

Università degli Studi di Milano

Convegno sul caso Costa/Enel

nel cinquantenario della sentenza della Corte di Giustizia

Milano, 30 ottobre 2014

Intervento del prof. Paolo Romano Gori

già Referendario della Corte di Giustizia delle Comunità Europee

1. Per la decisione della Corte comunitaria nel caso Costa/Enel, che, sulla scia della sentenza van Gend en Loos dell'anno precedente, ha contribuito grandemente al progresso dell'integrazione europea, dobbiamo essere grati, oltre che al signor Costa, al suo valente avvocato ed al Giudice Conciliatore di Milano, anche alla stessa nostra Corte Costituzionale. Con la sua sentenza nel caso parallelo, la Corte Costituzionale ha infatti mostrato quale insostenibile situazione si sarebbe prodotta nella Comunità se si fosse ammesso che la disciplina del rapporto fra norme nazionali posteriori e norme comunitarie restasse sottoposta al variegato diritto costituzionale dei singoli stati. La sentenza della Corte Costituzionale, provvidenzialmente pubblicata poche settimane prima della decisione della Corte di Giustizia, ha quindi reso evidente la necessità che i rapporti fra l'ordinamento comunitario e gli ordinamenti nazionali fossero basati su una norma di conflitto identica per tutti gli stati membri, e ciò era possibile solo se essa fosse stata ricavabile dall'ordinamento comunitario.

2. A distanza di mezzo secolo, si può tentare di considerare questa giurisprudenza da un punto di vista storico, più ampio di quello della pura e semplice analisi giuridica. Ciò comporta anzitutto la necessità di tenere presente l'epoca in cui sono avvenuti i due fatti marcanti della fondazione per via giurisprudenziale del sistema comunitario europeo, le sentenze van Genden Loos del 1963 e Costa –Enel del 1964. Essa era caratterizzata in primo luogo da un forte conflitto fra la tendenza “progressista”, impersonata dalla Comunità Europea e dall'assemblea Parlamentare Europea, divenuta poi il Parlamento Europeo eletto a suffragio universale, e dall'altro lato, la naturale tendenza degli stati membri ad evitare limitazioni di sovranità che non fossero espressamente enunciate nei trattati istitutivi. Analoghe tendenze degli stati continuano naturalmente a sussistere tuttora riguardo al

cammino che resta da compiere; ma ciò avviene tenendo fermo l'”acquis communautaire”, con tutte le sue possibili implicazioni, quindi su ben altra base dell'inizio. Peraltro, se nel primo periodo del processo d'integrazione tutto era ancora da definire e da costruire, lo sforzo che fu necessario per porre le basi di ciò che poi si trova riassunto nell'espressione “acquis communautaire” si trovò agevolato (e questo è il secondo elemento importante) dal ben più alto e diffuso consenso di cui a quel tempo l'idea dell'unità europea godeva nell'opinione pubblica, soprattutto la più qualificata, dei sei stati membri che allora componevano la Comunità Europea. Il terzo punto riguarda la Corte di Giustizia, la quale si è ben presto resa conto che non si poteva costruire l'Europa senza coinvolgerne attivamente e concretamente i cittadini; e ciò non solo per un'esigenza di democrazia, ma anche, e nell'ottica della Corte direi soprattutto, per un'esigenza funzionale del sistema di salvaguardia del diritto comunitario.

Ritengo che questi elementi debbano essere tenuti presenti per ben comprendere la genesi delle decisioni van Gend en Loos e Costa/Enel. Rendere i cittadini protagonisti del processo d'integrazione europea o tenerli fuori, tale era infatti la questione di fondo che si poneva nel caso van Gend, e che si è poi sostanzialmente riproposta, sotto diverso aspetto e su una base più favorevole, nella causa Costa/Enel.

3. Quest'alternativa corrispondeva a due concezioni fondamentalmente diverse del fenomeno comunitario: da una parte, una concezione che tendeva a ricondurre il fenomeno comunitario sotto gli schemi classici del diritto internazionale, col conseguente mantenimento dello schermo statale fra cittadini e Comunità Europea; dall'altra, una visione nuova che metteva in rilievo le differenze fra il sistema comunitario, per quanto riguarda la struttura, le competenze e le finalità, rispetto ai precedenti di organizzazioni internazionali, ciò che rendeva inadeguato e obsoleto il riferimento alle tradizionali concezioni internazionalistiche nei rapporti fra diritto ordinamento comunitario e diritto interno. L'idea federalista europea, che aveva avuto qualche sporadico sostenitore dopo la prima guerra mondiale, era diventata popolare negli stati ex belligeranti del continente dopo all'indomani della seconda grande guerra. La gran parte degli europei che di quell'immane tragedia e dei suoi orrori avevano ancora vivo il ricordo desideravano un cambiamento nella struttura dei poteri in Europa che garantisse il non ripetersi di conflitti cruenti fra i suoi popoli.

