

OSSERVAZIONI SUL TRATTATO DI LISBONA TRA COSTITUZIONE EUROPEA E PROCESSO DI «DECOSTITUZIONALIZZAZIONE»

Sommario: **1.** Genesi del nuovo trattato. La crisi successiva al voto negativo di Francia e Paesi Bassi. La ripresa dopo la lunga «pausa di riflessione». Dal trattato sulla Costituzione europea al nuovo trattato di Lisbona. – **2.** Considerazioni preliminari sul metodo adottato per la stesura del testo. Il ruolo della Presidenza tedesca e la Dichiarazione di Berlino. – **3.** Alcune riflessioni sulla struttura redazionale e sul valore dei trattati. La struttura «binaria» TUE-TFUE con l'aggiunta della Carta dei diritti fondamentali. – **4.** L'integrazione differenziata «multi-velocità» e «multilivello»: il nuovo paradigma dell'integrazione europea. – **5.** Altre innovazioni rilevanti «in» e le innovazioni mancate «out» sempre nell'ottica «decostituzionale». – **6.** Segue. In conclusione.

1. Genesi del nuovo trattato. La crisi successiva al voto negativo di Francia e Paesi Bassi. La ripresa dopo la lunga «pausa di riflessione». Dal trattato sulla Costituzione europea al nuovo trattato di Lisbona

Dopo un *iter* piuttosto insolito, il 13 dicembre 2007 si sono conclusi i lavori della Conferenza intergovernativa (CIG) che ha consegnato alla firma dei Capi di Stato o di governo dei 27 Stati membri dell'Unione europea, il testo del “Trattato di Lisbona che modifica il trattato sull'Unione europea e il trattato che istituisce la Comunità europea”¹.

¹ Nel presente lavoro la numerazione degli articoli dei Trattati così modificati dal Trattato di Lisbona, vale a dire TUE e TFUE, è quella indicata nella “Tabella di corrispondenza” allegata al Trattato di Lisbona che farà fede con l'entrata in vigore del testo consolidato definitivo. Per un primo approccio, v. Conferenza dei Rappresentanti dei governi degli stati membri, Bruxelles 3 dicembre 2007, doc. CIG 14/07. Oggetto: Trattato di Lisbona che modifica il trattato sull'Unione europea e il trattato che istituisce la Comunità europea, in www.eurlex. Per un puntuale primo commento completo e sistematico al Trattato di Lisbona J. ZILLER, *Il nuovo Trattato europeo*, Bologna, Il Mulino, 2007. Tra i primi commenti apparsi prevalentemente *on line* cfr. S. CARRERA-F. GEYER, *The Reform Treaty & Justice and Home Affairs*, in *Policy Brief* n. 141 august 2007, Centre for European Policy Studies, Brussels; R. RUGGIERO, *La Ue esce dalla crisi ma perde un'occasione*, in *Il Sole-24 Ore* 30 novembre 2007; J. GIULIANI, *Understanding the European Council in Lisbon and the Reform Treaty*, *European Issues* n. 69 23 luglio 2007, Robert Schuman Foundation; E. TRIGGIANI, *La speranza di un rilancio?*, *Editoriale*, in *Sud in Europa*, ottobre 2007; A. VILAFRANCA, *Il Trattato di Lisbona: fine di una crisi?*, in *Ispi Policy Brief*, n. 63/2007, p. 1ss.; A. DUFF, *Guida al Trattato di Lisbona*, in <http://www.andrewduffmep.org.uk>; Verso il nuovo Trattato di riforma, a cura del Centro Nazionale di Informazione e Documentazione Europea (CIDE), in <http://www.cide.it/Contenuti/>.

Si apre adesso la delicata fase delle procedure nazionali di ratifica che nella precedente occasione, in seguito al voto contrario di Francia e Paesi Bassi, è stata fatale al “Trattato che istituisce una Costituzione per l’Europa” (d’ora in avanti «Costituzione europea») firmato a Roma nel 2004².

Com’è noto, si è giunti al Trattato di riforma – è questa un’altra denominazione del Trattato di Lisbona³ – dopo una prolungata *impasse* politica, interrotta durante il semestre di presidenza tedesca, a cui si deve il merito di aver sbloccato una situazione divenuta a dir poco insostenibile⁴.

Il Trattato di riforma è un trattato «decostituzionale». Sebbene la Costituzione europea non è mai entrata in vigore, e quindi la comparazione con il nuovo Trattato andrebbe fatta con i Trattati vigenti nella versione modificata a Nizza nel 2001⁵, il Trattato di Lisbona è largamente originato dalla Costituzione europea dalla quale ne recepisce la sostanza nella quasi totalità, ancorché «decostituzionalizzando» l’intera struttura del testo precedente⁶.

L’esigenza politica dei governi di «decostituzionalizzare», almeno formalmente, il trattato precedentemente bocciato da una parte dei cittadini dell’Unione, ha comportato un gravoso compromesso negoziale. Esso trae origine dalle assicurazioni fatte da alcuni *leaders* politici ai propri elettori, in ordine all’abbandono del testo «costituzionale» in cambio di un accordo in tono minore in grado di assicurare i cittadini da un lato, sul piano nazionale, sulla necessità di rispettare le sovranità dello Stato⁷ e, dall’altro, sul piano dell’Unione, sulla

² Sul Trattato costituzionale, per tutti, cfr. A. TIZZANO (a cura di), *Una Costituzione per l’Europa*, Milano, Giuffrè, 2004; M. CONDINANZI-B. NASCIBENE, *Europa senza Costituzione*, in *Corr. Giur.*, n. 8-2005, p. 1041ss. Di recente l’imponente opera di L. BURGORGUE-LARSEN, A. LEVADE, F. PICOD (sous la direction de), *Traité établissant une Constitution pour l’Europe, Parties I et IV*, «Architecture constitutionnelle», *Commentaire articles par articles*, Tome 1, Bruxelles, Bruylant, 2007.

³ Così ufficialmente denominato ai sensi dell’art. 7 del trattato di riforma.

⁴ Non soltanto per la necessità delle riforme istituzionali necessarie ad una Unione a 27 e in prospettiva ancora più allargata, ma anche per le imminenti elezioni del Parlamento europeo previste nel mese di giugno del 2009.

⁵ In GUCE C 80 del 10.3.2001.

⁶ Evidentemente il Trattato costituzionale è stato percepito da taluni come una vera e propria costituzione istitutiva di un nuovo soggetto politico; il che ha spaventato una parte dei governi degli Stati membri e dei cittadini. Sul punto J. ZILLER, *Il nuovo Trattato europeo*, Bologna, Il Mulino, 2007, in specie p.115ss. *Infra*, par. 4, l’analisi di taluni aspetti «decostituzionalizzati» ma mantenuti dalla Costituzione europea nel Trattato di Lisbona.

⁷ Sulla difficoltà della nozione di sovranità e sulla sovranità condivisa cfr. G. TESAURO, *Sovranità degli Stati e integrazione comunitaria*, in *Il Diritto dell’Unione europea*, n. 2/06, p. 235ss.; mi sia pure consentito rinviare a M. FRAGOLA, *Sovranità diffuse e diritti umani nella prospettiva comunitaria*, in *Riv. dir. europeo*, 2-1999, p. 3ss.; nella prospettiva comparatistica cfr. le interessanti conclusioni di R. LOUVIN, *Legami federativi e declino della sovranità*, Torino, Giappichelli, 2001.

necessità di garantire una governabilità del sistema per i prossimi anni senza dover ricorrere a continue e talvolta improduttive revisioni dei Trattati⁸.

Sempre nell'ottica della «decostituzionalizzazione», e con l'obiettivo di rassicurare coloro che avevano bocciato la Costituzione europea, il mandato alla CIG afferma in modo perentorio che «il progetto costituzionale è abbandonato»⁹.

A differenza della Costituzione europea che è stata completamente riscritta rispetto ai testi precedenti, il Trattato di Lisbona riprende la vecchia tradizione della revisione dei Trattati.

Considerando le norme contenute nella Costituzione europea – che peraltro furono oggetto del doppio passaggio negoziale della «Convenzione»¹⁰ e della CIG¹¹ – il nuovo Trattato modifica i trattati precedenti, talvolta in modo significativo, integrando in gran parte le innovazioni contenute nella Costituzione europea, con l'aggiunta di nuove norme e ridisegnando, sempre nell'ottica della «decostituzionalizzazione», l'intera struttura¹².

Ciò comporta non poche difficoltà al lettore che, senza la parallela consultazione dei trattati precedenti, non può valutare l'entità delle modifiche ovvero analizzare le nuove norme alla luce dell'intero trattato nel quale si inseriscono¹³.

⁸ Il che è auspicabile se si considera che a partire dall'Atto Unico europeo del 1986 sono state ben sei le revisioni dei trattati istitutivi. Parla di «negoziato permanente» A. TIZZANO, *Il Trattato di Amsterdam*, Padova, Cedam, 1998, p. 7.

⁹ Si vedano sul punto le considerazioni di M. CASTELLANETA, *Si riducono i tempi per l'adozione degli atti di cooperazione penale*, in *Guida al Diritto*, n. 6-2007, p. 18.

Giova notare che vi sono delle differenze significative nelle varie versioni linguistiche. Se la versione italiana parla di abbandono del «progetto costituzionale», le versioni inglese, francese e tedesco parlano di «the constitutional concept», «le concept contitutionel», «das Verfassungskonzept» quindi di concetto costituzionale; la versione olandese «de constitutionele idee» addirittura di idea costituzionale (J. ZILLER, *Il nuovo Trattato europeo*, cit., *supra* nota 6, p. 118).

¹⁰ Ricordo si tratta di un organo *ad hoc* a larga partecipazione di Stati, Parlamenti e persone rappresentanti la società civile oltre alle istituzioni ed organi Ue.

¹¹ G. TESAURO, *Un testo di revisione stilato a tempo di record che sacrifica partecipazione e valori condivisi*, in *Guida al Diritto*, n. 6-2007, p. 8 ss. afferma che (p. 9) «dopo tanto parlare di metodo democratico e trasparente, di partecipazione di tutte le categorie alla nascita di una nuova Europa, ecco un dictat di una élite minima che, nella più rigida tradizione direttoriale, impone un testo di revisione dei trattati esistenti, fin nei minimi dettagli, ed espressamente [il Consiglio europeo] ammonisce a non cambiare anche una virgola».

¹² In argomento J. ZILLER, *Il nuovo Trattato europeo*, cit., *supra* nota 6, in specie p.122ss.

¹³ Parla di «Trattato assolutamente incomprensibile» F. CAPELLI, Recensione, in questa *Rivista*, 2007, pp. 859-860.

Il che appare paradossale, ove si consideri che il Trattato di Lisbona «è stato predisposto per *semplificare* il testo del precedente Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa, considerato troppo complesso e farraginoso»¹⁴.

E ancora, è stato attentamente notato che «secondo i *semplificatori*, pertanto, coloro che avevano votato contro il precedente Trattato senza averlo letto, voteranno ora a favore del nuovo che non capirebbero neppure se lo leggessero!»¹⁵.

Il Trattato sull'Unione europea (TUE) mantiene la stessa denominazione, sebbene sostanzialmente riscritto e/o emendato; il Trattato istitutivo della Comunità europea è invece rinominato in “Trattato sul funzionamento dell'Unione europea” (TFUE) e mostra, a sua volta, molte novità.

Una costante emerge da entrambi i trattati: il richiamo, come monito, al rispetto da parte dell'Unione delle competenze di attribuzione. Così, espressioni del tipo: «qualsiasi competenza non attribuita all'Unione nei trattati appartiene agli Stati membri», «in virtù del principio di attribuzione, l'Unione agisce esclusivamente nei limiti delle competenze che le sono attribuite dagli Stati membri nei trattati per realizzare gli obiettivi da questi stabiliti», «ciascuna istituzione agisce nei limiti delle attribuzioni che le sono conferite dai trattati secondo le procedure, condizioni e finalità da essi previste», e così via, sono sistematicamente ripetute come se dovessero risultare scolpite nei trattati, così da sottolineare la volontà dei governi degli Stati membri di ricordare alle istituzioni dell'Unione di attenersi strettamente al rispetto del principio delle competenze di attribuzione (cfr. in particolare l'art. 5¹⁶, ma anche gli artt. 1, comma 1; 3 n. 6, 4, n. 1 TUE)¹⁷.

