

Dipartimento di Giurisprudenza  
Corso di Laurea Magistrale  
Cattedra di Diritto Costituzionale

LA DISTRIBUZIONE DELLA POTESTA' LEGISLATIVA NEI  
MODELLI FEDERALI E REGIONALI, CON PARTICOLARE  
RIFERIMENTO ALL'ITALIA E ALL'UNIONE EUROPEA

Candidato

Vittoria Sveva Zilia Bonamini Pepoli

Matricola

098953

Relatore

Prof. Beniamino Caravita di Toritto

Correlatore

Prof. Gino Scaccia

Secondo Correlatore

Prof.ssa Angela Del Vecchio

Anno Accademico 2012-2013



# INDICE

1	La comparazione dei modelli federali: ripartizione delle competenze tra Stato centrale ed enti federali.....	5
1.1	USA.....	5
1.2	Canada.....	13
1.3	Australia .....	17
1.4	Germania.....	21
1.5	Svizzera.....	28
1.6	Austria.....	32
1.7	Spagna.....	36
2	Le garanzie dell'unitarietà dei sistemi federali .....	44
2.1	Le clausole di prevalenza dell'interesse nazionale. ....	44
2.2	La Supremacy clause e gli altri strumenti di accentramento.....	47
2.3	Il principio di sussidiarietà ex. art. 117 Costituzione.....	78
3	La ripartizione delle competenze legislative in Europa .....	104

3.1	I trattati europei ed il riparto delle competenze legislative tra Unione Europea e Stati membri.....	104
3.2	Principio di sussidiarietà e di proporzionalità.....	126
3.3	Il processo costituzionale europeo .....	133
4	Bibliografia:.....	139
4.1	Articoli: .....	139
4.2	Sentenze delle Corti Costituzionali:.....	140
4.3	Monografie:.....	142
4.4	Siti Internet:.....	144

# **1 La comparazione dei modelli federali: ripartizione delle competenze tra Stato centrale ed enti federali**

## ***1.1 USA***

Il modello federale per eccellenza sono, gli Stati Uniti d'America.

Gli U. S. A. sono una Repubblica Federale, con un forma di governo presidenziale. Attualmente, gli Stati americani sono 50 e ciascuno di essi ha una propria costituzione. L'autorità federale centrale è il Congresso, un parlamento federale bicamerale, composto dal Senato e dalla Camera dei Rappresentanti.

Il Senato è composto da due rappresentanti di ciascun stato membro, eletti dalla popolazione di quello stesso stato. Il consenso del Senato è sempre richiesto per passare la legge federale e quando quest'ultimo lo concede non può essere respinto dalla Camera dei Rappresentanti, le due camere sono infatti egualitarie, non potendo l'una prevalere sull'altra.

Il Senato dà il suo assenso quando il Presidente conclude trattati internazionali e decide con una maggioranza di due terzi, se il Presidente, il Vice Presidente o qualunque altro membro dell'esecutivo, è colpevole di tradimento.

La Camera dei Rappresentanti, a differenza del Senato, è direttamente eletta dagli stati membri sulla base della loro densità demografica, per un termine di due anni. Il territorio di ogni singolo stato americano è diviso in distretti federali per eleggere il proprio rappresentante alla Camera.

Nell'esercizio della funzione legislativa gli USA ripartono la potestà legislativa tra Federazione e Stati membri basandosi sul principio di enumerazione. Tutto ciò che non viene espressamente attribuito alla Federazione, rientra nella competenza residuale degli Stati membri. L'art.1 sez.8 afferma che: "1. Il Congresso avrà le seguenti attribuzioni: imporre e riscuotere tasse, imposte di bollo, dazi sulle importazioni e imposte indirette, pagare i debiti pubblici e provvedere alla comune difesa e al benessere generale degli Stati Uniti, ma imposte di bollo, dazi sulle importazioni e imposte indirette dovranno essere uniformi in tutti gli Stati Uniti;

2. contrarre prestiti per conto degli Stati Uniti;

3. disciplinare il commercio con le Nazioni straniere, e fra i diversi Stati dell'Unione e con le tribù indiane;

4. fissare norme per la naturalizzazione, e leggi in materia di fallimento, che siano identiche in tutti gli Stati Uniti;

5. battere moneta, stabilire il valore di quest'ultima e quello delle monete straniere e fissare il sistema di pesi e misure;

6. prendere iniziative per punire ogni contraffazione dei titoli e della moneta corrente degli Stati Uniti;

7. organizzare uffici e servizi postali;

8. promuovere il progresso della scienza e di arti utili, garantendo per periodi limitati agli autori e agli inventori il diritto esclusivo sui loro scritti e sulle loro scoperte;

9. istituire tribunali di grado inferiore alla Corte Suprema;

10. definire gli atti di pirateria, i reati gravi compiuti in alto mare, nonché i reati contro il diritto delle genti e stabilirne la relativa pena;

11. dichiarare guerra, concedere permessi di preda e rappresaglia e stabilire norme relative alle prede fatte sulla terraferma e lungo le vie d'acqua;

12. reclutare e mantenere eserciti; ma a questo scopo non si potrà stanziare somma alcuna per un periodo superiore ai due anni;

13. creare e mantenere una Marina Militare;

14. stabilire norme per regolare le forme e le procedure di intervento delle forze di terra e di mare;

15. predisporre l'intervento della milizia per far applicare le leggi dell'Unione, reprimere le insurrezioni e respingere le invasioni;

16. procedere ad organizzare, armare, e disciplinare la milizia e regolare le forme di intervento per quella parte di essa che possa essere impiegata al servizio degli Stati Uniti, lasciando ai singoli Stati il potere di nomina degli ufficiali e il compito di addestrare la milizia secondo le norme disciplinari prescritte dal Congresso;

17. esercitare esclusivo potere di legiferare in merito a qualsiasi materia, in quel Distretto (non eccedente le dieci miglia quadrate) che per cessione di singoli Stati e dietro approvazione del Congresso, divenga sede del Governo degli Stati Uniti; ed esercitare analoga autorità su tutti i terreni acquistati - col consenso dell'organo legislativo dello Stato in cui si trovano - per la costruzione di fortezze, di depositi, di arsenali, di cantieri e di altri edifici indispensabili;

18. porre in essere tutte le necessarie e opportune per l'esercizio dei poteri di cui sopra, e di tutti gli altri poteri che la presente Costituzione conferisce al Governo degli Stati Uniti, o a qualsiasi Dicastero o suo ufficio interno. “

Nonostante i poteri enumerati appena elencati, la Costituzione non specifica quali materie siano attribuite allo Stato Centrale e quali agli Stati federati ma afferma che i poteri attribuiti con la Costituzione sono delegati al Congresso, composto dal Senato e dalla Camera dei Rappresentanti. Questa disposizione lascia ampio spazio ad una libera interpretazione delle clausole sul riparto delle competenze legislative.

I padri fondatori pensavano ad un riparto di competenze che permettesse la creazione di un mercato comune lasciando però intatta la sovranità degli stati membri. Negli Stati Uniti, l'idea di federalismo ruota intorno al concetto di competizione economica tra gli Stati membri e nella protezione delle libertà e degli interessi individuali e collettivi, garantiti dalla costituzione di ciascuno Stato.

In realtà non tutte le materie elencate dall'art.1 sez.8 sono considerabili come egualmente attribuite in via esclusiva alla Federazione. Ci sono materie come la difesa, le relazioni internazionali e la politica monetaria che sono di competenza esclusiva federale, in quanto poteri fondamentali per i quali sarebbe impensabile interventi normativi differenziati.

Sono i poteri "della spada", ossia di dichiarare guerra, "della borsa", imporre e percepire tributi e la "commerce clause", ossia regolare il commercio interno e quello estero.

Gli ambiti invece del “commercio tra gli Stati” o quello del “benessere generale degli Stati Uniti” lasciano un ampio margine di interpretazione permettendone un



intervento a livello statale. Il riparto di competenze americane è, per l'appunto, molto flessibile dipendendo dalle scelte politiche del Congresso e dalla disponibilità della Corte ad assecondare un'interpretazione estensiva dei titoli di competenza federale. Approfondendo le due clausole generali: la prima, prevede la possibilità per il Congresso di raccogliere tasse per provvedere alla difesa ed al "benessere generale" degli Stati Uniti (Spending Power) nella seconda, invece, si conferisce al Congresso il potere di emanare tutte le leggi necessarie all'esercizio dei poteri specificamente elencati dall'articolo stesso (Implied powers). Queste due clausole hanno dato vita ad un ampliamento delle competenze legislative federali, in particolar modo nel corso degli anni 30 di questo secolo, quando si passò dalla forma di Stato liberale a quella democratico sociale.

Il crescente intervento legislativo federale, ha portato a non pochi contrasti; la *divisio* ruotava intorno a due interpretazioni, una più restrittiva ed un'altra più estensiva. La prima, scorgeva nelle clausole in esame, un mero strumento, utilizzabile solo in caso di stretta necessità; la seconda, invece, dava un'interpretazione più ampia, tale da legittimare il Congresso a prendere tutte le iniziative che fossero anche solamente idonee al perseguimento degli obiettivi assegnatigli dalla Costituzione. La Corte Suprema ha aderito alla seconda interpretazione, con una decisione che tutt'oggi costituisce precedente vincolante. Le competenze degli Stati federati vanno quindi individuate in via residuale, non essendoci un'espressa previsione costituzionale a riguardo.

L'intento dei *Framers*, i Padri Fondatori, era di ricavare dai poteri statali solo alcune materie da delegare al Congresso in modo da lasciare tutte le altre non specificate dalla Costituzione agli Stati membri. Così facendo il riparto delle competenze

permetteva agli Stati membri di avere una propria Costituzione, una propria struttura di governo ed avere il potere di definire il proprio apparato amministrativo, provvedendo alla costruzione delle proprie infrastrutture pubbliche, avere il controllo esclusivo del governo locale ed, infine, la competenza esclusiva in materia civile e penale. Con il *New Deal* il welfare, la sicurezza, l'ambiente e la finanza, sono divenute progressivamente materia concorrente tra Federazione e Stati membri.

La Costituzione non prevede il riparto delle funzioni legislative ma, l'esistenza di forme di potestà legislativa concorrente si ricava dalla possibilità per gli Stati di intervenire dal punto di vista legislativo in quegli ambiti che non sono di competenza esclusiva della Federazione. Nelle materie fiscali, di politica economica e di assistenza, normalmente di competenza federale, il Congresso limita la sua attività legislativa, così da lasciar spazio alla potestà legislativa degli Stati membri. Si viene così a creare, di fatto, una competenza legislativa concorrente.

Per quanto riguarda, infine, la cessione delle competenze, la Costituzione non prevede alcuna forma di cessione volontaria o di trasferimento dallo Stato centrale agli Stati membri. La possibilità di "imporre" di legiferare in alcuni ambiti è data dal Congresso agli Stati membri con un *federal mandate*. Questo mandato viene usato in pieno contrasto con il principio costituzionale della residualità a favore degli Stati, poiché li obbliga all'esercizio della funzione normativa. Il *Federal mandate* viene usato in ambiti quali: l'ambiente, la sicurezza sociale e la prevenzione al terrorismo.

Da questa prima analisi si può quindi affermare che la Costituzione americana è elastica e, come tale, permette un'interpretazione estesa delle prescrizioni in essa contenute.

La forma organizzativa interna degli Stati americani, è sancita dall'art. 4 comma 4 della Costituzione. L'articolo in esame può essere considerato quale strumento di garanzia dei cittadini di ciascuno Stato di non vedersi privati dalla Federazione del potere di prendere decisioni fondamentali per la politica statale. La Costituzione Americana tutela infatti l'individuo, motivo per cui l'autorità è divisa tra Stati e Federazione in modo tale da tutelare il cittadino.

L'art. 4 co. 4 afferma che: “Gli Stati Uniti garantiranno ad ogni stato dell'Unione la forma di governo repubblicana, proteggeranno ogni Stato contro qualsiasi invasione e – su richiesta degli organi legislativi o del potere esecutivo (quando il legislativo non possa essere convocato) – contro le minacce interne.” L'unico vincolo federale all'organizzazione interna di ciascuno Stato è il rispetto della forma di governo Repubblicana. Il Congresso si è servito assai raramente della *Guarantee Clause* per influenzare l'organizzazione interna degli Stati, ricorrendo ad altre disposizioni costituzionali. Il principale strumento utilizzato dal Congresso è quello finanziario che condiziona non solo la destinazione, ma anche la modalità di spesa. L'organizzazione costituzionale degli Stati federati, non è comunque molto dissimile da quella federale, con un sistema “presidenziale” del Governatore eletto dalla popolazione, e con un sistema legislativo e giudiziario conforme al modello federale. Pertanto, per quanto gli stati possano sperimentare modelli di organizzazione interna diversi restando vincolati al solo rispetto della forma di governo repubblicana, si riscontra una totale complementarietà tra gli Stati federati e lo Stato centrale.

La “clausola di garanzia” organizzativa degli stati, è soggetta a numerose interpretazioni, in particolare quella che afferma che: se alla Federazione è permesso il controllo sull'adozione della corretta forma di governo statale, così come garantita

a livello costituzionale, allora è altrettanto garantito dall'art. 4 sez. 4 che lo Stato centrale non possa intervenire sul sistema interno di uno Stato membro qualora non si verifichi la violazione della forma di governo repubblicana. Questa visione è stata confermata dalla Corte Suprema che, nel sistema federale americano, gioca un ruolo fondamentale essendo, non solo l'organo che interpreta la legge federale e che controlla il rispetto del diritto costituzionale, ma anche il supervisore nella distribuzione dei poteri tra governo centrale e "sub-units" federali.

La legge costituzionale fondamentale per il riparto di competenze legislative tra Federazione e Federati è l'art.4<sup>1</sup> noto come *Supremacy clause*. Nella norma viene

---

<sup>1</sup> Sezione I

In ogni Stato si darà pieno riconoscimento agli atti, ai documenti pubblici e ai procedimenti giudiziari degli altri Stati; e il Congresso potrà, mediante leggi generali, prescrivere le procedure per attribuire valore legale a tali atti, documenti e procedimenti, nonché gli effetti relativi.

Sezione II

1. I cittadini di ogni Stato avranno il diritto di godere negli altri Stati di tutti i privilegi e di tutte le immunità inerenti alla condizione di cittadini.
2. Chiunque, accusato in uno Stato di tradimento, di reato grave o di altro reato, che si sia sottratto alla giustizia e venga trovato in altro Stato, sarà consegnato - su richiesta dell'organo esecutivo dello Stato da cui è fuggito - per essere trasferito nello Stato cui compete la giurisdizione per quel reato.
3. Chi, soggetto a contratto a termine oppure a schiavitù in uno degli Stati, secondo le leggi ivi vigenti, si sia rifugiato in un altro Stato, non potrà, in virtù di qualsiasi legge o regolamento quivi in vigore, essere esentato da tale vincolo, ma, su richiesta, verrà riconsegnato alla parte cui detta prestazione è dovuta.

Sezione III

1. Nuovi Stati potranno essere ammessi dal Congresso a far parte dell'Unione, ma non potrà essere costituito uno Stato nuovo entro i confini di qualsiasi Stato già esistente, né potrà essere formato uno Stato dall'unione di due o più Stati già esistenti, o di parte di essi, senza il consenso degli organi legislativi degli Stati interessati, nonché del Congresso.
2. Al Congresso sarà attribuito il potere di disporre del territorio o di altre proprietà appartenenti agli Stati Uniti e di stabilire tutte le indispensabili norme e misure relative; e niente nella presente Costituzione potrà essere interpretato in modo da pregiudicare qualsiasi diritto territoriale degli Stati Uniti o di un singolo Stato.

sancita la prevalenza della legge federale su quella statale purchè vi sia sempre il rispetto della Costituzione; il che implica che la legge federale deve essere emanata solo nell'ambito dell'art. 1 sez. 8. Gli Stati delegano la Federazione di legiferare nei campi individuati dalla norma, riservandosi ciò che non è stato oggetto di delega. Questo schema è ribadito dal X emendamento che afferma, nuovamente, l'autonomia legislativa degli Stati. La Corte Suprema ha affermato che il X emendamento va interpretato quale principale garanzia di autonomia degli Stati che partecipano al processo politico nazionale attraverso i loro rappresentanti al Senato.

## ***1.2 Canada***

Il Canada è una monarchia costituzionale con una struttura federale che comprende dieci province e tre territori. La regina Elisabetta II è il capo di stato canadese, rappresentato da un Governatore generale che esercita i poteri regali quando la Regina non si trova sul suolo canadese.

La struttura federale presenta alcune peculiarità nella distribuzione del potere legislativo tra Stato centrale e Province meritevoli di essere menzionate; si tratta di un riparto di competenze "a contrario" rispetto al modello americano. La Costituzione canadese prevede, infatti che le Province abbiano competenza nei campi espressamente menzionati dalla Costituzione quali: l'educazione, il governo municipale, "le questioni di natura locale o privata" ricomprendendo anche la

---

Gli Stati Uniti garantiranno a ogni Stato dell'Unione una forma repubblicana di governo e proteggeranno ogni Stato contro potere esecutivo (quando il legislativo non possa essere convocato) - contro violenze interne.

tassazione diretta “entro le Province per raccogliere ricavi” per raggiungere gli scopi provinciali ed i diritti civili e di proprietà, che gli permette di legiferare all’interno del loro territorio in materia di proprietà intellettuale e personale. Tutto ciò che non è oggetto di una specifica previsione costituzionale ricade, invece, nell’ambito di competenza del parlamento federale. Questo legifera nell’ambito dei servizi postali, armi, navigazione, politica economica, commercio e scambi, tasse ecc. Ciononostante, in alcuni casi, la giurisdizione del parlamento federale e provinciale può risultare più vaga. Ad esempio, il parlamento di Ottawa regola il matrimonio ed il divorzio in generale, ma la solennizzazione del matrimonio è regolata solo dalla legge provinciale.<sup>2</sup>

Nello specifico, sono le sezioni 91-95 della Costituzione del 1867, che distribuiscono i poteri tra Stato centrale e Province affermando, nella sezione 91, che il Parlamento “promulga leggi per mantenere la pace, l’ordine ed il buon governo del Canada”<sup>3</sup> mentre, la sezione 92, assegna alle Province ambiti specifici e limitati entro i quali legiferare. La sezione 95 elenca i poteri concorrenti; l’agricoltura e l’immigrazione sono materie oggetto, tanto del Parlamento, quanto della legislatura provinciale ma, in caso di conflitto, la legge federale ha la precedenza in materia. Lo stesso vale per le risorse naturali, dove le Province si occupano dell’export delle risorse non rinnovabili ed energetiche ma, qualora sorgesse un conflitto con lo Stato centrale, la legge federale prevarrebbe su quella provinciale. L’educazione e le pensioni sono materie concorrenti, ma con una prevalente responsabilità provinciale; marcata, nel primo caso, da un rarissimo intervento statale in materia e, nel secondo, da una prevalenza del diritto provinciale rispetto a quello statale.

---

<sup>2</sup> Andrea De Petris, *Appunti di diritto pubblico comparato*

<sup>3</sup> Peace, Order and Good Government ( c.d.POGG clause)

In aggiunta ai poteri concorrenti, ci sono tre aree dove il potere federale si sovrappone a quello provinciale. La prima area è di diritto penale; il Parlamento legifera nel diritto penale ed in quello processuale ma le Province hanno la responsabilità di amministrare la giustizia. Il Codice penale è, di fatto, una legge federale, ma l'applicazione delle sue previsioni è eseguita dalle Province. La seconda area riguarda le corti. Nomine, salari, indennità e pensioni dei giudici delle corti superiori sono di competenza federale, mentre la responsabilità per lo stabilimento delle corti e l'amministrazione delle stesse, ricade in ambito provinciale, così come la piena responsabilità per le corti minori. La terza ed ultima area è la politica economica federale ed il programma di suddivisione dei costi. Quest'ultimo ambito, particolarmente controverso, prevede che la Federazione trasferisca fondi ai governi provinciali per assisterli nel raggiungimento dei loro scopi. Questo potere di spesa non deriva da un'espressa previsione normativa ma si riferisce ad alcune disposizioni della Costituzione del 1867, relative all'autorità di tassare e di spendere.

Riguardo la cessione di competenze tra Federazione e Federati, si usa l'espressione *subordinate legislation* per indicare fonti prodotte da organi diversi dei Parlamenti dello Stato centrale e delle Province, sulla base di una delega espressamente prevista dalla legge. La Costituzione Canadese non prevede la possibilità di trasferire le competenze legislative da un livello di governo all'altro portando, la Corte Suprema, ad interpretare questo silenzio costituzionale come sola possibilità per il Parlamento federale e per le assemblee provinciali, di delegare l'esercizio del potere legislativo ad un'autorità amministrativa istituita e disciplinata dall'altro livello di governo, c.d. *administrative inter-delegation*.

Il riparto delle funzioni tra Stato e Province ha portato, negli anni, all'elaborazione di diverse dottrine: la *Pith and substance doctrine*, ossia una prova volta a stabilire se si rispetta il riparto legislativo delle competenze attraverso la quale, il giudice *primum*, individua il "nucleo essenziale" della disciplina legislativa e, *deinde*, valuta se si stia legiferando nell'ambito assegnato dalla Costituzione del 1867 e se gli obiettivi perseguiti differiscano o meno da quelli indicati dalla legge stessa. L'*Ancillary doctrine*, si differenzia invece dalla precedente dottrina poiché riguarda casi di interventi legislativi sussidiari al legittimo intervento legislativo in cui sono inserite. L'*inter-jurisdictional immunity* è un'immunità della quale godono alcune aree di competenza strettamente federale quali i trasporti, le comunicazioni, le banche, il servizio postale, le leggi riguardanti le popolazioni autoctone ecc. da un intervento provinciale, che incida negli aspetti vitali del loro funzionamento. Tale dottrina permette però un intervento provinciale, nelle aree suddette, negli ambiti non disciplinati dalla legislazione federale. L'ultima dottrina è la *Federal Paramountcy* che asserisce la prevalenza della legge federale su quella provinciale, in caso di contrasto sulla stessa materia. La legge provinciale viene così dichiarata inefficace, in modo che, nel caso la legge federale venisse modificata o abrogata, quella provinciale tornerebbe a produrre effetti. In alcuni ambiti, quali l'immigrazione, l'agricoltura e l'export delle risorse naturali non rinnovabili e forestali e dell'energia elettrica dalla Provincia verso il resto del Canada, è espressamente previsto dalla Costituzione del 1867 che la legge federale prevalga su quella provinciale mentre, *a contrario*, in materia di pensioni di vecchiaia è la legge provinciale a prevalere.



Il modello canadese si presenta, dunque, con un riparto ben definito di competenze Stato-Province che previene un ipotetico conflitto tra le due entità seguendo un profilo di cooperazione ed integrazione tra i diversi livelli di governo.

### ***1.3 Australia***

Il Commonwealth dell'Australia è una monarchia parlamentare federale, ove la regina Elisabetta II è il capo dello stato, rappresentato da un Governatore Generale che esercita i poteri regi. E' una Federazione duale, avente cioè, due livelli di governo federale e statale, ognuno con le proprie istituzioni, con i propri poteri legislativi, esecutivi e giudiziari. Fermo restando il rispetto della forma di governo parlamentare, la Costituzione australiana individua, negli articoli 51 e 52, i poteri esclusivi e quelli concorrenti della Federazione. "Il Parlamento è titolare del potere esclusivo di approvare le leggi" per la pace, l'ordine ed il buon governo del Commonwealth ai seguenti scopi: gestione della sede del governo centrale e di tutti gli stabili acquisiti per scopi pubblici; questioni relative alla pubblica amministrazione il cui controllo è trasferito al potere esecutivo della Federazione ed infine tutte le materie che la Costituzione dichiara essere di esclusiva competenza federale. Tra le materie in questione vi sono: il potere esclusivo in materia di dogane e tassazione indiretta, ai fini di garantire l'uniformità dell'imposizione doganale in tutto il territorio; il conio della moneta, che, ai sensi dell'articolo 115, è di esclusiva competenza federale, non essendo possibile per gli Stati "batter moneta". Accanto ai poteri definiti dall'articolo 52, definibili come *express exclusive powers*, si possono ricercare i poteri degli Stati; ossia quelle materie non espressamente menzionate dalla

Costituzione come di competenza esclusiva della Federazione o, concorrente tra gli Stati e la Federazione. La potestà legislativa degli Stati è generale, a differenza di quella della Federazione che ha fondamento costituzionale ed è limitata in uno specifico ambito di competenza.

Sono materie di competenza esclusiva di tipo residuale degli Stati: l'istruzione, la sanità, l'ordine pubblico, l'urbanistica, il commercio e l'industria di ciascuno stato, l'agricoltura, lo sviluppo delle risorse naturali, i trasporti stradali e ferroviari ed, infine, il governo locale. Inoltre, sembrerebbe che l'articolo 120 al primo comma contenga una disposizione espressa di competenza legislativa esclusiva degli Stati relativa al diritto penale, i servizi di polizia e le prigioni.

