaria.

²⁰ Sulla tendenza della Corte ad identificare nel fenomeno dell'integrazione un potere

rinvenire in se stesso il fondamento giuridico della propria esistenza. La ricostruzione prospettata dalla Corte appare peraltro concepita all'interno delle dinamiche del sistema comunitario. L'ordinamento giuridico comunitario, infatti, presenta, già alle sue origini, un carattere settoriale. È quindi certo assai difficile che esso presenti altresì carattere di completezza e capacità di autointerpretazione ed autointegrazione quale quella che caratterizza gli ordinamenti statali. In particolare, esso si presenta come predefinito nei fini della sua azione nonché, in buona misura, nelle attività necessarie per il loro raggiungimento²¹. Ciò esclude quindi che si sia in presenza di un processo di autoaffermazione da parte dell'ordinamento comunitario. La capacità di definire le finalità e le azioni loro funzionali appare infatti il tratto forse più caratteristico del potere costituente²².

In una prospettiva interna, infine, il fenomeno comunitario riposa sull'autolimitazione da parte degli Stati che si manifesta giuridicamente nelle forme previste per la stipulazione di un trattato e nelle garanzie che l'ordinamento riconnette alla loro esecuzione. Non solo quindi la natura giuridica del trattato rimane quella propria riservata a tale atto nell'ambito delle fonti interne; ma il fenomeno dell'integrazione trova riconoscimento nell'ordinamento in corrispondenza alle potenzialità dell'atto interno che ne garantisce l'attuazione²³. Mentre sarebbe del tutto concepibile dotare il nuovo ordina-

costituente con caratteri di originarietà, cfr. recentemente HEINTZEN, *Die «Herrschaft» über die Europäischen Gemeinschaftsverträge – Bundesverfassungsgericht und Europäischer Gerichtshof auf Kollisionskurs?*, in *Archiv des öffentlichen Rechts*, 1994, p. 564 ss. Cfr. i commenti di RUPP, *Europäische «Verfassung» und demokratische Legitimation*, *ibidem*, 1995, p. 269 ss., il quale sembra escludere la possibilità di qualificare come costituzionali norme che non siano espressione di un potere costituente legittimato dal popolo.

²¹ Il carattere settoriale dell'integrazione comunitaria come limite al potere di espansione delle competenze dell'ente, e, quindi, alla piena sovranità delle Comunità è sottolineato da OBRADOVIC, *Community Law and the Doctrine of Divisible Sovereignty*, cit., p. 1 ss.

²² All'interno di questo campo sembrano ristretti inoltre gli effetti della disposizione dell'art. F, par. 3, del Trattato sull'Unione europea, secondo la quale «l'Unione si dota dei mezzi necessari per conseguire i suoi obiettivi e per portare a compimento le sue politiche». La disposizione va infatti inquadrata nell'ambito del sistema comunitario, il quale sembra esigere che l'esercizio di competenze si svolga all'interno del campo di competenze, espresse o implicite, conferite dal Trattato. Cfr. STROZZI, *Alcuni interrogativi a proposito della delimitazione delle competenze dell'Unione europea*, in *Riv. dir. int.*, 1994, p. 136 ss., il quale prospetta una interpretazione restrittiva, pur sottolineando le ambiguità della disposizione.

²³ Questa conclusione rimane inalterata in considerazione dell'eventuale rilievo costituzionale riconnesso al fenomeno dell'integrazione. Pur se muta la considerazione giuridica del fenomeno nell'ordinamento interno, il fenomeno trae nondimeno fondamento da un atto di volontà di questo ordinamento, in relazione al quale appare possibile altresì ricostruire i limiti del processo di integrazione.

mento così costituito di un certo grado di autonomia, che si spinga a giustificare il riconoscimento del potere di determinare la propria sfera di competenza, resta certamente inconcepibile l'idea che da esso si sviluppi un processo di autoaffermazione che tenda ad affrancarlo dall'ordinamento interno.

La distinzione appare rilevante per comprendere come le Corti costituzionali interne abbiano potuto agevolmente riconoscere a favore dell'ordinamento comunitario un notevole grado di autonomia, che si è spinto fino alla rinuncia all'esercizio della funzione di controllo di costituzionalità sugli atti di questo (salvo mantenere una residua possibilità del tutto teorica)²⁴ sempre tuttavia ricercando il fondamento di tale fenomeno all'interno del pro-

²⁴ Per la verità, nella fase più recente la giurisprudenza costituzionale di alcuni Stati ha mostrato una certa propensione ad ammettere un intervento unilaterale anche al fine di definire la correttezza dell'esercizio comunitario di competenze. In particolare sono queste le conclusioni alle quali è pervenuta la Corte costituzionale tedesca 22 ottobre 1993, la quale sembrerebbe addirittura negare agli organi comunitari l'esclusività del potere di accertare con effetti vincolanti l'ampiezza della sfera di competenza definita dal Trattato. Vale la pena di notare come questa soluzione sia stata elaborata nel sistema costituzionale tedesco al fine di ovviare alla mancanza di legittimazione democratica dell'esercizio del potere da parte della Comunità. Di conseguenza l'esercizio di competenze da parte delle Comunità deriverebbe la propria legittimazione dal consenso delle istituzioni democratiche nazionali; l'esercizio dei poteri comunitari sarebbe allora legittimo solo se limitato e prevedibile quanto al suo ulteriore sviluppo. Come si vede, tuttavia, questa costruzione appare rievocare la natura giuridica delle Comunità come una organizzazione internazionale che svolge funzioni alla stregua di un organo comune degli Stati membri. La sentenza della Corte ha acceso un interesse intorno ai profili giuridici della sovranità nell'ambito del fenomeno dell'integrazione europea che sembrava sopito. Per commenti specifici alle conclusioni della Corte cfr. BLECKMANN-PIEPER, *Maastricht, die Grundgesetzliche Ordnung und die «Superrevisioninstanz»*, in *Recht der Internationalen Wirtschaft*, 1993, p. 969 ss.; FROWEIN, *Das Maastricht-Urteil und die Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit*, in *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1994, p. 1 ss.; KÖNIG, *Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Vertrag von Maastricht - Ein Stolperstein auf dem Weg in die Europäische Integration?*, *ibidem*, p. 17 ss.; HAHN, *La Cour constitutionnelle fédérale d'Allemagne et le Traité de Maastricht*, in *Revue générale de droit international public*, 1994, p. 107 ss.; GÖTZ, *Das Maastricht-Urteil des Bundesverfassungsgerichts*, in *Juristenzeitung*, 1993, p. 1081 ss.; HERDEGEN, *Maastricht and the German Constitutional Court: Constitutional Restraints for an «Ever Closer Union»*, in *Common Market Law Rev.*, 1994, p. 235 ss.; IPSEN, *Zehn Glossen zum Maastricht-Urteil*, in *Europarecht*, 1994, p. 1 ss.; LENZ, *Der Vertrag von Maastricht nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts*, in *Neue Juristische Wochenschrift*, 1993, p. 3038 ss.; MEESSEN, *Maastricht nach Karlsruhe*, *ibidem*, 1994, p. 549 ss.; TOMUSCHAT, *Die Europäische Union unter Aufsicht des Bundesverfassungsgerichts*, in *Europäische Grundrechte Zeitschrift*, 1993, p. 489 ss. Per un commento nella dottrina italiana cfr. GATTINI, *La Corte costituzionale tedesca e il Trattato sull'Unione europea*, in *Riv. dir. int.*, 1994, p. 114 ss.; SORRENTINO, *Ai limiti dell'integrazione europea: primato delle fonti o delle istituzioni comunitarie?*, in *Pol. dir.*, 1994, p. 189 ss.; CARTABIA, *Il pluralismo istituzionale come forma della democrazia sovranazionale*, *ibidem*, p. 203 ss.; CANNIZZARO, *Principi fondamentali della Costituzione e Unione europea*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1994, p. 1171 ss.

prio sistema costituzionale di valori. Per esprimerci con la formula alla quale è dedicato questo studio, le Corti costituzionali hanno riconosciuto agevolmente la legittimità del trasferimento di poteri sovrani, a patto che esso avvenisse a favore di un ente non sovrano²⁵.

Emerge quindi il carattere di relatività di un'analisi incentrata sulla *Kompetenz-Kompetenz*²⁶. Evidentemente ciascuna valutazione sarà legittima alla luce del proprio ordinamento; sarà attuabile però solo nei limiti in cui essa sia anche effettiva, capace cioè di imporsi rispetto agli altri ordinamenti considerati. Una valutazione di legittimità appare limitata all'ordinamento di riferimento; una valutazione capace di imporsi rispetto a tutti i sistemi di riferimento ha come unico parametro quello dell'effettività²⁷.

²⁵ È da ritenere, anche in ragione delle pesanti conseguenze, che la Corte intendesse rivendicare agli organi costituzionali tedeschi solo il potere di assicurare un controllo esterno al Trattato, di assicurare cioè che la dinamica di sviluppo delle competenze comunitarie non facesse fuoriuscire il fenomeno comunitario dagli argini indicati dagli strumenti di adattamento; in presenza cioè di una chiara inidoneità dei controlli interni predisposti dal Trattato o qualora le istituzioni avessero manifestato una chiara propensione ad incoraggiare il fenomeno di estensione di competenze da parte della Comunità. Rinvio sul punto al mio scritto *Principi fondamentali della Costituzione e Unione europea*, cit., p. 1171 ss.

²⁶ In senso analogo sembra anche concludere McCORMICK, *The Maastricht-Urteil: Sovereignty Now*, in *European Law Journal*, 1995, p. 259 ss.; cfr. inoltre OETER, *Souveränität und Demokratie*, cit., pp. 664 ss., 685 ss.

²⁷ Una conclusione analoga sembra valere a proposito del profilo della revocabilità del processo di integrazione comunitaria. In assenza nel Trattato di una disciplina espressa il problema appare di difficile soluzione. L'unica disposizione che concerne il profilo in oggetto appare l'art. Q del Trattato sull'Unione, il quale prevede la durata illimitata del Trattato. Una denuncia o un ritiro dal Trattato è quindi legittima solo in presenza delle condizioni restrittive previste dall'art. 56 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati. Ciò non esclude, ovviamente, che possano operare le altre condizioni di estinzione o sospensione previste dal diritto internazionale. Peraltro, al fine di una soluzione del problema vengono in rilievo anche altre norme del Trattato che implicitamente restringono in termini particolarmente angusti la possibilità di una azione unilaterale, oltre cioè i limiti di ammissibilità posti dal diritto internazionale generale. Questo effetto si può ricondurre in particolare all'art. 5 del Trattato, che contiene una norma di chiusura avente l'effetto di vietare ogni comportamento, pur non specificamente proibito dal Trattato, capace di pregiudicare la realizzazione dei fini.

In senso contrario ad una possibilità di recesso unilaterale si esprime la Corte di giustizia. In varie occasioni la Corte ha infatti qualificato come irrevocabile il processo di integrazione e la cessione di sovranità alle Comunità da parte degli Stati. In questo senso cfr. soprattutto la sentenza 15 luglio 1964, causa n. 6/64, *Costa c. Enel*, in *Racc.*, 1964, p. 1129 ss., e 9 marzo 1978, causa n. 106/77, *Amministrazione delle Finanze c. Simmenthal S.p.a.*, in *Racc.*, 1978, p. 629 ss. Un diverso punto di vista sembra accolto dalla Corte costituzionale italiana nella sentenza 8 giugno 1984, n. 170, la quale ha inquadrato il fenomeno della revoca del trasferimento di competenze nell'ambito delle norme costituzionali che enunciano finalità rispetto alle quali il trasferimento di competenze alle Comunità costituisce lo strumento di realizzazione. La legittimità della revoca del trasferimento di competenze dipenderebbe allora da una

6. Esercizio di competenze e sovranità «normativa»

Peraltro, è nell'esercizio quotidiano delle competenze che un ente afferma la propria sovranità, e non certo nella definizione di un potere estremo, utilizzabile solo per casi eccezionali. Conseguenze sulla sovranità, intesa come potere di formare ed eseguire un indirizzo politico autonomo, possono derivare dal tipo di competenze assegnate alla Comunità e dal modo con il quale esse sono esercitate.

È constatazione generale che l'attività della Comunità è attività essenzialmente normativa. L'ordinamento comunitario appare essenzialmente un ordinamento «di norme» in quanto è del tutto assente l'elemento della coercizione materiale necessaria per assicurarne l'esecuzione. Qualora l'attuazione di norme comunitarie comporti una azione materiale questa è assicurata essenzialmente dagli organi degli Stati membri.

Ciò costituisce evidentemente una limitazione importante per l'azione comunitaria, che non manca di riflettersi sui profili di sovranità. Si potrebbe pensare, infatti che, in assenza di una funzione coercitiva, il fenomeno dell'integrazione non incida sulla funzione di governo della comunità territoriale degli Stati membri, tradizionalmente considerata come elemento essenziale per la determinazione della spettanza della sovranità²⁸.

Tuttavia, l'indicazione della funzione di coercizione quale indice univoco della sovranità non appare rispondere a criteri di razionalità. Questa soluzione è stata elaborata originariamente al fine di escludere che potesse costituire un illecito internazionale l'esercizio della funzione normativa in riferimento a fattispecie collocate fuori dal territorio statale. Di qui l'idea che una violazione di sovranità potesse conseguire solo ad attività coercitive e non a semplici attività valutative o prescrittive.

Pur a ritenere che questo sia attualmente lo stato del diritto internazionale in materia, è agevole verificare quanto questa ipotesi sia lontana da quella,

valutazione di costituzionalità sulla idoneità del fenomeno comunitario a realizzare le finalità costituzionali sulla base delle quali esso ha finora trovato fondamento. La posizione della Corte è interessante in quanto configura l'adesione al sistema comunitario come un modo alternativo per la realizzazione di finalità interne per le quali appare maggiormente opportuna un'azione comune. Ciò appare peraltro in contrasto con la ricostruzione dell'ordinamento comunitario come un ordinamento dotato di un proprio autonomo sistema di finalità.