Le predette modifiche, disposte nei Trattati con la segnalata eccessiva retorica, potranno eventualmente spiegare effetti esclusivamente *pro futuro* non comportando, *ipso facto*, una riduzione dell'*acquis comunitario*, vale a dire delle competenze già acquisite ed esercitate dall'Unione¹⁸.

¹⁴ Così F. CAPELLI, Recensione, cit., *supra* nota 11, p. 860.

¹⁵ F. CAPELLI, op ult. cit.

¹⁶ Che codifica le delimitazioni delle competenze dell'Unione, nonché i principi collegati di sussidiarietà e proporzionalità. D'ora in avanti gli articoli del TUE e del TFUE saranno enumerati tenendo conto della versione consolidata.

¹⁷ La CIG ha ulteriormente specificato il rispetto del principio di attribuzione nella Dichiarazione n. 18, nella quale si precisa dettagliatamente l'esercizio della competenza concorrente richiamando, peraltro, l'art. 208 TFUE (corrispondente al 208 CE) che dispone che il Consiglio può chiedere alla Commissione di svolgere studi e di sottoporre proposte in determinate materie. Gli articoli citati nel testo dei Trattati TUE e TFUE fanno riferimento alla versione futura consolidata così come prevista dalla “Tabella di corrispondenza” allegata al Trattato di Lisbona.

¹⁸ In argomento J. DUTHEIL de la ROCHÈRE-F. CHALTIEL, *Le traité de Lisbonne: quel contenu ?*, in *RMCUE* n. 513-2007, p. 617. Si tenga conto che il Trattato di Roma del 1957 non contemplava la parola «competenza», bensì azione, scopi, obiettivi della Comunità, introdotta successivamente nei

Non sembra incidere negativamente sul patrimonio comune acquisito e consolidato in (più di) cinquant'anni di integrazione europea – che peraltro concretizza quella «solidarietà di fatto da far maturare e tradurre in progressivi aggiustamenti»¹⁹ – neanche il novellato art. 48 TUE che, *prima facie*, sembrerebbe favorire una interpretazione in senso opposto²⁰.

Restano ferme, altresì, le competenze della Comunità europea dell'energia atomica (Euratom), ultimo trattato (Comunità) di Roma che rimane in vigore con il suo nome originario.

Pertanto, unitamente all'Euratom, due nuovi trattati governeranno l'integrazione europea nei prossimi anni, sempre che siano ratificati da tutti gli Stati entro il 1° gennaio 2009, ovvero il primo giorno del mese successivo all'avvenuto deposito dello strumento di ratifica da parte dello Stato firmatario che procede per ultimo a tale formalità (art. 6 Trattato di Lisbona)²¹.

L'esercizio del potere di revisione esercitato dagli Stati membri, così come appena segnalato, è in palese discordanza con quanto aveva stabilito il Consiglio europeo di Laeken del 15 dicembre 2001²².

Nella Dichiarazione di Laeken si esprimeva la volontà politica di adottare in futuro un nuovo metodo di revisione dei trattati, più democratico e trasparente, per fare fronte alla «sfida democratica dell'Europa», abbandonando quindi il metodo tradizionale dei comitati intergovernativi e costituzionalizzando il metodo della «Convenzione», che è stato seguito, com'è noto, per la prima volta in occasione della redazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea²³.

Dopo un percorso diplomatico singolare, come vedremo, il procedimento di revisione adottato in questa occasione dai governi degli Stati membri, rappresenta

trattati dalle successive riforme (a partire dall'AUE); ciò conferma una terminologia che è propria delle Costituzioni federali (J. ZILLER, *Il nuovo Trattato europeo*, cit., *supra* nota 6, pp. 79-80).

¹⁹ G. TESAURO, *Un testo di revisione stilato a tempo di record*, cit., *supra* nota 11, p. 8.

²⁰ Secondo la procedura di revisione ordinaria (art. 48, n. 2 TUE), «Il governo di qualsiasi Stato membro, il Parlamento europeo o la Commissione possono sottoporre al Consiglio progetti intesi a modificare i trattati. Tali progetti possono, tra l'altro, essere intesi ad accrescere o a ridurre le competenze attribuite all'Unione nei trattati». Corsivo mio. Esprime timori in questo senso U. VILLANI, *La riforma di Lisbona*, in *Sud in Europa*, febbraio 2008, p. 3; *ivi* gli atti del tempestivo Convegno organizzato dall'Università di Roma Tre il 19 novembre 2007 con le relazioni degli autorevoli specialisti intervenuti (cfr. *infra* gli Autori citati).

²¹ Ferma restando la generale previsione che laddove al termine della scadenza prevista per le ratifiche ovvero dopo un congruo termine a decorrere dalla ratifica dell'ultimo Stato membro in ordine di tempo, la questione è deferita al Consiglio europeo.

²² In argomento le considerazioni critiche di G. STROZZI, *Prime considerazioni sul Trattato di Lisbona*, cui *adde* L. DANIELE, *L'architettura dei nuovi Trattati e i loro rapporti reciproci*, in *Sud in Europa*, febbraio 2008, pp. 4 e 7.

²³ Su cui A. TIZZANO, *Una Costituzione per l'Europa*, cit., *supra* nota 2, pp. 5-7.

l'applicazione dell'art. 48 TUE attualmente in vigore (senza quindi la convocazione di una Convenzione)²⁴.

Prescindendo da limiti democratici della procedura di revisione²⁵, ciò che lascia perplessi, come vedremo, è il fatto che si è giunti alla CIG seguendo una pratica insolita e invero non del tutto convincente.

Gli Stati, sempre più *Herren der Verträge*, mantengono rigorosamente il potere costituzionale di revisione dei trattati e non sembrano volerlo condividere, almeno allo stato attuale, con le istituzioni dell'Unione europea.

2. Considerazioni preliminari sul metodo adottato per la stesura del testo. Il ruolo della Presidenza tedesca e la Dichiarazione di Berlino.

L'*iter* seguito è piuttosto insolito. La procedura ha origine grazie ad una serie di iniziative della Presidenza tedesca. L'avvio ha inizio in occasione delle celebrazioni per i cinquanta anni della firma dei Trattati di Roma il 25 marzo 2007, in concomitanza con un vertice informale dei Capi di Stato o di governo dell'Unione convocato dalla Presidenza tedesca, durante il quale viene presentata la c.d. «dichiarazione di Berlino»²⁶.

La dichiarazione, indirizzata a tutti gli Stati membri e alle istituzioni dell'Unione europea, è stata successivamente firmata dai presidenti del Consiglio Ue, della Commissione e del Parlamento europeo.

Siffatta dichiarazione (ri)afferma i valori fondanti dell'Unione e ripropone le nuove sfide che l'Unione deve affrontare sul piano interno ed internazionale.

La Dichiarazione di Berlino rappresenta, pertanto, il *turning point* dopo la crisi, e avvia la fase di rilancio della riforma istituzionale dell'Unione ponendo le basi per il nuovo Trattato di riforma.

Nel mese di aprile 2007, sempre su iniziativa della Presidenza tedesca, in modo inconsueto, ma efficace, è stato inviato un questionario agli Stati membri, al fine di orientare le future discussioni tenendo conto delle singole posizioni dei

²⁴ Per una ricostruzione dei fatti cfr. B. NASCIBENE-A. LANG, *Il Trattato di Lisbona: l'Unione europea a una svolta?*, in *Corr. Giur.*, 2007, p. xss.; M. C. BARUFFI, *Rafforzato il principio di sussidiarietà: protagonisti i parlamenti nazionali*, in *Guida al Diritto*, n. 6-2007, p. 15ss.

²⁵ Sulla necessità di una procedura di revisione dei trattati più democratica e comunitaria rispetto a quella diplomatica, mi sia consentito il rinvio a M. FRAGOLA, *Deficit democratico e procedure di revisione dei trattati nel processo di integrazione europea*, in questa *Rivista*, 2007, p. 629ss.

²⁶ Consultabile in http://www.eu2007.de/de/News/download_docs/Maerz/0324-RAA/Italian.pdf

governi degli Stati membri²⁷. Da ciò è emersa la base delle successive negoziazioni.

Dopo questa fase di consultazioni intergovernative, (talune svoltesi «a distanza», in qualche caso si è trattato anche di vere e proprie consultazioni bilaterali, nel rispetto delle posizioni delle diverse delegazioni), la Presidenza tedesca ha quindi raccomandato al Consiglio europeo di conferire al Consiglio il compito di convocare al più presto una CIG sulla base del metodo tradizionale di revisione dei trattati istitutivi.

Si è trattato di un metodo poco trasparente e distante dai cittadini²⁸, pur se vicino alle classiche conferenze diplomatiche, nelle quali il principio di collegialità è in ogni caso rispettato, come pure il principio della rappresentanza indiretta²⁹.

Va pure rilevato che il Consiglio europeo ha «blindato» il mandato alla CIG (passando attraverso il Consiglio) lasciando poco margine di manovra alla Conferenza³⁰.

In questo contesto, l'accordo finale è stato raggiunto al prezzo di una serie di inevitabili compromessi, regimi differenziati, clausole diffuse di *opting out* e misure transitorie: come esempio emblematico si può segnalare la definizione del sistema di voto (ponderato) a doppia maggioranza di cui agli articoli 16, n. 4 TUE

27 La Presidenza tedesca ha invitato i governi degli Stati membri ad esprimere la loro opinione sui seguenti temi: su un ritorno al "metodo classico" che consiste nel modificare i Trattati esistenti, ma non di abolirli, laddove il progetto di Costituzione proponeva di abrogare i Trattati esistenti per sostituirli con un testo unico; sull'opportunità di attribuire una diversa denominazione alla Costituzione, agli atti legislativi ed al Ministro degli Affari esteri, senza peraltro produrre alcun cambiamento di fondo; sull'opportunità di sostituire il testo della Carta dei diritti fondamentali con un semplice riferimento a questo documento, dotato dello stesso valore giuridico; sull'esistenza di fondate ragioni per considerare le disposizioni istituzionali già approvate dal Trattato costituzionale come un insieme equilibrato che non richiede di essere sottoposto ad un ulteriore negoziato; sull'introduzione di nuovi articoli riguardanti materie di particolare interesse per l'Unione, quali, ad esempio, il cambiamento climatico o la lotta contro l'immigrazione illegale; sulla rispettiva posizione in merito alla dimensione sociale dell'Unione.

28 Un metodo che può essere giustificato dall'esigenza di uscire presto dall'impasse, ma che non può essere un modello per il futuro, pena la credibilità di un sistema che da sempre è stato fondato su valori ampiamente condivisi (...), afferma G. TESAURO, *Un testo di revisione stilato a tempo di record*, cit., *supra* nota 11, p. 10.

29 Per la verità, oltre ai pareri del Parlamento europeo e della Commissione, hanno presentato osservazioni altri organi e organismi dell'Unione. Si pensi al contributo della Conferenza degli organi specializzati negli affari comunitari ed europei dei Parlamenti dell'UE (COSAC); del Comitato economico e sociale.

30 Documento del Segretariato del Consiglio del 26 giugno 2007, 11218/07, POLGEN 74, consultabile in www.eurlex

e 238 TFUE, in base ai quali, a decorrere dal 1° novembre 2014, una decisione del Consiglio è validamente assunta se approvata dal 55% dei membri del Consiglio, con un minimo di 15, che rappresentano il 65% della popolazione dell'Unione. La minoranza di blocco deve comprendere almeno quattro membri del Consiglio (art. 16, n. 4 TUE).

L'entrata in vigore di tale sistema di doppia maggioranza è quindi posticipata alla data dal 1° novembre 2014 (art. 238, n. 2 TFUE), a seguito dell'opposizione della Polonia³¹. Ma non è tutto.