L'art. 51 della Costituzione, elenca le materie concorrenti tra il Parlamento federale e gli Stati, fermo restando, in caso di conflitto, la supremazia della legge federale su quella degli Stati. Questo è quanto affermato dall'articolo 109 CF, per cui pur prevalendo la legge del Commonwealth, la legge di uno Stato è considerata non valida nei limiti dell'incompatibilità. Le competenze concorrenti individuate dall'art. 51 sono piuttosto ampie e riguardano: comunicazioni e servizi pubblici, libero mercato interno e tassazione, protezione dei confini, affari internazionali, commercio internazionale, sicurezza sociale, difesa, questioni legati agli aborigeni, riconoscimento ed applicazione degli atti giuridici degli Stati e, nel rispetto delle politiche di welfare sono oggetto di materia concorrente anche le indennità per maternità, le pensioni di reversibilità e sovvenzioni all'infanzia, le misure per la lotta alla disoccupazione, i servizi sanitari ospedalieri e farmaceutici.

Di particolare interesse risulta il punto 39° della CF, il quale afferma che rientrano nelle “questioni connesse” tutte:” Le questioni incidentali relative all’esercizio di un potere derivante dalla presente Costituzione o al Parlamento od all’una delle due Camere o al Governo della Confederazione o al potere giudiziario federale o ad uno dei servizi amministrativi o ad una singola autorità della Confederazione.” Il Parlamento federale, seppur in condivisione con gli Stati, può esercitare la potestà legislativa in ordine a tutte le questioni strumentali all’esercizio del potere legislativo, esecutivo e giudiziario del Commonwealth.

Al di fuori dell’art. 51, la Costituzione riconosce come materie di competenza concorrente la formazione e l’ammissione di nuovi Stati, il governo dei Territori e la modifica dei confini degli Stati.

Per quel che riguarda, infine, la cessione delle competenze la Costituzione australiana non prevede alcuna cessione volontaria o trasferimento delle competenze legislative dalla Federazione agli Stati.

L’opinione che l’Alta corte australiana ha dato sulla suddivisione delle competenze è stata attraverso tre approcci, legati all’interpretazione dell’art. 109 CF. Il primo approccio, stabiliva che la legge del Commonwealth e quella degli Stati sono contrastanti solo se non è possibile rispettarle entrambe. Secondo il secondo approccio, la legge della federazione e la legge dei federati sono contrastanti qualora la legge federale conferisca un potere, un privilegio o un diritto e la legge dello Stato si discosti da detto diritto, potere o privilegio, anche qualora fosse possibile obbedire ad entrambe le leggi. Infine, l’ultimo approccio riguarda una contraddizione indiretta,

con l'introduzione del principio del *covering the field*<sup>4</sup>. Inesistente nella Costituzione Federale, il principio in esame fu creato da Isaac J nel caso *Clyde Enginnering Co Ltd v Cowburn*, nel 1926. Isaac J argomentò che:

“ *if a competent legislature expressly or impliedly evinces its intention to cover the whole field that is a conclusive test of inconsistency where another legislature assumes to enter to any extent upon the same field* ”<sup>5</sup>. Qualche anno dopo, nel caso *Victoria vs Commonwealth*, Dixon J spiegò il contrasto affermando che se due leggi promulgate, una dal parlamento federale ed un'altra dal parlamento di uno stato, riguardavano la stessa materia e prescrivevano quale regola di condotta dovesse essere seguita, queste erano “*inconsistent*”, ossia contrastanti, tra loro solo qualora la legge federale volesse direttamente, esclusivamente, esaustivamente e completamente regolare una particolare condotta o materia.<sup>6</sup> Questa interpretazione è stata strumentale per l'espansione dei poteri federali, a discapito degli Stati.<sup>7</sup> Ad oggi l'interpretazione data dall'Alta Corte australiana è stata quella di minimizzare gli effetti invalidanti dell'art. 109, affermando che la legge statale non è valida fintanto

---

<sup>4</sup> Campo di applicazione

<sup>5</sup> La *covering the field* è “quando una legge espressamente o implicitamente mostra la sua intenzione di ricoprire l'intero campo già regolamentato da un'altra legge, creando un contrasto tra le due leggi”

<sup>6</sup> “When the Parliament of the Commonwealth and the Parliament of a State each legislate upon the same subject and prescribe what the rule of conduct shall be, they make laws which are inconsistent... But the reason is that, by prescribing the rule to be observed, the Federal statute shows an intention to cover the

subject matter and provide what the law upon it shall be. If it appeared that the Federal law was intended to be supplementary to or cumulative upon State law, then no inconsistency would be exhibited in imposing the same duties or in inflicting different penalties. The inconsistency does not lie in the mere

existence of two laws which are susceptible of simultaneous obedience. It depends upon the intention of the paramount legislature to express by its enactment, completely, exhaustively, or exclusively, what shall be the law governing the particular conduct or matter to which its attention is directed. When a Federal statute discloses such intention, it is inconsistent with it for the law of a State to govern the same conduct or matter”

<sup>7</sup> Dr. Augusto Zimmermann, Lecturer in law, Murdoch university & Mrs. Lorraine Finlay, Lecturer in law, Murdoch university *Submission to the Select Committee on the reform of the Australian Federation*, 20 agosto 2010

che una nuova legge non venga applicata dallo stato (e dal Commonwealth)<sup>8</sup>. Alla luce di quanto detto si può affermare che l'Alta Corte, in qualità di arbitro dei conflitti tra Federazione e Stati ha, dapprima<sup>9</sup> difeso il principio di ripartizione delle competenze, poi<sup>10</sup> adottato un'interpretazione estensiva dei poteri federali comprimendo quelli statali, e, ad ultimo<sup>11</sup>, ha riadottato una visione più equilibrata del riparto dei poteri Federazione-Stati.

#### ***1.4 Germania***

La Germania Federale nasce da un'unione di Stati prima indipendenti. I *Lander*, che conservano tutti i caratteri degli Stati (una Costituzione, un'organizzazione amministrativa propria ed i Tribunali costituzionali) devono garantire l'omogeneità dei principi tra le varie Costituzioni, a norma dell'art.28 LF. Il modello federale tedesco è chiamato "federalismo di esecuzione", caratterizzandosi per un forte ruolo dei *Lander* sul piano esecutivo più che su quello legislativo. Quest'ultimo è regolato dall'*Enumerationsprinzip*, per cui le competenze della Federazione sono enumerate mentre "l'esercizio dei poteri e l'adempimento dei compiti statali spettano ai *Lander*, a meno che la Legge fondamentale non preveda o consenta un'altra regolazione." (art.30 GG)

La riforma del 2006 ha rivisto totalmente il piano di riparto delle competenze tra *Bund* e *Lander*, riducendo, da tre elenchi di materie, a due: un primo elenco di materie, *ex. Art. 73 GG*, corrispondente alle materie esclusive del *Bund* ed un

---

<sup>8</sup> *Judge made Federalism?* Pp.140-146

<sup>9</sup> Dal 1903 al 1920

<sup>10</sup> Dal 1920 al 1942

<sup>11</sup> Dal 1942 ad oggi

secondo elenco, *ex. Art. 74 GG*, riguardante le materie concorrenti, cd. *Konkurrierende Gesetzgebung*, il cui esercizio compete in alternativa al *Bund* o ai *Länder*, nel rispetto dei vincoli definiti dall'art. 72 GG<sup>12</sup>. Il terzo catalogo di materie, originariamente soggetto all'art. 75 GG<sup>13</sup>, è stata invece soppresso dalla recente riforma.

La riforma ha modificato la Legge Fondamentale in oltre 20 norme, tra le quali: ***competenza dei Länder; disciplina dei funzionari pubblici; università; istruzione; diritto di riunione; città; attuazione delle norme penali; servizi assistenziali;***

---

<sup>12</sup> 1. Nell'ambito della competenza legislativa concorrente, i Länder hanno il potere di legiferare solo fino a quando e nella misura in cui la Federazione non abbia esercitato con una legge la propria competenza legislativa.

2. Nelle materie di cui all'articolo 74, comma 1, nn. 4, 7, 11, 13, 15, 19a, 20, 22, 25 e 26, la Federazione ha il diritto di legiferare quando e nella misura in cui la realizzazione di equivalenti condizioni di vita nel territorio federale o la tutela dell'unità giuridica o economica nell'interesse dello Stato nel suo complesso, rendano necessaria una disciplina legislativa federale.

3. Se la Federazione fa uso del suo diritto di legiferare, i Länder possono adottare disposizioni in deroga nelle materie:

1. caccia (ad esclusione della disciplina delle licenze di caccia); 2. protezione della natura e tutela del paesaggio (ad esclusione dei principi generali della protezione della natura, della disciplina della tutela delle specie o della protezione dell'ambiente naturale marittimo); 3. ripartizione delle terre; 4. gestione del territorio; 5. regime delle acque (ad esclusione delle norme relative a materiali o impianti); 6. criteri di ammissione all'università e diplomi universitari.

La legislazione federale in tali materie non entra in vigore prima dei sei mesi che seguono la promulgazione, se non viene diversamente stabilito con approvazione del Bundesrat. Nelle materie del primo periodo in caso di divergenza tra la legislazione federale e quella dei Länder prevale la normativa adottata per ultima.

Può essere stabilito con legge federale che una disciplina legislativa federale, della quale non sussista più la necessità ai sensi del comma 2, venga sostituita dalla legislazione dei Länder

<sup>13</sup> 1. Con l'osservanza delle condizioni previste all'articolo 72, la Federazione ha il diritto di emanare disposizioni quadro per la legislazione dei Länder nelle materie seguenti:

1. ordinamento del personale che presta servizio pubblico nei Länder, nei Comuni e negli altri enti di diritto pubblico, salvo quanto disposto dall'articolo 74a;

1a. principi generali dell'insegnamento universitario;

2. disciplina giuridica generale della stampa;

3. caccia, protezione della natura e tutela del paesaggio;

4. ripartizione delle terre, gestione del territorio e regime delle acque;

5. anagrafe e documenti di identità;

6. tutela del patrimonio culturale tedesco dai trasferimenti all'estero.

L'articolo 72, terzo comma si applica di conseguenza.

2. Le disposizioni quadro possono contenere solo in casi eccezionali norme di dettaglio o di diretta applicazione.

3. Qualora la Federazione emani disposizioni quadro, i Länder sono obbligati a emanare le necessarie leggi di Land entro un termine adeguato fissato dalla legge.

*ambiente; Berlino; Unione Europea; criteri di Maastricht; ripartizioni di competenze finanziarie tra Federazione e Lander; fusione tra Lander.*

Nel sistema del riparto della funzione legislativa la legge federale prevale su quella statale. L'art. 73<sup>14</sup> elenca le materie di competenza esclusiva dello Stato centrale quali: affari esteri, difesa, cittadinanza federale, libertà di circolazione, immigrazione ed emigrazione, sistema valutario e monetario, pesi e misure, unità del territorio doganale e commerciale, navigazione aerea, poste e telecomunicazioni, protezione giuridica industriale. In seguito alla prima riforma costituzionale del 2006 l'ambito di competenza esclusiva federale è stato ampliato, ricomprendendo materie prima affidate alla legislazione quadro di cui all'art. 75 GG quali: anagrafe e documenti di identità, difesa dai pericoli del terrorismo internazionale, disciplina in materia di armi ed esplosivi, produzione ed utilizzazione dell'energia nucleare ecc.

---

<sup>14</sup> La Federazione ha legislazione esclusiva nelle materie concernenti: a) la libertà di circolazione, i passaporti, l'anagrafe e i documenti di identità, l'immigrazione e l'emigrazione, l'estradizione; il sistema valutario e monetario, i pesi e le misure, la determinazione del tempo; l'unità del territorio doganale e commerciale, i trattati di commercio e di navigazione, la libertà di circolazione delle merci, gli scambi commerciali e il movimento dei pagamenti con l'estero, compresa la polizia delle dogane e dei confini; la navigazione aerea; i trasporti ferroviari totalmente o in maggioranza di proprietà della Federazione (ferrovie della Federazione), la costruzione, la manutenzione e l'esercizio delle linee ferroviarie della Federazione, come pure le tariffe per l'utilizzazione delle linee ferroviarie della Federazione; le poste e le telecomunicazioni; lo stato giuridico del personale al servizio della Federazione e degli enti di diritto pubblico direttamente dipendenti dalla Federazione; la protezione giuridica industriale, i diritti d'autore e i diritti degli editori; la difesa da pericoli del terrorismo internazionale ad opera dell'Ufficio federale di polizia investigativa, in caso di pericolo che interessi più di un Land, non sia rilevabile la competenza di un'autorità di polizia dei Länder o l'intervento sia richiesto dalla suprema autorità dei Länder; la collaborazione della Federazione e dei Länder nelle questioni relative: a) alla polizia criminale,

b) alla difesa dell'ordinamento costituzionale liberale e democratico, e della stabilità e della sicurezza della Federazione o di un Land (tutela della Costituzione) e

c) alla difesa contro iniziative nel territorio della Federazione, che, attraverso la violenza o la preparazione di essa pregiudichino interessi internazionali della Repubblica federale di Germania, come anche per l'istituzione di un Ufficio federale di polizia criminale per la lotta alla delinquenza internazionale; la statistica per scopi federali.

La disciplina in materia di armi ed esplosivi; assistenza per gli invalidi di guerra e per le famiglie dei caduti, assistenza per gli ex prigionieri di guerra; produzione ed utilizzazione dell'energia nucleare a scopi di pace, istituzione e gestione di impianti che servono a questi scopi, la difesa da pericoli che sorgono nello sprigionamento dell'energia atomica o mediante i raggi ionizzanti, e la rimozione di materiale radioattivo.

Le leggi di cui al comma 1, n. 9a, necessitano dell'approvazione del Bundesrat.

Un secondo ambito di legislazione federale è il cd. *Konkurrierende Gesetzgebung*. Prima della riforma costituzionale la Federazione per esercitare la sua competenza in questo ambito era vincolato al rispetto della clausola di necessità, ossia ad un intervento legislativo solo se reso necessario per ristabilire condizioni di vita equivalenti su tutto il territorio nazionale o “la tutela dell’unità giuridica o economica nell’interesse dello Stato.” In seguito alla riforma la situazione è variata, per cui solo alcune delle materie elencate dall’art. 74 GG<sup>15</sup> sono vincolate alla clausola di necessità. In questo ambito, il *Bund* interviene con proprie leggi che prevalgono su quelle statali e, in caso di divergenza di opinione, l’art. 93 prevede che sia il Tribunale costituzionale federale a decidere la controversia. Altre materie previste dalla stessa norma sono divenute, con la riforma, di competenza esclusiva federale. Un terzo, ed ultimo, gruppo di materie dello stesso articolo sono infine soggetti al nuovo meccanismo della *Abweichungskompetenz* per il quale la legge federale entra in vigore sei mesi dopo la promulgazione; il termine può essere derogato solo dai due terzi del *Bundesrat*. Nel corso di questi sei mesi si applica la regola della “legislazione in deroga” per la quale sia i *Länder* che la Federazione possono intervenire nella stessa materia ed il solo criterio cronologico è quello che consente di individuare la legge da applicare.<sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> Sono le materie indicate dall’art. 72 c. 2 GG: diritto di soggiorno e di residenza degli stranieri; assistenza pubblica; legislazione sui generi alimentari; traffico stradale, responsabilità dello Stato, procreazione medicalmente assistita, ecc

<sup>16</sup> Art 72 c. 3 GG:” 3. Se la Federazione fa uso del suo diritto di legiferare, i Länder possono adottare disposizioni in deroga nelle materie:

1. caccia (ad esclusione della disciplina delle licenze di caccia);
2. protezione della natura e tutela del paesaggio (ad esclusione dei principi generali della protezione della natura, della disciplina della tutela delle specie o della protezione dell’ambiente naturale marittimo);
3. ripartizione delle terre;
4. gestione del territorio;
5. regime delle acque (ad esclusione delle norme relative a materiali o impianti);
6. criteri di ammissione all’università e diplomi universitari.



Le competenze degli stati membri sono elencate dall'art. 70 c.1 GG, a norma del quale i *Länder* hanno una competenza residuale nelle materie che la Legge Fondamentale non riserva espressamente alla Federazione. L'eccezione a questa regola è data dalle competenze riservate agli Stati membri dalla Legge Fondamentale in seguito alla riforma del 2006.<sup>17</sup> Nello specifico le materie di competenza esclusiva del *Länder* sono: la cultura, la polizia e l'ordine pubblico, l'urbanistica e l'edilizia, la sanità, i servizi sociali per l'infanzia, la tutela dei beni culturali, il diritto comunale, la materia ecclesiastica e religiosa, la cittadinanza, i simboli e le feste dei *Länder*. In tali ambiti, la competenza degli stati non è di fatto illimitata, dovendo comunque rispettare i limiti dati dalla potestà legislativa esclusiva del *Bund* o della *Konkurrierende Gesetzgebung*.

Il riparto di funzioni tra *Bund* e *Länder* per le materie condivise era, in un primo momento, regolato dalle leggi-quadro *ex art.75 GG* che attribuiva alla Federazione di emanare principi guida per gli stati nelle materie *ivi* elencate; questo dava problemi di applicazione che portò, con la riforma del 2006, all'abrogazione dell'art. 75 GG. Le materie oggetto di questa norma sono state ridistribuite tra le altre competenze legislative esclusive federali (anagrafe, documenti di identità, tutela del patrimonio culturale tedesco dai trasferimenti all'estero, ecc.) e tra quelle della *Konkurrierende Gesetzgebung* (disciplina dello stato giuridico del personale dei *Länder*, dei Comuni e

---

La legislazione federale in tali materie non entra in vigore prima dei sei mesi che seguono la promulgazione, se non viene diversamente stabilito con approvazione del Bundesrat. Nelle materie del primo periodo in caso di divergenza tra la legislazione federale e quella dei Länder prevale la normativa adottata per ultima. Può essere stabilito con legge federale che una disciplina legislativa federale, della quale non sussista più la necessità ai sensi del comma 2, venga sostituita dalla legislazione dei Länder.”

<sup>17</sup> In seguito alla riforma costituzionale gli ambiti, quali l'esecuzione carceraria preventiva, l'esecuzione penale, la disciplina della struttura di assistenza e cura, la disciplina della chiusura degli esercizi commerciali, dei servizi di ristoro, di fiere, mostre e mercati, la tutela dall'inquinamento acustico prodotto da attività umane, sono diventati di competenza statale e non più di *Konkurrierende Gesetzgebung*.

degli enti di diritto pubblico, la fissazione dei principi generali dell'insegnamento universitario, la caccia, la protezione della natura e tutela del paesaggio, la ripartizione delle terre, gestione del territorio e regime delle acque) e si è lasciata alla competenza esclusiva del *Länder* la disciplina giuridica generale della stampa. Infine, restano isolate alcune competenze federali di principio generale, *allgemeine Grundsätze*, quali: il bilancio (art.109, c.3, GG) e le prestazioni erogate dalla mano pubblica alle società religiose (art.140 GG).

La Costituzione tedesca ammette la possibilità di cessione delle competenze esclusive sia dal *Bund* ai *Länder* sia nell'ambito della *Konkurrierende Gesetzgebung*. L'art. 71 GG permette la cessione della potestà esclusiva federale ai *Länder* nelle materie di cui all'art. 73 GG affermando che, "i *Länder* hanno il potere di legiferare solo quando e nella misura in cui una legge federale li autorizzi espressamente".

Anche nell'ambito della *Konkurrierende Gesetzgebung*, l'art. 72, c.4, GG riconosce allo Stato centrale, con la legge federale, la possibilità di stabilire che una disciplina legislativa federale adottata in attuazione della clausola di necessità venga sostituita dalla legislazione degli stati per verificare l'attualità dell'originaria situazione di necessità dell'intervento federale. Con la riforma costituzionale del 2006 la cessione delle competenze è sottoposta al controllo di costituzionalità *ex art. 93, c.2, GG*<sup>18</sup> così da evitare che restino in vigore leggi federali non più necessarie.

---

<sup>18</sup> La Corte Costituzionale federale decide: (...)

2. nei casi di divergenza di opinioni o di dubbi sulla compatibilità formale e sostanziale del diritto federale o del diritto dei Länder con la presente Legge Fondamentale o sulla compatibilità del diritto dei Länder con altro diritto federale, su domanda del Governo federale, di un Governo di un Land o di un terzo dei membri del Bundestag

Sono state date diverse interpretazioni dottrinali riguardo al riparto delle funzioni tra il *Bund* ed i *Lander*. Il ricorso a competenze non scritte è dovuto a continui cambiamenti degli assetti interni con le riforme costituzionali; le competenze sono così suddivisibili in due grandi categorie:

- Le competenze attribuite al *Bund* “per estensione”, quali quelle connesse ed accessorie. La categoria in esame parte dall’ambito di competenza esclusiva federale, per poi allargare la potestà legislativa anche agli ambiti connessi alla prima. L’estensione federale dovrà, comunque limitarsi allo stretto necessario per evitare un’eccessiva invasione della sfera di competenza degli stati.
- La seconda categoria di competenze riguarda quelle attribuite al *Bund* in ragione della necessità di essere disciplinate dal legislatore federale per garantire l’unitarietà statale. Le materie in esame sono quelle riguardanti: i simboli federali, l’istituzione delle feste nazionali, l’individuazione della sede del governo federale, la pianificazione dell’assetto complessivo del territorio federale o delle strade di grande comunicazione ecc.

Queste due tipologie di competenze (non scritte) sono utili per colmare lacune del testo costituzionale in qualità di competenze implicite; inoltre le competenze connesse ed accessorie possono operare non solo in favore della Federazione ma anche dei *Lander* mentre la seconda sfera di competenze è, per definizione, riservata al *Bund*.

## ***1.5 Svizzera***

La Svizzera è uno stato federale dal 1848 composto da 26 Cantoni, culturalmente, religiosamente e linguisticamente diversi tra loro.

La ripartizione delle competenze è definita dall'art.3 della Costituzione<sup>19</sup>, il quale afferma che “i Cantoni sono sovrani per quanto la loro sovranità non sia limitata dalla Costituzione federale ed esercitano tutti i diritti non delegati alla Confederazione”. Quanto appena affermato è ulteriormente precisato dall'art. 43a, c.1, CF il quale afferma che:

“La Confederazione assume unicamente i compiti che superano la capacità dei Cantoni o che esigono un disciplinamento uniforme da parte sua.” In base a quanto specificato dalla Carta Costituzionale quindi, la Confederazione esercita solo le competenze attribuitele, nel rispetto del principio di sussidiarietà a norma dell'art. 5a CF.<sup>20</sup> Per quanto riguarda le competenze esclusive della Confederazione, sono enunciate nel Titolo III della CF e negli artt. 146, 148 ss. e 196, rispettivamente: sulla responsabilità dello Stato, sull'organizzazione delle autorità federali e nelle disposizioni transitorie della Costituzione. La Confederazione non ha solo competenze specificate dalla Costituzione, ma esercita anche i cosiddetti poteri impliciti, ossia quelli che, pur non essendo richiamati dalla Carta Costituzionale sono strettamente connessi a quelli già enumerati ovvero materie strumentali all'esercizio di un potere federativo, i c.d. poteri inerenti. La dottrina parla di “competenze tacite” della Confederazione, rimesse a quest'ultima anche se non espressamente enunciate.

---

<sup>19</sup> 18 aprile 1999

<sup>20</sup> Nell'assegnazione e nell'adempimento dei compiti statali va osservato il principio della sussidiarietà.

Tra le materie oggetto della competenza confederale vanno distinte quelle materie interamente affidate alla potestà regolativa della Confederazione da quelle per le quali il legislatore federale disciplina solo un ambito specifico. La dottrina distingue le competenze “esclusive” da quelle “esaustive” che, una volta esercitate, escludono ulteriori interventi da parte dei Cantoni. Tra le potestà esclusive della Confederazione rientra anche la “legislazione cornice”, ossia il compito dato dalla Costituzione al legislatore nazionale di dettare i principi guida in determinate materie.