²⁸ Pur se gli organi statali agiscono infatti coercitivamente al fine di attuare norme comunitarie, la titolarità della funzione sembrerebbe spettare agli Stati, i quali potrebbero, in alternativa, non consentire l'azione coercitiva pur a costo della violazione di obblighi comunitari. Solo per le poche materie nelle quali l'attività esecutiva di organi comunitari è espressamente prevista dal Trattato si potrebbe configurare una soluzione diversa.

qui considerata, dell'esistenza di enti a carattere sovranazionale, privi dei tradizionali poteri di governo, e, quindi, della capacità di imporre coercitivamente l'osservanza del proprio diritto, ma dotati di una funzione normativa amplissima. Né solo la dimensione delle competenze normative comunitarie rileva a questo fine. Occorre infatti considerare che l'ordinamento comunitario ha sopperito all'assenza di una funzione coercitiva sia utilizzando gli apparati messi a disposizione dagli Stati membri, considerati quindi come «organi decentrati» delle Comunità, sia elaborando strumenti atti ad agevolare l'attuazione delle proprie norme pur senza la cooperazione degli organi centrali degli Stati.

Queste considerazioni sembrano tracciare la via per lo sviluppo della nostra indagine. Si esaminerà dapprima in che misura l'esistenza di competenze normative materiali abbia modificato la tradizionale libertà dello Stato di determinare i fini delle proprie azioni e le attività necessarie per la loro realizzazione. Si vedrà quindi se il processo decisionale comunitario consenta di individuare un autonomo centro di formazione di volontà politica, distinta da quella dei singoli Stati. Verranno infine in rilievo gli strumenti a disposizione delle Comunità per imporre il proprio orientamento nei confronti di quello, eventualmente divergente, degli Stati membri.

7. Segue. a) Nella determinazione dei fini delle attività comunitarie

Nel senso di una capacità da parte della Comunità di concorrere mediante attività normative proprie alla definizione della forma di Stato rileva innanzitutto il tipo e la dimensione delle materie trasferite ed il nesso funzionale che si stabilisce rispetto ai fini del Trattato.

È appena il caso di ricordare che le competenze comunitarie sono riconosciute in particolare nel settore economico, e da esso si dipanano in materie con esso strettamente collegate²⁹. Un trasferimento di competenze così

²⁹ Nel dibattito scientifico più recente il tema della sovranità economica ha assunto particolare rilevanza in relazione al fenomeno del governo della moneta. È noto come, fra gli obiettivi del Trattato sull'Unione europea, vi è lo stabilimento di una unione economica e monetaria e, in particolare, la sottrazione del governo della moneta ai singoli Stati e la devoluzione di essa ad un ente centrale. Cfr. ORTINO, *La banca centrale nella Costituzione europea*, in *Le prospettive dell'Unione europea e la Costituzione*, Padova, 1995, p. 85 ss. L'impatto simbolico di tale previsione sulla sovranità dello Stato è assai rilevante. Si pensi che il governo della moneta ha costituito tradizionalmente una prerogativa essenziale della sovranità. Peraltro, i vincoli di fatto che già esistono e condizionano in maniera particolarmente pesante questo aspetto della sovranità statale sono tali da ridurre in ambiti assai ridotti il margine di

vasto non costituisce solo un limite all'azione dello Stato. Si può anzi ritenere che la determinazione della forma di Stato per quanto concerne il modello di relazioni economiche e sociali sia oggi sottratto al potere esclusivo di disposizione dello Stato.

Si potrebbe pensare che un limite alla capacità delle Comunità di concorrere alla determinazione dell'assetto economico e sociale degli Stati membri possa derivare dai fini imposti dal Trattato. La posizione di fini all'azione delle Comunità risponde per un verso all'esigenza di individuare dei limiti all'azione dell'ente a favore del quale le finalità sono trasferite³⁰. La predeterminazione dei fini ha quindi una finalità garantista nei confronti degli Stati, i quali si assicurano in tal modo che l'ente esterno non utilizzi le competenze per finalità diverse da quelle indicate nel Trattato. È questa del resto una tecnica utilizzata uniformemente nei trattati istitutivi di organizzazioni internazionali, le cui competenze appaiono allora non solo «attribuite», cioè esaustivamente indicate, ma anche funzionalmente determinate. D'altra parte, tuttavia, qualora i fini indicati all'ente non coincidano con quelli propri dell'azione statale si determina inevitabilmente anche una modifica della sovranità dello Stato³¹. Non si

discrezionalità delle scelte. Nelle moderne democrazie rappresentative, inoltre, è in atto una tendenza a sottrarre la sovranità monetaria alle scelte politiche, consegnandola piuttosto in un ambito di valutazioni di tipo tecnico. I due fenomeni, l'indipendenza dell'ente preposto al governo della moneta, ed i condizionamenti di fatto, finiscono con il connotare in senso prevalentemente tecnico la funzione monetaria. Anche nel Trattato sull'Unione il governo della moneta è configurato come un'attività rigidamente predisposta alla realizzazione di obiettivi prefissati. Ne consegue la rinuncia degli organi politici, nazionali o comunitari, ad operare scelte di politica economica mediante la politica monetaria. Peraltro, l'unificazione delle politiche monetarie appare un fenomeno capace di produrre un ulteriore processo di centralizzazione della politica economica, rimasta finora prevalentemente in capo agli Stati membri. La concentrazione del governo della moneta in capo ad istituzioni comunitarie finisce infatti con il restringere anche il margine di manovra del quale attualmente dispongono gli organi statali nel campo della politica economica. Cfr. VER LOREN VAN THEMAAT, *Some Preliminary Observations on the Intergovernmental Conferences: The Relations between the Concepts of a Common Market, a Monetary Union, an Economic Union, a Political Union and Sovereignty*, in *Common Market Law Rev.*, 1991, p. 291 ss.

³⁰ Per cenni in questa direzione, si veda la sentenza 21 febbraio 1973, causa n. 6/72, *Euro-pemballage Corporation and Continental Can Company Inc. c. Commissione*, in *Racc.* 1973, p. 215 ss., e la recente sentenza 5 ottobre 1994, causa n. C-280/93, *Repubblica federale di Germania c. Consiglio*, non ancora pubblicata.

³¹ Il Trattato ha inciso sul sistema dei fini statali in essenzialmente in due modi. Il primo è quello dell'integrazione delle finalità già formulate dalla Costituzione. Varie norme comunitarie sviluppano infatti finalità costituzionalmente rilevanti, concretizzano disposizioni indeterminate o concetti formulati in maniera da ammettere più di una interpretazione, definiscono azioni e modalità per la loro realizzazione. Nel contribuire a definire le modalità di realizzazione di un modello economico e sociale prefigurato nella Costituzione, allora, le norme comunitarie incidono anche, ed in maniera definitiva, sulla sua interpretazione - visto che il

potrà cioè configurare l'attività dell'ente come imputabile allo Stato, come una specie di organo esterno di questo, in quanto esso agisce per finalità almeno in parte diverse da quelle proprie degli organi statali.

In relazione all'esistenza di un limite funzionale all'esercizio di competenze ci si può chiedere peraltro se l'individuazione di un rapporto di corrispondenza fra competenze e finalità delle Comunità consenta nondimeno di parlare di discrezionalità nell'esercizio di competenze, e, quindi, dell'esistenza di un indirizzo politico delle Comunità.

Possiamo avere innanzitutto una discrezionalità che concerne l'attività necessaria per il perseguimento di determinate finalità. Talune attività sono assegnate alla competenza comunitaria solo in riferimento alla necessità di realizzare un determinato fine; altre sono indicate in maniera ipotetica, in maniera cioè da lasciare alle istituzioni la valutazione della sua necessità per la realizzazione dei fini del Trattato.

Un margine di discrezionalità residua inoltre agli organi comunitari nell'interpretazione dei fini del Trattato. È chiaro che una definizione particolarmente stringente dei fini varrebbe a privare le istituzioni della possibilità di operare con un certo grado di autonomia³². La formulazione delle finalità nel Trattato non appare tuttavia escludere un certo margine di discrezionalità nell'attuazione. Non si può peraltro neanche escludere che, agendo con gli strumenti indicati dal Trattato per la realizzazione delle finalità statutarie, le Istituzioni comunitarie perseguano anche delle finalità diverse, o perché indicate comunque nel Trattato in maniera più generale, o perché comunque corrispondenti ad un indirizzo politico degli organi.

Viene in considerazione infine il modo con il quale si realizza il nesso fra scopi del Trattato ed attività comunitarie. Si pone cioè il problema di vedere se ciascuna attività possa essere adottata unicamente per la realizzazione del singolo scopo in relazione al quale essa è stata definita nel Trattato, o se piuttosto gli scopi del Trattato vadano considerati in maniera sistematica, in maniera cioè da vincolare nel loro insieme le attività comunitarie. Le Istituzioni potrebbero, in questa seconda ipotesi, utilizzare le proprie competenze non solo in corrispondenza univoca con le finalità per le quali esse sono state

Trattato e gli atti derivati sono sottratti alla libera disposizione degli organi interni. In secondo luogo, attraverso il Trattato, e la devoluzione di competenze a favore della Comunità, determinate attività socioeconomiche vengono orientate verso finalità non espressamente considerate dalla Costituzione, pur se non necessariamente in conflitto con essa. Ne deriva inevitabilmente una modifica del modello accolto dall'ordinamento interno, il quale perde altresì la capacità di incidere unilateralmente sul modello che si determina in seguito al processo di integrazione.

³² Sulla problematica, in generale, cfr. DAVI, *Comunità europee e sanzioni economiche internazionali*, Napoli, 1993, p. 307 ss.

definite, bensì più in generale, al fine di realizzare una produzione normativa complessivamente armonica rispetto al sistema delle finalità del Trattato. Questa seconda soluzione appare quella che meglio accorda le indicazioni che emergono dal Trattato con la prassi costantemente seguita dalle Istituzioni. Ne consegue il riguardo delle finalità del Trattato come un vero e proprio sistema di scopi, che esalta quindi, anziché restringere la discrezionalità delle Istituzioni³³.

Sulla base di un'analisi delle attività e del sistema delle finalità delle Comunità si rivela artificiosa una distinzione qualitativa fra Comunità, vincolata funzionalmente alla realizzazione di fini del Trattato, e Stati, concepiti come enti «liberi nel fine». Peraltro, secondo orientamenti del tutto condivisibili, anche le attività statali sarebbero, non dissimilmente da quanto visto a proposito delle Comunità, funzionalmente limitate, dirette cioè al perseguimento di scopi prefissati all'azione statale dalla Costituzione.

Semmai una distinzione si potrebbe tracciare nella caratteristica dello Stato moderno di essere un ente «a finalità generale», nel senso che attraverso le sue attività dovrebbero trovare realizzazione tutti i fini posti all'azione statale, mentre le Comunità rimarrebbero enti a finalità settoriale, visto che esse attenderebbero alla realizzazione di finalità di carattere più tecnico che politico in senso stretto. Anche questa distinzione appare solo parzialmente corretta. L'idea che lo Stato possa perseguire qualsivoglia fine, solo che ciò sia fatto attraverso le forme costituzionalmente corrette, sembra portare alle estreme conseguenze il concetto di sovranità assoluta. Esso non corrisponde alla realtà moderna che vede invece sovente gli Stati porsi obiettivi non realizzabili attraverso la propria azione unilaterale; obiettivi la cui realizzazione esige, piuttosto, forme di collaborazione su base internazionale.

La distinzione appare infine del tutto scorretta in riferimento all'esistenza del fenomeno comunitario. Gli Stati membri, infatti, attraverso l'indicazione di fini nel Trattato istitutivo, si sono autolimitati anche nel senso che l'esistenza della Comunità impedirebbe la realizzazione unilaterale di taluni fini essenziali per la vita dello Stato. Alcuni di essi potranno essere realizzati solo di concerto con le Comunità. Altri solo la Comunità può realizzare attraverso proprie attività normative.

Una riflessione attenta evidenzia come la differenza fra enti «a finalità generale», quale tradizionalmente lo Stato sovrano, ed enti «a finalità settoriale»,

³³ Sia la considerazione del Trattato come un sistema di scopi, sia la possibilità del perseguimento di finalità concorrenti nell'ambito della discrezionalità politica delle istituzioni, trovano una conferma nella giurisprudenza della Corte di giustizia. Per una recente riaffermazione di ambedue questi indirizzi, si veda la menzionata sentenza 5 ottobre 1994, *Repubblica federale di Germania c. Consiglio*, spec. parr. 47 e 48.

quali le organizzazioni internazionali, sia una differenza di grado e quantità, anziché una diversità ontologica. Quel che veramente qualifica i fini dello Stato rispetto a quelli contenuti nella Carta istitutiva di una organizzazione internazionale appare la notevole indeterminatezza ed il carattere altamente politico che vi si riscontra.

8. *Segue. b) Nel processo decisionale comunitario*

Veniamo ora al modo di esercizio delle singole competenze. Si tratta cioè di rilevare dal modo di esercizio se l'ente sovranazionale abbia un reale potere di imporre un proprio indirizzo nel campo delle materie trasferite, o se, viceversa, agli Stati spetti ancora un ruolo rilevante nel processo di elaborazione e di attuazione di politiche comunitarie³⁴.

L'analisi può essere svolta su due livelli distinti. Il primo concerne il processo decisionale comunitario. Si pone infatti il problema di vedere in quale misura si può individuare nel sistema decisionale comunitario un autonomo centro di imputazione di volontà politica. Il secondo concerne invece il modo con cui operano, una volta formati, gli atti comunitari rispetto agli ordinamenti statali; se cioè le fonti comunitarie rimangono estranee al sistema normativo interno, e vi penetrino eventualmente solo attraverso la mediazione di atti normativi interni, secondo lo schema classico dei rapporti fra norme internazionali e ordinamento interno, ovvero se esse siano abilitate una volta per tutte ad operare rispetto all'ordinamento interno.