In base alla Dichiarazione n. 7³², il nuovo sistema, grazie ad ulteriori deroghe ed alchimie demografiche, potrà essere applicato in modo diverso in due distinti periodi transitori (è questo un lungo periodo transitorio precario) tra il 2014 e il 2017, sempre a seguito dell'opposizione della Polonia.

Viene in rilievo il noto c.d. «compromesso di Ioannina»³³: a) tra il 1° novembre 2014 e il 31 marzo 2017 se un numero di membri del Consiglio che rappresenta almeno i $\frac{3}{4}$ della popolazione o almeno i $\frac{3}{4}$ del numero degli Stati membri necessari per costituire una minoranza di blocco, manifesta l'intenzione di opporsi alla decisione del Consiglio a maggioranza qualificata, il Consiglio, previa assistenza della Commissione, e grazie al ruolo propositivo del suo Presidente *pro tempore*, porrà in essere tutte le misure necessarie affinché si possa pervenire entro un termine ragionevole ad un più ampio consenso tenendo un debito conto le

³¹ Data fino alla quale continuerà ad applicarsi l'attuale sistema di maggioranza qualificata, ai sensi dell'articolo 205, paragrafo 2 TCE. Cfr. la Dichiarazione n. 7 allegata al Trattato di Lisbona con la relativa bozza di decisione del Consiglio che attua la dichiarazione. Cfr. sul punto anche il protocollo n. 10.

³² Che presenta un vincolante progetto di decisione che il Consiglio adotterà all'entrata in vigore del Trattato, relativa all'attuazione dell'art. 9C, n. 4 TUE (art. 16 TUE vers. consolidata definitiva) e dell'art. 295, n. 2 TFUE (art. 238, n. 2 TFUE vers. consolidata definitiva).

³³ Il compromesso di Ioannina prende il nome da una riunione informale dei ministri degli Affari esteri svoltasi a Ioannina, in Grecia, il 29 marzo 1994, riunione in occasione della quale venne tra l'altro adottata una decisione del Consiglio sulla specifica questione del voto a maggioranza qualificata in un'Unione allargata a 16 membri. La decisione venne in seguito modificata per tener conto della mancata adesione della Norvegia. Il compromesso raggiunto prevedeva che qualora i membri del Consiglio che rappresentassero tra i 23 voti (precedente soglia della minoranza di blocco) ed i 26 voti (nuova soglia della minoranza di blocco) manifestassero la loro intenzione di opporsi all'adozione da parte del Consiglio di una decisione a maggioranza qualificata, il Consiglio avrebbe fatto tutto quanto in suo potere per pervenire, entro un congruo termine, ad una soluzione soddisfacente che potesse essere adottata con almeno 68 voti su 87. Il trattato di Nizza, introducendo una nuova ponderazione dei voti in seno al Consiglio dei ministri, ha in pratica disatteso il compromesso di Ioannina.

preoccupazioni degli Stati dissenzienti; b) a decorrere dal 1° aprile 2007 se un numero di membri del Consiglio che rappresenta almeno il 55% della popolazione o almeno il 55% del numero degli Stati membri necessari per bloccare una decisione, trasmettono la propria opposizione all'adozione di un atto da parte del Consiglio a maggioranza qualificata, il Consiglio, anche in questo caso con l'assistenza della Commissione, e grazie al ruolo del suo Presidente *pro tempore*, porrà in essere tutte le misure necessarie affinché si possa pervenire entro un termine ragionevole ad un più ampio consenso.

Un sistema contorto, che evidenzia i timori e le perplessità di taluni Stati membri nei confronti delle decisioni del Consiglio a maggioranza qualificata.

Ma non solo. Sembra, infatti, che talune deroghe, eccezioni, clausole di esenzione, che in passato furono considerate eccezionali (in particolare: *Schengen*, *euro*) diventeranno con il Trattato di Lisbona la regola da adottare nell'Unione a 27 e più Stati³⁴.

Inizia così una nuova fase dell'integrazione europea.

Nella definizione del nuovo TUE e del TFUE, come ovvia conclusione della eliminazione della Comunità europea che per più di 50 anni è stata il simbolo dell'integrazione europea, tutti gli aggettivi e locuzioni come «comunitario», «Comunità» ecc. sono cancellati dai trattati per fare posto all'Unione europea come unica entità titolare di personalità giuridica esclusiva (art. 47 TUE)³⁵.

3. Alcune riflessioni sulla struttura redazionale e sul valore dei trattati. La struttura «binaria» TUE-TFUE con l'aggiunta della Carta dei diritti fondamentali.

Il Trattato di Lisbona consta di 7 articoli. Il primo registra le modifiche al Trattato sull'Unione europea; il secondo le modificazioni al Trattato istitutivo della Comunità europea; gli articoli da 3 a 7 fanno parte delle "Disposizioni finali". In particolare, l'art. 3 riguarda la durata illimitata del trattato; l'art. 4 contiene la disposizione relativa ai protocolli allegati al TUE, al TFUE e al protocollo specifico del trattato che istituisce la Comunità europea dell'energia atomica; l'art. 5 contiene la nuova numerazione indicata nelle tabelle di corrispondenza contenute

³⁴ Sull'argomento L. S. ROSSI, *L'integrazione differenziata nel Trattato di Lisbona*, in *Sud in Europa*, cit., *supra* nota 19, p. 14ss., che parla di «modalità sempre meno straordinaria nel processo di integrazione europea».

³⁵ Per alcune riflessioni fatte precedentemente mi sia consentito rinviare a M. FRAGOLA, «Governance» dell'Unione europea, sovrannazionalità e modelli applicabili: un tentativo di riordino alla luce della Costituzione dell'Unione europea, in questa *Rivista*, 2006, p. 427ss.

nell'allegato dello stesso trattato che ne costituisce parte integrante; l'art. 6 riguarda il deposito delle ratifiche presso il governo della Repubblica italiana; l'art. 7 riguarda le versioni linguistiche facenti fede³⁶.

Vediamo ora la nuova struttura «binaria» TUE-TFUE ed il valore giuridico dei trattati che la compongono.

Ai sensi dell'art. 1, terzo comma TUE, la nuova Unione europea si fonda sul TUE e sul TFUE. I due trattati hanno lo stesso valore giuridico. L'Unione europea sostituisce e subentra alla Comunità europea³⁷.

Questa scelta appare come la dimostrazione più evidente dell'abbandono di un unico testo (Costituzione), per preferire un'architettura binaria su due trattati che modificano i precedenti.

L'impianto a più trattati, com'è noto, è stato in precedenza seguito nel processo di integrazione europea che, già prima del Trattato di Maastricht, è basato su tre trattati autonomi e distinti (CECA, CEE, Euratom)³⁸, ancorché spiccatamente settoriali.

L'organizzazione binaria che scaturisce dal Trattato di Lisbona è tuttavia comparabile, con le dovute eccezioni, alla struttura prevista a Maastricht nel 1992, dai Trattati TUE e TCE (l'Euratom era e rimane un trattato separato), ovviamente con la formale scomparsa della suddivisione in tre pilastri³⁹.

Al fine di valutare un'eventuale gerarchia tra i due trattati, o comunque una sorta di rapporto strumentale, occorre approfondire il contenuto dell'art. 1 TUE, soprattutto con riguardo alla locuzione «i due trattati hanno lo stesso valore giuridico».

Rispetto al TCE, il TFUE mostra, ad una prima analisi, differenze più significative.

In primo luogo il TFUE appare privo di una sua autonomia rispetto al TUE, evidenziando un intreccio di norme e principi presenti in entrambi i trattati⁴⁰.

³⁶ Vale a dire in lingua bulgara, ceca, danese, estone, finlandese, francese, greca, inglese, irlandese, italiana, lettone, lituana, maltese, olandese, polacca, portoghese, rumena, slovacca, slovena, spagnola, svedese, tedesca e ungherese, ciascuna di queste lingue facente ugualmente fede.

³⁷ «succede» nella formulazione dell'art. 1 TUE ultima frase; «succède» nella versione francese; «succeed» nella versione inglese; con una unica personalità giuridica dell'Unione.

³⁸ I tre trattati CECA, CE ed Euratom erano autonomi, nonostante il trattato di fusione degli esecutivi del 1965, con la propria personalità giuridica interna ed esterna, ancorché, sul piano interpretativo, la Corte di giustizia ha affermato di interpretare ciascun trattato alla luce degli altri due (sentenza 22 febbraio 1990, causa C-221/88, *Busseni*, in *Raccolta* 1990, p. I-495ss.).

³⁹ Formale perché, come vedremo, la sostanza di talune politiche, in particolare la PESC, è rimasta.

⁴⁰ Sul punto le considerazioni di L. DANIELE, *L'architettura dei nuovi Trattati e i loro rapporti reciproci*, cit., *supra* nota 22, p. 7, dove l'Autore parla con riguardo al TFUE di «trattato servente di rango inferiore». Dello stesso Autore, *Trattato di Lisbona: addio all'idea federalista persuperare gli*

Non risulta una ben definita distinzione tra norme di base (TUE) e norme di dettaglio (TFUE), ancorché il sistema dei trattati delineato a Lisbona sembrerebbe orientato in questo senso.

Anche considerando questa ripartizione, occorre tuttavia ribadire che il TFUE non appare titolare di una funzione autonoma rispetto al TUE, bensì di una funzione accessoria, relativa al funzionamento del TUE, che assume la funzione di trattato fondamentale.

A tal riguardo giova pure ricordare che il TFUE non ha una sua personalità giuridica distinta, bensì si avvale della personalità giuridica dell'Unione.

Non è riscontrabile nei nuovi Trattati neppure una norma dello stesso tenore dell'attuale art. 305 TCE, che ha rappresentato nel Trattato CE (e prima ancora nel Trattato CEE), la formalizzazione confermativa del principio *lex specialis derogat generali* e, al tempo stesso, com'è noto, l'eccezione al principio *lex posterior derogat priori*⁴¹.

Siffatto articolo raffigura il TCE come *lex generalis* e gli altri Trattati CECA ed Euratom come *leges speciales*; con la conseguenza di un rapporto tra i trattati che, lungi dall'essere gerarchico, si configura come insieme di norme speciali destinate a riempire eventuali vuoti normativi degli altri trattati⁴².

C'è da chiedersi inoltre, se il TFUE possa «funzionare» autonomamente ovvero in difformità del TUE. La risposta è negativa.

Non sembra il TFUE sia titolare di un potere autonomo e di una capacità di autoregolarsi senza i valori, i principi, gli strumenti del TUE: si tratta di un trattato che potremmo definire «accessorio».

Le norme contenute nel TFUE devono essere interpretate alla luce ed in conformità del TUE sebbene, dal punto di vista giuridico, i due trattati hanno lo stesso valore di norme primarie.

Una novità positiva riguarda la collocazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea nel sistema dei trattati così come definito a Lisbona⁴³.

ostacoli degli euroscettici, cit., *supra* nota 11, p. 11, che giudica il TFUE «contenitore di tutte quelle disposizioni che sono giudicate di livello meno importante rispetto a quelle riservate al TUE».

⁴¹ R. MASTROIANNI, *Art. 305*, in A. TIZZANO, *Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, Milano, Cedam, 2004, p. 305ss.; I. PALANDRI, *Art. 305*, in F. POCAR, *Commentario Breve ai Trattati della Comunità e dell'Unione europea*, Padova, Cedam, 2001, p.1015.

⁴² L. DANIELE, *L'architettura dei nuovi Trattati e i loro rapporti reciproci*, cit., *supra* nota 22, p. 7.

⁴³ Sulla Carta com'è comprensibile c'è stata una copiosa produzione dottrina. Mi limito a segnalare L. FERRARI BRAVO, F.M. DI MAJO e A. RIZZO, *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Milano, Giuffrè, 2001 e le riflessioni degli Autori contenuti in L. S. ROSSI (a cura di), *Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea*, Milano, Giuffrè, 2002.