I Cantoni hanno competenza residuale in tutte le materie non attribuite alla Confederazione, ed hanno la possibilità di scegliere i mezzi ed i modi con cui esercitare la propria potestà legislativa. Gli ambiti di maggior importanza cantonale sono: la costituzione di ciascuno stato, l’organizzazione della suddivisione cantonale in municipi, l’educazione, l’ordine pubblico e la tassazione. *Ex. art.49, c.1. CF*<sup>21</sup>, la potestà dei Cantoni incontra, comunque un limite nella prevalenza del diritto federale; il che risolve ogni possibile conflitto di competenza che si potrebbe creare tra norme federali e norme cantonali. In materia civile e penale i Cantoni hanno competenza concorrente con la Federazione, un’integrazione in questi due ambiti è possibile solo ove: la norma federale non abbia carattere esaustivo, si rispetti il principio di proporzionalità<sup>22</sup> e che il diritto cantonale, non contraddica il “senso e lo

---

<sup>21</sup> c.1 Il diritto federale prevale su quello cantonale contrario.

c.2 La Confederazione vigila sul rispetto del diritto federale da parte dei Cantoni

<sup>22</sup> A norma dell’art.5 c.2, CF “L’attività dello Stato deve rispondere al pubblico interesse ed essere proporzionata allo scopo”, inoltre la Costituzione permette ai Cantoni di perseguire obiettivi diversi rispetto allo Stato. Il principio di proporzionalità può comunque, sempre, legittimare un intervento per la tutela dei diritti costituzionalmente garantiti, della Confederazione sull’attività dei Cantoni.

spirito” del diritto civile e penale.<sup>23</sup> La concorrenza in questi due ambiti potrebbe condurre a un abuso di competenza cantonale, il che ha portato all’avvio della stesura di un unico Codice federale di procedura penale e di procedura civile. Oggi, pertanto, la Costituzione riserva in via esclusiva alla Federazione la disciplina della procedura civile e penale, rimettendo l’organizzazione dei Tribunali e l’amministrazione della giustizia alla potestà concorrente della Confederazione e dei Cantoni.<sup>24</sup>

La maggior parte delle leggi federali fa capo alla potestà legislativa c.d. concorrente (o parallela) della Confederazione e dei Cantoni. Sono materie nelle quali i Cantoni possono legiferare fintanto la Confederazione non decida di disciplinarne l’ambito. Questo avviene dove la Costituzione dispone che la Federazione “regoli” una determinata materia o ne “adotti disposizioni” al riguardo; come nell’ambito penale ed ambientale oppure laddove la Confederazione abbia competenze di “armonizzazione” della legge cantonale, come nel settore delle informazioni fondiarie ufficiali o dei registri ufficiali di statistica; ed infine la Confederazione ha competenze legislative “sussidiarie” laddove la Costituzione affidi ai Cantoni il compito di armonizzare le loro legislazioni ed essi non riescano a farlo, come nel settore scolastico ed in quello degli istituti universitari. Qualora la Confederazione dovesse intervenire in un ambito di potestà concorrente, la legislazione cantonale sarebbe inapplicabile e non riacquisirebbe efficacia nel caso in cui fosse successivamente abrogato il diritto federale.

Altre materie sono, invece, oggetto di un riparto “parallelo” tra Federazione e Cantoni in quanto competenti a disciplinarne solo alcuni aspetti. Questo sistema si ha

---

<sup>23</sup> Il c.d. *Bundestreue*, ossia il principio della lealtà federale, secondo il quale i Cantoni non possono compromettere l’efficacia del diritto federale dando attuazione alle leggi della Confederazione in maniera tale da lasciare i diritti e gli obblighi oggetto delle norme, prive di una garanzia e di sanzioni.

<sup>24</sup>Raffaele Bifulco, *Ordinamenti federali comparati* p.213

in materia di imposte sul reddito o quando la Confederazione predispone una serie di incentivi per determinate finalità ed, in questi casi, “il rapporto tra i due ordini di precetti deve essere solo di convergenza e stabilità”.<sup>25</sup>

La Costituzione federale non esclude (ma nemmeno prevede espressamente) una cessione di competenze, salvo che negli ambiti di competenza esclusiva federale o in quelli di competenza parallela, dove alla Confederazione è dato il compito di stabilire linee guida che garantiscano un minimo di omogeneità dell’ordinamento. La c.d. “delegazione federativa” è permessa nei limiti in cui sia identificato chiaramente l’oggetto della delega senza avere una delega c.d. in bianco. Così facendo la legge cantonale integra quella federale; potendo inoltre essere autorizzata a disciplinare una data materia in deroga alla legge federale e quest’ultima sarebbe meramente di sussidio alla prima.

In caso di conflitto tra la normativa federale e quella cantonale, la prima prevale sulla seconda a norma dell’art.49 CF.<sup>26</sup> Il Tribunale federale, in quanto “autorità giudiziaria suprema della Confederazione”<sup>27</sup> sanziona le invasioni di competenze federali da parte dei Cantoni, così controllando il loro rispetto del patto federale. Si assiste ad una sorta di immunità del diritto federale rispetto a quello cantonale che porta alla duplice garanzia: del referendum, che consente agli elettori ed ai Cantoni di chiamare i cittadini a pronunciarsi su tutte le scelte normative della

---

<sup>25</sup>Bifulco, *Ordinamenti federali comparati, gli stati federali classici*, M.P. Viviani Schlein, *Federalismo e regionalismo in Svizzera, Recenti Sviluppi*, in A. Lang-C. Sanna (a cura di), *Federalismo e Regionalismo. Italia, Svizzera e Unione Europea*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 112.

<sup>26</sup> Art.49 CF c<sup>1</sup> Il diritto federale prevale su quello cantonale contrario.

<sup>c 2</sup> La Confederazione vigila sul rispetto del diritto federale da parte dei Cantoni.

<sup>27</sup> Art.188, c.1 CF 1 Il Tribunale federale è l'autorità giudiziaria suprema della Confederazione.

2 La legge ne stabilisce l'organizzazione e la procedura.

3 Il Tribunale federale gode di autonomia amministrativa.

Confederazione e del ricorso individuale al Tribunale federale per la violazione dei diritti costituzionalmente garantiti, del diritto internazionale e di quello federale<sup>28</sup>.

## ***1.6 Austria***

La Repubblica d'Austria è una democrazia semipresidenziale, composta da nove stati federati i *Bundesländer*, a loro volta suddivisi in 84 Distretti e 15 città a Statuto Autonomo.

Il riparto di competenze tra i livelli di governo austriaci variano secondo quattro ordini di competenze: le competenze esclusive dello Stato centrale, salva delega ai *Länder* dell'esecuzione dei diritti elencati dall'art.10 della BVG<sup>29</sup>, un parallelismo

---

<sup>28</sup> Aggiunte della riforma costituzionale del 2007; Inoltre qualora il contrasto riguardasse norme federali e norme internazionali queste ultime prevarrebbero sulle prime; questo anche alla luce dell'art. 5, c.4, CF che prevede che la Confederazione ed i Cantoni debbano rispettare il diritto internazionale.

<sup>29</sup> Art. 10 – È di competenza federale l'attività legislativa ed esecutiva nelle seguenti materie:  
1° Costituzione federale, in particolare, elezioni al consiglio nazionale; referendum in base alla costituzione federale; giurisdizione costituzionale;  
2° affari esteri, compresa la rappresentanza politica ed economica nei confronti dell'estero, e in particolare la stipulazione di tutti i trattati internazionali; delimitazioni di frontiera; scambi di merci e di bestiame con l'estero; dogane; 3° polizia di frontiera; immigrazione ed emigrazione; passaporti; espulsione dal territorio federale, estradizione e transito di persone soggette ad estradizione;  
4° finanze federali, in particolare entrate pubbliche, che siano esclusivamente o parzialmente da percepire per la Federazione; monopoli;  
5° materie monetarie e creditizie, Borse e Banche; pesi e misure, determinazione del titolo e punzonatura dei metalli preziosi;  
6° rapporti di diritto civile, compresa la disciplina delle associazioni economiche; diritto penale, con esclusione delle norme di diritto penale amministrativo e di procedura penale amministrativa, nei casi che rientrino nella sfera di attività autonoma delle regioni; amministrazione della giustizia; giustizia



tra la competenza legislativa esclusiva del *Bund* e l'esecuzione delle disposizioni date da quest'ultima, riservate alla competenza provinciale (art.11<sup>30</sup>), l'esercizio

---

amministrativa; diritto d'autore; stampa; espropriazione in quanto non riguardi materie rientranti nella sfera di azione autonoma delle regioni; attività dei notai avvocati e professioni connesse;

7° diritto di associazione e di riunione; stato civile, compresa la disciplina anagrafica e il mutamento del nome; polizia degli stranieri e notificazioni relative; armi;

8° disciplina dell'industria e della produzione industriale; agenzie pubbliche e intermediazione privata; repressione della concorrenza sleale; brevetti e tutela dei modelli, marchi di fabbrica ed altri contrassegni di commercio; attività degli avvocati in materia di brevetti; disciplina degli ingegneri e tecnici civili; camere di commercio e industria;

9° comunicazioni, nei riguardi delle ferrovie, della navigazione marittima e fluviale e di quella aerea; trasporti automobilistici, disciplina dei trasporti sulle strade che, per la loro importanza ai fini del traffico, sono state con legge federale dichiarate strade federali; polizia fluviale e della navigazione; poste, telegrafi e telefoni;

10° miniere; foreste e pascoli; diritto delle acque; regolarizzazione e manutenzione delle acque allo scopo di assicurarne il deflusso senza danni alluvionali delle inondazioni o ai fini della navigazione e della fluitazione; arginatura di torrenti; costruzione e manutenzione delle vie acquedotti; normalizzazione e tipizzazione degli impianti e dispositivi elettrici, e misure di sicurezza in questi settori; regolamentazione delle linee ad alta tensione, in quanto gli elettrodotti si stendano in due o più regioni; disciplina delle caldaie a vapore e degli apparecchi motori; agrimensura;

11° diritto del lavoro, tutela dei lavoratori e degli impiegati, eccezioni fatte per i lavoratori e gli impiegati dell'economia agricola e forestale; assicurazioni sociali e private; Camere del lavoro (operai e impiegati);

12° Sanità, ad eccezione dei servizi mortuari e cimiteriali, nonché del servizio sanitario dei comuni, e dell'attività di salvataggio, nonché degli stabilimenti di cura e di assistenza, delle stazioni climatiche e delle sorgenti minerali, sotto il solo aspetto della vigilanza sanitaria; assistenza veterinaria; alimentazione, compreso il controllo dei generi commestibili;

13° servizi scientifici e tecnici delle biblioteche; collezioni ed impianti artistici e scientifici; questioni relative ai teatri federali; tutela dei monumenti; affari di culto; censimenti e altre statistiche, in quanto non servano unicamente agli interessi di singole regioni; fondazioni e lasciti pubblici, sempre che si tratti di fondazioni e lasciti che per i loro scopi oltrepassino la sfera di interessi di una regione e non siano stati finora amministrati in forma autonoma dalle regioni;

14° polizia e gendarmeria federale; 15° affari militari, questioni relative ai danni di guerra ed assistenza ai reduci di guerra e ai loro superstiti; misure ritenute necessarie in caso di guerra, o in seguito alla medesima, per assicurare una guida unitaria dell'economia, e particolarmente in vista di assicurare il fabbisogno della popolazione;

16° ordinamento delle autorità federali e degli altri funzionari federali; stato giuridico degli impiegati federali.

<sup>30</sup> Art. 11 – 1) È di competenza della Federazione la legislazione, di competenza delle regioni l'attività esecutiva, nelle materie seguenti:

1° cittadinanza e indigenato;

2° rappresentanze professionali, in quanto non rientrino sotto l'art. 10, ma ad eccezione di quelle nel settore agricolo e forestale;

3° quanto concerne le imposte che non profittano esclusivamente o parzialmente alla Federazione: disposizioni tendenti ad impedire le doppie imposizioni o altri carichi eccessivi, gli ostacoli alle comunicazioni economiche con l'estero fra le regioni, le tasse eccessive, o che ostacolano la circolazione, sull'utilizzazione dei mezzi di comunicazione e dei servizi pubblici e infine ogni pregiudizio alle finanze federali.

4° regime delle munizioni, delle polveri e degli esplosivi, nella misura in cui essi non sono soggetti a monopolio;

5° abitazioni popolari;

6° procedura e procedura penale amministrative, ivi compresa l'attività esecutiva, e le disposizioni generali del diritto penale amministrativo anche nelle materie di competenza legislativa delle regioni.

della funzione legislativa c.d. condivisa per la quale lo Stato centrale detta le linee guida, spettando ai *Lander* la normativa di dettaglio e la conseguente attività esecutiva (art.12<sup>31</sup>) e l'ultimo ordine di competenze per cui le materie non attribuite alla competenza federale "rientrano nella sfera autonoma di attività del *Lander* " a norma dell'art. 15 BVG<sup>32</sup>. Tuttavia, in questo ambito la competenza a legiferare dei

---

2) Qualora le leggi previste al comma 1 non dispongano altrimenti, la elaborazione dei regolamenti complementari rientra nella competenza della Federazione.

L'applicazione delle leggi e dei regolamenti complementari emanati in esecuzione del comma 1, n. 6, appartiene alla Federazione o alle regioni, secondo che la materia formante l'oggetto della procedura rientra, quanto all'esecuzione, nella competenza dell'una o delle altre.

<sup>31</sup> Art. 12 – 1) È di competenza federale la legislazione di principio, di competenza regionale la legislazione complementare e l'esecuzione nelle materie seguenti:

1° organizzazione dell'amministrazione;

2° beneficenza pubblica; politica della popolazione; sanatori popolari; assistenza alla maternità, ai lattanti e all'infanzia; case di salute e di riposo; stazioni climatiche e sorgenti termali;

3° istituzioni per la protezione sociale contro i delinquenti, gli individui abbandonati ed altre persone pericolose, quali gli stabilimenti per i lavori forzati e simili, foglio di via obbligatorio e espulsione da una regione in un'altra;

4° organizzazioni pubbliche per la mediazione extra-giudiziaria nei conflitti;

5° diritto del lavoro, e tutela dei lavoratori e degli impiegati, in quanto si tratti di lavoratori ed impiegati nell'economia agricola e forestale;

6° riforma agraria, e particolarmente operazioni agrarie; colonizzazione interna;

7° tutela delle piante contro malattie e insetti nocivi;

8° elettricità, per quanto non rientri sotto l'art. 10;

9° polizia stradale, in quanto non si riferisca a strade federali e ricada quindi sotto l'art. 10, n. 9; 10° stato giuridico dei dipendenti delle regioni, che devono svolgere funzioni pubbliche.

2) Nelle questioni relative alla riforma agraria (comma 1, n. 6) la decisione in ultima istanza spetta a una Commissione federale formata di giudici, funzionari amministrativi ed esperti.

3) La giurisdizione sulle questioni concernenti l'energia elettrica, che sono state oggetto di decisioni divergenti delle autorità regionali o nelle quali il governo regionale è competente come unica istanza regionale, è devoluta al ministero federale competente quando una delle parti si appelli entro un termine da stabilirsi con legge federale. Appena quest'ultimo si sia pronunciato, le decisioni anteriormente emesse dalle autorità regionali perdono ogni efficacia.

<sup>32</sup> Art. 15 – 1) Qualora una materia non sia dalla costituzione federale esplicitamente assegnata alla competenza legislativa od anche al potere esecutivo della Federazione, essa rimane nella sfera autonoma delle regioni.

2) Ove alla Federazione sia riservata semplicemente la legislazione sui principi fondamentali, il potere regolamentare particolareggiato, nell'ambito della legge federale, spetta alla legislazione regionale. La legge federale può stabilire, per la emanazione della legge di esecuzione, un termine che, ove prescindendo dal consenso del consiglio federale, non può essere inferiore a sei mesi, né superiore a un anno. Qualora tale termine non sia osservato da una regione, la competenza, per l'emanazione della legge di esecuzione per quella regione passa alla Federazione. Appena la regione abbia emanato la legge di esecuzione, quella della Federazione cessa di essere in vigore.

3) Quando un provvedimento esecutivo di una regione relativo alle materie previste dagli art. 11 e 12 debba avere efficacia per più regioni, le regioni interessate devono preventivamente accordarsi.

Qualora non si raggiunga un accordo entro sei mesi dal sorgere della relativa esigenza giuridica, la competenza ad emanare il provvedimento, a richiesta di una delle regioni, o di una delle parti che vi hanno interesse, passa al ministero federale competente. I particolari di applicazione di questo comma possono essere regolati dalle leggi federali di cui agli artt. 11 e 12.

*Lander* è piuttosto limitata dalla possibilità per la Federazione di presentare un'opposizione motivata, qualora ritenga che una legge provinciale leda interessi unitari. Il *Landtag* può superare l'opposizione solo votando a maggioranza assoluta.

Le competenze della Federazione sono elencate dall'art.10 della Costituzione (affari esteri, finanze federali, diritto civile e penale, diritto di associazione e di riunione ecc.), spettando inoltre al *Bund* la funzione normativa primaria e secondaria ed agli stati quella esecutiva nelle materie elencate dall'art.11. Nell'ambito del diritto amministrativo (diritto penale amministrativo, procedura penale amministrativa, esecuzione amministrativa) la legge federale regola ogni aspetto, anche nelle materie in cui la legislazione è di competenza del *Lander*. Si potrebbe affermare che nell'ordinamento austriaco la funzione legislativa è esercitata prevalentemente dalla Federazione, mentre le Province si occupano dell'esecuzione delle materie elencate dall'art. 11 BVG. Anche nella formulazione dell'art.15 BVG, per il quale le materie non attribuite alla competenza federale rientrano” nella sfera autonoma di attività del *Lander*”<sup>33</sup>, ha una portata generale e residuale, poiché all'atto pratico lo Stato centrale può opporsi ogni qualvolta ritenga una legge provinciale lesiva di interessi unitari.

Ai sensi dell'art. 12 BVG, nel settore agrario, di difesa delle piante contro malattie e parassiti, di beneficenza, diritto del lavoro e tutela degli operai ed impiegati (agricoli e forestali) ed in quello energetico, la competenza federale è limitata ai principi

---

4) Nelle materie, che a norma degli artt. 11 e 12 sono riservate alla legislazione federale, spetta alla Federazione il diritto di vegliare sull'osservanza delle disposizioni da essa emanate.

5) Le regioni sono, nell'ambito della propria capacità legislativa, competenti a emanare le norme occorrenti nel campo del diritto penale e civile.

<sup>33</sup> Art.15 BVG

mentre la normativa di dettaglio e l'attività esecutiva spettano agli stati, essendo quindi ambiti di legislazione concorrente.

La cessione delle competenze tra Federazione e Stati non è espressamente menzionata dalla Costituzione ma, a fatti, nel rispetto del principio del *Berücksichtigungsgebot* ovvero della “reciproca attenzione” i *Länder* potrebbero (seppur minimamente) occuparsi della trattazione più specifica di materie originariamente di competenza federale.<sup>34</sup> Infine, nel settore finanziario (art.13), in quello scolastico (art.14<sup>35</sup>) ed in quello di attività di diritto privato dei soggetti pubblici (art 17<sup>36</sup>), la Costituzione austriaca detta una disciplina a parte attraverso “un'apposita legge federale costituzionale”<sup>37</sup> in deroga al quadro generale sopra descritto.

## **1.7 Spagna**

Il Regno di Spagna è uno stato democratico con una monarchia parlamentare, suddivisa in 17 Comunità autonome, ad oggi ulteriormente suddivise in 50 province (a loro volta suddivise in comuni e municipi) e due città autonome *Ceuta e Melilla*<sup>38</sup>.

---

<sup>34</sup> Bifulco, *Ordinamenti federali comparati*, p. 228

<sup>35</sup> Art. 14 – Nel settore della scuola, dell'istruzione e della cultura popolare, le rispettive attribuzioni della Federazione e delle regioni saranno regolate da un'apposita legge federale costituzionale.

<sup>36</sup> Art. 17 – 1) La posizione della Federazione quale titolare di diritti privati non viene in alcun modo toccata dalle disposizioni dagli artt. 10 a 15 sulla competenza legislativa e su quella esecutiva.

2) Le leggi regionali non possono mai, in tutti questi rapporti giuridici, fare alla Federazione un trattamento meno favorevole di quello di cui gode la regione che le emana.

<sup>37</sup> Art. 13 – Le rispettive attribuzioni della Federazione e delle regioni in materia di regime delle imposte saranno regolate da un'apposita legge federale costituzionale (“Legge costituzionale di finanza”).

<sup>38</sup> Sono città situati lungo la costa africana

Il sistema federale spagnolo è organizzato secondo un sistema di riparto delle competenze legislative regolato dagli artt.148-149 della Costituzione spagnola. L'art.149 è il punto di riferimento per determinare le competenze delle Comunità Autonome (CCAA) con un regime "speciale", mentre l'art.148 elenca le materie per le quali le Comunità autonome "ordinarie" possono assumere ulteriori competenze nel rispetto dell'art. 149, riformando i propri Statuti (EEAA). Il secondo comma dell'art.149 dispone che "Trascorsi cinque anni e mediante riforma dei loro statuti, le Comunità autonome potranno allargare le loro competenze nell'ambito stabilito dall'art. 149". Il limite temporale così definito è oramai ampiamente superato ma l'articolo in esame resta il punto di riferimento per stabilire il riparto delle competenze tra Stato e CCAA.

L'art. 149<sup>39</sup>, co. 1, CE elenca tutte le materie nelle quali lo Stato ha competenza "esclusiva". Tuttavia, non in tutte le materie elencate dall'articolo costituzionale è

---

<sup>39</sup> Articolo 149 co1. Lo Stato ha competenza esclusiva nelle seguenti materie:

2. La disciplina delle condizioni fondamentali che garantiscano l'eguaglianza di tutti gli spagnoli nell'esercizio dei diritti e nell'adempimento dei doveri costituzionali.
3. Nazionalità, immigrazione, emigrazione, Statuto degli stranieri, diritto di asilo.
4. Relazioni internazionali.
5. Difesa e Forze Armate.
6. Amministrazione della Giustizia.
7. Legislazione commerciale, penale e penitenziaria; legislazione processuale, senza pregiudizio delle necessarie specializzazioni che derivino dalle particolarità del diritto sostanziale delle Comunità Autonome.
8. Legislazione del lavoro, senza pregiudizio di una sua attuazione da parte delle Comunità Autonome.
9. Legislazione civile, senza pregiudizio del mantenimento, modifica e sviluppo da parte delle Comunità Autonome dei diritti civili, locali, tradizionali, o speciali, là dove esistano. In ogni caso le regole relative all'applicazione ed efficacia delle norme giuridiche, le relazioni giuridico-civili relative alle forme di matrimonio, la disciplina dei registri e atti pubblici, le basi delle obbligazioni contrattuali, le norme per risolvere i conflitti di leggi e la determinazione delle fonti del diritto, con rispetto, in quest'ultimo caso, delle norme di diritto locale tradizionale o speciale.
10. Legislazione sulla proprietà intellettuale e industriale.
11. Regime doganiero e tariffario; commercio estero.
12. Sistema monetario, valute, cambio e convertibilità, basi dell'ordinamento creditizio, banca e assicurazioni.
13. Legislazione sui pesi e misure, determinazione dell'ora ufficiale.
14. Principi fondamentali e coordinamento della pianificazione generale dell'attività economica.
15. Finanza e debito pubblico.

escluso un intervento delle CCAA; in alcuni ambiti lo Stato ha competenza esclusiva solo circa *las bases*, ossia le linee guida, lasciando alle Comunità un margine di

- 
16. Sviluppo e coordinamento generale della ricerca scientifica e tecnica.
  17. Sanità estera; Fondamenti e coordinamento generale della sanità. Legislazione sui prodotti farmaceutici.
  18. Legislazione fondamentale e regime economico della sicurezza sociale, senza pregiudizio dello svolgimento dei relativi servizi tramite le Comunità Autonome.
  19. Le basi del regime giuridico delle Amministrazioni pubbliche e del regime statutario dei pubblici funzionari che, in ogni caso garantiranno agli amministrati un trattamento comune davanti alle medesime; il procedimento amministrativo comune, senza pregiudizio delle specialità connesse all'organizzazione propria delle Comunità Autonome; la legislazione sulla espropriazione forzata; la legislazione di base sui contratti e sulle concessioni amministrative e sulle responsabilità di tutte le pubbliche Amministrazioni.
  20. Pesca marittima, senza pregiudizio delle competenze che nella disciplina del settore vengano affidate alle Comunità Autonome.
  21. Marina mercantile e immatricolazione del naviglio; fari costieri e segnali marittimi; porti di interesse generale; aeroporti di interesse generale; controllo dello spazio aereo, traffico e trasporti aerei, servizio meteorologico e immatricolazione degli aeromobili.
  22. Ferrovie e trasporti via terra che attraversino il territorio di più di una Comunità Autonoma, regime generale delle comunicazioni; traffico e circolazione di veicoli a motore; poste e telecomunicazioni; cavi aerei, sottomarini e radiocomunicazioni.
  23. La legislazione, ordinamento e concessioni relative alle risorse e utilità idrauliche quando le acque scorrono attraverso più di una Comunità Autonoma e l'autorizzazione alle installazioni elettriche quando le relative utilità interessino altra Comunità o il trasporto di energia sia diretto all'esterno del suo ambito territoriale.
  24. Legislazione fondamentale sulla protezione ambientale, senza pregiudizio della facoltà delle Comunità Autonome di fis25. Opere pubbliche di interesse generale o la cui realizzazione interessi più di una Comunità Autonoma.
  26. Principi fondamentali del regime minerario ed energetico.
  27. Regime della produzione, commercio, detenzione e uso di armi ed esplosivi.
  28. Norme fondamentali del regime della stampa, radio e televisione, e in generale di tutti i mezzi di comunicazione sociale, senza pregiudizio delle facoltà che spettino alle Comunità Autonome nel loro sviluppo e attuazione.
  29. Difesa del patrimonio culturale, artistico e monumentale spagnolo dalle esportazioni e spoliazioni; musei, biblioteche e archivi spettanti allo Stato, senza pregiudizio della loro gestione da parte delle Comunità Autonome.
  30. Pubblica Sicurezza, senza pregiudizio della costituzione da parte delle Comunità Autonome di forze di polizia nella forma che venga stabilita dai rispettivi Statuti e nel quadro di quanto disponga una legge organica sulle norme protettive addizionali. La legislazione fondamentale sui boschi, miglioramenti forestali e pascoli.
  31. Disciplina delle condizioni per il conseguimento, rilascio e omologazione dei titoli accademici e professionali e norme fondamentali per lo svolgimento dell'art. 27 della Costituzione, al fine di assicurare l'attuazione degli obblighi dei pubblici poteri in questa materia.
  32. Statistica per fini statali.
  33. Autorizzazione alla convocazione di consulte popolari per mezzo di referendum.
  34. Senza pregiudizio delle competenze che le Comunità Autonome potranno assumere, lo Stato considererà il servizio culturale come dovere e attribuzione essenziale e, d'intesa con le medesime, agevolerà i rapporti culturali fra le Comunità Autonome.
2. Le materie non espressamente attribuite da questa Costituzione allo Stato, potranno attribuirsi alle Comunità Autonome in virtù dei rispettivi Statuti. La competenza nelle materie che non siano assunte dagli Statuti di Autonomia, spetterà allo Stato, le cui norme in caso di conflitto prevarranno su quelle delle Comunità Autonome per quanto non venga attribuito alla loro competenza esclusiva. Il diritto statale sarà comunque suppletivo del diritto delle Comunità Autonome.

intervento in tali materie. Il potere esclusivo in senso stretto è rinvenibile solo in alcuni ambiti, quali ad esempio: la difesa, le forze armate e la pianificazione generale dell'attività economica.