In passato non potevano, alla luce della prassi più che del sistema scritto, esservi dubbi sulla posizione dominante degli Stati nel sistema decisionale. Essa si esprimeva, in particolare, attraverso la concentrazione pressoché assoluta del potere decisionale in seno all'organo «degli Stati», e attraverso l'adozione, in questo, del sistema di votazione unanime. È appena il caso di ricordare come il sistema di votazione unanime, all'interno delle organizzazioni internazionali, è un indice assai rilevante al fine di escludere addirittura il carattere di «atto organico» delle decisioni dell'organizzazione, potendosi ravvisare un accordo espresso in seno ad una conferenza internazionale. Certo, vi sono nel sistema comunitario taluni tratti peculiari – dal potere di iniziativa della Commissione al controllo di legittimità rispetto al Trattato – che non consentirebbero comunque una conclusione così estrema. Non vi è

³⁴ Il punto è espressamente preso in considerazione da WILDHABER, *Sovereignty and International Law*, cit., p. 443.

dubbio comunque che, in presenza di una regola che prevedesse uniformemente il voto unanime come unica possibilità di espressione del potere decisionale, apparirebbe assai difficile identificare in esso una volontà politica distinta da quella dei singoli Stati³⁵.

Nel sistema istituzionale attuale una posizione centrale rimane riservata all'organo rappresentativo degli interessi degli Stati. Istituzioni che esprimono il punto di vista della Comunità come ente distinto dagli Stati membri hanno un ruolo certo assai inferiore, pur se significativo. Tuttavia l'estensione del voto a maggioranza in seno al Consiglio, facilitato da taluni accorgimenti tecnici e costituzionali, e l'inserimento in vari procedimenti di un significativo ruolo per il Parlamento europeo rende oggi possibile pensare che l'esercizio di competenze possa rappresentare l'espressione di una volontà politica in qualche misura autonoma rispetto a quella dei singoli Stati.

Si pone anzi un problema inverso. La presenza nel processo decisionale di meccanismi che riducono le prerogative dei singoli Stati pone il problema di una legittimazione del potere interna al sistema³⁶.

In effetti, se si guarda al fenomeno dell'integrazione come ad un fenomeno di limitazione della sovranità, di esercizio, cioè, di funzioni sovrane da parte

³⁵ È anche difficile da punto di vista tecnico parlare di esercizio di competenze da parte di un organo che agisce istituzionalmente all'unanimità. Non v'è dubbio, infatti che, in un campo di competenze concorrenti, l'inattività da parte dell'ente internazionale non impedisce l'attività da parte degli Stati. È chiaro allora che l'organo centrale agisce nella misura in cui gli Stati lo desiderano; nella misura, cioè, in cui ciascuno di essi accetta una normativa materiale che altrimenti sarebbe libero di conformare a piacimento. Ne deriva inevitabilmente una connessione fra la rinuncia degli Stati ad agire singolarmente ed il consenso alla formazione di una disciplina comune sostanzialmente coincidente con i propri desideri. D'altra parte, il sistema unanime presenta anche vantaggi teorici. Esso infatti consente la legittimazione del potere decisionale ad opera di ciascuno degli Stati che vi concorrono. Si pone certo, alla luce dei principi che disciplinano la legittimazione del potere nelle Costituzioni statali, il problema di un sistema decisionale autocratico, vista l'impossibilità per i singoli Parlamenti nazionali di condizionare ad un proprio voto positivo la formazione di norme vincolanti per lo Stato, e, come vedremo, per l'ordinamento interno. Intatta rimane tuttavia l'idea internazionale del potere dello Stato di condizionare con il suo consenso la formazione di norme vincolanti nei suoi confronti.

³⁶ È corrente l'idea che la legittimazione non possa essere espressa dal Parlamento europeo, in quanto la sovranità non spetterebbe ad una sorta di «popolo europeo», bensì ai popoli degli Stati membri, e che, di conseguenza, la sovranità andrebbe espressa dal Consiglio come organo a composizione federale, solo temperata dall'attività dell'organo eletto su base rappresentativa universale. Sul problema, anche per un riepilogo dei nodi del dibattito teorico, cfr. recentemente CREMER, *Das Demokratieprinzip auf nationaler und europäischer Ebene im Lichte des Maastricht-Urteils des Bundesverfassungsgerichts*, in *Europarecht*, 1995, p. 21 ss.; Weiler, *The State «über alles»*. *Demos, Telos and the German Maastricht Decision*, in *Harvard Jean Monnet Working Paper Series*, n. 6, 1995, p. 24 ss.

di un ente estraneo all'ordinamento costituzionale, sembra essenziale prospettare l'esigenza di una legittimazione interna al sistema ma analoga, nella sua ispirazione di fondo, a quella che sorregge l'espressione del potere politico negli Stati membri.

Molta confusione invero ha accompagnato il modo con il quale tale esigenza è stata espressa dagli ordinamenti degli Stati membri. Per un verso, come si è già ricordato, vi è stata, e continua in parte ad esservi, una sottovalutazione di tale esigenza, che si accompagna all'idea della legittimazione del potere esercitato dalle Comunità ad opera degli organi costituzionali degli Stati membri, in particolare, ovviamente, attraverso gli organi dell'esecutivo, a propria volta legittimati dal rapporto fiduciario con i parlamenti nazionali³⁷. È questo un elemento capace di rallentare sensibilmente il processo di democratizzazione dell'integrazione comunitaria, visto che esso non costituirebbe, in questa accezione, un requisito per il legittimo esercizio di poteri sovrani. D'altra parte vi è stata la tendenza a richiedere una assimilazione totale al modello di esercizio statale del potere³⁸. Ne è conseguita la tendenza ad individuare nell'esercizio di potere da parte della Comunità, un esercizio di sovranità senza legittimazione.

Ambedue le prospettive appaiono cogliere solo parzialmente la complessità del fenomeno comunitario. L'adozione di una di esse, nella sua interezza, è anzi fattore capace di pregiudicare alle radici l'integrazione. Non vi è dubbio, infatti, che sull'originaria natura internazionalista delle Comunità si siano venuti impernando elementi tipici dell'esperienza giuridica di una organizzazione del potere di tipo federale. Il sistema giuridico dell'integrazione resiste quindi ad ogni tentativo di racchiuderne la natura in una formula unitaria. Del resto, la stessa esperienza dell'integrazione guardata da un punto di vista sostanziale mostra taluni settori per i quali gli Stati hanno da tempo accettato una disciplina unitaria, ed altri nei quali le differenze rimangono ancora notevoli. L'integrazione nei settori di competenza comunitaria si presenta quindi asimmetrica. Non appare allora

³⁷ Così si esprimeva la Corte costituzionale italiana in un passo poco noto contenuto nella sentenza 27 dicembre 1973, n. 183: «l'operato di questi organi (degli organi comunitari) si svolge con la costante e diretta partecipazione del nostro Governo, e quindi, anche sotto il controllo, indiretto ma non perciò meno vigile e attento, del Parlamento italiano». In numerosi Paesi sono state introdotte modifiche alle Costituzioni nazionali o ai regolamenti parlamentari al fine di rafforzare l'esigenza di un controllo del Parlamento sull'operato dei rappresentanti nazionali presso le Istituzioni comunitarie. Alcune di queste sono descritte in RIDEAU, *Droit institutionnel de l'Union et des Communautés européennes*, Paris, 1994, p. 745 ss.

³⁸ Il migliore esempio in questa direzione appare senza dubbio la sentenza della Corte costituzionale tedesca 29 maggio 1974, in *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts*, vol. 37, p. 271 ss.

illogico prospettare quindi una «corrispondente asimmetria» nel profilo strumentale dell'integrazione.

Appare in altri termini ragionevole prospettare che la struttura decisionale delle Comunità si modelli sul grado di integrazione raggiunta in un determinato settore materiale, e, quindi, sul tipo di rapporto – maggiormente orientato verso un rapporto internazionalista o piuttosto più internista – che il fenomeno dell'integrazione è propenso ad assumere rispetto alla sovranità statale.

In ragione di questa prospettiva, si può vedere come lo stesso problema della legittimazione muti profondamente. Non si tratterà più di vedere se esista un modello unitario di legittimazione, quanto piuttosto di verificare se, in ciascun settore materiale, vi sia un accettabile rapporto fra poteri normativi della Comunità e legittimazione democratica del sistema. Tanto più i poteri normativi siano assimilabili all'esercizio di poteri sovrani, tanto più occorrerà una legittimazione del potere interna al sistema comunitario³⁹.

Né questa conclusione appare capace di risolvere definitivamente il problema. Occorre ricordare, infatti, che anche nella prospettiva della legitti-

³⁹ Appare rilevante, sul punto, sia un'osservazione del grado di discrezionalità concesso alle istituzioni nell'attuazione dei fini del Trattato, sia il tipo di misure che le Comunità sono legittimate ad adottare. Appare infatti ragionevole esigere una legittimazione interna al sistema in settori nei quali i poteri delle istituzioni siano particolarmente ampi, sia quanto al margine di discrezionalità concesso loro dal Trattato, che quanto alla possibilità di disciplinare fattispecie interne. Di converso, tali esigenze diminuiscono qualora i poteri normativi delle Comunità si esauriscono nel provvedere ad un coordinamento di attività statali. Questa conclusione comporta ovviamente una considerazione del sistema di votazione del Consiglio. La legittimazione esterna, ad opera di organi nazionali, si potrebbe infatti spiegare liberamente qualora occorra per le delibere comunitarie l'unanimità dei membri del Consiglio. È evidente che in tal caso i Parlamenti nazionali potrebbero tentare di influire sul processo decisionale comunitario. Occorre però ricordare che un mandato rigido apparirebbe incompatibile con la necessaria disponibilità ad operare nel sistema comunitario e, quindi, a modificare nel corso della formazione delle delibere la propria posizione in conformità ad esigenze fatte valere dalle altre parti. Cfr. peraltro su questa problematica la recente sentenza della Corte costituzionale tedesca 22 ottobre 1993, la quale ha sostenuto l'esistenza di un vincolo per gli organi costituzionali tedeschi a far valere le esigenze costituzionali nel processo di formazione di atti comunitari. Un problema di legittimità si pone, evidentemente, in maniera più grave nei casi in cui il Consiglio delibera a maggioranza senza peraltro che sia contestualmente previsto un potere effettivo di influsso ad opera del Parlamento europeo. In questo caso, infatti, il trasferimento di poteri sovrani non pare avere alla base un soddisfacente fondamento interno di legittimazione che sopperisca alla rinuncia alle forme nazionali di legittimazione. È bene peraltro sottolineare come le forme di legittimazione interne ed esterne al sistema comunitario si possono completare, come si è visto, ma non sovrapporsi. Sarebbe in sostanza incongruo un procedimento che preveda sia l'unanimità dei membri del Consiglio, che l'intervento, non meramente consultivo, del Parlamento. In questo senso, pur sulla base di considerazioni diverse, cfr. la sentenza della Corte di giustizia 11 giugno 1991, causa n. 300/89, *Commissione delle Comunità europee c. Consiglio delle Comunità europee*, in *Racc.*, 1991, I, p. 2867 ss.

mazione interna al sistema comunitario, sarebbe irragionevole prevedere che essa si sviluppi secondo le forme di legittimazione consuete per gli Stati membri⁴⁰. Occorre infatti ricordare che il sistema comunitario nella sua evoluzione dinamica verso un modello accettabile di rapporti fra potere e legittimazione, ha rinvenuto propri punti di equilibrio che sarebbe scorretto non considerare. In altri termini, occorre considerare le dinamiche istituzionali che si sono sviluppate autonomamente in seno all'ordinamento comunitario, e che hanno contribuito a rispondere ad esigenze proprie di quell'ordinamento. Del resto le differenze che separano il processo di integrazione comunitario dal processo di formazione di uno Stato sono assai rilevanti e tali da dubitare che l'approdo del processo di integrazione sia necessariamente la formazione di uno Stato federale. Basti considerare l'assenza di una dialettica politica su base transnazionale, dovuta anche all'assenza di una lingua e una tradizione politica e culturale comune.

Non sembrano invece esservi ostacoli teorici a configurare l'esercizio di poteri sovrani da parte della Comunità come espressione di una legittimazione complessa, alla quale contribuiscono in maniera diversa la volontà popolare e la volontà degli Stati, secondo dinamiche di sviluppo tipiche dell'ordinamento comunitario.

Irragionevole sarebbe quindi una analogia troppo stretta rispetto a modelli di organizzazione tipici delle esperienze federali. Del resto, anche da un punto di vista materiale l'integrazione europea sembra differenziarsi da analoghi processi evolutivi di stampo federale. Essa prospetta infatti una integrazione assai cauta rispetto ai rapporti esterni (politica estera e difesa)⁴¹, che costi-

⁴⁰ Secondo un orientamento, la legittimazione di poteri sovrani avverrebbe unicamente attraverso un organo rappresentativo della volontà popolare. Tale però non potrebbe essere il Parlamento europeo, a dispetto della sua elezione a suffragio universale, in quanto mancherebbe un «popolo europeo» nel senso accolto dal moderno pensiero costituzionalista. L'obiezione, sviluppata prevalentemente presso la dottrina tedesca, non rivela però alcun pregio scientifico, facendo semmai riferimento a categorie metagiuridiche del pensiero politologico. Anche in questa dimensione essa appare limitata in quanto deriva dall'applicazione all'ordinamento comunitario di categorie e formule elaborate in stretto riferimento all'organizzazione statale del potere politico. Cfr. su questo punto le osservazioni di WEILER, *The State «über alles»*. *Demos, Telos and the German Maastricht Decision*, cit., p. 24 ss.