Non occorre riprendere in questa sede l'ampio dibattito dottrinale sulla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (d'ora in avanti «Carta Ue») con riferimento alla mancanza di esplicito valore giuridico ed ai richiami di alcune corti di assegnare ad essa portata e dignità giuridiche⁴⁴.

Sebbene la Costituzione europea avesse recepito nel Titolo II l'intera Carta di Nizza con l'assiomatico valore che ne derivava, a seguito delle reticenze britanniche e polacche, il Trattato di riforma, pur non inserendo espressamente la Carta nei trattati, raggiunge parimenti lo stesso risultato grazie ad uno specifico protocollo (il n. 7)⁴⁵.

Posto che tra i due trattati (TUE e TFUE) non vi è alcuna gerarchia per quanto riguarda le norme di uguale valore giuridico in essi contenute, la collocazione della Carta «al di fuori» degli stessi è da valutare positivamente giacché non limita la sua applicazione all'uno o all'altro bensì all'intero sistema dei trattati.

Un *tertium genus*, quindi, che in quanto oggettivazione di norme primarie (art. 6 TUE; protocollo n. 7)⁴⁶, al pari dei trattati TUE e TFUE, ma al di fuori di essi, si configura come testo normativo comune ai due trattati, nella esplicazione dei valori democratici dell'Unione e come griglia interpretativa dell'azione dell'Unione e degli Stati membri nell'attuazione del diritto dell'Unione (art. 51 Carta).

Qual'è allora il valore della Carta in quanto norma primaria? Quale la sua posizione nei confronti degli altri trattati?

Il nuovo testo dell'art. 6, n. 1 TUE sancisce che «L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, [ri]adottata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, *che ha lo stesso valore giuridico dei trattati*»⁴⁷.

⁴⁴ Cfr. L. S. ROSSI, *Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea*, cit. *supra* nota 43; J. ZILLER, *La nuova Costituzione europea*, Bologna, Il Mulino, 2003, pp. 19-24; 71ss.; ID., *Il nuovo Trattato europeo*, cit., *supra* nota 6, pp. 49-54; 104; 135ss.; M. C. BARUFFI, *I diritti fondamentali nel Trattato di riforma*, in *Sud in Europa*, febbraio 2008, p. 26ss.

⁴⁵ Numerazione del protocollo da me aggiunta. Protocollo che ha lo stesso valore giuridico del trattato (o dei trattati) cui è accluso. Come sancisce la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati ai sensi dell'articolo 2: «Ai fini della presente Convenzione: a) l'espressione "trattato" significa un accordo internazionale concluso in forma scritta fra Stati e disciplinato dal diritto internazionale, contenuto sia in un unico strumento sia in due o più strumenti connessi, e quale che sia la sua particolare denominazione».

⁴⁶ Carta richiamata anche in altre norme come il protocollo sull'asilo per i cittadini dell'Unione europea.

⁴⁷ Corsivo aggiunto.

Se si considera che la Carta ha un suo preambolo, distinto dai preamboli del TUE e del TFUE, che nel Titolo VII “Disposizioni generali che disciplinano l'interpretazione e l'applicazione della carta” vi sono norme autonome di interpretazione e di attuazione rispetto al TUE e al TFUE⁴⁸, se ne deduce che la Carta non soltanto ha lo stesso valore dei trattati ma è essa stessa un trattato⁴⁹.

Questa affermazione si fonda sulla volontà politica degli Stati membri di assegnare valore giuridico ad un testo ad essi non nuovo⁵⁰ e, soprattutto, già approvato⁵¹.

Quale che sia la prospettiva prescelta, si tratta in ogni caso della classica modalità di formazione ed espressione del consenso, di cui all'articolo 11 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati⁵², che consente l'adozione del trattato

⁴⁸ Si pensi alle «spiegazioni» aggiuntive del praesidium della Convenzione, consultabili in GUUE del 14.12.2007 n. C 303, in linea con la previsione dell'art. 32 della Convenzione sul diritto dei trattati che prevede «mezzi complementari di interpretazione».

⁴⁹ Così aderendo alla tesi di autorevole dottrina G. TESAURO, *Un testo di revisione stilato a tempo di record che sacrifica partecipazione e valori condivisi*, cit., supra nota 11, p. 10; G. STROZZI, *Prime considerazioni sul Trattato di Lisbona*, cit., supra nota 19, pp. 4-5; J. ZILLER, *Il nuovo Trattato europeo*, cit., supra nota 6, p.135.

⁵⁰ Ma come si diceva in precedenza, anche nei confronti delle modifiche del TUE e della CE la CIG si è attenuta sostanzialmente al testo «blindato» del Consiglio europeo; sicché non fa scalpore il «riconoscimento» giuridico della Carta da parte della CIG, conferenza diplomatica che altro non è se non il forum intergovernativo dove si perfeziona la volontà degli Stati di stabilire regole comuni ovvero di conferire valore di trattato ad un testo che in precedenza non lo aveva. In ordine ai tentativi di assegnare alla Carta valore giuridico ancora le considerazioni dell'avvocato generale Tizzano nella medesima causa C-173/99: «Certo, al pari di alcuni degli atti precedentemente citati, anche la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea non si è vista riconoscere autentica portata normativa, è rimasta cioè priva, dal punto di vista formale, di autonomo valore vincolante. Tuttavia, anche a non voler entrare qui nell'ampio dibattito già in corso circa gli effetti che, in altre forme e per altre vie, la Carta potrebbe comunque produrre, resta il fatto che essa racchiude enunciazioni che appaiono in gran parte come ricognitive di diritti già altrove sanciti» (punto 27); «Credo quindi che in un giudizio che verte sulla natura e sulla portata di un diritto fondamentale non si possano ignorare le pertinenti enunciazioni della Carta, né soprattutto se ne possa ignorare l'evidente vocazione a fungere, quando le sue disposizioni lo consentono, da sostanziale parametro di riferimento per tutti gli attori - Stati membri, istituzioni, persone fisiche e giuridiche - della scena comunitaria. In questo senso, quindi, ritengo che la Carta ci fornisca la più qualificata e definitiva conferma della natura di diritto fondamentale che riveste il diritto a ferie annuali retribuite» (punto 28).

⁵¹ Emblematiche appaiono sul punto le considerazioni dell'avvocato generale Tizzano nella già citata causa C-173/99: «Ancor più significativo, peraltro, mi pare il fatto che detto diritto (il diritto alle ferie annuali retribuite) trovi oggi una solenne conferma nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata il 7 dicembre 2000 dal Parlamento europeo, dal Consiglio e dalla Commissione dopo essere stata approvata dai Capi di Stato e di governo degli Stati membri, spesso su espresso e specifico mandato dei Parlamenti nazionali» (punto 26 conclusioni); corsivo mio.

⁵² Sulla Convenzione lo studio di F. CAPOTORTI, *Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati*, Sioi, Padova, 1969, p. 62.

da parte di ciascuno Stato e quindi il conseguente impegno giuridico ad essere vincolati⁵³.

Se si accoglie questa tesi, al fine di superare talune remore, occorre richiamare ulteriormente la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, secondo la quale, l'espressione «trattato» indica un accordo internazionale concluso in forma scritta fra Stati contenuto *sia in un unico strumento sia in due o più strumenti connessi, quale che sia la sua particolare denominazione* [art. 2, lett. a)]⁵⁴.

Che si definisca «trattato», «atto unico», «carta»⁵⁵, ci si trova quindi, in ogni caso in presenza di un accordo tra Stati, negoziato, firmato e soggetto alle ratifiche nazionali nel rispetto delle regole del diritto internazionale.

Giova inoltre ricordare che la Carta il cui testo è nato dal ricorso, per la prima volta, ad una Convenzione⁵⁶, è stata «proclamata» a Nizza il 7 dicembre 2000 dalle istituzioni dell'Unione europea e adottata nuovamente il 14 dicembre 2007 a Strasburgo, in occasione della redazione del Trattato di Lisbona, non soltanto dalle istituzioni ma anche dagli Stati membri come si evince dalla nuova formulazione del più volte richiamato art. 6, n. 1 TUE.

Gli Stati membri, pertanto, durante la generale fase di negoziazione dell'intero Trattato di Lisbona, hanno deciso di attribuire quel valore giuridico alla Carta che in precedenza avevano negato⁵⁷, relegando, secondo taluni, la Carta

⁵³ Il consenso di un Stato ad essere vincolato da un trattato può essere espresso per mezzo della firma, dello scambio degli strumenti costituenti un trattato, della ratifica, dell'accettazione, dell'approvazione o dell'adesione, o di qualsiasi altro mezzo convenuto (art. 11 Conv. Vienna diritto dei trattati).

⁵⁴ Il corsivo è mio.

⁵⁵ J. ZILLER, *Il nuovo Trattato europeo*, cit., *supra* nota 6, p. 135, per sostenere la tesi della Carta come trattato richiama la Carta delle Nazioni unite.

⁵⁶ Com'è noto il progetto di Carta è stato elaborato da un'apposita Convenzione presieduta da Roman Herzog già presidente della Repubblica Federale tedesca e composta di 62 membri.

⁵⁷ In argomento cfr. le riflessioni di B. CONFORTI, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e la Convenzione europea dei diritti umani*, in L. S. ROSSI (a cura di), *Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea*, cit., *supra* nota 43, pp. 3-4.

nell'ambito del c.d. *soft law*⁵⁸. Anche se nella sostanza la Carta Ue era ed è sostanzialmente riproduttiva della giurisprudenza della Corte di giustizia⁵⁹.

L'affermazione fatta dagli Stati che la Carta è stata (ri)adottata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, e che ha lo stesso valore giuridico dei trattati, mostra un evidente *favor* nei confronti della positivizzazione della Carta e della sua collocazione tra le norme primarie dei trattati⁶⁰.

Il sistema dei trattati, pertanto, si fonda sulla struttura binaria di TUE e TFUE sopra citata, più la Carta dei diritti fondamentali in quanto strumento giuridico «trasversale» rispetto ai due trattati.

Da ciò si ricava che laddove occorra emendare la Carta, occorrerà necessariamente utilizzare la procedura di revisione ordinaria dei trattati secondo la nuova formulazione dell'art. 48 TUE, con la convocazione da parte del Consiglio europeo di una Convenzione. Non appare applicabile alla revisione della Carta il comma 2 del paragrafo 3, che assegna la facoltà al Consiglio europeo di non convocare la Convenzione «qualora l'entità delle modifiche non lo giustifichi».

Ricordo pure che nel novellato art. 6, n. 2 TUE, si ripropone l'adesione dell'Unione alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), e anche in questa occasione, si ribadisce che «tale adesione non modifica le competenze dell'Unione definite nei trattati»⁶¹.

4. L'integrazione differenziata «multi-velocità» e «multilivello»: il nuovo paradigma dell'integrazione europea.

Come già rilevato, la struttura del Trattato di Lisbona, anche al vaglio del cultore della materia, appare di grande complessità. E' costituita da 7 articoli, 13 Protocolli, 65 Dichiarazioni, un Allegato con la "Tabella di corrispondenza" della

⁵⁸ Nonostante i tentativi di taluni giudici (anche nazionali) di richiamare la Carta come rafforzativo delle loro argomentazioni. In ambito comunitario gli avvocati generali hanno tentato di aprire un varco: tra gli altri, avv. gen. Tizzano, conclusioni del 8 febbraio 2001 in causa C-173/99, BECTU;

⁵⁹ Sul cammino comunitario dell'affermazione e protezione dei diritti dell'uomo mi sia consentito rinviare a M. FRAGOLA, *Sovranità diffuse e diritti umani nella prospettiva comunitaria*, cit., *supra* nota 7.

⁶⁰ Stante le clausole di esenzione a favore di Regno Unito e Polonia ai sensi del Protocollo n. 7 sull'applicazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea alla Polonia e al Regno Unito (su cui C. GABRIELLI, *La partecipazione del Regno Unito allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia*, in *Sud in Europa*, febbraio 2008, p. 33ss.