Lo Stato ha la possibilità di emanare leggi di armonizzazione tra le disposizioni normative riservate alle Comunità autonome, nelle materie di loro competenza, *ex art. 150, c.3, CE*<sup>40</sup>. Il fine è la tutela dell'interesse generale della Nazione, la cui sussistenza è valutata dall'apprezzamento delle *Cortes Generales*, con voto a maggioranza assoluta in ciascuna Camera. L'uso delle leggi di armonizzazione è, comunque, limitato ai casi eccezionali ai soli fini di garantire l'armonia richiesta dall'interesse generale.<sup>41</sup>

Gli Statuti<sup>42</sup> delle CCAA determinano gli ambiti nei quali le Comunità hanno competenza. Alcune materie statali, però, hanno una portata *trasversal o horizontal* quali, i diritti fondamentali dei cittadini, la pianificazione economica e la protezione dell'ambiente<sup>43</sup> che le porta ad interferire con le materie che gli statuti definiscono come di competenza "esclusiva" delle CCAA. Per ovviare al problema alcune Autonomie hanno modificato i loro EEAA sia, chiarendo che la definizione di competenza esclusiva della Comunità autonoma consiste nell'integrale attribuzione del potere legislativo ed esecutivo delle materie indicate dallo Statuto alle CCAA che, specificando il contenuto delle materie sulle quali le CCAA assumono la

---

<sup>40</sup> art. 150,c. 3. Qualora l'interesse generale lo esiga, lo Stato potrà adottare leggi che stabiliscano i principi necessari per armonizzare le disposizioni normative delle Comunità Autonome, anche in caso di materie attribuite alla loro competenza. Spetta alle Cortes Generali valutare questa esigenza, deliberando a maggioranza assoluta di ogni Camera.

<sup>41</sup> Bifulco, *Ordinamenti federali comparati, America Latina, India, Europa, Unione Europea* p. 288

<sup>42</sup> EEAA

<sup>43</sup> Art. 149, co.1, n.1, 13, 23

competenza esclusiva<sup>44</sup>. Il *Tribunal Constitucional* ha affermato che gli Statuti delle CCAA vanno osservati nel rispetto della Costituzione e dell'interpretazione che ne dà la Corte definendo il concreto riparto di competenze alla luce della giurisprudenza costituzionale data a seconda del momento storico.

L'art. 149 CE, attribuisce allo Stato la competenza sulle "basi", inteso come compito di dettare la disciplina di base di una materia dandone un quadro normativo uniforme per tutta la Nazione, lasciando poi alle Comunità, sulla base dei loro Statuti, la disciplina di sviluppo ed esecuzione<sup>45</sup>. Lo stesso articolo assegna allo Stato la disciplina di "legislazione" di determinate materie, così intendendo il compito statale di dettare la disciplina in certi ambiti per poi lasciare alle CCAA l'esecuzione delle stesse.<sup>46</sup> Nell'ambito culturale, *ex. art. 149, co. 2, CE, Stato e CCAA* hanno una competenza quasi "indistinta", provvedendo contestualmente all'attuazione della disciplina, nel rispetto del principio di cooperazione e lealtà reciproca.<sup>47</sup>

La Costituzione spagnola prevede la possibilità che lo Stato trasferisca competenze alle CCAA. L'art. 150, co. 1, CE,<sup>48</sup> statuisce che le *Cortes Generales* possono cedere competenze statali alle Comunità, nei limiti dei principi fissati dalla legge statale.<sup>49</sup> Il co.2 dello stesso articolo costituzionale prevede la possibilità<sup>50</sup> per lo

---

<sup>44</sup>c.d. *blindaje competencial*

<sup>45</sup> c.d. *competencias compartidas*

<sup>46</sup> c.d. *competencias ejecutivas*

<sup>47</sup> Bifulco, *Ordinamenti federali comparati*, Spagna, competenze condivise p.311

<sup>48</sup> Art. 150. - 1) Le Cortes, nelle materie di competenza statale, potranno attribuire a tutte le Comunità o ad alcune di esse la facoltà di emanare per proprio conto norme legislative sulla base dei principi, delle basi o delle direttrici fissati da una legge statale. Senza pregiudizio per la competenza dei tribunali, in ogni legge-quadro si stabiliranno le modalità di controllo delle Cortes sulle norme emanate dalle Comunità autonome.

<sup>49</sup> c.d. *Ley marco*

<sup>50</sup> Art. 150, co 2) Lo Stato potrà trasferire o delegare alle Comunità autonome, mediante legge organica, determinate facoltà in una materia di competenza statale che, per loro natura, siano suscettibili di trasferimento o delega. La legge prevederà in ciascun caso il relativo trasferimento di mezzi finanziari, nonché le forme di controllo che lo Stato si riserverà.



Stato di trasferire o delegare alle Comunità facoltà corrispondenti alle materie di competenza statale che siano suscettibili di trasferimento o delegazione; la legge provvederà anche al trasferimento dei mezzi finanziari e delle modalità di controllo statale. L'articolo in esame non prevede un'attribuzione totale della materia ma, solo di una sua parte; quella sufficiente per permettere allo Stato di conservare i poteri necessari che gli consentano di esercitare le funzioni di controllo attribuitegli dall'art. 150 CE.

A conclusione del primo capitolo ho analizzato la ripartizione delle competenze legislative tra Federazione e *sub-units*, di sette modelli federali quali: USA, Germania, Svizzera, Austria, Spagna, Canada ed Australia. Il presupposto di base è che non esiste un modello federale comune, bensì diversi modelli che hanno come comune denominatore il rispetto di tre principi: quello di unitarietà, di autonomia politico-territoriale e di eguaglianza. Questi ultimi, sono principi base su cui si fonda un corretto riparto della potestà legislativa a livello federale.

L'analisi svolta si è concentrata sui *modelli federali di governo*<sup>51</sup> e non sul più generale aspetto dello Stato Federale, per tali intendendo quelle realtà politiche nelle quali, pur non adottando il *nomen* "Stato Federale", la struttura di governo è propria di un Federazione. L'Austria e la Spagna possono essere un chiaro esempio di quanto appena affermato; il primo, infatti, pur essendo di nome una Federazione, a livello pratico lo è decisamente meno del secondo che, pur non definendosi uno Stato Federale assume una forma di governo propria di tale definizione (c.d. federalismo

---

<sup>51</sup>Beniamino Caravita di Toritto, *Lineamenti di diritto costituzionale, federale e regionale*, Giappichelli Editore- Torino, 2009

asimmetrico). Il sistema federale degli Stati menzionati nella prima parte di questo lavoro rappresenta un punto di partenza ed uno studio dal quale si comincia per poi valutare il sistema regionale italiano ed ampliare la visione all'Europa, la quale presenta "un'architettura" federale mancando solo di un solido assetto istituzionale e costituzionale.<sup>52</sup>

Il punto focale della mia riflessione è quello di una possibile applicazione del riparto delle competenze legislative tra l'Unione Europea e gli Stati Membri nella visione di una completa unione politica europea, partendo dalla valutazione dei diversi modi in cui si riparte la potestà legislativa nei principali modelli federali presenti al mondo. I modelli federali di governo valutati sono funzionali ad una forte garanzia dei diritti e delle libertà civili e politiche, garantendo un controllo ed un limite al potere centrale, costituendo un fattore di democratizzazione della vita politica.<sup>53</sup>

Sottolineando nuovamente l'importanza che l'eguaglianza, la sussidiarietà, l'unitarietà, l'autonomia politico-territoriale e la leale collaborazione ricoprono nei modelli di governo federale e nella divisione del potere legislativo tra stato centrale e regioni, gli stessi principi sono anche alla base delle clausole di supremazia dell'interesse nazionale. La *supremacy clause* della Costituzione americana<sup>54</sup> nonché

---

<sup>52</sup> La Costituzione Europea è stata approvata durante il vertice di Bruxelles del 18 giugno 2004 dai 25 Capi di Stato e di Governo dell'Unione Europea.

Il testo risulta essere l'unione dei trattati precedenti, il Trattato di Roma del 1957, il Trattato Di Maastricht del 1992 e quello più recente di Nizza.

La Costituzione doveva essere ratificata da tutti i 25 Paesi dell'Unione, alcuni l'avrebbero ratificata attraverso il loro Parlamento, altri con referendum popolare. Una volta ratificata, la Costituzione sarebbe entrata in vigore a partire dal 2009 per alcuni aspetti e dal 2014 per altri.

La Costituzione era composta da 448 articoli e suddivisa in quattro parti.

La Costituzione non è entrata in vigore in seguito all'esito negativo del referendum popolare in Francia ed Olanda, nel 2005.

<sup>53</sup> Beniamino Caravita, *Lineamenti di diritto costituzionale, federale e regionale* p. 69

<sup>54</sup> **Art. VI (Supremacy clause)**

quanto affermato dall'ultimo comma dell'art. 120 della Costituzione italiana<sup>55</sup> si riferiscono, rispettivamente, il primo, all'ipotesi in cui sia la legge dello Stato centrale, emanata in conformità della Costituzione, a prevalere in quanto legge suprema del paese sulla legge degli Stati, e, la seconda, la quale afferma che per motivi di "pericolo grave, per l'incolumità e la sicurezza pubblica ovvero quando lo richiedano la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica ed in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali" il Governo legifera al posto delle Regioni. Il potere sostitutivo del Governo dovrà essere esercitato nel rispetto del principio di sussidiarietà e di leale collaborazione, la legge ne definirà le modalità di procedura e la Corte Costituzionale garantirà il controllo del rispetto delle regole dettate in materia.

---

La presente Costituzione e le leggi federali degli Stati Uniti che verranno fatte sulla sua base e tutti i trattati conclusi, o che si concluderanno, sotto l'autorità degli Stati Uniti, costituiranno la legge suprema del paese; e i giudici di ogni Stato saranno tenuti a conformarsi ad essi, quali che possano essere le disposizioni in contrario nella Costituzione o nella legislazione di qualsiasi singolo Stato.

<sup>55</sup> Il Governo può sostituirsi a organi delle Regioni, delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni nel caso di mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria oppure di pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica, ovvero quando lo richiedono la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali. La legge definisce le procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi siano esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione.

## 2 Le garanzie dell'unitarietà dei sistemi federali

### 2.1 Le clausole di prevalenza dell'interesse nazionale

D. Elazar, affermava che: *“la storia del federalismo moderno è intimamente collegata a quella dello Stato nazionale. Inteso correttamente, il federalismo si contrappone allo stato nazionale centralizzato e reificato, che è il principale prodotto del nazionalismo dell'epoca moderna. Al tempo stesso, il federalismo moderno è stato inventato per fornire un'alternativa o un fattore correttivo al modello classico dello Stato nazionale, senza uscire dai parametri dell'edificazione dello Stato.”*<sup>56</sup>

Le Costituzioni federali tracciano dei confini ben definiti per il costituzionalismo sub-nazionale, circoscritto sia da un punto di vista formale da prescrizioni delle Costituzioni federali che da uno materiale, dall'interpretazione data dalle Corti Costituzionali federali a queste norme. Tutte le Costituzioni nazionali vincolano l'esercizio del potere legislativo da parte delle *sub-units*, in quanto espressione delle condizioni storiche passate. Il problema delle disposizioni (o clausole) in esame, non riguarda l'imposizione di una certa unità nella diversità, bensì l'estensione e la portata delle stesse<sup>57</sup>. Il tutto dipende anche dall'interpretazione e dalla ricezione che si ha di tale norme. A riguardo un ruolo determinante lo svolgono le Corti costituzionali federali.

---

<sup>56</sup> D. Elazar, *Idee e forme del federalismo*, Mondadori, 1998 p. 105

<sup>57</sup> L'esistenza di uno Stato federale è data, soprattutto dalla presenza di *“un'opinione pubblica, di una società regionale per tale intendendo, la volontà, ormai di portata mondiale, di riaffermare identità etniche e regionali.”* Elazar, *Idee e forme del federalismo*, Mondadori, Milano 1998

La presenza di diversi livelli di governo presenta il rischio che si creino contrasti tra il livello nazionale e quello dell'entità territoriali<sup>58</sup>, motivo per cui le Costituzioni dei paesi federali hanno inserito clausole di supremazia, in base alle quali il diritto federale prevale sul diritto degli Stati membri. Gli Stati Federali prevedono così, nelle loro Costituzioni, la modalità con la quale le competenze sono ripartite tra lo Stato centrale e le entità nazionali. Questo riparto garantisce autonomia alle *sub-units* permettendogli una diretta partecipazione alla realtà politica e sociale del Paese. Tale garanzia trova un ostacolo nel rispetto dell'interesse nazionale. Con questa clausola gli Stati limitano i poteri delle entità sub-nazionali, in nome del rispetto dei principi nazionali e nell'interesse della Nazione.

In Italia, se il governo ritiene che una legge regionale pregiudichi l'interesse nazionale della Repubblica invita la Regione a rimuovere la disposizione pregiudizievole. Se entro quindici giorni il Consiglio regionale non rimuove la causa del pregiudizio, il governo entro altri 15 giorni rimette la questione al Parlamento in seduta comune che, con maggioranza assoluta può annullare la legge. Il Presidente della Repubblica entro i successivi 10 giorni, emana il decreto di annullamento.<sup>59</sup> Si tratta di un principio che risponde ad esigenze di unità ed uniformità confermate con la sent. n. 303/2003 (e perfezionato nelle sentt. nn. 6 e 27 del 2004) ove la Corte costituzionale richiedeva che la valutazione dell'interesse pubblico sottostante all'assunzione delle funzioni legislative dovesse essere proporzionata e non irragionevole, alla stregua di uno scrutinio stretto di costituzionalità e soddisfare il

---

<sup>58</sup> «l'essenza della matrice federale deve essere compresa sia nel significato originario del termine (un sistema che plasma e abbraccia e non un singolo punto focale, o centro che concentra) sia nel suo significato contemporaneo (una rete di comunicazione che stabilisce i collegamenti che creano l'insieme)» (Elazar, D.J., *Idee e forme del federalismo*, Milano, 1998, 13).

<sup>59</sup> [www.corriere.it](http://www.corriere.it) Primo piano, politica 11 novembre 2005

principio di leale collaborazione attraverso la previsione di una cd. “intesa forte”, necessaria in ragione della deroga al riparto di competenze, ex art. 117 della Costituzione.<sup>60</sup> Secondo la Corte Costituzionale gli accordi tra Stato e Regioni vanno ricercati alla luce del principio di leale collaborazione ed eventuali disaccordi tra “le parti” non possono essere superati unilateralmente attraverso una decisione statale esercitando il potere di sostituzione, ex art. 120 Cost.<sup>61</sup>

Clausole di prevalenza dell’interesse nazionale sono rinvenibili nelle Costituzioni dei modelli di governo federale richiamati nella prima parte di questa tesi; o in forma esplicita, mediante una apposita disposizione costituzionale, come nella Costituzione della Repubblica Federale Tedesca, o in forza di un principio implicito nella struttura dei sistemi federali e ricostruito dal giudice della legge in via interpretativa (come fece la Corte Suprema americana fin dall’800). La clausola di supremazia consente al legislatore federale di legiferare anche nelle materie di competenza legislativa delle Regioni (o degli Stati federati o dei Länder), quando ciò sia necessario (ed entro i limiti nei quali sia necessario) per tutelare l’uguaglianza di tutti i cittadini nel godimento dei diritti costituzionali e gli interessi unitari fondamentali (l’unità giuridica ed economica del Bund”, nella formula usata dalla Costituzione tedesca).<sup>62</sup>

---

<sup>60</sup> [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it)

<sup>61</sup> La Regione non può istituire dazi di importazione o esportazione o transito tra le Regioni, né adottare provvedimenti che ostacolino in qualsiasi modo la libera circolazione delle persone e delle cose tra le Regioni, né limitare l’esercizio del diritto al lavoro in qualunque parte del territorio nazionale.

Il Governo può sostituirsi a organi delle Regioni, delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni nel caso di mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria oppure di pericolo grave per l’incolumità e la sicurezza pubblica, ovvero quando lo richiedono la tutela dell’unità giuridica o dell’unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali. La legge definisce le procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi siano esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione.

<sup>62</sup> *Il “modello federale” ed il federalismo fiscale*, Franco Bassanini

## 2.2 *La Supremacy clause e gli altri strumenti di accentramento*

L'esperienza americana ci mostra come, pur definendo espressamente nella Costituzione<sup>63</sup> i poteri che sono riservati al Congresso<sup>64</sup> in 17 paragrafi dell'articolo 1 sez. 8, al 18° paragrafo viene affermato che il Congresso ha il potere "*to make all laws which shall be necessary and proper for carrying into execution the foregoing powers, and all other powers vested by this Constitution in the Government of the United States, or in any department or officer thereof.*"<sup>65</sup>

La clausola in esame è chiamata "*necessary and proper clause*" o anche "*elastic clause*" stando ad evidenziare come il Congresso ha la flessibilità di creare leggi o altrimenti di agire dove la Costituzione non gli consente esplicitamente di farlo. Il Congresso può agire secondo poteri definibili come impliciti (*implied*) nella Costituzione, non essendo, quindi, espressamente specificati.<sup>66</sup> La prima volta che fu applicata la *necessary and proper clause* fu nel caso *McCulloch v. Maryland*<sup>67</sup>, dove

---

<sup>63</sup> I padri costituenti americani, come afferma Elazar in *Idee e forme del federalismo*, p.35, escogitarono "*un modo di eludere il problema della sovranità esclusiva degli stati; fornendo un'alternativa moderna per l'organizzazione della comunità politica su una base più democratica di quella dello stato giacobino. Invece di accettare le concezioni europee del XVI secolo dello Stato sovrano, gli americani considerarono che la sovranità appartenesse al popolo. Le varie unità di governo- federali, statali o locali- potevano esercitare solo poteri delegati.*"

<sup>64</sup> Art.1 sez. 8 Costituzione americana 1787

<sup>65</sup> Art. 1 sez. 8 par. 18 "porre in essere tutte le (misure) necessarie e opportune per l'esercizio dei poteri di cui sopra, e di tutti gli altri poteri che la presente Costituzione conferisce al Governo degli Stati Uniti, o a qualsiasi Dicastero o suo ufficio interno."

<sup>66</sup> C.d. *implied powers*

<sup>67</sup> Circa la sentenza in questione si osserva come si dia un'interpretazione costituzionale nel senso di una consolidazione de potere nazionale, attraverso il quale, il Presidente della Corte Suprema affermò che le leggi adottate dal governo federale, nell'esercizio dei poteri della Costituzione, erano superiori alle leggi statali. In questa sentenza il *Chief Justice* Marshall valutava la possibilità per il governo federale di istituire una banca degli Stati Uniti sebbene non vi fosse un'espressa disposizione costituzionale a riguardo. Questo apriva, inevitabilmente, la strada a polemiche dovute alla mancanza di un'esplicita attribuzione di potere. Gli oppositori all'istituzione di una banca federale, sostenevano che la capacità di creare banche spettasse solo al governo degli stati. Il giudice Marshall valutò la legittimità dell'imposizione di una tassa, da parte del *Maryland*, alla banca. La banca si era opposta alla tassa ma lo Stato l'aveva comunque riscossa con efficacia. Il *Chief Justice* confermò, comunque, il potere nazionale.

la Corte Suprema decideva riguardo l'istituzione di una banca per decisione del Congresso. La Corte affermava che lo stato del Maryland non poteva minare un atto del Congresso essendo subordinato al governo federale e che il *Congress* poteva usare la clausola di necessità ed opportunità per istituire una banca, anche se la Costituzione non attribuiva esplicitamente questo potere al Congresso. L'opinione del presidente della Corte Suprema, John Marshall, era che la *necessary and proper clause* intende "to enlarge, not to diminish the powers vested in the government. It purports to be an additional power, not a restriction on those already granted."<sup>68</sup> Without this clause in the Constitution, there would have been a dispute about whether the express powers imply incidental powers, whereas this clause resolved that dispute by making the incidental powers express instead of implied.<sup>69 70</sup>

Nella stessa sentenza<sup>71</sup> il giudice Marshall concluse che: "the government of the Union, though limited in its power, is supreme within its sphere of action"<sup>72</sup>. Così facendo evidenziava come la Costituzione e la legge federale, fossero *supreme law of the Land*, ex. art. VI, sez. II, della Costituzione<sup>73</sup> e di come, il governo federale, esercitando ogni potere riservatogli dalla Costituzione, prevalesse su qualunque conflitto o legge inconsistente di uno stato. L'articolo in esame venne chiamato

---

<sup>68</sup> *McCulloch v. Maryland* - 17 U.S. 316 (1819)

<sup>69</sup> Levy, Richard. *The Power to Legislate*, p. 104 (Greenwood Publishing Group 2006)

<sup>70</sup> "di allargare e non di diminuire i poteri del governo. Intende essere un potere addizionale, non una restrizione di quelli già concessi. Senza questa clausola nella Costituzione ci sarebbe stata una disputa circa quali poteri espliciti implicavano poteri incidentali, mentre questa clausola risolve la disputa, rendendo i poteri incidentali espressi invece che impliciti."

<sup>71</sup> Sent. *McCulloch v. Maryland*

<sup>72</sup> "il governo dell'Unione, anche se limitato nei suoi poteri, è supremo all'interno della sua sfera di azione"

<sup>73</sup> "Questa Costituzione, e le leggi degli Stati Uniti che saranno fatte in sua applicazione; e tutti i trattati stipulati o che saranno stipulati sotto l'autorità degli Stati Uniti, costituiranno la legge suprema del Paese; e in ciascuno Stato i giudici ne saranno vincolati, senza considerare qualsiasi cosa sia disposta in contrario nella Costituzione o nelle leggi di qualsiasi Stato."

"Constitution, and the Laws of the United States ... shall be the supreme Law of the Land" art. VI, sez. II, della Costituzione americana



*supremacy clause*<sup>74</sup> e rappresenta un modo di accentrare il potere nelle mani del Congresso. Nel *Federalist No. 33*, *Alexander Hamilton*, affermava che la clausola di supremazia fosse solo una garanzia per la corretta esecuzione dei poteri di governo. Secondo Hamilton “una legge implica supremazia e senza supremazia sarebbe pari a niente”.<sup>75</sup> Nel *Federalist No. 44*, *James Madison*, difendeva la *Supremacy clause* quale vitale per il funzionamento della Nazione, notando che se la clausola di supremazia non fosse stata stabilita: “l’autorità dell’intera società sarebbe stata subordinata all’autorità delle parti; come un mostro, dove la testa fosse sotto la direzione delle membra”.<sup>76</sup>

La clausola di supremazia richiede che ciascuno stato adotti la legge federale e qualora l’azione degli stati entrasse in conflitto con quest’ultima si presenterebbero due aspetti: se la legge federale fosse stata emanata dal Congresso eccedendo la sua autorità, allora la clausola di supremazia verrebbe meno e non avrebbe priorità sulla legge di ciascuno stato, qualora, al contrario, l’intenzione del Congresso fosse di sostituire la legge di uno stato, questo avverrebbe solo ed unicamente per ragioni di uniformità nazionale. Il Congresso deve far coesistere la legge statale e quella federale. Esempio di supremazia, avutosi nel 1935, fu il Wagner Act che rimpiazzava molte leggi statali per garantire uniformità nel diritto del lavoro e nelle relazioni lavorative. Nel 1956 nel caso *Pennsylvania v. Nelson* la Corte Suprema affermò che la supremazia della legge federale su quella statale si ha ogniqualvolta la prima è così

---

<sup>74</sup> “It is . . . not entirely unworthy of observation, that in declaring what shall be the supreme law of the land, the constitution itself is first mentioned; and not the laws of the United States generally, but those only which shall be made in pursuance of the constitution, have that rank” *Marbury v. Madison*, 5 U.S. (1 Cranch) 137, 180 (1803).

<sup>75</sup> *Alexander Hamilton, Federalist Papers, Federalist No. 33*

<sup>76</sup> “it would have seen the authority of the whole society everywhere subordinate to the authority of the parts; it would have seen a monster, in which the head was under the direction of the members” *James Madison, Federalist Papers, Federalist No. 44*

pervasiva da non lasciare spazio ad un supplemento statale, ovvero quando l'interesse federale è così dominante che il sistema federale ha l'obbligo di legiferare per precludere l'applicazione della legge statale nella stessa materia ed infine, ogniqualvolta l'applicazione della legge statale rappresenta un serio pericolo di conflitto con l'amministrazione del programma federale<sup>77</sup>.