⁴¹ Per un verso si può pensare che non costituisca un limite alla sovranità nazionale il sistema della politica estera e di sicurezza comune predisposto dal Trattato sull'Unione. Nonostante il Trattato qualifichi tale attività come una «politica» dell'Unione, infatti, non pare che essa possa essere configurata come una competenza esercitata autonomamente da un ente esterno. Il Trattato non formula alcuna indicazione circa l'estensione della competenza. Potenzialmente essa coincide con tutto il campo della politica estera degli Stati membri e si sovrappone quindi completamente con la competenza dei singoli Stati. Affinché la competenza astratta si concretizzi, tuttavia, occorre un esercizio concreto da parte dell'Unione. La com-

tuiscono sovente l'oggetto principale dei processi di integrazione su base federale, e sembra privilegiare piuttosto la gestione di politiche comuni nel campo

petenza dell'Unione si estende quindi nella misura definita dalla sua attività, dalla sua capacità, cioè, di elaborare e di attuare una politica comune. Laddove non agisce l'Unione, evidentemente, i singoli Stati manterranno inalterata la propria competenza. Ora, è noto come nel campo della politica estera e di sicurezza comune l'Unione agisce pressoché esclusivamente con meccanismi di tipo intergovernativo, che presuppongono alla base la volontà dei singoli Stati. Poiché l'azione dell'Unione risiede in ultima istanza sulla volontà unanime degli Stati, sarà questa, in definitiva, a determinare la competenza dell'Unione. Per un'analisi dei meccanismi istituzionali dell'Unione nel campo della politica estera cfr. PLIAROS, *La nature juridique de l'Union européenne*, in *Revue trimestrielle de droit européen*, 1993, p. 187 ss.; DAVI, *Comunità europee e sanzioni economiche internazionali*, cit., p. 510 ss. L'assenza di elementi di organicità nei procedimenti di politica estera e di sicurezza comune sembrerebbe rendere meno problematica l'assenza, nel processo decisionale dell'Unione di un ruolo significativo per il Parlamento europeo e per la Corte di giustizia. In quanto la titolarità dell'esercizio dell'attività rimane in capo agli Stati membri, spetterebbe sostanzialmente a questi assicurare una legittimazione democratica e la presenza di efficaci forme di controllo giurisdizionale rispetto a queste attività. Si potrebbe sostenere, infatti, che il Trattato sull'Unione prefiguri un procedimento di formazione della volontà collettiva degli Stati, rispetto alla quale inalterate rimarrebbero le competenze degli organi interni. L'adesione al sistema della politica estera, in questa visione, andrebbe valutata come nulla più che l'adesione ad un foro permanente di coordinamento di attività statali nel quale confluiscono le varie politiche formate sul piano nazionale, e da questo si dipanano per l'attuazione. Questa ricostruzione utilizza tuttavia unicamente dati di carattere formali, particolarmente inidonei a individuare le conseguenze che il coordinamento della politica estera riflette sui profili della sovranità, fenomeno questo che rileva certo più della sostanza che della forma del potere. Quanto alla fase della formazione della politica, è facile verificare che nonostante le forme di coordinamento sviluppate nel quadro europeo lascino formalmente inalterato il potere degli Stati di definire i propri orientamenti di politica estera, di fatto i condizionamenti sono tali da pensare che l'indirizzo di politica estera si sviluppi attraverso un doppio binario di impulsi, sul piano nazionale e su quello europeo, e non di rado questo appare il foro principale di formazione della volontà politica. Sul piano della formazione della politica, infatti, sarebbe certo assai difficile pensare che ciascuno Stato possa sviluppare un proprio orientamento tentando poi di imporlo ai propri *partners*. Sarebbe questo un modo assai singolare di partecipazione al sistema. Piuttosto è da pensare che negli obblighi generali di cooperazione rientri la disponibilità ad inserire i procedimenti previsti dal Trattato nella fase antecedente alla formazione di un proprio orientamento. Pur se non esiste un obbligo di concertazione, ed in caso di insanabile contrasto ciascuno Stato rimane in pieno diritto di mantenere le proprie posizioni, occorre ritenere che gli indirizzi di politica estera dei singoli Stati si formino prevalentemente in seno all'Unione europea, alla luce degli impulsi e delle reazioni che vi si manifestano e in considerazione costante degli orientamenti degli altri *partners*. Corrispondentemente ridotto appare il ruolo degli organi costituzionali interni.

Quanto alla fase dell'attuazione, occorre considerare che, a differenza di quanto accadeva in passato in merito agli atti della c.d. cooperazione politica, oggi le azioni comuni definite nel quadro dell'Unione europea sono vincolanti per gli Stati membri. La disposizione del Trattato prevede un procedimento di conclusione di accordi in forma semplificata incompatibile con il rispetto delle procedure interne di stipulazione. Particolarmente grave appare quindi la mancanza di un procedimento di controllo giurisdizionale nel sistema dell'Unione. Vero è che la disposizione non esclude espressamente un controllo delle autorità giudiziarie

dei rapporti economici e sociali. Se proprio si volesse utilizzare la formula del federalismo, quello europeo si configurerebbe allora come un «federalismo debole», che non riesce, né desidera, proporsi quale titolare unico delle prerogative di sovranità.

Ne consegue l'esigenza di rimeditare, nel processo decisionale comunitario, le tradizionali categorie del pensiero costituzionalista: è constatazione comune, infatti, che la dinamica istituzionale comunitaria è fondata maggiormente sulla dialettica fra istituzioni, rappresentative ciascuna di una diversa dimensione del processo di integrazione, che sulla dialettica all'interno delle istituzioni, in particolare all'interno del Parlamento. La presenza, nel processo di integrazione, di entità sovrane, alle quali la Comunità eventualmente si affianca, ma che non sostituisce, rende infatti necessario prescindere dall'idea della centralità delle istituzioni rappresentative e prospettare piuttosto un equilibrio fra sovranità popolare e sovranità di Stati⁴².

nazionali sulle attività di esecuzione. Tale controllo tuttavia, oltre che escluso dalla logica del sistema, appare significativamente limitato dalla circostanza che esso avrebbe ad oggetto non la singola norma nazionale di attuazione, ma, indirettamente, la stessa norma del Trattato sull'Unione che ne prevede il carattere vincolante.

Ne consegue uno scollamento assai grave fra le limitazioni poste ai poteri degli organi costituzionali nazionali, e l'assenza di analoghe forme di organizzazione e di controllo in sede europea. Sembra anzi che, in questo settore, si dia potere, ad un tempo, senza legittimazione e senza responsabilità.

⁴² L'ordinamento comunitario ha certo rinunciato alla puntuale applicazione delle categorie dello Stato democratico a favore di proprie forme di rappresentanza degli interessi politici. Queste tuttavia appaiono fondate da un lato sul presupposto della omogeneità democratica di fondo degli Stati membri, che è ora oggetto di un obbligo specifico posto all'art. F, par. 1 del Trattato sull'Unione, dall'altro sulla parziale recezione del principio democratico direttamente nell'ordinamento dell'Unione. Rappresentanza di interessi statali e rappresentanza popolare diretta si fondono quindi nel complessivo assetto dei poteri comunitari secondo dinamiche originali dell'ordinamento. Un problema di legittimazione si prospetta inoltre in relazione al fenomeno dell'esercizio «indipendente» di talune competenze al fine di garantire l'attuazione di determinate finalità prefigurate nel Trattato istitutivo. Controversa appare tuttavia una valutazione del fenomeno. Per certi versi si potrebbe pensare che il ricorso assai frequente a questa tecnica finisca con l'aggravare i problemi della legittimazione democratica delle attività comunitarie, trattandosi in questo caso di attività svolte da organi non politicamente responsabili. In una diversa prospettiva, si potrebbe pensare che, in presenza di un vincolo puntuale alla realizzazione delle finalità del Trattato, un ampio ricorso a questa tecnica sia addirittura consigliabile, visto l'effetto che ne conseguirebbe di ridurre i margini di discrezionalità politica nell'attività di attuazione. Le istituzioni indipendenti avrebbero allora il pregio di garantire il perseguimento di finalità costituzionalmente rilevanti sulla base di un esercizio neutrale del potere. Ne conseguirebbe che l'attività di attuazione ha natura primaria, posta com'è direttamente all'attuazione di fini del Trattato. D'altra parte, al fine di evitare che su questa base si possa costituire un vero e proprio indirizzo politico da parte di organi irresponsabili, occorrerebbe riservare l'utilizzazione di questa tecnica a casi di stretta corrispondenza fra attività e fini definiti nel Trattato.

9. Segue. c) Nella capacità delle attività comunitarie di realizzare le proprie finalità

Il terzo elemento da considerare concerne infine le conseguenze del trasferimento di competenze sulla sovranità «ordinamentale» degli Stati, vale a dire sulla pretesa di dotare il proprio ordinamento del carattere di esclusività rispetto a valutazioni giuridiche estranee⁴³.

Conviene notare, preliminarmente, come fin dai primi anni dell'integrazione, gli organi comunitari, in particolare la Corte di giustizia, abbiano particolarmente accentuato l'esigenza di dotare la Comunità di strumenti propri per l'attuazione del diritto al fine di evitare, ove possibile, la mediazione offerta dagli strumenti normativi degli Stati membri. Da questa esigenza hanno tratto origine due dottrine che hanno maggiormente caratterizzato il rapporto fra gli ordinamenti statali e la Comunità: il primato del diritto comunitario e la dottrina degli effetti diretti⁴⁴.

Non sembra improprio inquadrare la ricostruzione della Corte in una prospettiva di tipo «monista». Conviene ricordare che, sebbene logicamente scindibili, i due elementi del primato e della diretta applicabilità costituiscono i due presupposti della dottrina monista dei rapporti fra ordinamenti, perlomeno nella sua più nota e fortunata versione del monismo «a prevalenza delle norme internazionali».

Peraltro, non sembra che la Corte si stia mossa da preoccupazioni di ordine teorico. Piuttosto essa sembra aver valorizzato una interpretazione

⁴³ Peraltro si può con fondamento dubitare della correttezza di questo modello teorico di riferimento. È cioè assai difficile ipotizzare che un ordinamento contemporaneo sia realmente in grado di affermare l'esclusività delle proprie valutazioni giuridiche. Su questi temi, recentemente, cfr. PINELLI, *Le fonti del diritto nell'epoca dell'internazionalizzazione*, in *Diritto pubblico*, 1995, p. 359 ss.

⁴⁴ Si può notare come, nella complessiva ricostruzione teorica alla base della concezione della Corte, le due dottrine si completano a vicenda; anzi non è sempre chiara una loro distinzione. Si vedano ad esempio le classiche ricostruzioni della Corte di giustizia nelle sentenze 15 luglio 1964, causa n. 6/64, *Costa c. Enel*, in *Racc.*, 1964, p. 1129 ss. e 9 marzo 1978, causa n. 106/77, *Amministrazione delle finanze dello Stato c. Simmenthal S.p.a.*, in *Racc.*, 1978, p. 629 ss. Ovviamente la ricostruzione della Corte trova un limite strutturale nel carattere di talune norme, che non possono in virtù della loro incompletezza spiegare effetti diretti. Ciò non vuol dire tuttavia che rispetto alle norme incomplete, o rispetto alla generalità delle norme non direttamente applicabili, valga uno schema di tipo «dualista»; che cioè esse rimangano, per così dire, all'esterno dell'ordinamento interno e producano obblighi solo nell'ordinamento speciale del Trattato. Anche in questi casi, la Corte ha affermato la loro capacità di penetrare l'ordinamento interno al fine di produrre altri tipi di effetti pur non riconducibili a posizioni soggettive immediatamente tutelabili.

teleologica del Trattato, funzionale cioè a dotare l'ordinamento comunitario di strumenti di attuazione propri, capaci di affermarsi anche nei confronti di orientamenti diversi degli Stati membri.

In questa linea interpretativa va collocata altresì la tendenza della Corte a considerare gli organi statali come organi delle Comunità, vincolati quindi essi stessi all'attuazione delle norme superiori del sistema⁴⁵.

Non appare semplice conciliare tale tendenza con la pretesa all'esclusività delle valutazioni giuridiche degli ordinamenti statali. Magari ci si può chiedere se questa sorta di *dedoublement fonctionnel* che si verifica incontri dei limiti. Se cioè l'ordinamento interno che mette a disposizione i propri organi non si riservi di utilizzare i propri organi in maniera eventualmente contraria a quanto previsto dal diritto comunitario in occasioni particolari. Secondo la Corte costituzionale italiana questa sorta di «riserva di sovranità» si potrebbe avere ad esempio in caso di un contrasto radicale fra ordinamento interno e principi del diritto comunitario, sì da esigere una valutazione costituzionale dell'operato degli organi interni in chiara difformità rispetto al sistema comunitario⁴⁶.

È evidente l'impatto della costruzione suggerita dalla Corte nel panorama del sistema interno delle fonti. Occorre infatti pensare che, nella tradizione dualista classica, gli effetti normativi prodotti nell'ordinamento interno da fonti estranee al sistema venivano ricondotte alla produzione normativa effettuata, per rinvio, tramite l'atto interno di adattamento. La teoria della originarietà e sovranità dell'ordinamento interno sarebbe anzi fondata proprio su questo assioma: l'impossibilità che fatti normativi estranei producano norme dotate di precettività nell'ordinamento interno. Di qui l'esigenza di ricostruire

⁴⁵ La Corte ha affermato un obbligo per organi dell'ordinamento interno, sia per organi giudiziari che amministrativi, di operare nell'ambito delle proprie competenze al fine di assicurare l'attuazione del diritto comunitario. Il risultato viene normalmente giustificato affermando che l'obbligo di assicurare l'attuazione del diritto comunitario spetterebbe allo Stato, e, quindi, a ciascun organo che sia espressione del potere statale. Questa soluzione non consegue necessariamente dall'interpretazione delle norme del Trattato. Il Trattato, infatti, come ogni altro atto internazionale, pone un vincolo all'osservanza delle proprie norme, ma non indica gli strumenti interni necessari a tal fine. Semmai la soluzione indicata dalla Corte appare il frutto di una concezione unitaria dell'esperienza giuridica interna e di quella comunitaria. Si veda la considerazione espressa dalla Corte nella sentenza 9 marzo 1978, causa n. 106/77, *Amministrazione delle finanze dello Stato c. Simmenthal S.p.a.*, in *Racc.*, 1978, p. 629 ss. In senso analogo cfr. la sentenza 22 giugno 1989, *F.lli Costanzo c. Comune di Milano*, causa n. 103/88, in *Racc.*, 1989, p. 1839 e 19 novembre 1991, *Andrea Francovich e altri c. Repubblica italiana*, cause riunite n. C-6/90 e n. C-9/90, in *Racc.*, 1991, p. 1-5357.