⁶¹ In argomento L. S. ROSSI, *Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea*, cit., *supra* nota 43; J. ZILLER, *La nuova Costituzione europea*, cit., *supra* nota 44, pp. 19-24; 71ss.; ID., *Il nuovo Trattato europeo*, cit., *supra* nota 6, pp. 49-54; 104; 135ss.; M. C. BARUFFI, *I diritti fondamentali nel Trattato di riforma*, in *Sud in Europa*, febbraio 2008, p. 26ss.

nuova numerazione, un Atto finale della Conferenza dei Rappresentanti dei governi degli Stati membri.

Vale la pena soffermarsi, sempre nell'ottica della «decostituzionalizzazione», su alcuni aspetti peculiari del Trattato di Lisbona che sono sembrati più di altri meritevoli di riflessione.

Occorre richiamare l'attenzione sulla scelta politica di differenziare la partecipazione degli Stati membri a talune politiche comuni, determinazione che sottolinea un'integrazione variata o «multilivello», attese le possibili difficoltà che si dovessero presentare in futuro in una Unione oggi a 27 Stati e, in prospettiva futura, presumibilmente, ancora più numerosa⁶².

Stante la loro natura discrezionale, i diffusi modelli di integrazione differenziata che si riscontrano nei trattati TUE e TFUE, rappresentano una scelta cautelativa da parte degli Stati membri, i quali, pur di non incorrere in una *impasse* in una determinata materia ritenuta rilevante per il processo di integrazione, hanno considerato questa soluzione l'unico rimedio perseguibile contro le eventuali difficoltà che il sistema decisionale dell'Unione potrebbe evidenziare in un ente sovranazionale sempre più eterogeneo e variegato.

Non è tuttavia verificabile *a priori* che l'integrazione «settoriale» tra Stati più pronti (o più volenterosi) di altri, debba essere necessariamente impiegata, attesa la sua natura discrezionale, né debba essere considerata l'unica soluzione possibile alle eventuali difficoltà che il sistema decisionale dell'Unione possa evidenziare in un ente sovranazionale sempre più eterogeneo e variegato.

Siffatta eterogeneità dell'Unione, tuttavia, va considerata, dal punto di vista culturale, etnico, religioso, giuridico, un valore assoluto, da preservare ed accrescere, anche a costo di rendere (un po') più complesso l'*iter* legislativo-decisionale⁶³. Per ovviare a questo tipo di difficoltà, necessaria sarebbe l'estensione del voto a maggioranza *a tutte* le discipline previste dai trattati e, in questa prospettiva, il Trattato di riforma è, a dir poco, deficitario⁶⁴.

⁶² Per un primo commento «a caldo» cfr. L. S. ROSSI, *L'integrazione differenziata nel Trattato di Lisbona*, in *Sud in Europa*, cit., *supra* nota 19.

⁶³ Non appare dello stesso parere P. PONZANO, *Le traité de Lisbonne: l'Europe sort de sa crise institutionnelle*, in *RDUE* n. 3-2007, p. 583.

⁶⁴ Ancorché il nuovo articolo 16 TUE disponga solennemente, al paragrafo 3, che «Il Consiglio delibera a maggioranza qualificata, salvo i casi in cui i trattati dispongano diversamente». L'unanimità è ancora la regola in talune importanti politiche ed azioni dell'Unione. Si tenga conto che attualmente, a quanto consta, sono circa 70 previsioni di utilizzo dell'unanimità! E questo nonostante l'estensione della codecisione, che diventa procedura legislativa ordinaria (a quanto consta 28 procedure previste) con il relativo aumento del ruolo del Parlamento europeo (P. PONZANO, *Le traité de Lisbonne: l'Europe sort de sa crise institutionnelle*, cit. *supra* nota 47, p. 583 afferma che

Stando così le cose, la scelta è quindi ricaduta necessariamente su modelli di integrazione multivariata.

Si tratta della c.d. integrazione «à la carte», «a più velocità», «a cerchi concentrici» *aut similia* che, invero, non appare una novità assoluta, trovando già nei trattati attuali esempi emblematici di deroghe, eccezioni, clausole di «opting out» altre di «opting in» (ad es. clausola sociale, politica estera e di sicurezza comune, unione monetaria, Schengen, ecc.). L'unica differenza sta nel fatto che sino ad oggi questi strumenti alternativi, sono sempre stati considerati come *extrema ratio*, come eccezione e non come regola.

I 13 protocolli allegati, nonché le 65 dichiarazioni indicano un'esigenza degli Stati membri di sottolineare la loro posizione nei confronti di talune politiche, decisioni, azioni in ambito europeo, al fine di limitare, derogare o ritardarne l'entrata in vigore. Siamo in presenza di rigurgiti di sovranità.

Così nei trattati ritroviamo strumenti di integrazione differenziata, cooperazioni rafforzate, cooperazioni strutturate permanenti, «multivelocità», che sintetizzano a vari livelli la possibilità per taluni Stati membri di integrarsi più velocemente di altri nel rispetto delle norme che disciplinano le varie formule.

In primis occorre segnalare le cooperazioni rafforzate di cui al Titolo IV, articolo 20 TUE e Titolo III, articoli 14-19 TFUE, che appaiono semplificate e più flessibili rispetto alla precedente procedura. Inoltre, ed è questa una interessante novità, è prevista una procedura unificata applicabile «nel quadro delle competenze non esclusive dell'Unione» (art. 20 TUE, n. 1, prima frase).

Il Consiglio dopo aver valutato la situazione e avere perseguito ogni attività positiva in merito, in ultima istanza, adotta all'unanimità una decisione di autorizzazione che permette una cooperazione rafforzata tra almeno nove Stati membri (attualmente otto Stati), qualora gli obiettivi ricercati da detta cooperazione non possano essere conseguiti entro un termine ragionevole dall'Unione nel suo insieme⁶⁵.

La cooperazione rafforzata, che può quindi applicarsi soltanto nell'ambito delle competenze non esclusive dell'Unione, è aperta ad altri Stati membri che possono successivamente aderirvi su espressa domanda, fatto salvo il rispetto delle eventuali condizioni di partecipazione stabilite dalla decisione di autorizzazione del Consiglio (art. 13, n. 1 TFUE).

Ai sensi degli articoli 20, n. 4 TUE e 14, n. 4 TFUE, gli atti adottati nel quadro di una cooperazione rafforzata vincolano solo gli Stati membri partecipanti;

«Le renforcement du rôle du Parlement européen demeure l'élément le plus positif de la nouvelle architecture institutionnelle»).

⁶⁵ L. S. ROSSI, *L'integrazione differenziata nel Trattato di Lisbona*, in *Sud in Europa*, cit., *supra* nota 19.

non integrano il generale *acquis dell'Unione* che pertanto non deve essere recepito dagli Stati candidati all'adesione all'Unione (art. 49 TUE).

Lo strumento della cooperazione rafforzata è applicabile, pertanto, al mercato interno, allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia (Titolo V TFUE), ma anche nella materia penale e di polizia⁶⁶. Anzi appare una cooperazione «sollecitata», grazie alla previsione dell'art. 82, n. 3 TFUE⁶⁷, secondo cui almeno nove Stati membri possono instaurare una cooperazione rafforzata sulla base di un progetto di misure senza l'unanimità prevista dalla procedura legislativa speciale ex art. 82, n. 3 TFUE⁶⁸.

In materia di difesa comune⁶⁹ abbiamo previsioni specifiche («cooperazioni strutturate permanenti») nonché l'applicazione della generale procedura.

E' questa una novità. Se si considera, infatti, che il Trattato di Nizza espressamente escludeva la cooperazione rafforzata in materia di difesa comune (art. 27 B TUE attualmente in vigore), appare significativa la disposizione

⁶⁶ Per una prima disanima cfr. F. POCAR, *Gli obiettivi dell'Europa nel nuovo Trattato: un compromesso fra luci e ombre*, in *Guida al Diritto*, luglio-agosto 2007, p. 8ss.; G. CAGGIANO, *L'evoluzione dello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia nella prospettiva dell'Unione basata sul diritto*, in *Studi sull'int. eur.*, 2007, p. 335ss.; R. CAFARI PANICO, *Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia nel Trattato di riforma: le disposizioni generali*, in *Sud in Europa*, cit., supra nota 19, p. 19ss., il quale ritiene la modifica del Titolo IV TCE una indubbia semplificazione e l'espressione più evidente del progresso dell'integrazione europea nel settore penale e di polizia (p. 22).

⁶⁷ Nel Titolo V TFUE rubricato «Spazio di libertà, sicurezza e giustizia», articoli 67-89 (già Titolo IV TCE «visti, asilo, immigrazione ed altre politiche connesse con la libera circolazione delle persone» comunitarizzate dal terzo pilastro Ue) nel Capo 5 «Cooperazione di polizia», l'art. 87, n. 3 sancisce che «Il Consiglio, deliberando secondo una procedura legislativa speciale, può stabilire misure riguardanti la cooperazione operativa tra le autorità di cui al presente articolo. Il Consiglio delibera all'unanimità previa consultazione del Parlamento europeo. In mancanza di unanimità, un gruppo di almeno nove Stati membri può chiedere che il Consiglio europeo sia investito del progetto di misure. In tal caso la procedura in sede di Consiglio è sospesa. Previa discussione e in caso di consenso, il Consiglio europeo, entro quattro mesi da tale sospensione, rinvia il progetto al Consiglio per adozione. Entro il medesimo termine, in caso di disaccordo, e se almeno nove Stati membri desiderano instaurare una cooperazione rafforzata sulla base del progetto di misure in questione, essi ne informano il Parlamento europeo, il Consiglio e la Commissione. In tal caso l'autorizzazione a procedere alla cooperazione rafforzata di cui all'articolo 10, paragrafo 2 del trattato sull'Unione europea e all'articolo 280 D, paragrafo 1 del presente trattato si considera concessa e si applicano le disposizioni sulla cooperazione rafforzata. La procedura specifica di cui al secondo e al terzo comma non si applica agli atti che costituiscono uno sviluppo dell'*acquis* di Schengen». In argomento R. CAFARI PANICO, *Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia nel Trattato di riforma*, cit., supra nota 65, p. 19ss.

⁶⁸ Si vedano sul punto le considerazioni di M. CASTELLANETA, *Si riducono i tempi per l'adozione degli atti di cooperazione penale*, cit., supra nota 9, p. 18ss.

⁶⁹ Inserite nel Titolo V, Capo 2, Sezione 2, articoli 42-46 TUE; Protocollo (n. 4) sulla cooperazione strutturata permanente.

sull'utilizzo della «cooperazione strutturata permanente» tra un numero indeterminato di Stati, peraltro non come strumento di ultima istanza, quindi, con una formula più flessibile rispetto alla cooperazione rafforzata⁷⁰.

Nel quadro testè delineato di integrazione differenziata, occorre altresì richiamare la disciplina dell'unione economica e monetaria e la c.d. «zona euro», che, nella prospettiva in analisi, esprime il più significativo approccio «multilivello» degli Stati membri⁷¹. Segnalando l'inserimento nei trattati, per la prima volta, dell'«euro» come moneta unica (art. 3, n. 4 TUE)⁷², posto che nelle versioni attualmente in vigore, addirittura, compare ancora l'unità di conto «ecu» oltre all'Istituto Monetario europeo (IME) precursore della Banca Centrale europea (BCE)⁷³.

Non v'è dubbio che a partire dal Trattato di Maastricht che ha formalizzato l'approccio multivariato e attesa l'integrazione di Schengen, l'approccio differenziato evidenziato da protocolli di «opting out» ha costituito l'esempio più limpido adottato in seguito ed esteso ad altri settori.

Anche nel Trattato di Lisbona, infatti, sono significative le clausole di esenzione temporanea che permeano trasversalmente i trattati in materie specifiche autorizzando taluni Stati membri a procedere più in fretta permettendo ad altri di non aderire immediatamente, ma in un momento successivo qualora lo Stato decidesse in tal senso.