4. La giurisprudenza, ed in specie quella costituzionale, per adempiere alla sua funzione, non può ignorare fondamentali esigenze della società e deve cercare di soddisfarle sulla base di una ragionevole interpretazione delle norme, nei limiti consentiti dal Diritto, termine questo che scrivo con la maiuscola e che ritengo più appropriato in questo contesto che non quello più ristretto di “legge”. E’ in questa prospettiva unitaria che vanno considerati i due principi essenziali, fra loro strettamente collegati, delle sentenze *van Gend en Loos* e *Costa-Enel*: rispettivamente il principio dell’applicabilità diretta e quello della preminenza del diritto comunitario.

Così come il principio dell’applicabilità diretta (comportante la possibilità per i privati di denunciare in giudizio la violazione da parte anche degli stati delle norme così qualificate e di pretenderne il rispetto) aveva qualche limitato precedente in diritto internazionale, anche quello della preminenza degli obblighi internazionali degli stati sulle loro normative interne non costituiva una novità assoluta, anche indipendentemente dalle previsioni costituzionali a questo riguardo degli stati internazionalmente più aperti. In una sentenza del 1996 (*Humblet contro Belgio*, causa n.6/60), la stessa Corte di Giustizia, sulla base del Trattato C.E.C.A., aveva affermato l’obbligo dello stato convenuto di dare la priorità ad una norma comunitaria sulla confliggente normativa interna posteriore. Ma, come è già stato notato in dottrina, la grande novità della sentenza *Costa/Enel* è stata quella di effettuare il passaggio dal concetto di preminenza internazionale a quello di preminenza interna. La seconda sentenza *Simmenthal* ha precisato a questo riguardo senza ombra di dubbio la portata rivoluzionaria di *Costa/Enel*.

5. Per comprendere il modo di procedere della giurisprudenza comunitaria mi pare utile chiedersi se, dopo la sentenza nel caso *Van Gend en Loos*, la Corte, senza venir meno ad un principio di coerenza, poteva evitare di affermare il principio della preminenza del diritto comunitario su quello interno. La questione può essere considerata da due distinti punti di vista: dal punto di vista della coerenza strettamente formale col ragionamento di quella pronuncia; e da un punto di vista sostanziale, considerandone la coerenza con la “ratio” e la funzione essenziale della sentenza *Van Gend*.

Sotto il primo aspetto, nel caso *Costa/Enel* la Corte, pur ribadendo la concezione dell’autonomia dell’ordinamento comunitario espressa in *van Gend* che era stata alla base dell’applicabilità diretta del diritto comunitario, avrebbe potuto limitarsi ad accettare la

proposta dell'avvocato generale Lagrange: cioè affermare l'obbligo degli stati di adeguare per quanto necessario la loro normativa interna in modo da consentire la tutela dei diritti individuali risultanti dall'ordinamento comunitario. Tale soluzione non avrebbe contraddetto formalmente il principio dell'applicabilità diretta, dato che di per sé esso non comporta necessariamente, sul piano logico formale, la preminenza del diritto comunitario sulle normative interne. Ma ciò avrebbe avuto come conseguenza di far dipendere l'efficacia del diritto comunitario dal buon volere degli stati, in sostanziale contraddizione col principio dell'autonomia di quest'ordinamento affermata nella sentenza van Gend en Loose e della sua uniformità in tutta l'area comunitaria; ed inoltre con l'esigenza di far partecipare direttamente in condizioni di parità i cittadini dei diversi stati, oltre che le amministrazioni ed i giudici nazionali, all'applicazione ed alla salvaguardia del diritto comunitario perseguita nella detta sentenza. Mi pare quindi evidente che, sotto l'aspetto della coerenza sostanziale, affermare la preminenza di questo diritto "per forza propria" era necessario anzitutto per non svuotare di significato in linea di fatto il riconoscimento della sua applicabilità diretta. Lo stesso avvocato generale aveva sottolineato che la giurisprudenza della Corte Costituzionale italiana nel caso Costa/Enel, se fosse stata mantenuta, avrebbe potuto produrre conseguenze disastrose sul funzionamento del sistema comunitario, mettendone a rischio il futuro.