⁴⁶ Cfr. l'affermazione contenuta nell'ultima parte della sentenza 8 giugno 1984, n. 170, in *Giur. cost.*, 1984, p. 1098 ss.; nella affermazione della Corte si può rinvenire una sorta di riserva di sovranità consentita, ed anzi imposta dall'art. 11 Cost., che costituisce, nella prospettiva interna, il fondamento della dissoluzione della sovranità normativa dello Stato.

un filtro, normalmente identificato nell'ordine di esecuzione, la cui funzione tuttavia non poteva essere quella di autorizzare la produzione normativa nell'ordinamento da parte di norme estranee, bensì quella di produrre direttamente le norme interne necessarie per l'adempimento. Qualora infatti si fosse identificato il filtro come una sorta di autorizzazione a produrre norme ad opera di fonti estranee sarebbe venuto meno il presupposto di partenza della assoluta sovranità del sistema interno di fonti. Sembra difficile negare ora che la devoluzione di potestà normative a favore delle istituzioni comunitarie abbia dissolto il dogma della sovranità normativa interna a favore di un sistema di concorso di sovranità fra fonti nazionali e fonti comunitarie⁴⁷.

10. Sovranità normativa delle Comunità e controlimiti degli Stati membri: il problema della tutela dei diritti fondamentali

L'esistenza di forme di «sovranità normativa» da parte della Comunità produce interferenze rispetto ad una ulteriore funzione statale, consistente nel controllo del rispetto del sistema costituzionale interno. Abbiamo esaminato questa problematica per quanto attiene ai principi che regolano la forma di organizzazione del potere politico. Esamineremo ora una problematica simile, attinente ai riflessi che l'esercizio di sovranità normativa potrebbe comportare su principi sostanziali considerati fondamentali negli ordinamenti statali⁴⁸.

Il problema, nei suoi aspetti generali, può essere così definito. Posto che l'ordinamento interno ha consentito al trasferimento di competenze norma-

⁴⁷ La sovranità normativa comunitaria – piena nel campo delle competenze esclusive – appariva egualmente piena nel campo delle competenze concorrenti, visto che il mero esercizio di competenze comunitarie aveva l'effetto di restringere la competenza statale. L'introduzione nel Trattato CE del principio della sussidiarietà sembra ora individuare una sorta di dominio riservato per l'esercizio di sovranità normativa degli Stati, nel senso che un'azione comunitaria appare legittima solo qualora il raggiungimento dei fini del Trattato esiga un'azione comune. Sugli effetti del principio di sussidiarietà sulla sovranità normativa degli Stati membri cfr. MARQUARDT, *Subsidiarity and Sovereignty in the European Union*, in *Fordham International Law Journal*, 1994, p. 616 ss.; OBRADOVIC, *Community Law and the Doctrine of Divisible Sovereignty*, cit., p. 7 ss.

⁴⁸ Peraltro i due aspetti possono solo a fini espositivi essere trattati separatamente. Sussiste infatti una irriducibile difficoltà a distinguere, nell'ambito di principi fondamentali di un sistema costituzionale, quelli aventi natura sostanziale da quelli procedimentali, i quali, non meno dei primi, costituiscono fondamento di pretese giuridiche soggettive. Per ulteriori considerazioni, anche in relazione al diritto dei cittadini ad essere rappresentati nel processo di formazione delle decisioni politiche, rinvio al mio scritto *Principi fondamentali della Costituzione e Unione europea*, cit., p. 1171 ss.

tive nell'ampiezza che abbiamo esaminato, è ipotizzabile l'imposizione di un limite costituito dal rispetto dei propri diritti fondamentali?

Come sovente accade, la risposta al quesito sembra discendere dall'inquadramento formale del problema. Se lo si configura essenzialmente come rapporto fra norme la risposta è sicuramente positiva. Visto che il fenomeno comunitario consiste essenzialmente in un'autolimitazione da parte degli ordinamenti interni è del tutto ragionevole che alle norme comunitarie sia posto un controlimito consistente nel rispetto di principi considerati irrinunciabili dall'ordinamento, anche nei confronti di un fenomeno di apertura sovranazionale. In tale limite consisterebbe la riserva di sovranità vista da un punto di vista normativo. Le attività comunitarie costituirebbero, in questa ottica, attuazione di precetti costituzionali interni. Logico prospettare, in questo contesto, un inquadramento nel parametro dei principi costituzionali. Di fatto questa è la risposta data dalle Corti costituzionali nazionali, le quali non di rado si sono spinte ad individuare i principi dell'ordinamento che costituirebbero appunto questa sorta di riserva di sovranità⁴⁹.

Peraltro, si può osservare come questa linea argomentativa appare particolarmente adatta a descrivere i rapporti fra Stato e norme estranee in una prospettiva classica; nella prospettiva cioè di una apertura di tipo internazionalista; a norme-precetto più che a norme-organizzazione. Essa appare certamente meno idonea a descrivere i limiti di un trasferimento di sovranità che proceda sulla base di un riconoscimento di competenze a favore di organi posti al di fuori della struttura dell'ordinamento. In questo caso, la sua applicazione costituisce il frutto di una finzione giuridica. Il Costituente avrebbe cioè consentito al trasferimento di competenze normative, del potere cioè di produrre norme giuridiche aventi effetti nell'ordinamento interno, ma non al trasferimento del potere di violare diritti fondamentali. Ora, è di tutta evidenza che mentre le norme che operano il trasferimento delle competenze sono norme di tipo strumentale, quelle che formulano principi fondamentali sono norme a carattere materiale, anche quelle, si badi, che formulano diritti di tipo procedimentale.

Sotto un diverso profilo l'identificazione dei principi fondamentali come barriera normativa di sovranità non appare convincente; in ragione cioè delle difficoltà di definire precisamente l'incerta categoria dei diritti fondamentali, che si fonda più su metafore ed intuizioni che su precisi elementi obiettivi di identificazione.

⁴⁹ Peraltro, accanto a dichiarazioni assai decise in questa direzione, la giurisprudenza nazionale non conosce esempi di dichiarazioni di illegittimità di norme comunitarie per contrasto con questa sorta di barriera «normativa» di sovranità. Si tratta di un atteggiamento che evidenzia l'attenzione eccessiva ai profili formali di titolarità della competenza. Un atteggiamento meno rigido teoricamente, ma più attento a preservare la sostanza dei diritti fondamentali, per lo meno di quelli a carattere individuale, avrebbe forse maggiormente inciso sulla definizione di una forma di tutela ancora incerta nella sfera autonoma del diritto comunitario.

Una risposta diversa può essere formulata se si guarda, in una prospettiva teorica più accurata, al trasferimento di sovranità come ad un fenomeno che incide sulle funzioni e sull'organizzazione dello Stato, anziché sull'ordinamento obiettivo. Si tratta di una linea di ricerca che comporta una esplicita rinuncia ad individuare ipotetiche barriere normative al trasferimento di sovranità. Approdo di questo orientamento potrebbe essere l'individuazione delle condizioni che comportano un ulteriore effetto del trasferimento di competenze sulla sfera della sovranità; quello che fa seguito alla rinuncia della funzione del controllo di conformità costituzionale delle attività trasferite. Questo elemento rappresenta, al di là dell'impatto simbolico assai evidente, anche un importante indice della pienezza della sovranità normativa esercitata dall'ente esterno. In presenza cioè di un sistema tendenzialmente completo di finalità e di limiti interni al proprio ordinamento, l'esercizio di competenze normative andrebbe rapportato unicamente al proprio sistema di riferimento.

È evidente il mutamento di prospettiva. Non si tratta solo di un diverso approccio teorico insito nella identificazione di «requisiti» più che di «limiti» in senso proprio al trasferimento di sovranità. Ne potrebbe conseguire anche una diversità sostanziale dei principi dei quali si richiede la tutela nell'ambito comunitario. Questi potrebbero infatti non coincidere con i principi fondamentali dell'ordinamento interno per la semplice ragione che la diversità dei fini e delle attività del sistema comunitario potrebbe comportare anche un diverso contenuto di principi fondamentali rispetto a quelli tutelati dalla Costituzione nazionale. Si riprodurrebbe allora una soluzione analoga a quella che sembra valere in relazione ai diritti politici, per i quali, come abbiamo visto, appare priva di significato la meccanica riproduzione dei medesimi principi che valgono nell'ambito dell'ordinamento interno. Il riconoscimento della peculiarità dell'esperienza giuridica comunitaria potrebbe allora comportare il riconoscimento anche di una autonoma ricerca di individuazione di contenuti normativi che assumono valore gerarchico superiore rispetto ad essa. In altre parole, una volta riconosciuto l'astratta idoneità di un parametro e la legittimità di un organo – in ipotesi la Corte di giustizia – a garantirne il rispetto, sembrerebbe non esservi più spazio per ulteriori controlli ad opera di organi interni. Si tratta, come si vede, di una scelta che pertiene più alle dinamiche politiche che alla definizione di questioni giuridiche. Mancherebbe infatti al giudice interno il parametro al quale rapportare la congruità del sistema, vista l'autonomia concettuale e la diversità strutturale dei principi tutelati come fondamentali nell'ordinamento comunitario⁵⁰.

⁵⁰ Peraltro, una soluzione in termini definitivi non appare vicina. Da un lato, infatti, la soluzione di ancorare la tutela costituzionale interna all'Unione ad una vera e propria Carta

III

Competenze comunitarie e sovranità esterna

11. I riflessi del trasferimento di competenze sul potere di assumere obblighi internazionali

La difficoltà di inquadrare il fenomeno comunitario negli schemi classici della sovranità emerge anche dall'esame delle conseguenze del trasferimento di competenze sul piano delle relazioni internazionali. Il mantenimento di una piena sovranità degli Stati potrebbe confliggere con l'esercizio di competenze da parte delle Comunità. Poche sono infatti le norme del Trattato che autorizzano uno scostamento dalle regole del sistema in esecuzione di atti «di sovranità»⁵¹.

costituzionale, che contemperi le istanze di garanzie individuali alla definizione delle regole strutturali del sistema non appare politicamente perseguibile. Altre soluzioni, quali quella di garantire una tutela dei diritti individuali in connessione a parametri esterni, quali la Convenzione europea sui diritti dell'uomo, apparrebbero comunque parziali. Particolarmente tenue sarebbe infatti il vincolo posto dalla Convenzione nei riguardi di attività prevalentemente economiche. Per propria natura, inoltre la Convenzione appare strutturata intorno ad uno schema, la difesa dei diritti individuali dall'aggressione ad opera del potere statale, tipico delle forme internazionali di protezione. Rimarrebbe in ogni caso aperto il problema della tutela dei c.d. diritti politici, vista l'irriducibilità delle forme comunitarie del potere rispetto a quelle consegnate nelle Carte costituzionali nazionali. L'assetto attuale, peraltro, per quanto instabile, mantiene taluni vantaggi. Esso infatti consente di sviluppare, in un quadro di interazione fra sistemi, la ricerca del miglior equilibrio complessivo fra i vari interessi in gioco. Sul fenomeno dell'interazione fra tutela comunitaria e tutela costituzionale dei diritti fondamentali, cfr. RUGGERI, *Continuo e discontinuo nella giurisprudenza costituzionale, a partire dalla sentenza n. 170 del 1984, in tema di rapporti fra ordinamento comunitario e ordinamento interno: dalla «teoria» della separazione alla «prassi» dell'integrazione interistematica*, in *Giur. cost.*, 1991, p. 1583 ss., spec. p. 1615 ss.; ANGIOLINI, *Trasformazione dei «principi fondamentali» della Costituzione italiana in confronto al diritto comunitario*, in ANGIOLINI-MARZONA, *Diritto comunitario e diritto interno: effetti costituzionali ed amministrativi*, Padova, 1990. Più recentemente cfr. DONATI, *Diritto costituzionale e sindacato di costituzionalità*, Milano, 1995; CARTABIA, *Principi inviolabili e integrazione europea*, Milano, 1995.

⁵¹ In particolare, per quanto concerne i profili classici delle prerogative degli Stati sul piano internazionale, solo l'esistenza di uno stato di guerra o di minaccia di guerra, e l'attuazione di delibere di organismi internazionali potrebbero, ai sensi dell'art. 224, giustificare una deroga al Trattato. Il mantenimento della «piena sovranità» degli Stati appare una formula dal contenuto incerto, visto che l'esercizio della sovranità non può comunque pregiudicare il rispetto degli obblighi del Trattato. L'esistenza di una ampia sfera di discrezionalità a favore degli Stati nella valutazione dei presupposti previsti dalla clausola di salvaguardia dell'art. 224, e nella scelta delle misure da adottare è sostenuta dall'Avvocato generale Jacobs

Conviene considerare innanzitutto il problema degli effetti del trasferimento alle Comunità del potere di stipulare accordi con Stati terzi. È noto che, nonostante l'assenza nel Trattato di una competenza generale in tema di stipulazione di accordi, questa è stata ricostruita dalla Corte di giustizia come conseguenza implicita dell'esercizio di competenze sul piano interno⁵².

Si pone quindi il problema di vedere gli effetti sul piano internazionale dell'esistenza di una competenza comunitaria, che si configura spesso come esclusiva rispetto agli Stati membri. Finché si rimane sul piano dei limiti di carattere convenzionale, un eventuale accordo stipulato dagli Stati in un campo di competenza delle Comunità sarebbe del tutto valido e produttivo di effetti in diritto internazionale; solo verrebbe meno ad un obbligo verso gli altri Stati membri in forza del Trattato. Si tratterebbe allora bensì di una pesante limitazione alla competenza a stipulare degli Stati; nondimeno non sarebbe una limitazione avente rilievo obiettivo. Lo Stato potrebbe cioè in qualsiasi momento riprendere pienezza di sovranità solo infrangendo un divieto convenzionale.

La ricostruzione elaborata dalla Corte vale infatti unicamente a giustificare nel sistema comunitario i riflessi esterni del trasferimento interno di competenze. Non v'è dubbio che il Trattato non possa conferire alle Comunità prerogative *erga omnes*. Si tratta di vedere quindi se la perdita di competenza a stipulare da parte degli Stati membri trovi un fondamento in diritto internazionale generale, tale che nei confronti di un accordo stipulato da uno Stato membro si possa far valere un vizio di competenza a stipulare.

Normalmente il rilievo internazionale della competenza a stipulare della Comunità si fa risalire alla sua soggettività, che non troverebbe fondamento nel Trattato istitutivo, non sarebbe cioè una soggettività «funzionale», bensì dipenderebbe dall'effettivo esercizio delle prerogative internazionali e avrebbe allora rilievo di diritto internazionale generale.