La Costituzione americana, ammette la revisione giudiziale autorizzando le Corti ad invalidare la legge statale che risulti in conflitto con quella federale, fermo restando un controllo da parte degli organi giudiziari statali e federali, del governo federale, affinché resti all'interno dei limiti dati dagli *enumerated powers*. Nel caso *Gibbons vs Ogden*, del 1824, si discuteva se lo stato di New York avesse l'autorità di regolare il commercio tra gli stati. La Corte decise all'unanimità che la legge dello stato di New York fosse invalida in ragione della clausola di supremazia ed il *Chief Justice* John Marshall, affermò che il commercio tra gli stati rientra nella *Commerce clause* e come tale un potere esercitato e riservato al Congresso.<sup>78</sup>

La visione moderna della clausola di supremazia come base per la revisione giudiziale della legge federale e di quella statale permette un doppio intervento. La

---

<sup>77</sup> Daniel Elazar, nel 1987 definiva il federalismo come “*two or more orders of government combining elements of shared rule for some purposes and regional self-rule for others. It is based on the objective of combining unity and diversity: i.e., of accommodating, preserving and promoting distinct identities within a larger political union.*”

Anche Ronald Watts, definì nel 1999 il sistema federale affermando che le federazioni sono una specie distinta, all'interno delle politiche federali, nelle quali né l'unità federale né le unità federate di governo sono costituzionalmente subordinate alle altre “*i.e., each has sovereign powers derived from the constitution rather than from another level of government, each is empowered to deal directly with its citizens in the exercise of its legislative, executive and taxing powers, and each is directly elected by its citizens*” (Watts 1999)

La definizione di Watts sui sistemi federali va più a fondo, dandone un'ulteriore definizione attraverso il confronto con i modelli decentrati e le confederazioni. Watts, distingue le federazioni dai “*decentralized unitary systems*” e da altre forme federali come la confederazione, affermando che nei sistemi unitari i governi delle “*units*” devono la loro autorità al governo centrale, nelle confederazioni le istituzioni centrali devono la loro autorità dalle unità costituenti, rappresentate dai delegati delle stesse. In una federazione, invece, ogni unità di governo ha autorità, non grazie ad un'altra unità di governo, ma dalla costituzione nonché direttamente dal popolo.

<sup>78</sup> [www.oyez.org](http://www.oyez.org)

Corte Suprema ha a lungo invocato la Clausola per invalidare la legge statale in conflitto con quella federale o che rappresentava un ostacolo a compiere ed eseguire a pieno l'oggetto e gli scopi del Congresso.

Diversi punti di vista hanno accompagnato l'utilizzo della Clausola da parte delle Corti nell'esercizio della *judicial review*. Per esempio Herbert Wechsler difendeva lo scrutinio della legge statale sotto la clausola di supremazia, precisando che: “*the prime function envisage for judicial review—in relation to federalism—was the maintenance of national supremacy against nullification or usurpation by the individual states, the national government having no part in their composition or their councils*”<sup>79</sup>. Larry D. Kramer<sup>80</sup>, decenni dopo, affermava che la clausola di Supremazia indica la volontà dei Padri costituenti che le Corti giochino un ruolo nell'applicare la Costituzione “contro” gli Stati. Nello specifico, la Clausola riconosce solo tre fonti di legge quale “*the supreme Law of the Land*”: la Costituzione, le Leggi e i Trattati degli Stati Uniti. Così facendo la clausola raggiunge simultaneamente due scopi: assicurare la supremazia della legge federale e prevenire l'estensione dei poteri del Congresso al di fuori dei propri “*enumerated powers*”. L'articolo affermando che “*Questa Costituzione, e le leggi degli Stati Uniti che saranno fatte in sua applicazione; e tutti i trattati stipulati o che saranno stipulati sotto l'autorità degli Stati Uniti, costituiranno la legge suprema del Paese*” evidenzia come la supremazia delle leggi federali sia subordinata al rispetto della corretta applicazione della Costituzione. Per esempio nel caso *Missouri v. Holland*, la Corte affermava che: “*Acts of Congress are the supreme law of the land only when*

---

<sup>79</sup> Herbert Wechsler, giurista e direttore dell'*American Law Institute (ALI)*  
H. Wechsler, *The Political Safeguards of Federalism: The Role of the States in the Composition and Selection of the National Government*, 54 *COLUMBIA LAW REVIEW* 543, 558 (1954)

<sup>80</sup> Professore di Diritto alla Stanford Law School fino al 2014

*made in pursuance of the Constitution, while treaties are declared to be so when made under the authority of the United States”.*<sup>81</sup>

Le Corti giocano quale ruolo fondamentale quello di controllare la costituzionalità degli Statuti federali affinché si identifichino quale “*supreme Law of the Land*”.

Nella Costituzione tedesca, la presenza di una clausola di supremazia è direttamente rinvenibile nell’art. 72 c. 2, il quale afferma:

*“In tale ambito (per tale intendendosi il Konkurrierende Gesetzgebung) il Bund ha il potere di legiferare, se ed in quanto la realizzazione di equivalenti condizioni di vita nel territorio federale o la garanzia dell’unità giuridica od economica nell’interesse dello Stato nel suo complesso rendano necessaria una disciplina federale.”*

Prima di tutto ci troviamo nell’ambito della competenza concorrente tra Federazione e *Länder*, secondo poi, è previsto l’esercizio della clausola di supremazia per specifiche ragioni quali quelle di realizzazione di equivalenti condizioni di vita nel territorio federale o per ragioni di unità “giuridica od economica” nell’interesse della Nazione. Nell’opinione di Franco Bassanini: “L’articolo 72 della Costituzione tedesca ha in sé un elemento di garanzia contro un suo uso in senso fortemente centralistico, come strumento di compressione dell’autonomia dei *Länder*: mi riferisco al fatto che, nella formazione della legge federale, che interviene a tutela dell’unità giuridica ed economica o a garanzia di equivalenti condizioni di vita nel territorio federale, interviene il *Bundestag*, ossia il Senato federale, nel quale sono

---

<sup>81</sup>Missouri v. Holland, 252 U.S. 416, 433 (1920)

rappresentati i *Länder*.<sup>82</sup> L'intervento della Dieta Federale, espressione della rappresentanza popolare della Repubblica Federale, avviene in ambiti enumerati dalla Costituzione (in quanto oggetto della competenza concorrente) e vede direttamente coinvolta anche l'altro ramo del Parlamento, il *Bundesrat*, composto da rappresentanti degli Stati, il quale non è mai tagliato fuori dal procedimento legislativo federale, sia per il suo necessario assenso in specifici ambiti che per il potere di opposizione, *Einspruch*, che gli spetta.<sup>83</sup>

Un'interpretazione estensiva dell'art. 72, c.2, GG è stata data dal Tribunale costituzionale tedesco, nella sentenza sull'*Altenpflege*, con una visione più rispettosa delle competenze dei *Länder*.<sup>84</sup> La sentenza riguardava il giudizio di costituzionalità promosso dal *Land* Baviera nei confronti della Federazione ed avente ad oggetto la legge emanata dalla Federazione sulle professioni nel settore dell'assistenza per anziani (Legge 17 novembre 2000). Lo scopo della legge federale era quello di

---

<sup>82</sup> COMMISSIONI RIUNITE I (AFFARI COSTITUZIONALI, DELLA PRESIDENZA DEL CONSIGLIO E INTERNI) DELLA CAMERA DEI DEPUTATI, 1a (AFFARI COSTITUZIONALI, AFFARI DELLA PRESIDENZA DEL CONSIGLIO E DELL'INTERNO, ORDINAMENTO GENERALE DELLO STATO E DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE) DEL SENATO DELLA REPUBBLICA  
RESOCONTO STENOGRAFICO, INDAGINE CONOSCITIVA SEDUTA DI LUNEDI' 11 DICEMBRE 2006  
PRESIDENZA DEL PRESIDENTE DELLA I COMMISSIONE DELLA CAMERA DEI DEPUTATI  
LUCIANO VIOLANTE

<sup>83</sup> Il richiamo riguarda un accenno che vorrei fare alla situazione presente nel nostro paese, per quanto poi l'argomento verrà maggiormente sviluppato nell'ultima parte di questo capitolo. In Italia, a seguito della riforma del Titolo V della Costituzione con la legge n. 3/2001, si è messo a confronto (per quanto possibile) l'art. 72 GG con l'art. 120 Costituzione italiana. La differenza fondamentale sta nel fatto che, mentre la struttura federale tedesca, nell'esplicitare la clausola di supremazia del potere legislativo federale rispetto agli stati, nelle materie di competenza concorrente e nel rispetto del principio di unità nazionale, affida al Parlamento federale il potere regolamentare, in Italia, l'art. 120 al secondo comma affida tale potere al Governo, quindi ad un organo non titolare della funzione legislativa (se non nei limiti dell'art. 77 Cost. e quindi in casi di "necessità ed urgenza"). Altro elemento di differenziazione è la natura stessa del potere sostitutivo. In Germania ci si trova dinanzi ad un potere che spetta anche alla Federazione, poiché nell'ambito di determinate competenze condivise, la *konkurrierende Gesetzgebung*, mentre in Italia si parla più di un potere di sostituzione, provvisorio, per ovviare all'inerzia o al comportamento illegittimo dell'ente regionale competente. Le riflessioni appena fatte nascono dalla lettura di un articolo del Prof. Antonio D'Atena, *Poteri sostitutivi e konkurrierende Gesetzgebung*

<sup>84</sup> Francesca Leotta, *La competenza legislativa nei sistemi autonomisti*

assicurare un livello di preparazione unitario e di compensare gli spazi lasciati dalla molteplicità delle normative dei *Länder*. Il Governo bavarese richiedeva che si valutasse la costituzionalità della legge alla luce dell'art. 70 GG<sup>85</sup> e dell'art. 72 GG. La Federazione difese la costituzionalità della legge sull'assistenza agli anziani sulla base di un'interpretazione estensiva del concetto di professioni sanitarie previsto dall'art. 74, I comma n. 19, GG e insistendo sulla "necessità" della legge ai sensi dell'art. 72, secondo comma, GG secondo il quale "la Federazione ha il diritto di legiferare se, e nella misura in cui, la realizzazione di condizioni di vita equivalenti nel territorio federale o la salvaguardia dell'unità giuridica o economica nell'interesse dello Stato unitariamente considerato, renda necessaria l'adozione di una disciplina legislativa federale"<sup>86</sup>. Il Tribunale costituzionale federale accolse la questione di costituzionalità limitatamente alla disciplina relativa alla figura professionale del coadiutore nell'assistenza agli anziani (*Altenpflegehelfer*), poiché essa non può qualificarsi come professione sanitaria ai sensi dell'art. 74, I comma n. 19, GG; il Tribunale respinse invece le altre questioni di costituzionalità e in relazione alla figura professionale dell'assistente agli anziani, (*Altenpfleger*) e ritenne la legge federale "necessaria" per la salvaguardia dell'unità economica ai sensi dell'art. 72, secondo comma, GG<sup>87</sup>.

Secondo la massima data dal Tribunale Costituzionale, l'articolo 72 GG andrebbe interpretato come di seguito:

---

<sup>85</sup>Art. 70

(1) I Länder hanno il potere legislativo, in quanto la presente Legge Fondamentale non riserva al Bund le competenze legislative.

(2) La delimitazione delle competenze tra Bund e Länder è disciplinata dalle prescrizioni della presente Legge Fondamentale sulla competenza esclusiva e concorrente.

<sup>86</sup> [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it)

<sup>87</sup> [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it)

*“La “clausola di necessità” distingue alternativamente tre possibili obiettivi come presupposto della legislazione federale. La loro concretizzazione deve orientarsi secondo il senso degli interessi all’integrazione propri di uno Stato federale. Il requisito della “realizzazione di condizioni di vita equivalenti” non è già di per sé soddisfatto per il fatto stesso dell’entrata in vigore di una legge federale. Invero, il bene giuridico federale delle equivalenti condizioni di vita è minacciato e la Federazione è autorizzata ad intervenire solo quando le condizioni di vita nei Länder della Repubblica federale si sono differenziate in misura considerevole e dannosa per la compagine sociale federale oppure quando uno sviluppo in questa direzione è concretamente prevedibile. La “salvaguardia dell’unità giuridica o economica” investe immediatamente i presupposti istituzionali dello Stato federale e solo mediamente le condizioni di vita dei cittadini. Una molteplicità di leggi dei Länder integra i presupposti dell’art. 72, secondo comma, GG solo quando essa produce un frazionamento giuridico con conseguenze problematiche che non può essere accettato nell’interesse sia della Federazione che dei Länder. La “salvaguardia dell’unità economica” risponde all’interesse unitario quando si tratta di conservare la capacità di funzionamento dello spazio economico della Repubblica federale attraverso l’emanazione di diritto unitario a livello federale. L’emanazione di leggi federali per la salvaguardia dell’unità economica risponde all’interesse unitario dello Stato, cioè all’interesse comune della Federazione e dei Länder, quando discipline dei Länder, o l’inerzia di questi ultimi, recano con sé notevoli pregiudizi all’economia nel suo complesso.”<sup>88</sup>*

---

<sup>88</sup> [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it) Istituto di studi sui sistemi Regionali Federali e sulle Autonomie “Massimo Severo Giannini” TRIBUNALE COSTITUZIONALE FEDERALE TEDESCO, SECONDA

Nel 2006, fu realizzata la *Föderalismusreform* della *Grundgesetz*, ossia la riforma del federalismo tedesco, con una serie di riforme volte a: eliminare dalla Costituzione le competenze quadro con l'abrogazione dell'art. 75 GG<sup>89</sup> e la conseguente ripartizione delle materie ivi indicate tra *Bund* e *Länder*, la riduzione della lista delle materie concorrenti e la limitazione a poche materie della clausola di necessità. Nel nuovo disegno costituzionale, gli stati acquistano maggiori competenze esclusive, essendo inoltre stato diminuito dal 60% al 30% i poteri di veto del *Bundesrat* sulle leggi bicamerali, con conseguente evidenza della volontà di porre un freno al c.d. federalismo cooperativo e di "semplificare il sistema di relazioni intergovernative divenuto troppo complesso"<sup>90</sup>.

Nella Costituzione austriaca la ripartizione delle competenze tra Federazione e *Länder* è prevista rigidamente dagli artt.10-15, dai quali risulta che la posizione della Federazione è sovraordinata rispetto ai singoli stati. L'ambito di intervento dello Stato centrale si estende non solo alle materie di maggior rilevanza ma anche in quelle di minor interesse attraverso le quali, però, il *Bund* esercita un controllo incisivo in numerosi ambiti di attività statale. La clausola di prevalenza dell'interesse nazionale è riscontrabile nell'art. 11, il quale elenca materie nelle quali la

---

SEZIONE, SENTENZA 24 OTTOBRE 2002, 2 BVF 1/01 (TRADUZIONE E NOTA INTRODUTTIVA DI ANNA GRAGNANI)

<sup>89</sup> Art. 75. Il Bund, una volta presenti i presupposti dell'art. 72, ha il potere di emanare disposizioni d'inquadramento [c.d. leggi-cornice, o Rahmenvorschriften: n.d.t.] concernenti:

1. lo stato giuridico del personale che presta servizio pubblico nei Länder, nei Comuni e negli altri enti di diritto pubblico, salvo quanto disposto dall'art. 74-a;
  - a) i principi generali della scuola superiore;
2. la disciplina giuridica generale della stampa e del cinematografo;
3. la caccia, la protezione della natura e la tutela del paesaggio;
4. la ripartizione delle terre, la regolazione delle aree territoriali e il sistema delle acque;
5. le notifiche e i documenti di riconoscimento.

<sup>90</sup> R. Bifulco, *La riforma costituzionale tedesca del 2006* (2007) [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it)



legislazione spetta alla Federazione e l'esecuzione spetta agli stati<sup>91</sup>; al secondo comma si afferma:

“(…) In quanto si ritenga necessaria l'emanazione di disposizioni unitarie, il procedimento amministrativo, le disposizioni generali del diritto penale amministrativo, la procedura penale amministrativa e l'esecuzione amministrativa sono disciplinate con legge federale anche nelle materie in cui la legislazione è di competenza dei *Länder*, in particolare anche in materia tributaria; norme difformi in singoli settori dell'attività amministrativa possono essere adottate con legge federale o dei *Länder*, solo se sono necessarie alla disciplina della materia medesima.”

Anche in questo caso la posizione dominante del *Bund* si riscontra nella possibilità per quest'ultimo di emanare regolamenti di attuazione, invadendo un ambito riservato, quanto meno per l'esecuzione, agli stati. Quale ulteriore strumento di accentramento della Federazione si noti come per dare esecuzione alla legislazione federale non si segue la regola tipica degli ordinamenti federali del c.d. *doppio binario*, in base al quale ciascun livello di governo esercita le proprie funzioni esclusivamente attraverso i propri organi, bensì la regola della flessibilità<sup>92</sup>, per la

---

<sup>91</sup> (1) *Nelle seguenti materie la legislazione è di competenza della Federazione e l'esecuzione è di competenza dei Länder: 1. cittadinanza; 2. rappresentanze professionali, in quanto non rientrano nell'art. 10, fatta eccezione per le attività che rientrano nel settore agricolo e forestale, nonché in quello delle guide alpine, delle scuole di sci e delle discipline sportive rientranti nella competenza dei Länder; 3 edilizia popolare ad eccezione dell'incentivazione per la costruzione di alloggi ed il risanamento di alloggi; 4. polizia stradale; 5. risanamento dei centri urbani; 6. navigazione interna in relazione alle concessioni di navigazione, agli impianti di navigazione ed ai diritti di coercizione relativi a tali impianti, in quanto non si riferiscano al Danubio, al Lago di Costanza, al Neusiedlersee ed a tratti di confine di altri specchi d'acqua; polizia fluviale e della navigazione su acque interne, ad eccezione del Danubio, del Lago di Costanza, del Neusiedlersee e dei tratti di confine di altri specchi d'acqua. 7. valutazione di impatto ambientale dei progetti che prevedano rilevanti ripercussioni sull'ambiente; approvazione di tali progetti, qualora si ritenga necessaria l'emanazione di disposizioni unitarie.*

<sup>92</sup> c.d. amministrazione federale indiretta art. 102, 1 co:” Il Governatore e le autorità provinciali a lui sottoposte esercitano il potere esecutivo federale nell'ambito dei *Länder* (amministrazione federale indiretta), in quanto non esistano autorità proprie della Federazione (amministrazione federale diretta)- In quanto funzioni esecutive, in materie che vengono gestite in regime di amministrazione federale

quale gli organi amministrativi dei *Länder* possono esercitare, oltre ai propri compiti, anche quelli federali. Questo implica che gli organi di amministrazione degli stati agiscono in qualità di organi di amministrazione federale, dando vita a quello che viene definito “federalismo di esecuzione”; gli organi provinciali agiscono così in rapporto di subordinazione gerarchica rispetto al potere esecutivo federale, dinnanzi al quale sono responsabili.<sup>93</sup>

L’esperienza austriaca ci mostra come questa riguardi un modello diverso dai federalismi per così dire, “classici”, per il quale nonostante una formale parità fra Stato Centrale e Stati Membri si ha al contrario una posizione dominante del *Bund*, quale vero centro dell’organizzazione.

La Svizzera presenta la clausola di prevalenza dell’interesse nazionale nella Costituzione del 18 aprile 1999, all’art.42, rubricato *Compiti della Confederazione* che, al 1 comma afferma: *La Confederazione adempie i compiti che le sono assegnati dalla Costituzione* ed al 2 co.: *la Confederazione assume i compiti che esigono un disciplinamento unitario*. All’art. 49 rubricato *Preminenza e rispetto del diritto federale*, invece, la Costituzione dichiara che *il diritto federale prevale su quello cantonale contrario e la Confederazione vigila sul rispetto del diritto federale da parte dei Cantoni*. Fermo restando il peso che i Cantoni assumono nel sistema svizzero, l’art. 49 c.1 CF afferma la preminenza del diritto federale su quello cantonale, il che comporta, leggendo l’articolo appena citato in combinato con l’art.

---

indiretta, vengano affidate ad autorità federali, in particolare ad autorità federali di polizia, queste autorità federali sono sottoposte, nelle materie in questione, al Governatore e sono vincolate dalle sue direttive (articolo 20, comma 1°); se e in che misura tali autorità federali siano incaricate dell’attività esecutiva, è determinato dalle leggi federali; queste possono venire pubblicate, se l’attività esecutiva da affidare non riguarda materie menzionate nel 20 comma, solo col consenso dei *Länder* interessati.”

<sup>93</sup> [www.ssai.interno.it](http://www.ssai.interno.it) L’organizzazione territoriale dello stato in Austria, Francia, Germania, Regno Unito e Spagna- evoluzione e prospettive-

190 CF<sup>94</sup>, un vincolo per tutti i giudici svizzeri al rispetto del diritto federale ed a quello internazionale. Così dicendo si può quindi affermare che le norme federali sono determinanti, sia che rispettino o no i criteri di ripartizione delle competenze tra i diversi livelli di Governo. Un breve cenno va fatto con riferimento all'art. 188, co. 1 CF<sup>95</sup>, il quale, secondo dottrina, autorizza il Tribunale federale a sanzionare un'invasione di competenza federale da parte dei Cantoni in quanto definito "*l'autorità giudiziaria suprema della Confederazione*".<sup>96</sup>

La Costituzione federale riserva alla Federazione una potestà concorrente nel diritto civile ed il quello penale. La possibilità di integrazione delle norme di diritto civile da parte dei Cantoni si può avere in presenza di presupposti: da un lato, se la normativa federale ha o meno carattere esaustivo e, dall'altro, se il legislatore federale ha dettato norme a tutela dell'interesse pubblico lasciando volontariamente "spazi vuoti", così da precludere un intervento di regolazione cantonale.

L'art. 5, c.2, CF afferma che "*L'attività dello Stato deve rispondere al pubblico interesse ed essere proporzionata allo scopo*", sottolineando così la necessità di soddisfare sempre l'interesse nazionale pur restando nel rispetto del principio di proporzionalità. A differenza delle altre clausole di supremazia trattate precedentemente, la Svizzera prevede che un'eventuale compromissione dell'interesse pubblico risulta difficilmente giustiziabile poiché il Tribunale federale riconosce ai Cantoni, che hanno autonomia politica, la libertà di perseguire obiettivi diversi rispetto alla Confederazione. Dall'altro lato, però, il principio di proporzionalità può legittimare l'esercizio dei poteri di garanzia della

---

<sup>94</sup>Art. 190 CF: *Le leggi federali e il diritto internazionale sono determinanti per il Tribunale federale e per le altre autorità incaricate dell'applicazione del diritto.*

<sup>95</sup> *1 Il Tribunale federale è l'autorità giudiziaria suprema della Confederazione.*

<sup>96</sup> [www.admin.ch](http://www.admin.ch)

Confederazione sull'attività dei Cantoni. Fondamentale è il *Bundestreue*, ossia il principio della lealtà federale che impedisce ai Cantoni di compromettere l'efficacia del diritto federale attuando le leggi dettate dalla Confederazione lasciando diritti ed obblighi prescritti privi delle garanzie e delle sanzioni. Il diritto cantonale quindi, non deve mai contraddire il senso e lo spirito del diritto civile e penale.

Le norme fin qui menzionate rappresentano le c.d. norme “finali o programmatiche” della CF, consentendo alla Confederazione di raggiungere gli obiettivi richiamati scegliendo discrezionalmente il modo per farlo. Questo ha portato ad un massiccio intervento federale nelle competenze cantonali, spesso giustificato dalla volontà di tutelare il pubblico interesse ed i diritti fondamentali enunciati della CF e nei trattati internazionali ratificati dalla Svizzera. Questo ci permette di comprendere come nel sistema svizzero l'interesse nazionale, tutelato attraverso il diritto federale, abbia carattere preminente rispetto al diritto cantonale per quanto quest'ultimo possa, secondo quanto affermato dalla dottrina costituzionale, perseguire obiettivi diversi rispetto alla Confederazione. Il modello di “democrazia pluralista”<sup>97</sup> della tradizione costituzionale svizzera trova il suo centro nell'istituto del *referendum* così che elettori e Cantoni possano chiamare i cittadini a pronunciarsi definitivamente sulle scelte normative confederali. Definita da Bifulco come “un'immunizzazione” delle leggi federali, incontra quale unico limite il ricorso individuale al Tribunale federale per la violazione dei diritti costituzionalmente garantiti.