6. Ne consegue che nel caso Costa/Enel la Corte, volendo esser coerente con sé stessa, non avrebbe potuto decidere diversamente da come ha fatto, affermando una norma comune di conflitto disciplinante i rapporti fra diritto comunitario e diritti nazionali. A questo proposito ritengo non privo di significato il fatto che, mentre il processo decisionale in van Gend era stato contraddistinto, in seno alla Corte, da drammatiche discussioni occasionate da punti di vista molto diversi, cioè non si è più verificato nella delibera della sentenza Costa-Enel. Questa circostanza mostra che anche i giudici che nel caso van Gend erano rimasti in minoranza, avevano ormai accettato le implicazioni di quella prima decisione: l'affermazione dei diritti dei singoli non poteva restare un principio astratto, ma doveva essere garantita concretamente dall'ordinamento comunitario.

E' vero che il principio della preminenza affermato in Costa Enel ha una portata che si estende ben oltre le norme comunitarie direttamente applicabili. Ma, trattandosi di definire il rapporto fra ordinamento comunitario e ordinamenti nazionali, sarebbe stato problematico, sul piano della logica giuridica, limitarlo alle sole norme che creano direttamente diritti a favore dei privati.

7. Qualche anno dopo la sentenza Costa/Enel, in un'epoca in cui ormai l'impatto della giurisprudenza precedente era stato assorbito dagli Stati, la Corte di Giustizia, con la seconda sentenza Simmenthal, come ho già notato, ha potuto definitivamente chiarire tutta la portata di Costa/Enel affermando l'automatica inapplicabilità delle norme nazionali contrarie al diritto comunitario, concludendo con ciò il processo fondativo della disciplina dei rapporti fra diritto comune e ordinamenti statali. L'aver così stabilito, de jure e de facto, la preminenza automatica dell'uno sugli altri comporta il riconoscimento di un originale sistema di sovranità condivisa. Con ciò, nei rapporti fra ordinamento comunitario e ordinamenti degli stati membri, risulta sostanzialmente superata, la dottrina dualista negli stati che, come nel nostro, è tradizionalmente alla base dei rapporti di diritto internazionale. La definizione dei rapporti fra diritto nazionale e diritto comune, nell'ambito di competenza comunitaria, è dunque sottoposta ad una regola di conflitto non più interna, come avviene nei rapporti di diritto internazionale, bensì propria dell'ordinamento comunitario. Così veniva soddisfatta l'esigenza della parità di trattamento dei cittadini, sul piano delle reali possibilità di tutela dei loro diritti soggettivi risultanti dall'ordinamento comune. E' la conseguenza del principio di autonomia di quest'ordinamento congiuntamente al principio di integrazione fra questo e gli ordinamenti nazionali affermato originariamente in van Gend en Loos.

L'esclusione dell'applicabilità, nell'ambito d'applicazione del diritto comunitario, del principio internazionalistico di autotutela, comportante il diritto di ciascuno stato di sospendere il rispetto dei suoi obblighi nei confronti di altri soggetti inadempienti (sentenza nelle cause n.92-92/63, Commissione contro Lussemburgo e Belgio, del 1964), si pone nella stessa linea di pensiero, tendente alla netta differenziazione dell'ordinamento comunitario dal diritto internazionale, già iniziata con la sentenza Van Gend nonostante l'equivoco riferimento di questa al diritto internazionale nella qualificazione del nuovo tipo di ordinamento giuridico costituito dalla Comunità Europea.

8. Non sarebbe certamente infondato affermare che, con questa giurisprudenza, la Corte si è basata su una visione del sistema comunitario che non era chiaramente imposta dai Trattati istitutivi e che quindi poteva apparire azzardato stabilire su tale base il principio della preminenza del diritto comunitario "per forza propria", dal momento che questo, per diventare effettiva, postula la collaborazione delle autorità nazionali che, all'epoca, si prospettava problematica, in particolare negli stati in cui il sistema costituzionale nazionale non