Questa ricostruzione vale quindi a fondare internazionalmente la capacità di stipulare della Comunità e consente altresì alla Comunità di poter essere destinataria anche di posizioni soggettive che non discendono solo dagli accordi stipulati, ma anche da norme internazionali generali. Tuttavia essa si

nelle conclusioni (non ancora pubblicate) rese in merito alla controversia fra Commissione e Grecia sull'ammissibilità delle sanzioni economiche decretate da questa nei confronti dell'ex Repubblica jugoslava di Macedonia.

⁵² Un limite alla capacità degli Stati di stipulare accordi si potrebbe configurare, in relazione alle materie trasferite alla competenza comunitaria, anche in assenza di norme interne già prodotte, al fine di evitare che gli Stati, mediante la stipulazione di accordi, possano condizionare il successivo esercizio di competenze comunitarie. Un limite del genere è prospettato da GAJA, *Introduzione al diritto comunitario*, Bari-Roma, 1996, in corso di pubblicazione, in relazione all'obbligo di cooperazione formulato dall'art. 5 del Trattato.

riferisce ad un fenomeno, l'acquisto di soggettività da parte della Comunità, che non spiega la correlativa perdita del potere da parte degli Stati membri. In altri termini, si può comprendere come, in seguito alle attività internazionali intraprese dalla Comunità, accettate, dopo qualche resistenza, dagli altri soggetti di diritto internazionale, la Comunità abbia affermato internazionalmente la propria posizione di attore nelle relazioni internazionali. È perfettamente concepibile infatti che gli Stati membri e la Comunità costituiscano indipendenti centri di imputazione di posizioni giuridiche soggettive. Più incerto è vedere se in corrispondenza al trasferimento di competenze a favore della Comunità si sia verificata sul piano internazionale una riduzione della generale capacità di concludere accordi da parte degli Stati membri.

Sembra poco produttivo invocare a tal fine l'avvenuta formazione di una norma consuetudinaria. La prassi evidenzia infatti unicamente la propensione della Comunità ad avvalersi delle prerogative conferite dal Trattato, e la tendenza degli Stati a rispettare tale processo. Non v'è alcun caso, invece, in cui sia stata invocata l'invalidità di un accordo concluso dagli Stati in materia trasferita alle competenze comunitarie. Occorrerebbe invece ipotizzare che il trasferimento di competenze a favore della Comunità abbia comportato una perdita della sovranità degli Stati. Non sarebbe allora obiettivamente rilevante il Trattato, atto evidentemente inidoneo ad operare oltre la sfera delle proprie parti. Il Trattato potrebbe essere cioè configurato come lo strumento sulla base del quale è stato operato un trasferimento di sovranità; trasferimento che, nei limiti in cui effettivamente effettuato, avrebbe però rilievo obiettivo anche verso gli Stati terzi. Ovviamente, in quanto sorretto unicamente dal criterio dell'effettività, questa ricostruzione rimane valida solo fino a quando gli Stati membri non riacquistino la pienezza delle proprie prerogative sul piano internazionale; ciò che esige, evidentemente, un atto capace di imporsi sul piano dell'effettività nei confronti del sistema di ripartizione previsto dal Trattato istitutivo.

Il fenomeno ha qualche tratto di analogia rispetto al problema del rilievo internazionale del difetto interno di competenza a stipulare⁵³. Nei limiti in cui il trasferimento di sovranità è effettivo, infatti, l'accordo stipulato dagli Stati membri in un campo di competenza comunitario sarebbe un accordo stipulato da un soggetto incapace.

⁵³ Cfr. PESCATORE, in *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1973, p. 350 ss.

12. Competenze e poteri sovrani. Esercizio di competenze ed autotutela sul piano internazionale

Il trasferimento di competenze alle Comunità incide sui profili di sovranità anche dal punto di vista delle misure strumentali che un ente sovrano è abilitato ad adottare sul piano internazionale a tutela della propria sfera soggettiva sostanziale.

È noto che nell'ordinamento internazionale, in assenza di meccanismi centralizzati di attuazione, ciascun soggetto è autorizzato ad agire in autotutela. Una delle forme più rilevanti dell'autotutela è data dalla possibilità di violare, entro certi limiti, norme internazionali in risposta ad un illecito altrui. Secondo la definizione di sovranità che si è data, questa possibilità rappresenta anzi un attributo assai importante della sovranità, consistente nella possibilità di utilizzare le potenzialità offerte dall'ordinamento internazionale a tutela della pienezza della propria sfera giuridica.

Nella formulazione originaria del Trattato CE la possibilità di operare in autotutela sembra trovare un fondamento, pur non particolarmente sicuro, nell'art. 113, il quale prevede la possibilità di operare nel campo della politica commerciale con misure di difesa⁵⁴. Questa soluzione si potrebbe estendere a tutto il campo delle competenze esterne mediante una considerazione di carattere sistematico. Sarebbe infatti irragionevole prevedere una competenza comunitaria ad assumere accordi senza implicitamente consentire alle Comunità di avvalersi delle usuali prerogative che l'ordinamento internazionale dispone al fine di garantirne l'attuazione. Si pensi infatti che gli Stati non potrebbero adottare a propria volta contromisure, in quanto titolari delle posizioni giuridiche che discendono dagli accordi violati sarebbero esclusivamente le Comunità.

Il nuovo art. 228 A sembra ora fondare in via generale un potere della Comunità in questo senso, sol che esso risponda ad una delibera sul piano della politica estera, e, quindi, al sistema di finalità definito all'art. J.1⁵⁵.

⁵⁴ Di fatto la Comunità ha agito non di rado con contromisure nel campo della politica commerciale. Esiste una prassi considerevole in questo senso. Questo fenomeno è stato agevolato dalla circostanza che, d'altra parte, la Comunità ha agito a tutela di un proprio diritto, in seguito alla violazione di accordi commerciali dei quali essa era parte. Altre volte la Comunità ha agito, sempre facendo riferimento alle proprie competenze nel campo della politica commerciale, con contromisure nei confronti di illeciti *erga omnes*. Per l'esame della prassi in materia cfr. DAVI, *Comunità europee e sanzioni economiche internazionali*, cit., p. 30 ss.

⁵⁵ La norma peraltro fonda una generale capacità sanzionatoria delle Comunità sul piano del diritto comunitario. Distingue il profilo della legittimità comunitaria dal profilo della liceità internazionale di azioni sanzionatorie della Comunità DAVI, *Comunità europee e sanzioni eco-*

Questa soluzione potrebbe essere fondata sul piano internazionale sul possesso implicito da parte delle Comunità delle prerogative necessarie a tutelare la propria sfera di soggettività. Si avrebbe allora una corrispondenza fra elemento sostanziale della soggettività ed elemento strumentale della sovranità, nel senso che al possesso di posizioni soggettive nell'ambito internazionale corrisponderebbe la titolarità ad adottare misure strumentali di garanzia⁵⁶.

Questa costruzione appare tuttavia inidonea a risolvere il problema delle garanzie che un ente potrebbe apprestare, in corrispondenza alle competenze delle quali dispone sul piano interno, allorché egli non appaia sul piano internazionale come titolare delle situazioni giuridiche soggettive che intende tutelare. Esamineremo questo problema da una ottica particolare concernente la possibilità per la Comunità di attivare in via di contromisure le competenze comunitarie qualora manchi la titolarità delle Comunità delle posizioni giuridiche che discendono dalla norma internazionale violata.

Occorre ricordare, per inquadrare efficacemente la problematica, che nel diritto internazionale odierno, le contromisure economiche rappresentano un formidabile strumento di pressione. Anche alla luce del divieto generale dell'uso della forza, il ricorso a contromisure economiche è via via cresciuto fino ad assumere un ruolo di assoluto rilievo nelle relazioni fra Stati. D'altronde il ricorso a contromisure nel campo economico non è limitato alla garanzia di norme aventi contenuto analogo.

La ripartizione di competenze fra Stato e Comunità, però, potrebbe comportare l'impossibilità di fatto dell'esercizio di contromisure di questo tipo. Occorre infatti rilevare che, nei settori occupati da norme comunitarie, nonché nei settori di competenza esclusiva delle Comunità, gli Stati non potrebbero – in forza del diritto comunitario – utilizzare gli strumenti classici della coercizione economica nei confronti di uno Stato terzo⁵⁷. D'altra parte, l'e-

nomiche internazionali, cit., spec. p. 467 ss. L'a., in particolare, risolve positivamente la questione della legittimità internazionale di azioni comunitarie tese a garantire il rispetto di norme *erga omnes*, la cui titolarità spetterebbe alla Comunità in virtù dell'ampio contenuto della sua sfera di soggettività internazionale. Appare quindi giustificato, per ricorso alla medesima linea argomentativa, un intervento comunitario teso a sanzionare un illecito nei propri confronti attingendo ad una sfera di competenza diversa da quella colpita dall'illecito. Cfr. inoltre VERHOEVEN, *Communautés européennes et sanctions internationales*, in *Revue belge de droit international*, 1984, p. 79 ss., Id., *Sanctions internationales et Communautés européennes, à propos de l'affaire des îles Falkland (Malvinas)*, in *Crisi Falkland-Malvinas e organizzazione internazionale*, a cura di FORLATI-LEITA, Padova, 1985, p. 91 ss.

⁵⁶ L'idea che il profilo strumentale della garanzia sia implicitamente contenuto nel profilo sostanziale inerente alla capacità dell'organizzazione di dotarsi di una propria sfera soggettiva in diritto internazionale è contenuta nel parere della Corte internazionale di giustizia dell'11 aprile 1949, *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, *Cij. Rec.*, 1949, p. 174 ss.

⁵⁷ Occorre considerare che la presenza di norme comunitarie rende esclusiva la compe-

esercizio da parte della Comunità del potere sanzionatorio incontra limiti alla luce del diritto internazionale, in seno al quale appare difficile concepire l'intervento di un soggetto al fine di garantire posizioni soggettive altrui. Si profila allora un problema di corrispondenza fra titolarità della posizione soggettiva e titolarità del potere sanzionatorio. Rispetto alla controversia fra uno Stato membro ed uno Stato terzo, infatti, la Comunità apparrebbe come soggetto terzo, e non abilitata quindi ad intervenire⁵⁸.

Il trasferimento di competenze a favore della Comunità sembrerebbe allora aver paralizzato una importante prerogativa della sovranità esterna, senza che, peraltro, tale prerogativa sia riconosciuta a favore del soggetto titolare delle competenze sul piano interno⁵⁹.

tenza ad agire sul piano esterno in capo alla Comunità. Peraltro l'azione comunitaria di autotutela dovrebbe comprendere la possibilità di attivare competenze comunitarie non a tutela di proprie posizioni soggettive, che rispecchiano ovviamente interessi comuni, bensì a tutela delle posizioni e degli interessi di uno solo fra gli Stati. EHLERMANN, *Communautés européennes et sanctions internationales. Une réponse à J. Verboeven*, in *Revue belge de droit international*, 1984, p. 96 ss. prospetta un potere comunitario ad agire in contromisura in caso di competenza esclusiva della Comunità o qualora l'azione unilaterale dello Stato membro sia suscettibile di pregiudicare uno degli scopi della Comunità. Tuttavia il problema si presenterebbe, più in generale, ogni qual volta l'azione unilaterale in contromisura concerna un campo occupato da una norma comunitaria. Questo profilo appare superabile sulla base del nuovo art. 228 A, il quale prevede l'attivazione delle competenze comunitarie a scopo sanzionatorio in via strumentale rispetto ad una delibera di politica estera dell'Unione. Ora, non appare difficile ipotizzare che fra i fini di politica estera, definiti dall'art. 1 del Trattato sull'Unione, possa rientrare la tutela di diritti o interessi degli Stati membri, anche al fine di evitare misure unilaterali di questi che possano pregiudicare l'uniformità della disciplina del mercato comune.

⁵⁸ La possibilità di azione da parte della Comunità potrebbe forse essere affermata, a costo di negarne la soggettività internazionale, qualora la si configurasse come un organo comune degli Stati. In quanto gestore degli interessi dello Stato leso, peraltro, l'efficacia delle misure adottate dovrebbe essere limitata al territorio di questi. Uno Stato può certamente decidere di tutelare la propria sfera giuridica mediante l'azione di un organo delegato. Solo si porrebbe il problema di vedere se, eventualmente, non commettano illecito verso lo Stato terzo gli altri Stati membri che hanno consentito l'utilizzazione di organo che rappresenta anche la loro volontà.

⁵⁹ Rimane sempre possibile, ovviamente, una azione unilaterale degli Stati in violazione dei vincoli comunitari. L'impegno a non usare contromisure economiche si esaurirebbe infatti nell'ordinamento comunitario. Rispetto all'ordinamento internazionale si esatterebbe allora solo di un limite di carattere unilaterale, non dissimile ad analoghi limiti di natura costituzionale non infrequenti nelle Costituzioni contemporanee. Si pensi ad un ordinamento che non intenda, in forza di vincoli costituzionali interni, avvalersi della possibilità di violare in via di rappresaglia diritti garantiti dalla propria Costituzione a favore degli stranieri. Siffatti limiti non inciderebbero sulla sovranità internazionale degli Stati membri visto che essi potrebbero in qualsiasi momento esercitare le contromisure in questione. La violazione interna che ne deriverebbe rimarrebbe un fatto irrilevante per il diritto internazionale. Tuttavia il limite posto dal Trattato appare particolarmente effettivo. È cioè assai difficile pensare che gli Stati preferiscano violare il diritto comunitario – e sopportare le conseguenze che ne derivano – al fine di riprendere la propria libertà di azione sul piano internazionale.

In una diversa prospettiva, si potrebbe esser tentati di ipotizzare che, in relazione al trasferimento di competenze, si sia verificata una modifica della sovranità, obiettiva e rilevabile sul piano dei rapporti internazionali. Sarebbe certo singolare che gli Stati si siano privati unilateralmente del potere di garantire con meccanismi di coercizione la propria sfera soggettiva senza che si siano istituiti corrispondenti meccanismi di garanzia. In correlazione al limite posto alle attività degli Stati membri di utilizzare le proprie prerogative internazionali si sarebbe allora stabilita la titolarità delle Comunità ad esercitare le proprie competenze al fine di agire in contromisura a tutela delle prerogative di uno Stato membro.