Non è certo questo il modello di integrazione preconizzato da Schuman o Monnet che pensavano un'integrazione uniforme degli Stati europei, ma è pur

⁷⁰ «La cooperazione strutturata permanente è aperta a ogni Stato membro che s'impegni, dalla data dell'entrata in vigore del trattato di Lisbona, a) a procedere più intensamente allo sviluppo delle sue capacità di difesa, attraverso lo sviluppo dei suoi contributi nazionali e la partecipazione, se del caso, a forze multinazionali, ai principali programmi europei di equipaggiamento e all'attività dell'Agenzia nel settore dello sviluppo delle capacità di difesa, della ricerca, dell'acquisizione e degli armamenti (l'Agenzia europea per la difesa), e b) ad essere in grado di fornire, al più tardi nel 2010, a titolo nazionale o come componente di gruppi di forze multinazionali, unità di combattimento mirate alle missioni previste, configurate sul piano tattico come gruppi tattici, con gli elementi di supporto, compresi trasporto e logistica, capaci di intraprendere missioni menzionate all'articolo 28 B del trattato sull'Unione europea, entro un termine da 5 a 30 giorni, in particolare per rispondere a richieste dell'Organizzazione delle Nazioni Unite, e sostenibili per un periodo iniziale di 30 giorni prorogabili fino ad almeno 120 giorni» [Protocollo (n. 4), art. 1].

⁷¹ Cfr. L. S. ROSSI, *L'integrazione differenziata nel Trattato di Lisbona*, in *Sud in Europa*, cit., supra nota 19, p. 18.

⁷² Art. 3 TUE: «4. L'Unione istituisce un'unione economica e monetaria la cui moneta è l'euro». Cfr. altresì il TFUE, in particolare il Titolo VII «Politica economica e monetaria», Capo 3bis «Disposizioni specifiche agli Stati membri la cui moneta è l'euro» (c.d. «Eurogruppo»), articoli 136-138.

⁷³ Per alcune considerazioni in materia mi sia consentito rinviare a M. FRAGOLA, *Codice dell'euro, Raccolta dei testi normativi sull'introduzione della moneta unica*, Napoli, Edizione Scientifiche Italiane (ESI), 1999, pp. 9-11.

sempre un modo di procedere egualmente verso mete che altrimenti sembrerebbero irraggiungibili, nell'Unione a più Stati e con il voto a maggioranza ancora non generalizzato.

Da ultimo occorre far rientrare nel concetto di integrazione differenziata la previsione di cui all'art. 50 TUE che prevede la facoltà di uno Stato membro di recedere dall'Unione. In questa particolare e delicata situazione, non si tratta di richiedere di essere esentati da una politica o da un'azione dell'Unione, bensì di ritirarsi completamente dall'impegno sottoscritto con la firma dei trattati istitutivi ovvero con la successiva adesione.

Non credo che l'inserimento nel trattato di siffatta norma possa incidere negativamente sulla irreversibilità del processo di integrazione europea⁷⁴.

E' indubbiamente una disposizione dalle connotazioni fortemente politiche consequenziale al processo di «decostituzionalizzazione» che, senza alcun vantaggio, inserisce tra le norme primarie il diritto dello Stato membro di abbandonare l'Unione⁷⁵.

Gli Stati membri pur in assenza di norme espresse in materia, hanno sempre goduto del diritto di recesso ancorché non codificato nei trattati⁷⁶.

Lo Stato membro che decide di recedere ai sensi dell'art. 50 TUE non può farlo *sic et simpliciter* giacché è tenuto a rispettare la procedura. Esso deve notificare tale intenzione al Consiglio europeo e, successivamente, ove vi siano le condizioni, l'Unione negozia e conclude (a maggioranza qualificata previa approvazione⁷⁷ del Parlamento europeo) con tale Stato un accordo (ai sensi dell'art. 218 TFUE) volto a definire le modalità del recesso, «tenendo conto del quadro delle future relazioni con l'Unione»⁷⁸.

L'esercizio del diritto di recesso dello Stato è quindi reso effettivo a decorrere dalla data di entrata in vigore dell'accordo ovvero, in mancanza di tale accordo, due anni dopo la notifica, salvo che il Consiglio europeo, d'intesa con lo Stato membro interessato, decida all'unanimità di prorogare tale termine.

Per lo Stato recedente si delinea pertanto anche una ulteriore possibilità, prevista dall'art. 50, n. 3 TUE, di attendere due anni (o più) a partire dalla notifica

⁷⁴ *Contra* J. ZILLER, *Il nuovo Trattato europeo*, cit., *supra* nota 6, p. 87.

⁷⁵ L. DANIELE, *Trattato di Lisbona: addio all'idea federalista per superare gli ostacoli degli euroscettici*, cit., *supra* nota 11, p. 13, parla di «fobie europeistiche» presenti in alcuni Stati membri.

⁷⁶ Cfr. in merito la Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati artt. 42-45, 54, 56, 61, 62, 65, 67, 70.

⁷⁷ Vale a dire un parere conforme obbligatorio e vincolante.

⁷⁸ Sull'argomento L. S. ROSSI, *L'integrazione differenziata nel Trattato di Lisbona*, in *Sud in Europa*, cit., *supra* nota 19, p. 18, che afferma in proposito che «E' questa l'ipotesi più estrema di integrazione differenziata, ma proprio perché così estrema è forse anche la più improbabile».

della volontà di recedere, qualora non si sia raggiunto un «accordo di dissenso» con l'Unione⁷⁹.

Sicché la procedura appare più complessa e articolata rispetto ad un recesso non condizionato da alcuna norma o procedura, sebbene non appare ipotizzabile un recesso improvviso, senza un congruo preavviso, come dire, *not politically correct*.

E' convinzione tuttavia, che siffatta norma debba essere interpretata anche alla luce dei principi generali e degli obiettivi comuni che l'Unione è chiamata a perseguire nel tempo, nonché alla luce dell'art. 3 del Trattato di Lisbona che sancisce la durata illimitata di questo trattato e che produce i suoi effetti politici anche dopo l'entrata in vigore dei nuovi Trattati TUE e TFUE.

5. Altre innovazioni rilevanti «in» e le innovazioni mancate «out» sempre nell'ottica «decostituzionale».

Occorre infine soffermarsi su alcune novità introdotte dal Trattato di Lisbona, che appaiono rilevanti rispetto ad altre, sia in quanto vere e proprie innovazioni, sia perché *transplant* di disposizioni già presenti in precedenza, in particolare, nella Costituzione europea⁸⁰.

L'Unione ha una sua personalità giuridica unica (art. 47 TUE) in quanto «sostituisce e succede alla Comunità europea» (art. 1 TUE, ultima frase); si tratta della conseguenza della scomparsa della Comunità europea che, a differenza dell'Unione, aveva una sua personalità sancita da una norma primaria (art. 281 TCE).

⁷⁹ Si tenga conto anche della previsione contenuta nel parag. 5: «Se lo Stato che ha receduto dall'Unione chiede di aderirvi nuovamente, tale richiesta è oggetto della procedura di cui all'articolo 49», vale a dire, una nuova domanda di adesione come se fosse uno Stato mai membro dell'Unione.

⁸⁰ Non sembra necessario elencare in modo dettagliato tutte le innovazioni contenute nel Trattato di riforma, peraltro già conosciute attraverso gli imponenti canali mass mediatici, e rinvenibili, per chi ne fosse interessato, in altre pubblicazioni di carattere divulgativo tempestive ed esaustive. Oltre agli altri autori citati *supra* in nota 1, si vedano, in particolare, A. DUFF, *Guida al Trattato di Lisbona*, in <http://www.andrewduffmep.org.uk>; *Verso il nuovo Trattato di riforma*, a cura del Centro Nazionale di Informazione e Documentazione Europea (CIDE), in <http://www.cide.it/Contenuti/>. Da ultimo i Dossier del Senato della Repubblica nn. 59, 75, 81, 82, 83, in http://www.senato.it/lavori/21417/21680/30661/133881/genpaginalistasm_web.htm; e le considerazioni di U. RANIERI, *L'Italia e il rilancio dell'integrazione europea*, 16 gennaio 2008, in *Federalismi.it*, n. 2-2008.

In materia di politica estera e di sicurezza comune (PESC) [Titolo V TUE rinnovato]⁸¹, occorre rilevare che pur essendo formalmente scomparsa la struttura a tre pilastri del TUE, nella sostanza nulla è cambiato quanto a tenore e portata delle disposizioni⁸². Peraltro, nulla è cambiato anche rispetto al Trattato costituzionale, giacché il Trattato di Lisbona, sempre nell'ottica «decostituzionale», riproduce la maggior parte delle innovazioni che erano già state previste, come l'introduzione del «Ministro degli esteri» (che però nel nuovo trattato viene dequalificato, quanto meno nella denominazione, ad «Alto rappresentante per la politica estera e gli affari di sicurezza») e del Servizio europeo per l'azione esterna, la cooperazione strutturata permanente⁸³.

Nella PESC la procedura decisionale fortemente amministrata dal Consiglio europeo e dal Consiglio appare più complessa, non soltanto rispetto alle procedure usate per altre politiche oggi rubricate come «comunitarie», ma anche alla precedente disciplina.

A fronte del classico «triangolo istituzionale comunitario» - Commissione, Parlamento europeo e Consiglio - e confermato il ruolo preminente del Consiglio europeo che decide (di regola) all'unanimità, la procedura decisionale PESC si aggrava della partecipazione dell'Alto Rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza⁸⁴, soprattutto nella fase della presentazione di iniziative o proposte di atti⁸⁵ che, si specifica, «non sono atti legislativi» (art. 31, n. 1, seconda frase, TUE).

⁸¹ Per un primo approccio al novellato Titolo V TUE, cfr. F. MUNARI, *Le relazioni esterne*, in *Sud in Europa*, febbraio 2008, p. 16ss. e P. PUOTI, *La Pesc nella prospettiva del Trattato di riforma*, *ivi*, p. 28ss.

⁸² S. NUTTALL, *On Fuzzy Pillars: Criteria for the Continued Existence of Pillars in the Draft Constitution*, *CFSP Forum*, Vol. 2, Issue No.3, May 2004, pp 4-7 e in www.fornet.info

⁸³ Stante alcune previsioni PESC del Titolo V TUE che appaiono indicative di possibili sviluppi progressivi (di cui si dirà più avanti), è lecito fare alcune riserve in ordine ad una futura e rapida evoluzione della Pesc in senso più sovranazionale. Si considerino, a tal riguardo, le numerose precisazioni sul ruolo preminente degli Stati membri nella definizione ed attuazione della Politica estera e di sicurezza comune, per comprendere quale è la volontà politica degli Stati membri. A puro titolo di esempio: «La politica estera e di sicurezza comune è soggetta a norme e procedure specifiche»; «La politica estera e di sicurezza comune è messa in atto dall'alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza e dagli Stati membri in conformità dei trattati. Il ruolo specifico del Parlamento europeo e della Commissione in questo settore è definito dai trattati. La Corte di giustizia dell'Unione europea non è competente riguardo a tali disposizioni» (art. 24, n. 1 TUE); «La politica estera e di sicurezza comune è attuata dall'alto rappresentante e dagli Stati membri, ricorrendo ai mezzi nazionali e a quelli dell'Unione (art. 26, n. 3 TUE).

⁸⁴ Ai sensi dell'art. 27 TUE, che prevede inoltre il «servizio europeo per l'azione esterna» che, una volta disciplinato da una decisione del Consiglio, svolgerà la sua azione in cooperazione con i servizi diplomatici degli Stati membri.

⁸⁵ «Con l'appoggio della Commissione» (art. 30, n. 1 TUE).

Il Parlamento europeo non partecipa alla procedura decisionale. Esso è unicamente consultato, ancorché «regolarmente», dall'Alto Rappresentante «sui principali aspetti e sulle scelte fondamentali della politica estera e di sicurezza comune e della politica di sicurezza e di difesa comune e lo informa dell'evoluzione di tali politiche». «Le opinioni del Parlamento europeo sono «debitamente prese in considerazione».