prevedeva esso stesso la preminenza dei trattati internazionali sul diritto interno. E' vero che compito del giudice non è quello di elaborare teorie, che è di pertinenza delle accademie, bensì di apportare soluzioni concrete a problemi pratici. La Corte comunitaria è sempre stata aliena dall'astrattismo dogmatico della "Begriffsjurisprudenz. Essa ha al contrario un approccio pragmatico ai problemi e tiene solitamente presenti le conseguenze pratiche delle sue decisioni. Non le si può quindi rimproverare una generale tendenza dottrinale. Ma talvolta la formulazione di una visione generale del sistema in cui il giudice opera, presentata come premessa e giustificazione dell'interpretazione dei testi normativi su cui si fonda la soluzione della questione giuridica, può esser utile per motivare adeguatamente la decisione e per conseguire lo scopo perseguito, in particolare esercitando una funzione di persuasione nei confronti di chi sarà chiamato a prestare la sua opera per garantire il rispetto dei principi affermati.

9. In merito all'opera di persuasione sui giudici nazionali, che è stata decisiva per conseguire rapidamente l'accettazione della giurisprudenza comunitaria da parte dei giudici di merito, nonostante qualche iniziale resistenza da parte di alcune corti supreme nazionali, non va trascurata l'importanza che hanno avuto i contatti stabiliti dalla Corte europea coi giudici nazionali di ogni grado mediante periodiche riunioni a Lussemburgo, in cui venivano discussi gli aspetti del sistema comunitario che più rilevavano per l'attività che quei giudici erano chiamati svolgere. Contatti analoghi vi furono per molti anni anche con esponenti della professione forense e del mondo universitario che avevano mostrato qualche interesse, a prescindere dalle loro opinioni, per il diritto comunitario. Ne è seguito un rapido aumento del numero delle questioni pregiudiziali deferite alla Corte riguardanti in sostanza la compatibilità della normativa interna col diritto comunitario, fenomeno questo dovuto alla sensibilizzazione dei giudici interni rispetto al sistema comunitario. Noterò incidentalmente che, trovandosi inseriti in un sistema giudiziario integrato con quello europeo, i giudici nazionali di merito hanno visto accrescere la loro sfera d'azione con l'estensione della loro competenza al controllo della compatibilità di tutta la normativa interna col diritto comunitario, e col potere, del tutto nuovo nel nostro ordinamento nazionale per i giudici non costituzionali, di disapplicare direttamente le leggi vigenti contrarie al diritto comunitario, anche se ad esso posteriori.

10. In conclusione, osservo che la Corte europea, interpretando i trattati costitutivi alla luce di "una certa idea d'Europa", ha perseguito con coerenza la sua strada sviluppando questa idea,

di cui le sentenze van Gend e Costa/Enel costituiscono le prime, e a certamente le più importanti tappe fondamentali. Certo, i “visionari” della Corte di Giustizia hanno mirato molto in alto, talvolta dovendo poi fare un passo indietro, come è accaduto riguardo all’affermazione in Costa Enel dell’invalidità assoluta delle norme interne posteriori contrarie al diritto comunitario, successivamente ricondotta, nella sentenza Simmenthal del 9.3.1978, sotto la nozione più realistica di “inapplicabilità automatica”; la quale però, agli effetti pratici, non cambia molto rispetto alla prima troppo ambiziosa affermazione. E così pure non fa differenza agli effetti pratici l’“escamotage” con cui la nostra Corte Costituzionale ha cercato, per non perdere la faccia, di mantenere una parvenza del principio dualista pur accettando di rendere effettivo “in toto” il principio della preminenza del diritto comunitario. La Corte comunitaria ha consapevolmente corso il rischio di venire smentita nei fatti dalle giurisdizioni nazionali. Ne ha avuto il coraggio perché era convinta del corso ineludibile della storia che contribuiva a realizzare. Essa ha vinto la scommessa grazie anche alla spinta ideale pro Europa dell’opinione pubblica più qualificata della prima epoca fondativa del sistema, contrapposta alle tendenze conservatrici degli apparati statali. Molto è stato fatto, ma molto resta ancora da fare. Temo che oggi, col troppo rapido e a mio avviso eccessivo ampliamento dell’Unione a stati che non hanno una visione unitaria del suo sviluppo e delle sue finalità, con la perdurante grave crisi economica che ha colpito seriamente una parte dei suoi membri, e col conseguente affievolirsi di quella visione e di quella spinta e dell’iniziale spirito di solidarietà, sarebbe assai più difficile fare accettare decisioni altrettanto impegnative qualora non sopravvengano eventi atti a provocare un soprassalto vitale in questa nostra Europa, altrimenti destinata a continuare il suo declino.