L'azione comunitaria presupporrebbe allora che, in corrispondenza alla perdita di sovranità degli Stati membri, si sia verificato un corrispondente acquisto in capo alla Comunità. La pienezza dei poteri garantiti dall'ordinamento internazionale si otterrebbe allora cumulando le prerogative comunitarie con quelle dei singoli Stati membri.

Non si tratta di una posizione logicamente insostenibile⁶⁰. Essa avrebbe anzi il pregio di porre la Comunità, limitatamente al parziale trasferimento di competenze, in una posizione paragonabile a quella degli Stati federali. Per questi, il trasferimento di sovranità operato in seguito all'estinzione degli Stati come soggetti autonomi dell'ordinamento, appare totale. Un fenomeno analogo si potrebbe verificare parzialmente per le organizzazioni sovranazionali quali la Comunità europea⁶¹.

Tuttavia appare difficile inquadrare questa posizione negli schemi formali classici del diritto internazionale, il quale esige l'identificazione fra titolarità delle posizioni soggettive sostanziali e quella delle posizioni soggettive strumentali. Essa può essere sostenuta solo nella prospettiva di una scissione, perlomeno parziale, dell'elemento della soggettività da quello della sovranità⁶².

⁶⁰ Per un esame di taluni profili, cfr. EHLERMANN, *Communautés européennes et sanctions internationales. Une réponse à J. Verhoeven*, in *Revue belge de droit international*, cit., p. 106 ss.

⁶¹ D'altra parte un discorso per molti versi rovesciato dovrebbe egualmente valere per gli Stati, abilitati ad operare nell'ordinamento internazionale al fine di tutelare posizioni giuridiche della Comunità. Si pensi a forme di pressione non economica al fine di indurre uno Stato terzo al rispetto degli obblighi contenuti in un accordo stipulato con la Comunità. Vista la limitatezza delle competenze comunitarie, infatti, si potrebbe verificare che la Comunità non disponga di strumenti propri, che non consistano nel violare a propria volta le clausole dell'accordo, al fine di garantirne l'osservanza.

⁶² Una azione unilaterale degli Stati in deroga alle regole del mercato comune è comunque consentita dall'art. 224 del Trattato in presenza di gravi turbamenti dell'ordine pubblico, di guerra o minaccia di guerra o per far fronte ad impegni assunti al fine del mantenimento della pace. Il potere sanzionatorio comunitario coesisterebbe allora con il potere, che ciascuno Stato conserverebbe, di agire unilateralmente nei casi più gravi.

13. Competenze e profili passivi della sovranità. La responsabilità internazionale della Comunità

Lo schema classico della sovranità statale non appare infine idoneo a descrivere gli effetti del trasferimento di competenze sul profilo della responsabilità conseguente alla commissione di un illecito internazionale⁶³.

Pochi dubbi possono esservi, oggi, sul fatto che la Comunità è direttamente responsabile qualora, nell'esercizio delle proprie competenze, violi una norma internazionale che la vincola⁶⁴. Peraltro, in questa ipotesi ci si può chiedere se vi possa essere una responsabilità sussidiaria o concorrente degli Stati membri per le attività della Comunità.

Il problema più interessante ai nostri fini concerne il caso in cui l'esercizio interno di competenze comunitarie comporti, indirettamente, la violazione di una norma internazionale che vincola gli Stati membri. Ciò può accadere anche senza la cooperazione delle autorità dello Stato membro interessato. Ad esempio, una norma comunitaria direttamente applicabile potrebbe operare uno spossamento dei beni appartenenti a stranieri, in violazione di un accordo internazionale fra uno Stato membro ed uno Stato terzo, o comprimere diritti garantiti agli individui da accordi internazionali stipulati dallo Stato. Dal punto di vista dello Stato terzo si pone il problema dell'identificazione del soggetto responsabile dell'illecito; se esso cioè vada identificato nel sovrano territoriale o nel titolare della funzione normativa che ha dato origine alla violazione.

Il problema può essere analizzato con due diverse prospettive. Ambedue rivelano tuttavia inconvenienti tali da apparire praticamente insostenibili.

Secondo gli schemi classici del diritto internazionale si tratterebbe di un problema di incompatibilità nell'esecuzione di obblighi. Lo Stato membro potrebbe infatti, a costo di una violazione degli obblighi comunitari, garantire il rispetto dei propri impegni internazionali. Il trasferimento di competenze non costituirebbe quindi un motivo rilevante in diritto internazionale

⁶³ Per una completa considerazione dei profili della responsabilità internazionale della Comunità, cfr. GAJA, *Some Reflections on the European Community's International Responsibility*, in *Non Contractual Liability of the European Communities*, a cura di SCHERMES-HEUKELS-MEAD, Dordrecht-Boston-Lancaster, 1988, p. 169 s., il quale osserva che «It would in fact be impossible to find in the relations between States something that fully corresponds to the relations between the European Community and its Member States».

⁶⁴ Può tuttavia sorgere un problema di identificazione dell'ambito degli obblighi internazionali della Comunità, distinguendoli da quelli che si dirigono agli Stati membri. Il problema si pone in particolare per gli accordi stipulati in forma mista.

per sottrarsi all'osservanza dei propri obblighi. Lo Stato risponderebbe, quindi, delle conseguenze internazionalmente illecite di un atto comunitario⁶⁵.

È però assai difficile prevedere esattamente gli effetti dell'esercizio di competenze sugli obblighi internazionali di uno Stato⁶⁶. Di fatto, in questa accezione, la responsabilità dello Stato sarebbe completamente svincolata da qualsiasi requisito di diligenza. Si tratterebbe addirittura di una responsabilità assoluta, visto che lo Stato non sarebbe ammesso neanche a provare l'assenza di un qualsiasi stato soggettivo di consapevolezza. Saremmo in presenza, allora, di un vero e proprio caso di illecito per fatto altrui. L'unico modo di evitare l'illecito, in questa situazione, sarebbe quello di evitare il trasferimento di competenze, o, per obblighi insorti successivamente, di mantenere un controllo sull'attività comunitaria atto ad evitare le conseguenze sul proprio territorio dell'esercizio di competenze⁶⁷.

Dall'altra parte, è evidente che la situazione potrebbe essere evitata solo ipotizzando un vincolo implicito posto a carico delle Comunità a non esercitare le proprie competenze in maniera da comportare la commissione di un illecito a carico degli Stati membri. Il limite che deriverebbe alla funzione normativa comunitaria sarebbe dato, allora, dalla somma degli obblighi internazionali degli Stati membri.

Questa soluzione appare a prima vista più congrua. È infatti difficile pensare che il Trattato CE ponga un limite così pervasivo alla sovranità degli Stati

⁶⁵ Ciò comporta una serie di ulteriori problemi nei casi in cui la responsabilità internazionale comporta un obbligo di esecuzione in forma specifica; in questo caso, evidentemente, lo Stato membro non potrebbe assicurare neanche l'adempimento dell'obbligo secondario a meno di una riappropriazione delle competenze trasferite alla Comunità.

⁶⁶ Non mancano peraltro difficoltà anche tecniche di inquadrare in tale schema il fenomeno del trasferimento di competenze ad un ente sovranazionale. È difficile, ad esempio, identificare il fatto illecito dello Stato. Quanto all'elemento oggettivo esso andrebbe ricondotto alla circostanza di consentire che l'atto comunitario spieghi effetti sul proprio territorio. Tuttavia, in assenza di specifici atti statali di recepimento, l'illecito andrebbe ricostruito addirittura come un illecito omissivo, consistente nel non aver evitato che l'esercizio di competenze da parte della Comunità comportasse effetti sul proprio territorio incompatibili con i propri obblighi internazionali. Si potrebbe addirittura pensare che non si produca alcun illecito allorché l'obbligo sia formulato in maniera tale da richiedere solo una condotta diligente per lo Stato e non sia dunque necessario il compimento di un evento determinato. Mancherebbe infatti del tutto, in tale ipotesi, una condotta di organi statali difformi da quanto richiesto dall'obbligo. In tal modo tuttavia lo Stato potrebbe sottrarsi all'osservanza dei propri obblighi mediante il trasferimento di competenze ad un ente esterno al proprio ordinamento.

⁶⁷ La difficoltà di conciliare siffatti obblighi deriva essenzialmente dalla diversa natura di essi. Si tratta infatti di obblighi sostanziali – quelli che lo Stato membro può assumere con Stati terzi nell'ambito delle proprie competenze – e di obblighi strumentali, che non hanno un proprio contenuto sostanziale immediato, bensì incidono sulla struttura dello Stato demandando ad un ente esterno la competenza a regolare determinate discipline.

membri da imporre che essi sopportino la responsabilità conseguente all'esercizio comunitario di competenze anche rispetto ad attività internazionali operate dagli Stati nell'ambito delle proprie competenze. Si tratterebbe, in questa ricostruzione, di un vincolo avente effetti convenzionali; unicamente, quindi fra la Comunità e gli Stati membri. Esso si concreterebbe allora in una sorta di garanzia che la Comunità sarebbe vincolata a prestare nei confronti degli Stati membri per la responsabilità che consegue dall'esercizio delle competenze comunitarie. Peraltro, una osservazione più attenta evidenzia anche gli inconvenienti di questa soluzione. Essa in particolare, non appare congrua rispetto agli obblighi assunti dagli Stati successivamente alla adesione alla Comunità. Questi infatti potrebbero, mediante una propria attività, non controllata né controllabile dalle istituzioni comunitarie, condizionare pesantemente l'esercizio di competenze trasferite⁶⁸. L'assunzione di impegni potrebbe divenire un modo per impedire la formazione di norme comunitarie sgradite. Del resto, non sembrano esservi nell'ordinamento comunitario, indicazioni in questa direzione. La Corte di giustizia sembra andare in senso opposto allorché esige, per prospettare la rilevanza comunitaria di diritti fondamentali, che essi derivino da accordi internazionali vincolanti per tutti gli Stati membri.

Peraltro, non sembrano esservi a livello internazionale elementi per prospettare una responsabilità della Comunità. Questa soluzione presupporrebbe che il trasferimento di competenze rilevasse al momento della stipulazione dell'accordo fra Stato membro e Stato terzo in maniera da escludere per lo Stato la responsabilità che può derivare da una violazione degli obblighi dell'accordo in conseguenza dell'esercizio di competenze comunitarie. D'altra parte occorre considerare la difficoltà di concepire, sul piano del diritto internazionale, un accordo la cui esecuzione sarebbe condizionata ad un esercizio di competenze da parte di un ente esterno agli Stati parte, ma al quale uno di essi partecipa. Vista la difficoltà di prevedere come l'esercizio di competenze da parte della Comunità possa incidere su obblighi internazionali assunti dagli Stati in settori di propria competenza, l'azione comunitaria potrebbe essere vista come un meccanismo che consenta agli Stati di sfuggire all'esecuzione dei propri impegni internazionali⁶⁹.

⁶⁸ Occorrerebbe prospettare una partecipazione della Comunità ad ogni accordo di uno Stato membro, secondo uno schema che richiama alla mente quello degli accordi misti, anche qualora l'accordo verta in materia di competenza esclusiva degli Stati. Si tratta, tuttavia di una prospettiva irrealistica visto che, in tal modo, la stipulazione di quasivoglia accordo sarebbe subordinata ad una sorta di autorizzazione da parte comunitaria.

⁶⁹ In particolare questo si potrebbe vedere allorché il voto dello Stato sia un elemento decisivo per l'adozione della norma comunitaria. Nel senso che lo Stato membro sarebbe respon-

IV

Modelli teorici sul coordinamento di poteri sovrani nei processi di integrazione sovranazionale

14. Conclusioni. Il problema della sovranità nell'ambito dell'integrazione comunitaria come un problema di ripartizione di poteri sovrani

Se un risultato emerge dall'analisi, questo concerne proprio la difficoltà di inquadrare il fenomeno della ripartizione di poteri che si verifica nell'ambito comunitario all'interno degli schemi classici della sovranità. A cagione degli effetti del trasferimento di competenze, pare certo incrinato il dogma concettualmente unitario della sovranità e l'idea di Stato come moderno sovrano che assomma in sé pienezza di poteri⁷⁰. A questa constatazione non sembra però corrispondere alcun modello di sovranità alternativo, acquisito con carattere di definitività nell'esperienza giuridica comunitaria ed in quella delle relazioni fra Stati.

Nello schema che abbiamo visto emerge piuttosto una distribuzione di poteri sovrani fra organi statali e istituzioni comunitarie. Sembra quindi congruo rinunciare all'idea di ricostruire un concetto unitario di sovranità, ed alle suggestioni teoriche circa la ricerca del potere ultimo, per concentrarsi piuttosto sull'individuazione della ripartizione dei poteri sovrani fra Stati e Comunità. Demitizzata e ridotta alle sue dimensioni positive, infatti, la sovranità altro non è che un complesso di poteri, che possono essere variamente distribuiti e che concorrono nel loro complesso a definire la struttura ed il contenuto di un ordinamento positivo.

sabile anche qualora l'illecito derivi dall'esercizio di competenze comunitarie, cfr. la decisione della Commissione europea dei diritti dell'uomo nel noto caso *M. c. Repubblica federale di Germania*, riprodotta in *Riv. dir. int.*, 1990, p. 392 ss.: «la Commission estime qu'un transfert de pouvoirs n'exclut pas nécessairement la responsabilité d'un Etat en vertu de la Convention, lorsqu'il s'agit de l'exercice des pouvoirs transférés». Peraltro, si potrebbe ritenere che questa conclusione sia dovuta, perlomeno in parte, al particolarissimo sistema di controllo predisposto dalla Convenzione dei diritti dell'uomo. Qualora infatti il trasferimento di competenze valesse anche a trasferire la responsabilità in capo alla Comunità, non si potrebbe attivare il meccanismo di garanzia per la ragione che la Comunità non sarebbe comunque contraente della Convenzione e non potrebbe dunque essere direttamente adita presso gli organi di questa.