---

<sup>97</sup> R. Bifulco, *Ordinamenti federali comparati, gli stati federali classici*, G. Giappichelli editore, Torino 2010 pp.237-238

La Costituzione del Reale Regno di Spagna elenca all'art. 148 co.1<sup>98</sup> le competenze esclusive delle Comunità Autonome, tale norma incontra un ostacolo nell'ultimo comma dell'art. 149<sup>99</sup> e nell'art. 150<sup>100</sup> i quali consentono allo Stato centrale di intervenire nelle materie che competono alle CA. L'articolo 149 stabilisce le "clausole di chiusura" secondo le quali: qualora le CA non esercitino le competenze di cui all'art.148, queste spettano allo Stato (*clausola residuale o de competencia general o de Derecho comun*); in caso di conflitto prevale la norma statale, salvo che

---

<sup>98</sup>Art. 148 co. 1) *La Comunità autonoma potrà essere competente nelle seguenti materie:*

- 1) *L'organizzazione delle sue istituzioni di autogoverno.*
  - 2) *Le modifiche dei confini municipali compresi nel suo territorio e, in generale, le funzioni che competono all'amministrazione statale riguardo agli organi di gestione locali e il cui trasferimento sia autorizzato dalla legislazione sul regime locale.*
  - 3) *La sistemazione del territorio, l'urbanistica e gli alloggi.*
  - 4) *Le opere pubbliche che interessano la Comunità autonoma nel suo territorio.*
  - 5) *Le ferrovie e le strade il cui percorso si sviluppa integralmente nel territorio della Comunità autonoma e, nei medesimi termini, i trasporti che avvengono con questi mezzi o via cavo.*
  - 6) *I porti di rifugio, i porti e gli aeroporti sportivi e, in generale, quelli che non svolgono attività commerciali.*
  - 7) *L'agricoltura e l'allevamento, in conformità con le norme economiche generali.*
  - 8) *Le montagne e lo sfruttamento di foreste e pascoli.*
  - 9) *La gestione in materia di protezione dell'ambiente.*
  - 10) *I progetti, la costruzione e lo sfruttamento delle risorse idrauliche, dei canali e dei terreni irrigui che interessano la Comunità autonoma; le acque minerali e termali.*
  - 11) *La pesca nelle acque interne, la produzione di frutti di mare e la piscicoltura, la caccia e la pesca fluviale.*
  - 12) *Le fiere di carattere interno.*
  - 13) *Lo stimolo allo sviluppo economico della Comunità, autonoma in vista degli obiettivi stabiliti dalla politica economica nazionale.*
  - 14) *L'artigianato.*
  - 15) *I musei, le biblioteche e i conservatori di musica che interessano la Comunità autonoma.*
  - 16) *Il patrimonio monumentale che interessa la comunità autonoma.*
  - 17) *L'incremento della cultura, della ricerca e, nel caso, dell'insegnamento della lingua della Comunità autonoma.*
  - 18) *La promozione e l'organizzazione del turismo nel suo ambito territoriale.*
  - 19) *La promozione dello sport e l'adeguata utilizzazione del tempo libero.*
  - 20) *L'assistenza sociale.* 21) *L'igiene e la salute pubblica.*
  - 22) *La vigilanza e la protezione dei suoi edifici e delle sue installazioni. Il coordinamento ed ogni altro potere per quanto riguarda le polizie locali nei termini stabiliti da una legge organica.*
- <sup>99</sup>Art. 149 co. 3) *Le materie non espressamente attribuite allo Stato da questa Costituzione potranno competere alle Comunità autonome in virtù dei rispettivi statuti. La competenza per materie non contemplate dagli statuti autonomistici spetterà allo Stato, le cui norme prevarranno, in caso di conflitto, su quelle delle Comunità autonome per tutto quanto non ricada sotto l'esclusiva competenza di queste. Il diritto statale sarà, in ogni caso, suppletivo di quello delle Comunità autonome.*

<sup>100</sup> 3) *Lo Stato potrà emanare leggi che stabiliscano i principi necessari per armonizzare le disposizioni normative delle Comunità autonome, sia pure nel caso di materie di loro competenza, quando lo esiga l'interesse generale. Spetta alle Cortes, a maggioranza assoluta di ogni Camera, valutare la necessità di tale iniziativa.*

non si verta in materia di competenza esclusiva delle CCAA (*clausola de prevalencia*) ed, infine, in caso di lacuna dell'ordinamento il diritto statale supplisce a quello regionale (*clausola di suplenza*, "*clausola de supletoriedad*").<sup>101</sup> La prima delle clausole sopramenzionate opera in favore del Governo attribuendo competenza residuale allo Stato. Esempio di tale clausola residuale è la sentenza pronunciata dal *Tribunal Constitucional* nel caso del 28 gennaio 1982, circa il Real Decreto 2869/1980, riguardante la politica economica e finanziaria dello Stato, impugnato dai Paesi Baschi poiché eccedente i limiti della nozione di base invadendo le competenze della Comunità Autonoma *Pais Vasco*.<sup>102</sup>

---

<sup>102</sup> Riporto le parti più salienti della sentenza, le quali permettono la diretta comprensione della clausola in esame: SSTC 1/1982: "1. *La Constitución atribuye al Estado, entre otras, la competencia exclusiva del art. 149.1.11.ª, de la cual nos interesa muy en concreto lo concerniente a la fijación de las «bases de ordenación del crédito». Estas deben contener tanto las normas reguladoras de la estructura, organización interna y funciones de los diferentes intermediarios financieros, como aquellas otras que regulan aspectos fundamentales de la actividad de tales intermediarios, entre los cuales se insertan legalmente las Cajas de Ahorro.(...) 2. El Real Decreto impugnado se sitúa y trata de resolver problemas derivados tanto de la capacidad de las Comunidades Autónomas, que les reconoce el art. 14 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, para financiarse mediante operaciones de crédito (emisión o calificación de títulos de renta fija por las Comunidades), como de la competencia que los Estatutos Vasco (art. 11.2 a) y Catalán (art. 10.1 4) reconocen a las respectivas Comunidades sobre el desarrollo legislativo y la ejecución de las bases, fijadas por el Estado, del crédito, banca y seguros. De este examen general resulta la conclusión de que el Real Decreto 2869/1980 trata, efectivamente, de alguna de esas bases, y persigue objetivos de la política económica y financiera general del Estado, por lo que el Estado no se extralimitó en su competencia al dictarlo, a no ser que en alguno de los preceptos impugnados, en concreto, haya excedido los límites de la noción de bases invadiendo las competencias de la Comunidad Autónoma del País Vasco (...)*3. *El Estado tiene competencia para declarar computables a efectos del coeficiente de fondos públicos sus propios títulos de la Deuda Pública, o aquellos que él mismo avale y que, por consiguiente, comprometen al Tesoro, con arreglo a la competencia exclusiva que le confiere el 149.1.14.ª, de la C. E., en relación con el 149.1.11.ª. En conclusión, hay que afirmar que corresponde al Estado la competencia que éste ha ejercido por medio del art. 2.1 del Real Decreto impugnado, por ser el contenido de éste un elemento básico de la ordenación del crédito(...)*4. *El art. 10.25 de su Estatuto otorga competencia «exclusiva» a la Comunidad en la «planificación de la actividad económica del País Vasco». Ese mismo precepto enmarca la citada competencia dentro del respeto a la «ordenación general de la economía», y como el Estado tiene competencia «exclusiva» precisamente para las «bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica», es claro que ambas competencias «exclusivas» están llamadas objetiva y necesariamente a ser concurrentes, de modo tal que la prioridad «vertical» corresponde en materia de coordinación de la planificación de la actividad económica al Estado en todo el ámbito nacional, y después y con la obligación de someterse a aquella coordinación ha de situarse la correspondiente competencia, en la esfera comunitaria, de los órganos estatutarios del País Vasco." www.tc.vlex.es*

La *Clausola de prevalencia* del diritto statale su quello delle CCAA è stata nominata dal Tribunale Costituzionale una sola volta, nel dichiarare l'incostituzionalità della LOAPA<sup>103</sup>, dopodiché il Tribunale non se ne occupò più, risultando di fatto un principio inutilizzato.

Infine, la *clausola de supletoriedad*, è interpretata dal Tribunale Costituzionale quale strumento che non attribuisce competenze allo Stato bensì, laddove si riscontri una lacuna del diritto delle autonomie si dovrà far fronte a tale lacuna mediante l'uso delle regole d'interpretazione con conseguente riferimento alla normativa statale. Così facendo lo Stato non risulta "invadente" nelle competenze delle CCAA.

L'art. 150 afferma, invece, che lo Stato può autorizzare le Comunità a legiferare nel rispetto di principi fondamentali dettati dallo Stato centrale; può trasferire o delegare competenze statali ed, infine, può emanare leggi di armonizzazione a tutela dell'interesse generale. Un esempio di legge di armonizzazione fu la LOAPA (Legge organica sull'armonizzazione del processo *autonomico*) che però non superò il vaglio del *Tribunal Constitucional*. Con il passare degli anni l'intervento dello Stato centrale è stato sempre maggiore, ricorrendo a competenze trasversali ed all'introduzione di principi troppo specifici, in particolare nel campo dell'economia.

Recentemente sono state intraprese numerose riforme statutarie che hanno marcato la riservatezza delle competenze esclusive in capo alle CCAA, con riferimento sia alla potestà normativa che a quella regolamentare. In tema di competenze concorrenti il *Tribunal Constitucional* ha chiarito che la legislazione statale deve limitarsi a fissare

---

<sup>103</sup> STC 76/1983

i principi normativi e le CCAA sono autorizzate ad emanare regolamenti di esecuzione della normativa statale.<sup>104</sup>

L'interpretazione dell'articolo 150 c.3 della CE data dalla dottrina costituzionale si esprime affermando che *“el artículo 150.3 constituye una norma de cierre del sistema, aplicable sólo a aquellos supuestos en que el legislador estatal no disponga de otros cauces constitucionales para el ejercicio de su potestad legislativa o éstos no sean suficientes para garantizar la armonía exigida por el interés general (...) Las leyes de armonización vienen a complementar, no a suplantarse, las demás previsiones constitucionales”*.<sup>105</sup> Nonostante, *“de ello no cabe deducir que la armonización prevista en el artículo 150.3 de la Constitución se refiera únicamente al ejercicio de las competencias exclusivas de las Comunidades Autónomas (...). No es contrario a la Constitución que las leyes de armonización sean utilizadas cuando, en el caso de las competencias compartidas, se precise que el sistema de distribución de competencias es insuficiente para evitar que la diversidad de disposiciones normativas de las Comunidades Autónomas produzca una desarmonía contraria al interés general de la Nación”*.<sup>106</sup>

---

<sup>104</sup> [www.ssai.interno.it](http://www.ssai.interno.it) L'organizzazione territoriale dello Stato in Austria, Francia, Germania, Regno Unito e Spagna –evoluzione e prospettive-

<sup>105</sup> L'articolo 150. Co 3 è una norma di chiusura del sistema, si applica solo ai casi in cui il legislatore statale non ha avuto altri canali costituzionali per l'esercizio del suo potere legislativo o non sono sufficienti a garantire l'armonia richiesta dall'interesse generale (...) le leggi di armonizzazione vengono a completare, non si sostituiranno, alle altre disposizioni costituzionali

<sup>106</sup> [www.congreso.es](http://www.congreso.es) Sinopsis artículo 150 CE

Parere affermato dal Tribunale Costituzionale spagnolo in occasione della STC 76/1983 sul ricorso di incostituzionalità della Ley 12/1983.

“ da questo non si può concludere che l'armonizzazione ai sensi dell'articolo 150.3 della Costituzione si riferisca solo all'esercizio della competenza esclusiva delle Comunità autonome (...). Non è contrario alla Costituzione che le leggi di armonizzazione siano utilizzate quando, in caso di competenza condivise, si precisi che il sistema di ripartizione delle competenze sia insufficiente per evitare che la diversità delle disposizioni regolamentari delle Comunità Autonome produca una disarmonia contraria all'interesse generale della Nazione”.



L'art. 150, co. 3, CE, prevede quindi che lo Stato possa emanare le c.d. leggi di armonizzazione contenenti i principi necessari per conformare le disposizioni normative delle Comunità Autonome, anche nelle materie di competenza delle stesse, qualora lo esiga l'interesse nazionale, la cui esistenza è rimessa alle *Cortes Generales* per le quali è richiesta la maggioranza assoluta di ciascuna Camera. A differenza dei primi due commi<sup>107</sup> dell'art. 150 CE, questa disposizione non serve ad ampliare le competenze delle Comunità bensì ad armonizzare le diversità delle normative autonome.<sup>108</sup> Alcune delle materie di competenza delle CCAA sono definite dai loro Statuti come "esclusive" ma, non per questo sono "escludenti". Materie di competenza statale quali, ad esempio, i diritti fondamentali dei cittadini o i diritti rientranti nell'ambito economico sono "trasversali" ed interferiscono nelle materie di competenza delle CCAA. Così facendo, lo Stato, regolando la materia *horizontal* influisce in quella di competenza autonoma, anche quando quest'ultima è espressamente definita "esclusiva" dallo Statuto.<sup>109</sup> Le comunità si sono munite di strumenti "contenitivi" della trasversalità statale attraverso due tecniche: la prima, chiarisce il significato di "esclusività" della materia di competenza autonoma quale attribuzione integrale alla stessa Comunità della potestà legislativa ed esecutiva delle materie indicate dallo Statuto; la seconda è stata quella di specificare in modo

---

<sup>107</sup> Art. 150. - 1) *Le Cortes, nelle materie di competenza statale, potranno attribuire a tutte le Comunità o ad alcune di esse la facoltà di emanare per proprio conto norme legislative sulla base dei principi, delle basi o delle direttrici fissati da una legge statale. Senza pregiudizio per la competenza dei tribunali, in ogni legge-quadro si stabiliranno le modalità di controllo delle Cortes sulle norme emanate dalle Comunità autonome.*

2) *Lo Stato potrà trasferire o delegare alle Comunità autonome, mediante legge organica, determinate facoltà in una materia di competenza statale che, per loro natura, siano suscettibili di trasferimento o delega. La legge prevederà in ciascun caso il relativo trasferimento di mezzi finanziari, nonché le forme di controllo che lo Stato si riserverà.*

<sup>108</sup> Raffaele Bifulco, *Ordinamenti federali comparati, II vol. Spagna p.288*

<sup>109</sup> Raffaele Bifulco, *Ordinamenti federali comparati, II vol., Spagna p.299*

estremamente dettagliato l'oggetto delle materie sulle quali le Comunità hanno competenza esclusiva, c.d. *Blindaje competencial*.<sup>110</sup>

Si può quindi affermare che “la Nazione spagnola si organizza in uno Stato in cui il potere è distribuito tra le entità territoriali che lo compongono, dotandosi di autonomia per la gestione degli interessi “particolari”, però coordinandosi in una sintesi nazionale per i fini collettivi attraverso le formule di armonia dell'articolo 150 (*principio de solidaridad*), inteso come meccanismo di integrazione politica e criterio di equilibrio dinamico tra l'unità e la diversità, nel rispetto della Costituzione.”<sup>111</sup>

La “clausola di supremazia” canadese, meglio nota come “*Peace, order and Good Government clause*” è presente nella Costituzione del 1867, nella sezione 91 ed afferma:

*“Legislative Authority of Parliament of Canada 91: It shall be lawful for the Queen, by and with the Advice and Consent of the Senate and House of Commons, to make Laws for the Peace, Order, and good Government of Canada, in relation to all Matters not coming within the Classes of Subjects by this Act assigned exclusively to the Legislatures of the Provinces(...)”*<sup>112</sup>

---

<sup>110</sup> Raffaele Bifulco, *ibidem*

<sup>111</sup> “*En suma, pues, la Nación española se organiza en un Estado cuyo poder distribuye entre las entidades territoriales, que la integran a las que se dota de autonomía para la gestión de sus intereses peculiares, pero coordinadas en una síntesis nacional de fines colectivos a través de las fórmulas de armonía que derivan del principio de solidaridad, entendido como mecanismo de integración política y criterio de equilibrio dinámico entre la unidad y la diversidad, en el marco de la Constitución. José Antonio Alonso De Antonio, El principio de solidaridad en el Estado Autonomo. Sus manifestaciones jurídicas”* Cit. pag. 81

<sup>112</sup> *Sez. 91: Autorità legislativa del Parlamento del Canada. La Regina, con o senza il parere e l'assenso del Senato e della Camera dei Comuni, avrà il diritto legale, per la pace, l'ordine e il buon governo del Canada, di emanare leggi su tutte le questioni che non rientrano nelle classi di argomenti che, in virtù della presente Legge, sono di competenza esclusiva degli organi legislativi delle province (...)*

La clausola ha una lunga storia che parte dall'inizio della colonizzazione inglese in Canada e dalla conseguente applicazione del diritto inglese; presente tanto nella "Royal proclamation" (1763), nel "Quebec Act" (1774), nel "Constitutional Act" (1791) e nell' "Union Act" (1840-41). Storicamente il termine fu utilizzato per garantire in larga misura un potere di accentramento da parte della legge coloniale, nel senso che tutta la legge doveva essere promulgata nella "pace, nell'ordine e nel buon governo" del Paese. Attraverso la POGG clause, i Padri della Confederazione intendevano conferire in larga misura autorità legislativa al governo federale creando una forma di governo centralizzata. Così interpretato farebbe venir meno i dettami di base del federalismo, il quale prevede autorità legislativa per entrambi i livelli di governo nella loro sfera di giurisdizione. A tal proposito, la Commissione Giudiziaria del Privy Council affermava che l'esercizio del potere legislativo del Parlamento canadese al di fuori delle materie enumerate dalla sezione 91 della Costituzione, doveva essere strettamente limitato al mantenimento della pace, dell'ordine e del buon governo della Nazione, permettendo così di legiferare anche nell'ambito delle competenze strettamente riservate alle Province ex. sez. 92, rendendo inutili le disposizioni provinciali.

Come interpretato dalle Corti, sulla POGG clause si basano quattro diverse forme di concessione del potere: *residuary power*, *national dimension*, *emergency power* e *federal paramountcy*.

E' stato affermato dalla Corte che tutto ciò che non rientra esplicitamente nelle sezioni 91 e 92 ricade nel senso delle parole introduttive della s. 91, assegnato quindi al governo federale. Nel caso della dimensione nazionale, invece, la dottrina permette al Parlamento del Canada di legiferare in materie che normalmente

rientrano nelle competenze provinciali quando queste materie hanno acquisito tanta importanza da riguardare” la Pace, l’Ordine ed il buon governo” del Paese. Nel caso *Local Prohibition*<sup>113</sup> Lord Watson spiegò che “alcune materie, originariamente di competenza locale e provinciale, riguardavano la parte politica del Dominio, giustificando il Parlamento Canadese nel emanare le leggi che abolissero o regolassero gli interessi del Dominio”.<sup>114</sup>

I poteri d’emergenza del governo federale trovano anch’essi la base nella POGG *clause*. Questi poteri permettono al Parlamento canadese di infrangere la legislazione provinciale qualora fosse minacciata l’esistenza del Paese. La Corte ha affermato che la guerra, le invasioni, la carestia o l’alta inflazione giustificerebbero l’invocazione del potere d’emergenza. Nel *Fort Frances Pulp and Paper case* (1923) si affermò quanto segue: “in previsione di una guerra, quando per preservare la vita nazionale si richiederebbe l’impiego di mezzi eccezionali, la previsione della pace, dell’ordine e del buon governo del Paese potrebbe richiedere sforzi per mezzo dell’intera Nazione, nella quale gli interessi degli individui potrebbero essere subordinati a quelli della comunità, il che potrebbe richiedere che la s. 91 sia interpretata in modo da provvedere a tale emergenza. Il controllo generale della proprietà e dei diritti civili resta sotto la legislatura provinciale ma questioni potrebbero sorgere per ragioni di circostanze speciali di emergenza nazionale con riguardo alla Pace, l’Ordine ed il

---

<sup>113</sup>cfr. Supreme Court of the United States, **The Attorney General for Ontario v The Attorney General for the Dominion of Canada (Canada)** [1896] UKPC 20 (9 May 1896) Fu una sentenza pronunciata nel 1896 e fu uno dei primi casi che enunciò i principi nucleo del potere federale sulla Pace, Ordine e buon governo

<sup>114</sup> “*in their origin local and provincial, might attain such dimensions as to affect the body politic of the Dominion, and to justify the Canadian Parliament in passing laws for their regulation or abolition in the interest of the Dominion*”

buon Governo del Canada.”<sup>115</sup> Il potere d'emergenza dura limitatamente alla situazione che gli ha dato origine.

L'ultimo potere è quello di *federal paramountcy* ossia di “sovranità federale” che permette, in caso di contrasto, che la legge federale prevalga su quella provinciale in virtù della *POGG clause*. Nel 1930 la Commissione Giudiziaria del *Privy Council* affermò che” qualora sorgesse un contrasto tra la legge federale e quella regionale, nessuna delle due prevarrebbe sull'altra se il campo di competenza fosse chiaro, ma se al contrario non fosse chiaro la legge del Dominio prevarrebbe.”<sup>116</sup>

E' evidente come la clausola in esame sia ampiamente utilizzata e che la Suprema Corte del Canada la applichi in ambiti più estesi del previsto.<sup>117</sup>

La Costituzione australiana presenta una clausola di prevalenza dell'interesse nazionale analoga alla *supremacy clause* americana ed alla *paramountcy doctrine* canadese, all'articolo 109 Cost.

Per valutare adeguatamente l'articolo in esame deve prima esser fatto un riferimento agli artt. 51-52 e 90 Cost., i quali circoscrivono gli ambiti di competenza del Parlamento lasciando in via residuale la potestà legislativa agli Stati, per tutte le materie non elencate da questi articoli.

---

<sup>115</sup> "In the event of war, when the national life may require for its preservation the employment of very exceptional means, the provision of peace, order and good government for the country as a whole may involve effort on behalf of the whole nation, in which the interests of individuals may have to be subordinated to that of the community in a fashion which may require s.91 to be interpreted as providing for such an emergency. The general control of property and civil rights for normal purposes remains with the provincial legislatures. But questions may arise by reason of the special circumstances of the national emergency which concern nothing short of the Peace, Order and Good Government of Canada as a whole."

<sup>116</sup> "There can be a domain in which provincial and dominion legislation may overlap, in which case neither legislation will be ultra vires if the field is clear, but if the field is not clear and the two legislations meet the dominion legislation must prevail."

<sup>117</sup> [www.faculty.marianopolis.edu](http://www.faculty.marianopolis.edu) Claude Bélanger Peace, *Order and Good Government, studies on the Canadian Constitution and Canadian Federalism* (Department of history, Marianopolis college)

L'art. 51 individua l'ambito di competenza legislativa esclusiva del Parlamento, affermando che lo stesso ha il potere di legiferare in ambiti specifici quali l'*Industria e commercio nei rapporti con altri paesi e fra uno Stato e l'altro; Tasse, ma senza far distinzioni fra gli Stati né fra le parti degli Stati; Diritti sulla produzione o l'esportazione dei prodotti, ma per modo che tali diritti siano per tutta la Confederazione uniformi; Prestiti sul credito pubblico della Confederazione; Servizio postale, telegrafico, telefonico e simili; Difesa navale e militare della Confederazione e dei singoli Stati, e controllo delle forze destinate a dare esecuzione e curare l'osservanza delle leggi della Confederazione; I fari, i battelli a illuminazione, fanali e galleggianti; Osservazioni astronomiche e meteorologiche; Quarantene; Pesca nelle acque australiane entro i limiti territoriali; Censimento e statistica; Circolazione, moneta, corso legale; 13° Banche, all'infuori di quelle di Stato, ed anche banche di Stato estese oltre i limiti dello Stato in questione; incorporazione delle banche ed emissione di carta moneta; Assicurazioni, all'infuori delle assicurazioni di Stato; ed anche assicurazioni di Stato, se estese oltre i confini dello Stato in questione; Pesi e misure; Lettere di cambio e biglietti all'ordine; Fallimenti e insolvenza; Diritti d'autore, brevetti d'invenzione, modelli e marchi di fabbrica ecc.* ai fini del mantenimento della "pace, l'ordine e il buon governo".<sup>118</sup>

---

<sup>118</sup> "The Parliament shall, subject to this Constitution, have power to make laws for the peace, order, and good government of the Commonwealth with respect to: (i) Trade and commerce with other countries, and among the States: (ii.) Taxation; but so as not to discriminate between States or parts of States:

(iii.) Bounties on the production or export of goods, but so that such bounties shall be uniform throughout the Commonwealth:

(iv.) Borrowing money on the public credit of the Commonwealth:

(v.) Postal, telegraphic, telephonic, and other like services:

(vi.) The naval and military defence of the Commonwealth and of the several States, and the control of the forces to execute and maintain the laws of the Commonwealth: (etc.)