In questo quadro, caratterizzato dal ruolo preminente di Consiglio europeo e Consiglio, alcune disposizioni appaiono, tuttavia, foriere di possibili miglioramenti e sviluppi futuri⁸⁶.

Ad esempio l'accorpamento delle due politiche «estere» della PESC e dell'azione esterna dell'Unione in un unico Titolo V del TUE, che prevede tra l'altro la cooperazione sul piano internazionale del «servizio europeo per l'azione esterna Ue» con le missioni diplomatiche e consolari degli Stati membri⁸⁷.

Depositaria di possibili estensioni «diplomatiche» progressive, appare la previsione di cui all'art. 221 TFUE, che va letta alla luce dell'art. 27 TUE, laddove stabilisce che «le delegazioni dell'Unione nei paesi terzi e presso le organizzazioni internazionali assicurano la rappresentanza dell'Unione» (n. 1); nonché «le delegazioni dell'Unione sono poste sotto l'autorità dell'alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza. Esse agiscono in stretta cooperazione con le missioni diplomatiche e consolari degli Stati membri» (n. 2)⁸⁸.

In questa prospettiva appare interessante la disposizione contenuta nell'art. 3 TUE che riguarda la protezione dei cittadini Ue «nelle relazioni con il resto del mondo»⁸⁹. Questa norma va analizzata in combinato con l'art. 35 TUE che attiene

⁸⁶ Esprime un giudizio complessivo favorevole sulla riforma in materia F. MUNARI, *Le relazioni esterne*, cit., *supra* nota 80, p. 16ss.

⁸⁷ Nella Parte Quinta del TFUE si formalizza l'azione esterna dell'Unione con azioni specifiche suddivise in Titoli distinti: politica commerciale, cooperazione con i paesi terzi e aiuto umanitario, cooperazione allo sviluppo, cooperazione economica, finanziaria e tecnica con i paesi terzi, accordi internazionali, relazioni con le organizzazioni internazionali, clausola di solidarietà. Alcuni dei punti in questione sono stati già affrontati in altra sede e con una valenza diversa. Mi sia consentito il rinvio a M. FRAGOLA, *Nozioni di diritto diplomatico e consolare, Tecnica Prassi Esperienza*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2004, pp. 30-40.

⁸⁸ Delegazioni che da organismi della Commissione nell'esercizio delle sue relazioni esterne a nome e per conto della Comunità, diventano delegazioni «dell'Unione» con un forte significato simbolico sulla presenza sul piano internazionale dell'Unione.

⁸⁹ In particolare il parag. 5. «Nelle relazioni con il resto del mondo l'Unione afferma e promuove i suoi valori e interessi, contribuendo alla protezione dei suoi cittadini. Contribuisce alla pace, alla sicurezza, allo sviluppo sostenibile della Terra, alla solidarietà e al rispetto reciproco tra i popoli, al commercio libero ed equo, all'eliminazione della povertà e alla tutela dei diritti umani, in particolare dei diritti del minore, e alla rigorosa osservanza e allo sviluppo del diritto internazionale, in particolare al rispetto dei principi della Carta delle Nazioni Unite». Corsivo mio.

al ruolo delle *delegazioni dell'Unione europea*, unitamente alle missioni diplomatiche e consolari degli Stati membri, in ordine alla tutela dei cittadini nei paesi terzi, nonché con gli articoli 17 e 20 TFUE che, inseriti nella Parte Seconda sulla cittadinanza dell'Unione, ne ripropongono il riconoscimento di particolari diritti di appartenenza⁹⁰.

La previsione della protezione diplomatica dei cittadini Ue nei Paesi terzi rispetto alla precedente formulazione del Trattato di Maastricht, è arricchita da una previsione che, in prospettiva, ne estende le opportunità. Al precedente articolo 20 è aggiunto un nuovo comma che stabilisce che «Il Consiglio, deliberando secondo una procedura legislativa speciale e previa consultazione del Parlamento europeo, può adottare *direttive* che stabiliscono le misure di coordinamento e cooperazione necessarie per facilitare tale tutela». Un atto tipico delle istituzioni dell'Unione, quindi, che potrebbe sostituirsi alla decisione dei governi degli Stati membri.

Mi sembra che rispetto al passato, in particolare con riguardo all'adozione della decisione dei rappresentanti dei governi degli Stati membri, riuniti in sede di Consiglio, del 19 dicembre 1995 n. 95/553/CE⁹¹, si intravede la possibilità di attrarre la materia nell'alveo istituzionale sottraendola alla sfera intergovernativa⁹².

In definitiva il diritto dei cittadini Ue ad ottenere una protezione da parte dell'Unione appare generalizzato e cristallizzato in varie parti dei trattati, il che ci induce a considerare un *corpus* di norme a forte valenza progressiva.

Lo stesso dicasi per l'art. 222 TFUE che introduce la nuova «clausola di solidarietà», nel senso che l'Unione e gli Stati membri in uno spirito di aiuto reciproco agiscono congiuntamente qualora uno Stato membro sia oggetto di un attacco terroristico o sia vittima di una calamità naturale o altro tipo di emergenza grave.

Si tratta di una vicendevole assistenza⁹³ tra l'Unione e gli Stati membri, che sarà meglio precisata nella decisione di attuazione della clausola di solidarietà da

⁹⁰ Nel comma terzo si afferma che (le delegazione Ue) «contribuiscono all'attuazione del diritto di tutela dei cittadini dell'Unione nel territorio dei paesi terzi di cui all'articolo 17, paragrafo 2, lettera c) del trattato sul funzionamento dell'Unione europea e delle misure adottate in applicazione dell'articolo 20 di detto trattato».

⁹¹ In GUCE L 314 del 28/12/1995 p. 73 – 76.

⁹² In base all'articolo 8 della decisione 553 «La presente decisione entra in vigore quando tutti gli Stati membri hanno notificato al segretariato generale del Consiglio il completamento delle procedure richieste dal loro ordinamento giuridico per l'applicazione della presente decisione».

⁹³ Questa tipologia di clausola invero non è una novità; nel contesto del Trattato di Lisbona però assume una valenza particolare e si propone come norma a sviluppo progressivo. Vedi art. 5 dello Statuto NATO: «Le parti convengono che un attacco armato contro una o più di esse in Europa o

parte del Consiglio, su proposta congiunta della Commissione e dell'Alto Rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza.

Vale la pena altresì segnalare l'istituzione del Presidente del Consiglio europeo (art. 15, n. 5 TUE) il quale, tra l'altro, assicura la rappresentanza esterna dell'Unione per le materie relative alla politica estera e di sicurezza comune (una sorta di «Mr UE»), fatte salve le attribuzioni dell'Alto Rappresentante dell'Unione per gli Affari esteri e la Politica di Sicurezza (c.d. «Mr Pesc») (art. 15, n. 6, penultimo comma)⁹⁴.

La figura di un Presidente del Consiglio europeo «quinquennale» (mandato di 2,5 anni rinnovabile, art. 15, n. 5 TUE) è da accogliere positivamente, giacché dovrebbe assicurare coerenza e continuità all'azione dell'Unione europea sul piano internazionale, nonché maggiore visibilità soprattutto se la personalità che ricoprirà siffatto ruolo sarà di riconosciuto rilievo internazionale⁹⁵.

In questa prospettiva, per il buon funzionamento dell'intero sistema istituzionale dell'Unione, sembra indispensabile che le future elezioni⁹⁶ del Presidente ad opera del Consiglio europeo (a maggioranza qualificata *ex art. 15, n. 5 TUE*), propongano una personalità europea⁹⁷ che abbia dimostrato in precedenza

nell'America settentrionale sarà considerato come un attacco diretto contro tutte le parti, e di conseguenza convengono che se un tale attacco si producesse, ciascuna di esse, nell'esercizio del diritto di legittima difesa, individuale o collettiva, riconosciuto dall'art. 51 dello Statuto delle Nazioni Unite, assisterà la parte o le parti così attaccate intraprendendo immediatamente, individualmente e di concerto con le altre parti, l'azione che giudicherà necessaria, ivi compreso l'uso della forza armata, per ristabilire e mantenere la sicurezza nella regione dell'Atlantico settentrionale. Ogni attacco armato di questo genere e tutte le misure prese in conseguenza di esso saranno immediatamente portate a conoscenza del Consiglio di Sicurezza. Queste misure termineranno allorché il Consiglio di Sicurezza avrà preso le misure necessarie per ristabilire e mantenere la pace e la sicurezza internazionali).

⁹⁴ Figura «decostituzionalizzata» nella denominazione ma non nella sostanza. In argomento G. GREVI, *The Common Foreign, Security and Defence Policy*, in G. AMATO, H. BRIBOSIA, B. DE WITTE (eds.), *Genesis and Destiny of the European Constitution. Commentary on the Treaty Establishing a Constitution for Europe in the light of the travaux préparatoires and future prospects*, European University Institute, Florence, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 820-821.

⁹⁵ Non sono così sicuro che la famosa frase di Henri Kissinger “se devo chiamare la Comunità europea («l'Europa») non so che numero comporre” sia oggi del tutto superflua, giacché in ogni caso una sorta di «triade» è pur sempre presente (Presidenti del Consiglio europeo e della Commissione, Alto Rappresentante PESC) e le competenze di ciascuno si intrecciano con le altre.

⁹⁶ Così l'art. 15, n. 5 TUE: «Il Consiglio europeo *elegge* il presidente a maggioranza qualificata per un mandato di due anni e mezzo, rinnovabile una volta. In caso di impedimento o colpa grave, il Consiglio europeo può porre fine al mandato secondo la medesima procedura». Corsivo aggiunto.

⁹⁷ Nulla dice l'art. 15 TUE in merito della nazionalità del Presidente del Consiglio europeo che, evidentemente, si ritiene debba essere cittadino dell'Unione europea ai sensi dell'art. 20 TFUE.

di condividere il processo di integrazione, quanto meno nella sua generalità, e di poter garantire una esplicita indipendenza dai governi degli Stati membri.

L'art. 12 TUE incluso nel «Titolo II Disposizioni relative ai principi democratici» presenta una novità che va quanto meno segnalata.

Si tratta della formalizzazione nelle norme primarie della collaborazione tra le istituzioni ed i parlamenti nazionali, i quali «contribuiscono attivamente al buon funzionamento dell'Unione» (art. 12 TUE, primo comma), che quindi saranno interessati, in diversa misura, soprattutto vigilando sul rispetto del principio di sussidiarietà e proporzionalità (art. 5 TUE); svolgendo un controllo politico sulle attività di Europol e Eurojust (artt. 88 e 85 TFUE); partecipando alla procedura ordinaria di revisione dei trattati (art. 48 TUE); venendo informati delle domande di adesione all'Unione in conformità dell'articolo 49 TUE⁹⁸.

Il Protocollo n. 1 allegato al Trattato di Lisbona (art. 4), definisce le modalità della partecipazione attiva dei parlamenti nazionali⁹⁹.

6. Segue. In conclusione.

Tra le innovazioni «out», vale a dire le novità contenute nella Costituzione europea non trasposte nel Trattato di Lisbona, un flash sul mancato inserimento (o la cancellazione se si considera la Costituzione europea) dei simboli dell'Unione dai nuovi trattati¹⁰⁰. E' questo un fatto sostanzialmente simbolico, direi «di facciata» nell'ottica «decostituzionale», che non comporta la formalizzazione nei trattati della bandiera blu con le 12 stelle gialle; l'inno Ue e il motto. Il che,

⁹⁸ Testualmente l'art. 12 TUE: «I parlamenti nazionali contribuiscono attivamente al buon funzionamento dell'Unione: a) venendo informati dalle istituzioni dell'Unione e ricevendo i progetti di atti legislativi dell'Unione in conformità del protocollo sul ruolo dei parlamenti nazionali nell'Unione europea; b) vigilando sul rispetto del principio di sussidiarietà secondo le procedure previste dal protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità; c) partecipando, nell'ambito dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, ai meccanismi di valutazione ai fini dell'attuazione delle politiche dell'Unione in tale settore, in conformità dell'articolo 61 C del trattato sul funzionamento dell'Unione europea, ed essendo associati al controllo politico di Europol e alla valutazione delle attività di Eurojust, in conformità degli articoli 69 G e 69 D di detto trattato; d) partecipando alle procedure di revisione dei trattati in conformità dell'articolo 48 del presente trattato; e) venendo informati delle domande di adesione all'Unione in conformità dell'articolo 49 del presente trattato; f) partecipando alla cooperazione interparlamentare tra parlamenti nazionali e con il Parlamento europeo in conformità del protocollo sul ruolo dei parlamenti nazionali nell'Unione europea».