⁷⁰ Die una «Dämmerung des Nationalstaates» parla HESSE, *Verfassung und Verfassungsrecht*, in *Handbuch des Verfassungsrechts*, a cura di BENDA-MAIHOFFER-VOGE, II ed., 1994, p. 1 ss.

Il fenomeno della dissoluzione della sovranità statale in una distribuzione sia orizzontale che verticale dei poteri fra Stati e Comunità sembra ripercorrere l'analogo processo che si è verificato con il tramonto dell'assolutismo e la conseguente distribuzione in capo a più organi delle prerogative concentrate in capo al Sovrano.

A differenza di quel fenomeno, dal quale è sorto il moderno Stato costituzionale, il fenomeno della distribuzione di poteri nel processo di integrazione comunitario avviene non più fra organi, bensì fra enti, ciascuno dotato di propria soggettività sul piano internazionale e teso ad affermare la propria autonomia ed originarietà. Viene quindi a mancare in questo processo di distribuzione di poteri un centro di compensazione e di sintesi dell'esercizio di sovranità, quale è stato il concetto di Stato rispetto ai poteri esercitati dai suoi organi. Nella concezione organicista dell'ordinamento giuridico, infatti, la distribuzione di poteri al proprio interno non intacca la titolarità della sovranità in capo allo Stato, in seno al quale si ricostituisce dunque il complesso delle prerogative sovrane. Il fenomeno comunitario prospetta invece una concezione funzionale dell'ordinamento giuridico, concepito come insieme dei soli poteri necessari per il raggiungimento di taluni fini.

15. Il coordinamento fra poteri statali e comunitari: l'esercizio esclusivo di poteri sovrani e la sovranità ripartita

Non per ciò una analisi ricostruttiva appare inutile. La sola individuazione dei poteri che spettano a ciascun ente non risolve tutti i problemi, ma sembra anzi crearne di nuovi, relativi al modo di coordinamento dell'esercizio di poteri da parte di enti diversi. È assai difficile, peraltro, in assenza di chiare indicazioni della prassi, individuare una soluzione in termini conclusivi. In una prospettiva ricostruttiva, sembra di poter individuare due modelli astrattamente possibili al fine di ricostruire il fenomeno dell'esercizio di poteri sovrani da parte di più enti.

Il primo è un modello di tipo esclusivo, che evidenzia cioè la pretesa di ciascun ente ad un esercizio autonomo dei poteri sovrani ad esso conferiti. Questo modello potrebbe essere prospettato come uno svolgimento dell'idea funzionale dell'ordinamento giuridico. Avendo trasferito lo Stato talune competenze al di fuori dell'ordinamento statale, si può pensare che si sia inteso altresì dotare il nuovo ente delle prerogative necessarie per il loro esercizio. Si potrebbe, per questa via, essere indotti a configurare una sorta di riparti-

zione della sovranità, in corrispondenza all'esercizio delle competenze di ciascun ente⁷¹.

Una visione del genere non è nuova. Essa appare anzi ispirarsi all'idea della sovranità ripartita (*divided sovereignty, geteilte Souveränität*), sostenuta in riferimento a precedenti esperienze di integrazione giuridica che avrebbero portato alla Costituzione di forme di Stato federale⁷².

L'idea della sovranità ripartita peraltro si pone nell'ottica di un superamento del presupposto storico della categoria della sovranità, concepita tradizionalmente come pienezza di potere, e quindi, strutturalmente indivisibile. La dottrina della sovranità ripartita sembra indicare che si possa concepire l'esistenza di enti sovrani «pro quota», in relazione cioè al parziale esercizio di poteri.

L'incerta fortuna di questa e di simili dottrine, tendenti a mantenere accanto al potere dell'ente centrale anche un nucleo di sovranità a favore degli enti periferici, è dovuta soprattutto all'affermazione sul piano storico di forme federali «forti», che non ha certo lasciato spazio a residue velleità di sovranità degli enti federati. Ne è rimasta avvalorata l'idea che, anche nelle esperienze federali, la sovranità costituisca un luogo unico di imputazione della volontà dello Stato, sulla quale non inciderebbe la ripartizione di poteri fra ente federale e Stati federati.

Recentemente, l'idea della sovranità ripartita è stata recuperata in relazione al rapporto fra Stati membri e Comunità. Questa figura sembra intui-

⁷¹ Il termine «funzionalismo» è sovente utilizzato per indicare il carattere funzionale, appunto, dei poteri della Comunità, e le conseguenze del loro esercizio sulla sovranità dello Stato. Ciò non necessariamente significa sovranità funzionale, bensì comporta un influsso di tipo funzionale sulla sovranità, cfr. SCHREUER, *The Waning of the Sovereign State*, cit., p. 453 ss.

⁷² Il problema della sovranità ripartita è stato sostenuto essenzialmente nelle prime esperienze di Stati federali. Cfr. soprattutto *Il federalista*, n. 45, in *Il federalista*, cit., p. 354 ss.; Cfr. sul problema WILDHABER, *Sovereignty and International Law*, cit., p. 432 ss. Cfr. inoltre l'affermazione del giudice Iredell, in *Chilsholm, Executor, v. Georgia*, 2 Dall. (2 U.S.), 419 (1793): «Every State in the Union in every instance where its sovereignty has not been delegated to the United States I consider to be as completely sovereign as the United States are, in respect to the powers surrendered. The United States are sovereign as to all the powers of government actually surrendered: each State in the Union is sovereign as to all the powers reserved. It must necessarily be so, because the United States have no claim to any authority but such as the States have surrendered to them. Of course the part not surrendered must remain as it did before». Recentemente, su questa prospettiva, cfr. OETER, *Souveränität und Demokratie als Probleme in der "Verfassungsentwicklung" der Europäischen Union*, cit., p. 667 ss.; LEPSIUS, *Zwischen Nationalstaatlichkeit und europäischer Integration*, in *Staat und Demokratie in Europa*, a cura di KOHLER-KOCH, 1992, p. 180 ss.; OBRADOVIC, *Community Law and the Doctrine of Divisible Sovereignty*, cit., p. 1 ss.; FROWEIN, *Verfassungsperspektiven der Europäischen Gemeinschaft*, in *Europarecht*, 1992, all., p. 63 ss.

tivamente dar ragione della distribuzione di poteri sovrani fra questi enti, nonché alla constatazione che nessuno di essi assomma pienezza di sovranità⁷³, mentre ciascuno esercita poteri definibili come poteri sovrani.

A una accurata riflessione, essa non appare tuttavia congrua a dar ragione della attuale fase dei rapporti fra Stati e Comunità. La tesi sembra porre infatti in maniera eccessivamente semplicistica una relazione fra competenze e sovranità. L'idea di una ripartizione della sovranità appare inadeguata anzitutto nei rapporti interni. È difficile infatti riscontrare nell'esercizio delle competenze riconosciute a ciascun ente un esercizio sovrano di competenze. Vero è che in relazione all'esercizio di competenze da parte delle Comunità si è dato vita ad un vero e proprio ordinamento, il quale opererebbe addirittura, nella visione della Corte di giustizia, con caratteri di originarietà. Tuttavia, come si è dimostrato nei paragrafi precedenti, è assai difficile pensare che l'ordinamento comunitario operi rispetto agli ordinamenti degli Stati membri in piena autonomia rispetto alla definizione dei fini della propria azione ed ai mezzi per provvedervi. Sembrerebbe piuttosto evidenziarsi un processo dinamico di formazione degli orientamenti politici, tale da pensare che l'ordinamento comunitario e quelli degli Stati membri non operino separatamente, ma concorrano piuttosto nella definizione degli elementi strutturali della sovranità.

Le maggiori perplessità verso un modello di sovranità «ripartita» derivano di una considerazione della sfera dei rapporti esterni. La considerazione di una sovranità ripartita sul piano delle relazioni esterne limiterebbe infatti l'azione di ciascun ente all'ambito della propria sfera soggettiva. La conseguenza di questo modo di ricostruire il coordinamento fra poteri sovrani è la produzione di conflitti negativi o positivi negli spazi di intersezione fra competenze comunitarie e competenze statali.

Queste perplessità sono evidenziate anche da una considerazione di carattere teorico. Non a caso il dogma dell'indivisibilità della sovranità ha retto a prove secolari. Esso è fondato infatti sulla constatazione che la ripartizione

⁷³ Anche una analisi non giuridica del trasferimento dei poteri evidenzia la necessità di rinvenire un modello diverso per descrivere il fenomeno della sovranità. È indubbio, infatti, che al trasferimento di poteri alla Comunità gli Stati siano stati indotti anche dall'intento di rafforzare la propria posizione sul piano delle relazioni internazionali. È agevole constatare che, anche in riferimento ai rapporti di forza del quadro politico internazionale, e in particolare ai processi di concentrazione dell'economia mondiale, le limitazioni che il processo di integrazione apporta alla sovranità di uno Stato membro sono compensate dal maggior peso che il sistema comunitario può esercitare rispetto ad azioni nazionali. Certo, il prezzo da pagare è la rinuncia alla possibilità di individuare unilateralmente gli interessi capaci di muovere l'azione comune. È ragionevole pensare che gli Stati abbiano accettato un trasferimento di propri poteri sovrani solo laddove abbiano ritenuto vantaggiosa una azione collettiva in luogo del mantenimento delle proprie prerogative di sovranità.

fra poteri sovrani non vale a ripartire la sovranità in eguale corrispondenza. Un ente dotato di alcuni poteri soltanto non è un ente che agisce sovraneamente nell'ambito più limitato dei poteri ad esso conferiti. Di conseguenza, la somma dei poteri ripartiti fra più enti, se esercitabili autonomamente, non ricostituisce la sovranità.

16. *Segue. L'esercizio «inclusivo» di poteri sovrani ed il modello della sovranità solidale*

Un diverso modello di coordinamento fra poteri statali e poteri esercitati dalle Comunità potrebbe essere prospettato partendo dalla considerazione che una pienezza di prerogative sarebbe data dalla considerazione unitaria dei poteri ripartiti fra Stati membri e Comunità. Si potrebbe cioè ricostruire un diverso modello a partire dall'ipotesi che i poteri sovrani dei quali ciascun ente è dotato non vadano considerati in maniera autonoma; non costituiscano cioè una autonoma ripartizione di sovranità, come sembrerebbe sulla base della teoria della sovranità ripartita. In effetti, un ente dotato di una parte di poteri sovrani non è un ente parzialmente sovrano; la distribuzione di poteri fra Stato e sovranità, e la considerazione autonoma dei poteri di ciascun ente avrebbe piuttosto dissolto la sovranità degli Stati senza consentire il sorgere di alcun soggetto dotato di prerogative ad essi paragonabili⁷⁴. Solo la considerazione congiunta dei poteri esercitati dagli Stati e di quelli esercitati dalle Comunità possono piuttosto dare l'idea della pienezza dei poteri nell'ambito delle relazioni internazionali.

Al fine di considerare unitariamente l'esercizio dei poteri sovrani occorre peraltro porsi in una dimensione certo inusuale per l'attuale schema dei rapporti fra soggetti. Occorrerebbe cioè considerare che l'attività di Stati membri e Comunità, ancorché autonomi soggetti di diritto nelle relazioni internazionali, confluisca, ai fini della sovranità in una sfera giuridica unica, agendo cioè ciascuno con i poteri ad esso conferiti, al fine di concorrere all'affermazione delle prerogative sovrane. Al fine della sovranità, ordinamenti statali e ordinamento comunitario costituirebbero una unica esperienza giuridica, articolabile soggettivamente sulla base della ripartizione di competenze. In contrapposizione all'idea dell'esercizio di poteri in modo esclusivo, questo modello pre-supporrebbe quindi un esercizio inclusivo dei poteri di ciascun ente.

⁷⁴ L'idea che il fenomeno dell'integrazione avrebbe di fatto eroso la sovranità degli Stati senza peraltro dar vita ad un ente pienamente sovrano è prospettata da McCORMICK, *The Maastricht-Urteil: Sovereignty Now*, cit., p. 264 s.

Questo modello appare utile al fine di inquadrare le problematiche che si aprono, in relazione all'esistenza di entità sovranazionali, sul piano della sovranità interna. L'idea che la sovranità risulti dall'esercizio complementare di poteri fra più ordinamenti, dotati tutti di pretesa di autonomia, sembra feconda nella prospettiva di individuare le regole che disciplinano il concorso ed il conflitto fra poteri di enti diversi.

Non vi è dubbio che le conseguenze più evidenti di questo modo di guardare ai rapporti fra Stati e Comunità si apprezzano sul piano delle relazioni internazionali. Rispetto all'evoluzione di analoghe esperienze di tipo federale questo modello sembra prospettare l'esistenza di più enti dotati di soggettività internazionale che esercitano funzioni tipiche dell'esercizio statale del potere, i quali nondimeno concorrono a definire una unica sfera di prerogative sovrane. Si pone quindi il problema di coordinare soggettività e sovranità nell'ambito delle relazioni internazionali. È constatazione comune infatti che la sovranità costituisce la dimensione strumentale della soggettività, la possibilità cioè di utilizzare astrattamente tutte le prerogative date dalla partecipazione all'ordinamento internazionale a tutela della pienezza della propria sfera soggettiva. Nella prospettiva indicata, la ripartizione di poteri sovrani sarebbe concepibile come una distribuzione di poteri «interna» ad un ordinamento che costituirebbe, quanto alla sovranità, un unico centro di imputazione di rapporti giuridici.

Peraltro, è chiaro che un modello del genere non può essere affermato in via di ipotesi teorica. In quanto presuppone una modifica dello schema attuale dei rapporti internazionali fondato sul paradigma della sovranità statale, esso dovrebbe trovare accoglienza nella prassi internazionale, e conformare a sé il comportamento di Stati terzi che eventualmente entrino in relazione con le Comunità europee o con i suoi Stati membri. Del resto, la sua utilità si potrà rivelare solo qualora l'integrazione sovranazionale si affermi come un dato stabile nel panorama delle forme organizzate di potere. In questo momento, quindi, esso costituisce nulla più che un modello teorico di relazioni internazionali nel cui ambito potrebbero trovare soluzione talune incongruenze derivanti dall'applicazione dello schema della sovranità statale al processo comunitario di integrazione.