(vii.) Lighthouses, lightships, beacons and buoys:

(viii.) Astronomical and meteorological observations:

(ix.) Quarantine:

L'art. 52 afferma che: *“Il Parlamento, sempre subordinatamente a questa Costituzione, avrà il potere esclusivo di far leggi per la pace, per l'ordine pubblico e per il buon governo della Confederazione rispetto:*

---

- (x. ) Fisheries in Australian waters beyond territorial limits:*
- (xi. ) Census and statistics:*
- (xii. ) Currency, coinage, and legal tender:*
- (xiii. ) Banking, other than State banking; also State banking extending beyond the limits of the State concerned, the incorporation of banks, and the issue of paper money:*
- (xiv. ) Insurance, other than State insurance; also State insurance extending beyond the limits of the State concerned:*
- (xv. ) Weights and measures:*
- (xvi. ) Bills of exchanging and promissory notes:*
- (xvii. ) Bankruptcy and insolvency:*
- (xviii. ) Copyrights, patents of inventions and designs, and trade marks:*
- (xix. ) Naturalisation and aliens:*
- (xx. ) Foreign corporations, and trading or financial corporations formed within the limits of the Commonwealth:*
- (xxi. ) Marriage:*
- (xxii. ) Divorce and matrimonial causes; and in relation thereto, parental rights, and the custody and guardianship of infants:*
- (xxiii. ) Invalid and old-age pensions:*
- (xxiiiA. ) The provision of maternity allowances, widows' pensions, child endowment, unemployment, pharmaceutical, sickness and hospital benefits, medical and dental services (but not so as to authorise any form of civil conscription), benefits to students and family allowances:*
- (xxiv. ) The service and execution throughout the Commonwealth of the civil and criminal process and the judgments of the courts of the States:*
- (xxv. ) The recognition throughout the Commonwealth of the laws, the public Acts and records, and the judicial proceedings of the States:*
- (xxvi. ) The people of any race, for whom it is deemed necessary to make special laws:*
- (xxvii. ) Immigration and emigration:*
- (xxviii. ) The influx of criminals:*
- (xxix. ) External Affairs:*
- (xxx. ) The relations of the Commonwealth with the islands of the Pacific:*
- (xxxi. ) The acquisition of property on just terms from any State or person for any purpose in respect of which the Parliament has power to make laws:*
- (xxxii. ) The control of railways with respect to transport for the naval and military purposes of the Commonwealth:*
- (xxxiii. ) The acquisition, with the consent of a State, of any railways of the State on terms arranged between the Commonwealth and the State:*
- (xxxiv. ) Railway construction and extension in any State with the consent of that State:*
- (xxxv. ) Conciliation and arbitration for the prevention and settlement of industrial disputes extending beyond the limits of any one State:*
- (xxxvi. ) Matters in respect of which this Constitution makes provision until the Parliament otherwise provides:*
- (xxxvii. ) Matters referred to the Parliament of the Commonwealth by the Parliament or Parliaments of any State or States, but so that the law shall extend only to States by whose Parliaments the matter is referred, or which afterwards adopt the law:*
- (xxxviii. ) The exercise within the Commonwealth, at the request or with the concurrence of the Parliaments of all the States directly concerned, of any power which can at the establishment of this Constitution be exercised only by the Parliament of the United Kingdom or by the Federal Council of Australasia:*
- (xxxix. ) Matters incidental to the execution of any power vested by this Constitution in the Parliament or in either House thereof, or in the Government of the Commonwealth, or in the Federal Judicature, or in any department or officer of the Commonwealth.”*

*1° Alla sede del Governo della Confederazione e a tutti i luoghi acquistati dalla Confederazione per scopi di pubblico interesse;*

*2° A questioni relative ad ogni categoria di servizi pubblici, il controllo dei quali dalla presente Costituzione sia deferito al Governo esecutivo della Confederazione;*

*3° Ad altre questioni dichiarate dalla presente Costituzione d'esclusiva competenza del Parlamento.*"<sup>119</sup>

Infine, l'art. 90 Cost. afferma che: *"On the imposition of uniform duties of customs the power of the Parliament to impose duties of customs and of excise, and to grant bounties on the production or export of goods, shall become exclusive.*

*On the imposition of uniform duties of customs all laws of the several States imposing duties of customs or of excise, or offering bounties on the production or export of goods, shall cease to have effect, but any grant of or agreement for any such bounty lawfully made by or under the authority of the Government of any State shall be taken to be good if made before the thirtieth day of June, One thousand eight hundred and ninety eight, and not otherwise.*"<sup>120</sup>

---

<sup>119</sup> "The Parliament shall, subject to this Constitution, have exclusive power to make laws for the peace, order, and good government of the Commonwealth with respect to--  
(i) The seat of the government of the Commonwealth, and all places acquired by the Commonwealth for public purposes:  
(ii.) Matters relating to any department of the public service the control of which is by this Constitution transferred to the Executive Government or the Commonwealth:  
(iii.) Other matters declared by this Constitution to be within the exclusive power of the Parliament."

<sup>120</sup> Art. 90. *Imposti che siano uniformi diritti di dogana, il potere del Parlamento d'imporre diritti di dogana e dazi e di concedere privilegii di produzione e di esportazione, diventerà esclusivo. Imposti che siano uniformi diritti di dogana, tutte le leggi dei diversi Stati che impongano diritti di dogana o dazi, o accordino privilegii di produzione o d'esportazione, cesseranno di aver effetto, ma qualsiasi concessione o convenzione per concessioni, legalmente pattuita dall'autorità o in forza dell'autorità di uno Stato sarà ritenuta valida se avvenuta prima del 14 giugno 1898, ma non in altri casi.*



Gli artt appena menzionati hanno un'inevitabile incidenza nell'ambito di competenza residuale degli stati. Questo implica un'invasione nel loro campo che porta a scontri tra i due livelli di governo federale; l'Alta Corte australiana ha interpretato le *Section 51-52-90* attraverso una valutazione sulla sufficienza della connessione tra il potere incidentale e il potere direttamente attribuito dalla Costituzione. Si tratta di una valutazione della c.d. *reasonable fulfillment of the purpose* che il giudice Mason<sup>121</sup>, nono *Chief Justice* dell'Alta Corte australiana, preferiva valutare attraverso un rapporto di proporzionalità che prendeva in considerazione i diversi effetti delle leggi incidentali. Una grossa incidenza sui poteri residuali è data dall'intervento economico della Federazione a norma delle Sezioni 90 e 96. Secondo quanto affermato dalla prima, la Federazione attraverso l'imposizione di dazi limita la possibilità di intervento da parte degli Stati. L'Alta Corte ha interpretato questa disposizione nel senso del raggiungimento di un obiettivo comune a tutta la Federazione, ossia l'uniformità delle relazioni commerciali con gli altri Stati nonché un unico commercio gratuito tra gli Stati. La sez.96 permette, invece, alla Federazione di concedere aiuti finanziari agli Stati che lo necessitano, nel modo in cui il Parlamento ritiene più opportuno. La sezione in esame diede luogo a diverse interpretazioni dottrinali circa le concessioni finanziarie previste dal *Commonwealth* agli Stati, secondo una c.d. *tied grants*, ossia concessioni date agli stati per scopi particolari affinché il Parlamento federale influenzasse la politica di stato su quella specifica materia come, ad esempio, in ambito sanitario o scolastico. Secondo il tenore dell'art. 96 lo Stato non è obbligato ad accettare il finanziamento il che gli permette una scelta. Poiché nel 1942 è stata introdotto, ex art. 51, co.2, un sistema federale di tassazione, ha creato uno sbilanciamento fiscale verticale che ha portato al

---

<sup>121</sup> *Chief Justice dell'High Court of Australia, il quale fece parte dell'Alta Corte dal 1972 al 1995*

*Commonwealth* un largo *budget* e, come conseguenza, un ampio potere sugli Stati. Rispetto, quindi, a quanto affermato dalla Costituzione agli artt. 51, 52, 90 e 96, il potere di accentramento *de facto* esercitato dalla Federazione va molto oltre i limiti postigli dalla Carta Costituzionale.

L'art. 109, afferma esplicitamente che: “*When a law of a State is inconsistent with a law of the Commonwealth, the latter shall prevail, and the former shall, to the extent of the inconsistency, be invalid.*”<sup>122</sup>

Si tratta di un effetto invalidante nei limiti in cui la legge provinciale non sia in contrasto con quella federale. Al contempo, è evidente di come la prima sia subordinata alla seconda nonostante la Costituzione affermi, attraverso un apparente limite dato alla Federazione enumerando specificatamente le competenze attribuitegli e lasciando spazio alla potestà legislativa statale per gli ambiti residuali. L'Alta Corte ha usato diversi approcci normativi per interpretare il significato del termine “*inconsistency*”: il “*simultaneous obedience*” test secondo la quale la Corte valutava se era impossibile obbedire ad entrambe le disposizioni normative; la “*conferred rights*” test per la quale valutava la possibilità che una legge conferisse maggiori diritti che l'altra negava o conferiva in misura minore; infine il “*the cover field*” test per il quale ci si chiedeva se la legge federale intendesse coprire la materia in questione. Le prime due valutazioni date dalla Corte riguardano direttamente l'inconsistenza (*direct inconsistency*) mentre, l'ultima riguarda indirettamente l'inconsistenza (*indirect inconsistency*).

---

<sup>122</sup>Art.109: “*Quando la legge d'uno Stato è in contraddizione con una legge della Confederazione, questa deve avere la prevalenza e quella rimarrà in vigore solo in quanto non sia in contraddizione coll'altra.*”

Il caso *R v Licensing Court of Brisbane; Ex parte Daniell*<sup>123</sup> del 1920 è l'esempio classico usato dalla giurisprudenza per spiegare l'impossibilità del "*simultaneous obedience*" test circa l'inconsistenza tra una legge federale ed una statale. Il caso riguardava l'impossibilità, per contravvenzione al *Commonwealth Electoral Act* circa l'impossibilità per gli elettori di votare, lo stesso giorno, per un *referendum* statale e per le elezioni al Senato. La sezione 166 del *Liquor Act* del Queensland (QLC), prevedeva al contrario la possibilità di votare lo stesso giorno per il referendum statale sulle ore di commercio dei liquori e per le elezioni al Senato. La decisione dell'Alta Corte fu circa un'*inconsistency* tra gli Atti del Queensland e il *Commonwealth* con conseguente dichiarazione di invalidità dell'Atto statale nei limiti dell'inconsistenza.

Il caso *Colvin v Bradley Brothers Pty Ltd*<sup>124</sup>, nel quale si disputava circa la legittimità della legge del *Commonwealth* che prevedeva la possibilità per le donne di essere impiegate in determinate imprese ed di usare specifici macchinari che, al contrario, era espressamente vietato dalla legge del Nuovo Galles del Sud e punito con una contravvenzione. L'interpretazione data dai giudici Knox e Duffy fu a favore della legge della Federazione, secondo i quali, quando uno stato conferisce un diritto e l'altro no, anche qualora si possa rinunciare al diritto stesso, si considera inconsistente il diritto statale che sarà invalidato nei limiti in cui è contrario alla legge invalidante.

---

<sup>123</sup> Cfr. HIGH COURT OF AUSTRALIA; *R v Licensing Court of Brisbane* [1920] HCA 24; (1920) 28 CLR 23 (22 April 1920)

<sup>124</sup> Cfr. High Court of Australia *Colvin v Bradley Brothers Pty Ltd* [1943] HCA 41; (1943) 68 CLR 151 (20 December 1943)

Il *covering field* riguarda invece la possibilità che il *Commonwealth* voglia regolare una materia, coprendone “l’intero campo”; ciò che spetta al Parlamento è l’intenzione legislativa che la sua legge sia l’unica legge presente a regolare interamente la materia. L’*inconsistency* nasce nel momento in cui esiste una legge statale che regoli per intero la stessa materia. In questo caso, non c’è bisogno di una diretta contraddizione tra le due disposizioni normative. Solitamente il Parlamento esprime l’intenzione legislativa esplicitamente ma, qualora non lo facesse, spetta alla Corte ricercare tale volontà attraverso la presenza di vari fattori quali l’oggetto della legge e la necessità di perseguire gli scopi attraverso la disciplina unitaria e completa della materia oggetto di legge. Attraverso quest’ultima valutazione del “*covering field*” è manifesto come l’art. 109 sia uno strumento di forte accentramento nelle mani del Parlamento federale.

Il *Commonwealth* può anche disporre di non “*covering a field*” attraverso un’espressa previsione di “non copertura del campo”; permettendo così alla legge statale di operare in concorrenza con il diritto federale. Di fatto questo significa che il Parlamento può controllare *a contrario* l’applicazione dell’art. 109. Il caso portante fu il *R v Credit Tribunal; Ex parte General Motors Acceptance Corporation*, dove Mason J. notò che: “28. *The judgments to which I have referred make the point that although a provision in a Commonwealth statute which attempts to deny operational validity to a State law cannot of its own force achieve that object, it may nevertheless validly evince an intention on the part of the statute to make exhaustive or exclusive provision on the subject with which it deals, thereby bringing s. 109 into play. Equally a Commonwealth law may provide that it is not intended to make exhaustive or exclusive provision with respect to the subject with which it deals, thereby*

*enabling State laws, not inconsistent with Commonwealth law, to have an operation. Here again the Commonwealth law does not of its own force give State law a valid operation. All that it does is to make it clear that the Commonwealth law is not intended to cover the field, thereby leaving room for the operation of such State laws as do not conflict with Commonwealth law.*

*29. It is of course by now well established that a provision in a Commonwealth statute evincing an intention that the statute is not intended to cover the field cannot avoid or eliminate a case of direct inconsistency or collision, of the kind which arises, for example, when Commonwealth and State laws make contradictory provision upon the same topic, making it impossible for both laws to be obeyed. In Reg. v. Loewenthal; Ex parte Blacklock..., I pointed out that such a provision in a Commonwealth law cannot displace the operation of s. 109 in rendering the State law inoperative. But where there is no direct inconsistency, where inconsistency can only arise if the Commonwealth law is intended to be an exhaustive and exclusive law, a provision of the kind under consideration will be effective to avoid inconsistency by making it clear that the law is not intended to be exhaustive or exclusive”<sup>125</sup>*

---

<sup>125</sup> Cfr. High Court of Australia *R v Credit Tribunal; Ex parte General Motors Acceptance Corporation* ("GMAC case") [1977] HCA 34; (1977) 137 CLR 545 (22 June 1977)  
www.austlii.edu.au

“Il costituzionalismo sub nazionale non deve essere interpretato solamente come un limite, ma anche come un elemento di grande potenzialità: non solo perché riesce a contenere l’eccessiva ricerca di autonomia delle sub-units ma anche perché permette un costante dialogo competitivo tra il piano federale e quello nazionale. Terreno fertile di questo confronto sono i diritti fondamentali, la cui protezione è estesa e raddoppiata attraverso una garanzia a due livelli, permettendo così di *“riconciliare la dimensione nazionale dei diritti fondamentali con il loro necessario ancoraggio alle condizioni locali”*. Il federalismo diviene così non solo una mera organizzazione di poteri tra centro e periferia ma anche, come affermò James Madison nel 1787, *“a method of protecting liberty through the institutionalization of a permanent contest for power between national and sub-national units of government”*<sup>126</sup> (un metodo di proteggere le libertà attraverso l’istituzionalizzazione di un contesto permanente di poteri nazionali e sub-nazionali di governo.)<sup>127</sup>”

### ***2.3 Il principio di sussidiarietà ex. art. 117 Costituzione***

L’originaria Costituzione italiana del 1948 conteneva più riferimenti all’interesse nazionale per limitare, nel merito, l’intervento legislativo regionale, in particolare l’art. 117 stabiliva che: *“La Regione emana per le seguenti materie norme legislative nei limiti dei principî fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato, sempreché le norme stesse non siano in contrasto con l’interesse nazionale e con quello di altre*

---

<sup>126</sup> cit. James Madison (1787)

<sup>127</sup> Cit. Maria Daniela Poli *Bundesverfassungsgericht Landesverfassungsgericht ed un modello policentrico di giustizia costituzionale* pp.20-21

*Regioni: ordinamento degli uffici e degli enti amministrativi dipendenti dalla Regione; circoscrizioni comunali; polizia locale urbana e rurale; fiere e mercati; beneficenza pubblica ed assistenza sanitaria ed ospedaliera; istruzione artigiana e professionale e assistenza scolastica; musei e biblioteche di enti locali; urbanistica; turismo ed industria alberghiera; tranvie e linee automobilistiche di interesse regionale; viabilità, acquedotti e lavori pubblici di interesse regionale; navigazione e porti lacuali; acque minerali e termali; cave e torbiere; caccia; pesca nelle acque interne; agricoltura e foreste; artigianato.*

*Altre materie indicate da leggi costituzionali. Le leggi della Repubblica possono demandare alla Regione il potere di emanare norme per la loro attuazione.”*

L'art. 127, invece, stabiliva una particolare procedura da seguire per la tutela dell'interesse nazionale, disponendo:

*“Ogni legge approvata dal Consiglio regionale è comunicata al Commissario che, salvo il caso di opposizione da parte del Governo, deve vistarla nel termine di trenta giorni dalla comunicazione.*

*La legge è promulgata nei dieci giorni dalla apposizione del visto ed entra in vigore non prima di quindici giorni dalla sua pubblicazione. Se una legge è dichiarata urgente dal Consiglio regionale, e il Governo della Repubblica lo consente, la promulgazione e l'entrata in vigore non sono subordinate ai termini indicati.*

*Il Governo della Repubblica, quando ritenga che una legge approvata dal Consiglio regionale ecceda la competenza della Regione o contrasti con gli interessi nazionali o con quelli di altre Regioni, la rinvia al Consiglio regionale nel termine fissato per l'apposizione del visto.*

*Ove il Consiglio regionale la approvi di nuovo a maggioranza assoluta dei suoi componenti, il Governo della Repubblica può, nei quindici giorni dalla comunicazione, promuovere la questione di legittimità davanti alla Corte costituzionale, o quella di merito per contrasto di interessi davanti alle Camere. In caso di dubbio, la Corte decide di chi sia la competenza.”*

Da una prima lettura di questi due articoli della Carta Costituzionale del '48 si evince come il rapporto tra Stato e Regioni, seppur in chiave di garanzia, avesse di fatto una tendenza centralistica. L'interesse nazionale era esplicitamente richiamato quale limite la cui violazione portava all'esame del Parlamento, secondo la formula originaria dell'art. 127. La competenza legislativa "generale" era affidata, nel vecchio dettato dell'art. 117, allo Stato mentre alle regioni erano attribuite competenze specifiche, enumerate dalla Costituzione per quelle a statuto ordinario, e negli statuti per le quelle ad autonomia speciale. Il criterio di riparto delle competenze legislative non era solo "orizzontale" a cui corrispondeva l'elencazione delle materie di competenza regionale, bensì, all'interno delle stesse materie, vi era un'ulteriore ripartizioni verticale tra Stato e regioni. Le regioni incontravano così limiti all'esercizio della propria potestà legislativa, avvallata da una ripartizione delle competenze legislative regionali: primaria, anche detta "esclusiva" o "piena"; concorrente o ripartita e quella "integrativa-attuativa". Punto focale di questa valutazione è che, *de facto* l'interesse nazionale non è mai stato invocato quale limite di merito alla potestà legislativa regionale essendo anche stato utilizzato quale strumento a favore di una legittima adozione di norme regionali. Quirino Camerlengo, in *Problemi del federalismo*, affermava che: " Il limite delle materie e, ancor più, quello territoriale, hanno dimostrato la loro essenziale duttilità proprio in



ordine alla capacità di assimilare il nucleo cogente dell'interesse nazionale, determinandone la sostanziale vanificazione come criterio non giuridico di opportunità e di convenienza.”<sup>128</sup> In presenza di settori richiedenti una gestione unitaria lo Stato “ritagliava” delle materie regionali a suo favore richiamando l'interesse nazionale quale elemento chiave per l'appropriazione di tali settori. L'art. 117 prevedeva, inoltre, che l'interesse nazionale era individuato quale criterio di delimitazione, all'interno di materie nell'ambito della competenza concorrente delle regioni, “con esclusione dei settori di interesse nazionale o limitatamente ai settori di interesse regionale, *per esempio tranvie e linee automobilistiche di interesse regionale; viabilità, acquedotti e lavori pubblici di interesse regionale*. In tale ottica l'interesse nazionale finiva per operare quale limite di legittimità, all'interno delle materie, della competenza legislativa regionale.”<sup>129</sup> Il “ritaglio” era stato fatto non solo negli ambiti in cui la norma costituzionale prevedeva espressamente il limite dell'interesse nazionale ma, anche, nelle materie nelle quali l'interesse nazionale non era menzionato quale delimitazione della materia di competenza regionale.

Nella sentenza n. 138 del 1972, la Corte era stata chiamata a giudicare la legittimità costituzionale di alcune disposizioni del D.P.R. 15 gennaio 1972, n. 7, dalle quali risultava che non tutte le funzioni riguardanti le «fiere» ed i «mercati» erano state trasferite alle regioni a statuto ordinario e, riferendosi alle materie dell'art. 117, affermava che:

“anche se nel testo costituzionale solo per alcune di esse [veniva] espressamente indicato il presupposto di un sottostante interesse di dimensione regionale, per tutte

---

<sup>128</sup> Quirini Camerlengo, *L'ineluttabile destino di un concetto evanescente: l'interesse nazionale e la riforma costituzionale*, *Problemi del Federalismo* Milano 2001 p.329

<sup>129</sup> ANZON A., *op. cit.*, p. 96

[valeva] la considerazione che, pur nell'ambito di una stessa espressione linguistica, non [era] esclusa la possibilità di identificare materie sostanzialmente diverse secondo la diversità degli interessi, regionali o sovraregionali, desumibili dall'esperienza sociale e giuridica.”<sup>130</sup> La giurisprudenza costituzionale avallava così il passaggio dell'interesse nazionale da limite di merito a limite di legittimità, dando, nella sentenza n.177 del 1988 una chiara definizione di “interesse generale” quale “nozione che acquista un significato concreto soltanto in relazione al caso da giudicare e che (poteva) giustificare interventi del legislatore statale di ordine tanto generale e astratto quanto dettagliato e completo.”<sup>131</sup>

Nella stessa sentenza la Corte precisò la necessità di verificare la necessità della trattazione unitaria di una data materia per motivi di interesse nazionale, evitando così di comprimere eccessivamente l'autonomia costituzionale garantita alle Regioni. Si sarebbe quindi dovuto verificare se: l'interesse nazionale non fosse stato richiamato in modo arbitrario o pretestuoso; l'impossibilità di frazionare l'interesse che, per sua complessità, non poteva essere perseguito a livello regionale richiedendo una trattazione unitaria; la natura categorica dell'interesse così da non poter essere attuato mediante interventi normativi regionali; e la proporzionalità dell'intervento statale, nei limiti in cui l'esigenza andava soddisfatta e con mezzi adeguati, così che non sacrificassero le competenze regionali in modo ingiustificato.

Attraverso l'uso dei criteri di valutazione sulla necessità dell'interesse nazionale, quest'ultimo veniva “giurisdizionalizzato”<sup>132</sup> non operando più quale limite di natura

---

<sup>130</sup> Cfr. Corte Costituzionale, sent. 138/1972

<sup>131</sup> Cfr. Corte Costituzionale, sent. 177/1988

<sup>132</sup> Annamaria Melania Febonio, *La tutela delle esigenze unitarie nel nuovo assetto costituzionale delle competenze legislative dello Stato e delle regioni*

politica, bensì di natura di legittimità.<sup>133</sup> Il rapporto tra Stato e Regioni non veniva solo regolato dallo scrutinio della Corte costituzionale ma, anche, attraverso il ricorso al principio di leale collaborazione. In un quadro costituzionale in cui lo Stato occupava una posizione di supremazia, intervenendo trasversalmente in tutte le materie in nome dell'interesse nazionale ed a garanzia del principio di unitarietà, il principio collaborativo rappresentava lo strumento necessario a compensare la compressione dell'autonomia regionale, moderando la supremazia statale. Secondo la Corte, il principio in questione doveva però essere proporzionato all'ingerenza che si aveva tra competenza legislativa statale e competenza legislativa regionale e, di conseguenza, alla lesione subita dalle regioni. Nella sentenza 139/1990 la Corte affermava che, quando le si chiedeva di verificare se la cooperazione tra Stato e Regioni rispondesse ai principi costituzionali posti a fondamento di tale rapporto, in verità si chiedeva di constatare: “«se tra il meccanismo prescelto dal legislatore o la sua conformazione, da un lato, e l'interferenza prodotta dal potere statale in questione nei confronti delle competenze regionali, dall'altro, non sussistesse una irragionevole sproporzione.»<sup>134</sup> Il fine era quello di evitare che le interferenze statali negli ambiti di competenza regionale portassero ad alterazioni costituzionali del riparto di competenze.

La legge costituzionale 3 del 2001, ha apportato un radicale cambiamento al titolo V della parte II della Costituzione, circa il rapporto tra Stato e Regioni.<sup>135</sup> Già dalla

---

<sup>133</sup> ANZON A., *op. cit.*, p. 105

<sup>134</sup> Cfr. Corte Costituzionale sent. n.139/1990

<sup>135</sup> Per garantire maggiore stabilità al sistema normativo la Corte costituzionale garantì che, nel rispetto del principio *tempus regit actum*, l'entrata in vigore dell'art. 117 Cost. non facendo venir meno le leggi statali vigenti conformi al vecchio riparto di competenze “*dà luogo solo a nuove e diverse possibilità di intervento legislativo della Regione, senza che però venga meno, nel frattempo,*

nuova formulazione dell'art. 114 si nota come si passa dalla visione dello Stato posto in una condizione di supremazia ad una posizione pluralistica, per la quale:

“La Repubblica è *costituita* dai Comuni, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato”.<sup>136</sup>

L'art. 114, apre il titolo V della Carta costituzionale, affermando che le autonomie regionali, quali comuni, province, città metropolitane, regioni e Stato, rappresentano gli elementi costitutivi della Repubblica.

Mettendo a confronto il vecchio articolo 114 con la disposizione attuale si notano subito le differenze, in quanto nella Costituzione del '48 si affermava che:

“La Repubblica *si riparte* in Regioni, Province e Comuni.”