⁹⁹ Per un'approfondita prima analisi della materia si rinvia a C. MORVIDUCCI, *Il ruolo dei Parlamenti nazionali nel nuovo Trattato*, in *Sud in Europa*, febbraio 2008, p. 23 e M. C. BARUFFI, *Rafforzato il principio di sussidiarietà: protagonisti i parlamenti nazionali*, cit., *supra* nota 24, p. 15ss.

¹⁰⁰ Parla di «furia iconoclastica» U. VILLANI, *La riforma di Lisbona*, cit., *supra* nota 20, p. 2.

ovviamente, continueranno nell'immaginario collettivo ad essere sempre considerati, *de facto*, i simboli distintivi e caratterizzanti dell'Unione europea sia sul piano interno sia su quello internazionale¹⁰¹.

Vale la pena soffermarsi, altresì, sul mancato inserimento del principio del primato del diritto dell'Unione europea sul diritto nazionale, aspetto questo di sicuro più importante rispetto ai simboli¹⁰².

Anche questa scelta da parte degli Stati membri mette in rilievo la scelta politica di preferire un Trattato più modesto¹⁰³, quanto meno in apparenza, meno impegnativo e soprattutto «decostituzionale» agli occhi dei propri cittadini.

Non vale la pena in questa sede riprendere (l'oramai vetusto) dibattito che ha accompagnato in Italia, il riconoscimento del primato da parte della Corte costituzionale vent'anni dopo la sentenza della Corte di giustizia nel caso *Costa-Enel* del 1964¹⁰⁴. Giova soltanto richiamare la Dichiarazione n. 17 nella quale si afferma che «per giurisprudenza costante della Corte di giustizia dell'Unione europea, i trattati e il diritto adottato dall'Unione sulla base dei trattati prevalgono sul diritto degli Stati membri alle condizioni stabilite dalla summenzionata giurisprudenza»¹⁰⁵.

Anche il ritorno alla denominazione precedente degli atti delle istituzioni in luogo delle novità introdotte dalla Costituzione europea è una scelta al ribasso. La sistemazione del sistema delle fonti è argomento ben noto nel diritto comunitario e

¹⁰¹ Non si fa menzione, invece, della festa dell'Unione in data 9 maggio nel ricordo della Dichiarazione Schuman che viene considerata la prima pietra della costruzione dell'Europa unita.

¹⁰² Principio costituzionale dell'ordinamento comunitario assieme al principio dell'efficacia diretta. Su cui, da ultimo, per taluni profili costituzionali, R. MASTROIANNI, *Conflitti di norme interne e norme comunitarie non dotate di efficacia diretta: il ruolo della Corte costituzionale*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 3/2007, p. 585ss.

¹⁰³ U. VILLANI, *La riforma di Lisbona*, cit., *supra* nota 20, p. 2, afferma che «le scelte operate dalla Conferenza intergovernativa mettono in luce l'inclinazione ad assumere per il futuro europeo un tono dimesso (se non meschino), privo di qualsiasi tensione morale e ideale».

¹⁰⁴ Nota sentenza 15 luglio 1964, causa 6/64.

¹⁰⁵ Nella Dichiarazione è allegato il Parere del Servizio giuridico del Consiglio del 22 giugno 2007 riportato nel documento 11197/07 (JUR 260). La CIG ha allegato all'atto finale il parere del Servizio giuridico del Consiglio sul primato, che quindi rispecchia il pensiero degli Stati membri. Nel documento si afferma che «alla giurisprudenza della Corte di giustizia si evince che la preminenza del diritto comunitario è un *principio* fondamentale del diritto comunitario stesso. Secondo la Corte, tale principio è insito nella natura specifica della Comunità europea. All'epoca della prima sentenza di questa giurisprudenza consolidata non esisteva alcuna menzione di preminenza nel trattato. La situazione è a tutt'oggi immutata. Il fatto che il principio della preminenza non sarà incluso nel futuro trattato non altera in alcun modo l'esistenza del principio stesso e la giurisprudenza esistente della Corte di giustizia. Corsivo aggiunto.

a tutt'oggi irrisolto¹⁰⁶. Anzi, nella struttura convenzionale binaria delineata a Lisbona, gli elementi di complessità ed incertezza sono addirittura aumentati, se si considera che disposizioni sulle fonti sono contenute in entrambi i trattati¹⁰⁷.

Se si eccettua la PESC che mostra una disciplina a se stante (il II pilastro è scomparso?), va segnalato che il Trattato di riforma, pur confermando la tipologia di atti attualmente in vigore [regolamenti, direttive, decisioni (novellato art. 288 TFUE)], quanto meno delinea una distinzione fra atti legislativi, atti delegati e atti di esecuzione¹⁰⁸. Ai sensi del nuovo art. 289, n. 3 TFUE, «gli atti giuridici adottati mediante procedura legislativa sono atti legislativi»; il che vuol dire che la portata legislativa dell'atto è dovuta alla procedura legislativa ordinaria ex art. 289 TFUE utilizzata dalle istituzioni dell'Unione. Non tutti gli atti delle istituzioni (il c.d. «diritto derivato Ue») sono pertanto atti legislativi e, in ogni caso, non vi è chiarezza¹⁰⁹.

In conclusione un cenno alle novità previste per la Corte di giustizia da sempre considerata il «motore» dell'integrazione¹¹⁰.

L'art. 13 TUE (che sostituirà l'attuale art. 7 TCE) conferma tra le istituzioni la Corte di giustizia che diventa «dell'Unione europea». Il successivo art. 19 TUE sancisce che «la Corte di giustizia dell'Unione europea comprende la Corte di giustizia, il Tribunale e i tribunali specializzati. Assicura il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione dei trattati». L'art. 19, n. 1, secondo comma TUE, dispone in modo perentorio che «gli Stati membri stabiliscono i rimedi giurisdizionali necessari per assicurare una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione».

¹⁰⁶ Ricordo per tutti A. TIZZANO, *La Hiérarchie des normes communautaires*, in *RMUE*, 1995, p. 219ss. Per una sistemazione coerente delle fonti giuridiche e per l'analisi delle novità contenute nel Trattato di riforma, cfr. E. CANNIZZARO, *Il sistema delle fonti dell'Unione nel nuovo Trattato di riforma*, in *Sud in Europa*, febbraio 2008, p. 12; G. CAGGIANO, *Atti delegati e di esecuzione tra equilibrio istituzionale e comitologia*, *ivi*, p. 31.

¹⁰⁷ Sul ruolo della Commissione in ordine alle competenze di esecuzione e sul ruolo della comitologia (art. 281 TFUE), cf. G. CAGGIANO, *Atti delegati e di esecuzione tra equilibrio istituzionale e comitologia*, *cit.*, *supra* nota 106, p. 32.

¹⁰⁸ Sul punto ampiamente E. CANNIZZARO, *Il sistema delle fonti dell'Unione nel nuovo Trattato di riforma*, *cit.*, *supra* nota 105, p. 12-13; ma anche G. CAGGIANO, *Atti delegati e di esecuzione tra equilibrio istituzionale e comitologia*, *cit.*, *supra* nota 106, p. 31.

¹⁰⁹ Rinvio ancora a E. CANNIZZARO, *op. loc. cit.*, che richiama l'attenzione sulla mancanza di uniformità di applicazione della procedura ordinaria, così come pure della procedura speciale. L'Autore parla di asimmetria e pluralità di sistemi e sottosistemi di fonti normative: procedimento legislativo rafforzato, procedura super-legislativa, atti di natura sub-legislativa, atti di natura mista, di natura legislativa che però non costituiscono un atto legislativo.

¹¹⁰ Su cui R. MASTROIANNI, *Il Trattato di Lisbona e le modifiche al sistema giurisdizionale dell'Ue*, in *Sud in Europa*, febbraio 2008, p. 10ss.

Si tratta di una norma in parte confermativa della situazione attuale, che pertanto viene codificata tra le norme primarie, e in parte riproduttiva di norme primarie contenute attualmente in altri articoli del TCE (artt. 220, 221, 222, 223, 224, 225, 225)¹¹¹.

La Corte di giustizia dell'Unione europea è quindi l'istituzione «madre» del sistema giurisdizionale: si pone al vertice della piramide e «comprende», nel senso di includere nel sistema complessivo, il Tribunale (non più di primo grado giacché funge da giurisdizione di appello del Tribunale della Funzione Pubblica), lo stesso Tribunale della Funzione Pubblica, le altre giurisdizioni che saranno istituite (cc.dd. «Tribunali specializzati») (art. 257 TFUE).

La disciplina della Corte di giustizia è pertanto rinvenibile sia nel TUE sia nel TFUE, a dimostrazione dell'interconnessione delle fonti ma, altresì, della poca chiarezza e sistematicità.

Sebbene spetta allo Statuto stabilire la distribuzione delle competenze (art. 256 TFUE), i tribunali non sono del tutto autonomi, ancorché individualizzati nei trattati: si pensi ad un unico Statuto (della Corte di giustizia dell'Unione europea); al regolamento del Tribunale che è approvato dal Consiglio su *parere* della Corte di giustizia; e alla istituzione dei Tribunali specializzati che sono istituiti, mediante l'adozione di *regolamenti*, dal Parlamento europeo e dal Consiglio che deliberano secondo la procedura legislativa, su proposta della Commissione e previa consultazione della Corte di giustizia o su richiesta della Corte di giustizia e previa consultazione della Commissione (art. 257 TFUE)¹¹².

Un'ultima menzione relativa al procedimento di nomina dei giudici (della Corte di giustizia e del Tribunale) e degli avvocati generali: l'art. 255 TFUE formalizza nelle norme primarie l'istituzione di un «Comitato» di esperti¹¹³, con l'incarico di fornire un parere sull'adeguatezza dei candidati all'esercizio delle funzioni di giudice e di avvocato generale della Corte di giustizia e del Tribunale, prima che i governi degli Stati membri procedano alle nomine¹¹⁴.

¹¹¹ Ancora R. MASTROIANNI, *Il Trattato di Lisbona e le modifiche al sistema giurisdizionale dell'Ue*, cit., *supra* nota 110, p. 11.

¹¹² Appare scettico sulla scelta del regolamento invece della decisione R. MASTROIANNI, *Il Trattato di Lisbona e le modifiche al sistema giurisdizionale dell'Ue*, cit., *supra* nota 110, p. 10.

¹¹³ Cfr. la raccomandazione della Corte di giustizia del 6 dicembre 2004 che istituiva il primo comitato di esperti (cfr. R. MASTROIANNI, op. loc. cit., p. 11).

¹¹⁴ Ancora, sul punto, R. MASTROIANNI, op. loc. cit., p. 11, il quale afferma che «l'incidenza del Comitato sarà certamente ridotta se si considera che lo stesso si pronuncerà soltanto su designazioni già avvenute (...), che probabilmente sottintende una inconfessabile sfiducia sulle designazioni governative da parte dei nuovi Stati membri».

Sembra quindi di poter concludere affermando che il nuovo Trattato è da giudicare nel complesso positivamente. Se da un lato però il Trattato di Lisbona ha rimesso in moto il processo di integrazione europea, comportando peraltro interessanti novità sul versante istituzionale e delle politiche, dall'altro si deve denunciare senza remore il metodo utilizzato per la modifica dei trattati, che quindi va in ogni caso condannato, anche con la giustificazione addotta dai Rappresentanti dei governi degli Stati membri, di voler raggiungere in tempi strettissimi ad un accordo su di un testo condiviso.

Massimo Fragola*