Il termine “ripartizione” sottolinea proprio come la vecchia visione delle autonomie regionali fosse di “subordinazione gerarchica” rispetto allo Stato.

L'art. 114 è stato interpretato, da una parte della dottrina, nel senso di una parificazione tra gli enti territoriali, disattesa dalla giurisprudenza costituzionale, nella sentenza 6/2004.

In questa occasione la Corte, ha accolto l'impugnativa statale di leggi regionali per vizi di incostituzionalità ed ha chiarito la portata dell'art. 114, precisando che:

---

*in forza del principio di continuità (...) l'efficacia della normativa statale preesistente conforme al quadro costituzionale in vigore all'epoca della sua emanazione” (sent.383/2002)*

Beniamino Caravita di Toritto, Lineamenti di diritto costituzionale, federale e regionale, Giappichelli Editore-Torino, 2009

<sup>136</sup> Nuova formulazione dell'art. 114, in seguito alle modifiche apportate dalla legge costituzionale n.3/2001

Art. 114: “La Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato.

I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni sono enti autonomi con propri statuti, poteri e funzioni secondo i principi fissati dalla Costituzione.

Roma è la capitale della Repubblica. La legge dello Stato disciplina il suo ordinamento.”

“(Il nuovo art. 114) non comporta affatto una totale equiparazione fra gli enti in esso indicati, che dispongono di poteri profondamente diversi tra loro: basti considerare che solo allo Stato spetta il potere di revisione costituzionale e che i Comuni, le Città metropolitane e le Province (diverse da quelle autonome) non hanno potestà legislativa.”

La vera riforma risulta dalla disposizione dell'articolo 117<sup>137</sup>, il quale sottoponendo la potestà legislativa statale e quella regionale al rispetto degli stessi vincoli

---

<sup>137</sup> La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali.

Lo Stato ha legislazione esclusiva nelle seguenti materie:

- a) politica estera e rapporti internazionali dello Stato; rapporti dello Stato con l'Unione europea; diritto di asilo e condizione giuridica dei cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea;
- b) immigrazione;
- c) rapporti tra la Repubblica e le confessioni religiose;
- d) difesa e Forze armate; sicurezza dello Stato; armi, munizioni ed esplosivi;
- e) moneta, tutela del risparmio e mercati finanziari; tutela della concorrenza; sistema valutario; sistema tributario e contabile dello Stato; perequazione delle risorse finanziarie;
- f) organi dello Stato e relative leggi elettorali; referendum statali; elezione del Parlamento europeo;
- g) ordinamento e organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali;
- h) ordine pubblico e sicurezza, ad esclusione della polizia amministrativa locale;
- i) cittadinanza, stato civile e anagrafi;
- l) giurisdizione e norme processuali; ordinamento civile e penale; giustizia amministrativa;
- m) determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale;
- n) norme generali sull'istruzione;
- o) previdenza sociale;
- p) legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane;
- q) dogane, protezione dei confini nazionali e profilassi internazionale;
- r) pesi, misure e determinazione del tempo; coordinamento informativo statistico e informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale; opere dell'ingegno;
- s) tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali.

Sono materie di legislazione concorrente quelle relative a: rapporti internazionali e con l'Unione europea delle Regioni; commercio con l'estero; tutela e sicurezza del lavoro; istruzione, salva l'autonomia delle istituzioni scolastiche e con esclusione della istruzione e della formazione professionale; professioni; ricerca scientifica e tecnologica e sostegno all'innovazione per i settori produttivi; tutela della salute; alimentazione; ordinamento sportivo; protezione civile; governo del territorio; porti e aeroporti civili; grandi reti di trasporto e di navigazione; ordinamento della comunicazione; produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia; previdenza complementare e integrativa; armonizzazione dei bilanci pubblici e coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario; valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali; casse di risparmio, casse rurali, aziende di credito a carattere

(Costituzione; ordinamento comunitario ed obblighi internazionali) ribalta completamente il criterio di enumerazione delle competenze; attribuendo allo Stato competenza legislativa in materie espressamente elencate, e alle regioni competenza residuale, ovvero generale. Secondo quanto riportato dal nuovo testo dell'art. 117, Cost. lo Stato ha competenza legislativa esclusiva nelle materie elencate dal secondo comma del 117 ed in una parte delle materie a competenze concorrente, nonché nella competenza che gli attribuiscono gli altri articoli della Costituzione.<sup>138</sup>

---

regionale; enti di credito fondiario e agrario a carattere regionale. Nelle materie di legislazione concorrente spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato.

Spetta alle Regioni la potestà legislativa in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato.

Le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, nelle materie di loro competenza, partecipano alle decisioni dirette alla formazione degli atti normativi comunitari e provvedono all'attuazione e all'esecuzione degli accordi internazionali e degli atti dell'Unione europea, nel rispetto delle norme di procedura stabilite da legge dello Stato, che disciplina le modalità di esercizio del potere sostitutivo in caso di inadempienza.

La potestà regolamentare spetta allo Stato nelle materie di legislazione esclusiva, salva delega alle Regioni. La potestà regolamentare spetta alle Regioni in ogni altra materia. I Comuni, le Province e le Città metropolitane hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite.

Le leggi regionali rimuovono ogni ostacolo che impedisce la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica e promuovono la parità di accesso tra donne e uomini alle cariche elettive.

La legge regionale ratifica le intese della Regione con altre Regioni per il migliore esercizio delle proprie funzioni, anche con individuazione di organi comuni.

Nelle materie di sua competenza la Regione può concludere accordi con Stati e intese con enti territoriali interni ad altro Stato, nei casi e con le forme disciplinati da leggi dello Stato.

<sup>138</sup> Art. 118 3 co. “La legge statale disciplina forme di coordinamento fra Stato e Regioni nelle materie di cui alle lettere b) e h) del secondo comma dell'articolo 117, e disciplina inoltre forme di intesa e coordinamento nella materia della tutela dei beni culturali.”

Art. 119 3 co. “La legge dello Stato istituisce un fondo perequativo, senza vincoli di destinazione, per i territori con minore capacità fiscale per abitante.”

Art. 120 “La Regione non può istituire dazi di importazione o esportazione o transito tra le Regioni, nè adottare provvedimenti che ostacolino in qualsiasi modo la libera circolazione delle persone e delle cose tra le Regioni, nè limitare l'esercizio del diritto al lavoro in qualunque parte del territorio nazionale.

Il Governo può sostituirsi a organi delle Regioni, delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni nel caso di mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria oppure di pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica, ovvero quando lo richiedono la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali.

Il quarto comma dell'art. 117 affermando che *“spetta alle Regioni la potestà legislativa in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato”* attribuisce competenza residuale alle Regioni e, così facendo, lo Stato resta privo di competenze generali.

Il ribaltamento rispetto alla vecchia disposizione costituzionale dell'art. 117, è evidente. In questo quadro si ha un vero e proprio riparto di competenze legislative ordinarie tra Stato e regioni. Rispetto alla Carta costituzionale del 1948, la riforma cancella ogni riferimento all'interesse nazionale sia come limite di merito che, su avallo della Corte, come limite di legittimità.<sup>139</sup>

L'assenza di tale termine ha portato ad un lungo dibattito dottrinario circa la sopravvivenza o meno del limite, anche senza un espresso richiamo ad esso.

Secondo una prima tesi, l'interesse nazionale permane quale limite implicito, il quale sarebbe rinvenibile nell'art.120 Cost. nella parte in cui si afferma che il Governo potrà sostituirsi alle regioni per tutelare *“l'unità giuridica o l'unità economica”* affidandone la tutela alla Corte Costituzionale.

---

La legge definisce le procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi siano esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione.”

Art. 122 (così come modificato dalla legge costituzionale 1/1999) *“Il sistema di elezione e i casi di ineleggibilità e di incompatibilità del Presidente e degli altri componenti della Giunta regionale nonché dei consiglieri regionali sono disciplinati con legge della Regione nei limiti dei principi fondamentali stabiliti con legge della Repubblica, che stabilisce anche la durata degli organi elettivi. Nessuno può appartenere contemporaneamente a un Consiglio o a una Giunta regionale e ad una delle Camere del Parlamento, ad un altro Consiglio o ad altra Giunta regionale, ovvero al Parlamento europeo.*

*Il Consiglio elegge tra i suoi componenti un Presidente e un ufficio di presidenza.*

*I consiglieri regionali non possono essere chiamati a rispondere delle opinioni espresse e dei voti dati nell'esercizio delle loro funzioni.*

*Il Presidente della Giunta regionale, salvo che lo statuto regionale disponga diversamente, è eletto a suffragio universale e diretto. Il Presidente eletto nomina e revoca i componenti della Giunta.”*

<sup>139</sup> Nelle pagine precedenti era stato fatto riferimento a come l'interesse nazionale costituisca un limite dapprima, di merito, incidendo sull'opportunità politica ovvero sull'esercizio legislativo poi, di legittimità, quale clausola di flessibilità del confine tra le competenze legislative statali e quelle regionali.

Un'altra tesi, pur concordando con quella sopramenzionata circa la sopravvivenza del concetto di interesse nazionale, non condivide la parte in cui si afferma che la determinazione dell'interesse sia ora rimesso alla Corte, preferendo piuttosto affermare che l'interesse nazionale sia frutto di una collaborazione tra gli organi politici dello Stato e la Corte. Il primo sceglierebbe la reale posizione del confine tra gli interessi, mentre il giudice costituzionale controllerebbe i titoli che giustificano l'intervento statale per tutelare gli interessi nazionali.<sup>140</sup>

Secondo un'ulteriore dottrina l'interesse nazionale non potrebbe più essere inteso come un limite *strictu sensu* per la potestà legislativa regionale, poiché sarebbe rinvenibile in disposizioni costituzionali specifiche quali nei commi secondo e terzo dell'art. 117 Cost. nonché nei poteri sostitutivi dell'art. 120. Quindi non sarebbe più possibile richiamare espressamente l'interesse nazionale quale limite alla potestà legislativa regionale, poiché ogni riferimento a tale interesse, seppur attraverso una diversa denominazione, è stato posto negli articoli sopramenzionati del nuovo titolo V della Carta costituzionale.

Il principio ora utilizzato quale criterio sostitutivo dell'interesse nazionale è il principio di sussidiarietà. Nelle sentenze n. 303/2003 e 6/2004 viene precisato dalla Corte il significato di sussidiarietà. Nella prima sentenza si afferma che la sussidiarietà legislativa può giustificare una deroga al riparto delle competenze *ex* art. 117, solo a condizione che “la valutazione dell'interesse pubblico sottostante all'assunzione di funzioni regionali da parte dello Stato sia proporzionata, non risulti affetta da irragionevolezza alla stregua di uno scrutinio stretto di costituzionalità e sia oggetto di un accordo stipulato con la Regione interessata” ed ancora, afferma che: “il meccanismo sussidiarietà/adequatezza nella sua funzione dinamica” abbia piena

---

<sup>140</sup> TOSI R., «A proposito dell'interesse nazionale», in *Quad. cost.* n. 1/2002, p. 87.



identità con quell'interesse nazionale che è stato bandito dal nuovo testo costituzionale in nome di un malinteso fervore federalista che ha mosso il legislatore costituzionale del 2001 a rinunciare ad uno strumento che non solo la nostra passata esperienza, ma anche quella di altri Stati (sicuramente "federali", come, appunto, la Germania e gli Stati Uniti d'America, ricordati anche dalla sentenza in commento) hanno dimostrato essere indispensabile per garantire il funzionamento adeguato ai tempi di sistemi caratterizzati dal policentrismo normativo."<sup>141</sup>

La sentenza 6/2004 ribadendo quanto appena affermato aggiunge anche che lo Stato, che attrae in sussidiarietà le funzioni rimesse alle regioni, deve dettare "una disciplina logicamente pertinente, dunque idonea alla regolazione delle suddette funzioni, e che risulti limitata a quanto strettamente indispensabile a tale fine". La valutazione circa l'adeguatezza dell'attuazione del principio si basa quindi: sulla logicità e sull'idoneità dell'esigenza unitaria e l'indispensabilità, ovvero la necessità dell'intervento normativo, affinché non sia sproporzionato rispetto allo scopo da raggiungere.<sup>142</sup>

L'articolo chiave per il concetto di unitarietà ed indivisibilità della Repubblica è l'art.5 della Costituzione, il quale non ha subito alcuna variazione dalla riforma costituzionale con la legge 3/2001 ed afferma che "La Repubblica, una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali; attua nei servizi che dipendono dallo Stato il più ampio decentramento amministrativo; adegua i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento."

---

<sup>141</sup> A. ANZON, *op. ult. cit.*; *contra* v. L. VIOLINI, *op. ult. cit.* e sent. 303/2003 c.d. sentenza Mezzanotte

<sup>142</sup> Sussidiarietà ed esigenze unitarie: modelli giurisprudenziali e modelli teorici a confronto (nota a Corte cost., sent.n. 6/2004) di O. Chessa (*in corso di pubblicazione in "le Regioni", n. 4/2004*)

Secondo quanto stabilito dal giudice costituzionale” le esigenze di carattere unitario, trovano formale e solenne riconoscimento nell’articolo 5 della Costituzione”.<sup>143</sup>

Alla luce di quanto affermato dalla Corte e dalle successive pronunce, nelle quali la Corte ha ribadito lo stesso concetto, sembrerebbe che il limite dell’interesse nazionale sopravviva nella formulazione dell’art. 5. Alla sopravvivenza del contenuto non è corrisposta una sopravvivenza nella forma di espressione dello stesso, poiché il titolo V rappresenta, a differenza della vecchia impostazione costituzionale, ipotesi tipizzate e specifiche per il perseguimento dei fini ivi prescritti. Nella nuova formulazione del titolo V e, di conseguenza, con il nuovo articolo 117, le esigenze unitarie dettate dall’invariato art. 5 Cost., non sono rimaste prive di protezione, bensì sono state tipizzate attraverso gli interventi statali in materie trasversali, la definizione dei principi fondamentali nelle materie di legislazione concorrente ed il principio di sussidiarietà verticale.<sup>144</sup> Riguardo il principio di sussidiarietà si sono pronunciate le sentenze 303/2003 e la 6/2004. La storica sentenza “Mezzanotte” precisava che nel nuovo sistema costituzionale “sono presenti congegni volti a rendere più flessibile un disegno che, in ambiti nei quali coesistono, intrecciate, attribuzioni e funzioni diverse, rischierebbe di vanificare, per l’ampia articolazione delle competenze, istanze di unificazione presenti nei più svariati contesti di vita, le quali, sul piano dei principi giuridici, trovano sostegno nella proclamazione di unità e indivisibilità della Repubblica.”<sup>145</sup> Il giudice costituzionale, individuava “il congegno (...) più flessibile”, ovvero il principio di sussidiarietà, nell’art. 118 Cost., il quale al primo comma afferma: “Le funzioni

---

<sup>143</sup> Sentenza n.39/1971

<sup>144</sup> Annamaria Melania Febonio, *La tutela delle esigenze unitarie nel nuovo assetto costituzionale delle competenze legislative dello Stato e delle regioni*, Camera dei Deputati

<sup>145</sup> Cfr. Corte Costituzionale Sentenza 303/2003

amministrative sono attribuite ai Comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza.”

Il comma citato “si riferisce esplicitamente alle funzioni amministrative, ma introduce per queste un meccanismo dinamico che finisce col rendere meno rigida... la stessa distribuzione delle competenze legislative.”<sup>146</sup> Le funzioni amministrative, esercitate per sussidiarietà devono rispettare il principio di legalità, motivo per cui si esclude che “le singole Regioni, con discipline differenziate, possano organizzare e regolare funzioni amministrative attratte a livello nazionale e ad affermare che solo la legge statale possa attendere a un compito siffatto.”<sup>147</sup> E’ importante sottolineare che il principio in esame non opera totalmente, poiché:” lo spostamento delle potestà legislative sarebbe circoscritto alla sola ipotesi di operatività della combinazione principio di sussidiarietà/principio di legalità e sarebbe perciò limitato al riferimento all’organizzazione e disciplina delle funzioni amministrative assunte in sussidiarietà, non potendosi estendere a qualunque diverso contenuto normativo di natura materiale.”<sup>148</sup>

Il principio di sussidiarietà deve quindi essere temperato dall’adeguatezza, non potendo quindi svolgere la funzione un tempo adempiuta dall’interesse nazionale; inoltre, a differenza dell’interesse nazionale, non può essere invocato per giustificare l’alterazione del riparto delle competenze legislative, poiché porterebbe a svalutare la stessa rigidità costituzionale. La possibilità di alterazione del riparto, per non risultare incostituzionale, deve essere frutto di un accordo tra lo Stato e le

---

<sup>146</sup> *Ibidem*

<sup>147</sup> PESARESI E., «Nel regionalismo a tendenza duale, il difficile equilibrio tra unità e autonomia», in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, p. 159

<sup>148</sup> ANZON A., *I poteri delle regioni*, G. Giappichelli, 2002 p. 262.

regioni, limitatamente alle funzioni amministrative e sempre nel rispetto del principio di leale collaborazione<sup>149</sup>. Quest'ultimo principio giustifica l'attrazione statale "in sussidiarietà", impedendo abusi da parte dello Stato, nell'esercizio di una funzione che non nasce come statale, a differenza del vecchio criterio di interesse nazionale.

Nella sent. n. 50 del 2008 la Corte cost. affermava che qualora la normativa si "trovasse all'incrocio di materie attribuite dalla Costituzione alla potestà legislativa statale e regionale, senza che sia individuabile un ambito materiale che possa considerarsi nettamente prevalente sugli altri (...) la concorrenza di competenze, in assenza di criteri contemplati in Costituzione (...) giustifica l'applicazione del principio di leale collaborazione (...), che deve, in ogni caso, permeare di sé i rapporti tra lo Stato e il sistema delle autonomie."<sup>150</sup>

La sentenza 303/2003, di fatto sottolinea come il principio di sussidiarietà sia sottoposto ad una serie di condizioni, quali "la ragionevolezza dell'attrazione verso

---

<sup>149</sup> Nel caso di competenza concorrente, posso sorgere problemi circa la riconduzione di una data disciplina, nell'ambito di competenza materiale concorrente tra Stato e regioni. Per esempio la sentenza 370/2003 dopo aver rilevato che la legislazione circa gli asili nido è riconducibile ad una pluralità di materie, l'ha poi ricondotta all'ambito dell'istruzione, nonché per alcuni aspetti alla tutela del lavoro che l'art. 117, c. 3, Cost. riserva alla potestà legislativa concorrente. In successive pronunce la Corte Costituzionale ha evidenziato la possibilità di ricorrere al criterio della prevalenza, secondo il quale l'impiego è possibile quando "appaia evidente l'appartenenza del nucleo essenziale di un complesso normativo ad una materia piuttosto che ad altre." Questo ha permesso al Giudice delle leggi di ricorrere a tale criterio ogniqualvolta fosse in dubbio la concorrenza di competenze. (Cfr. Corte costituzionale sent. n.50/2005)

Qualora non sia possibile affidarsi al principio della prevalenza, la giurisprudenza della Corte ha indicato un altro principio da prendere in considerazione: la leale collaborazione. L'utilizzo di detto principio esclude la possibilità di avvalersi del criterio della prevalenza, poiché rappresentano ipotesi alternative per le quali l'utilizzo del primo esclude il ricorso al secondo.

Beniamino Caravita di Toritto, *Op. Cit.*, pp.180-181

<sup>150</sup> Cfr. Corte Cost. sent. 50/2008

Bisogna osservare come, la leale collaborazione possa manifestarsi secondo modelli diversi per i quali il coinvolgimento regionale passa dal mero parere all'intesa "forte", in assenza della quale si interrompe l'intero procedimento. La Corte costituzionale ha affermato come i pareri, gli accordi e le intese con le Regioni non possano considerarsi fungibili, essendo rilevante, ai fini collaborativi, la garanzia di un livello opportuno di cooperazione tra lo Stato e le regioni. Beniamino Caravita di Toritto, *Op. Cit.*, p. 181

l'alto delle funzioni amministrative, e poi legislative, e la collaborazione con la regione a compensazione dello spostamento della titolarità della competenza.”<sup>151</sup>

Il discorso viene ripreso nella sentenza 6/2004, dove, ribadendo quanto già affermato nella sentenza 303/2003 circa la ragionevolezza dell'attrazione in sussidiarietà statale nelle funzioni amministrative, affinché lo Stato “detti una disciplina logicamente pertinente, dunque idonea alla regolazione delle suddette funzioni, e che risulti limitata a quanto strettamente indispensabile a tal fine”<sup>152</sup>, rielabora il concetto di “esigenza unitaria”. A riguardo afferma che, “essa non risulta da un consenso fissato *ex post*, bensì *ex ante* dalla legge statale come obiettivo da perseguire.”<sup>153</sup> La Corte precisa inoltre che il vaglio di legittimità potrà essere superato solo tramite il rispetto delle attività concertative tra i livelli di governo, ovvero che si “realizzino sufficienti modalità collaborative e di garanzia degli interessi delle istituzioni regionali i cui poteri sono stati parzialmente ridotti dall'attribuzione allo Stato dell'esercizio unitario delle funzioni disciplinate.”<sup>154</sup>

Dal 2002 ad oggi, la Corte costituzionale è intervenuta enucleando tecniche per rendere più flessibile la ripartizione delle competenze tra Stato e Regioni, a causa della rigidità del riparto delle materie così come richiamate dall'art. 117 Cost. La prima tecnica è quella dell'individuazione di materie “trasversali”, ossia “competenze legislative funzionali, capaci di estendere legittimamente l'esercizio

---

<sup>151</sup> Annamaria Melania Fabonio, *La tutela delle esigenze unitarie nel nuovo assetto costituzionale delle competenze legislative dello Stato e delle regioni* p.854

<sup>152</sup> Cfr. Corte Costituzionale Sent. 6/2004

<sup>153</sup> Annamaria Melania Fabonio, *La tutela delle esigenze unitarie nel nuovo assetto costituzionale delle competenze legislative dello Stato e delle regioni*, cit. p 854

<sup>154</sup> Cfr. Corte Costituzionale Sent. 6/2004

della funzione legislativa da parte dello Stato anche in aree che, sulla base di un'interpretazione oggettiva dell'elenco delle materie, spetterebbero alle Regioni.”<sup>155</sup>

Appartengono all'area delle materie trasversali materie di potestà legislativa statale, ex. art. 117, comma 2, Cost. che competenze rientranti nell'ambito delle materie concorrenti Stato-Regioni, ex. art. 117, comma 3, Cost. Esempi del primo ambito di competenze sono “*i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali*” (art. 117, comma 2, lett. m); “*la tutela dell'ambiente e dell'ecosistema*” (art. 117, comma 2, lett. s); “*l'ordinamento civile e penale*” (art. 117, comma 2, lett. l); “*la tutela della concorrenza*” (art. 117, comma 2, lett. e); “*le forze armate e la difesa*” (art. 117, comma 2, lett. d) ed infine “*l'ordine pubblico e la sicurezza*” “*riferibile esclusivamente agli interventi finalizzati alla prevenzione dei reati ed al mantenimento dell'ordine pubblico*”.<sup>156</sup> Gli ambiti, appena menzionati permettono al legislatore statale di non restare circoscritto nella sua sfera di “azione”, intervenendo nei settori in cui essa si intreccia con altri interessi e competenze, assicurando a tutti, sull'intero territorio nazionale, una tutela unitaria. La Corte ha riconosciuto a materie di potestà legislativa concorrente alcune delle qualità trasversali, già richiamate per le materie di potestà legislativa statale. Il “*coordinamento della finanza pubblica*” e “*la ricerca scientifica*” sono due sfere che, ex. art. 117, comma 3, Cost., possono considerarsi trasversali e, come tali, rientrare nella potestà statale. Nella sent. 414/2004 la Corte affermò che “il coordinamento della finanza pubblica cui fa riferimento l'art. 117, comma 3, Cost. è, più che una materia, una funzione che, a livello nazionale, e quanto alla finanza pubblica nel suo complesso, spetta allo

---

<sup>155</sup> Cit. Beniamino Caravita di Toritto, *Op. cit.*, p.183

<sup>156</sup> Cfr. Corte cost. sent. 6/2004 e sent. nn.168 e 196 del 2009

Stato.”<sup>157</sup> La ricerca scientifica ha, invece, una trasversalità “indotta”<sup>158</sup> per la quale “lo Stato, può non limitarsi a porre le norme di principio nel caso in cui l’attività di ricerca scientifica sia strumentale e intimamente connessa a funzioni statali, allo scopo di assicurarne un miglior espletamento”.<sup>159</sup> Attraverso le competenze “trasversali” il Giudice costituzionale ha trovato il modo di dar vita ad un’istanza unitaria propria dei modelli federali, che sarebbe stata sacrificata dall’eliminazione dell’interesse nazionale. Un altro istituto introdotto dalla Corte per rendere più elastica la ripartizione delle competenze tra Stato e Regioni è l’individuazione di aree di co-governo dello Stato e delle Regioni nell’ambito delle materie di competenza concorrente. In questo ambito, infatti, allo Stato spetterebbe la determinazione dei principi fondamentali ed alle Regioni, la disciplina di dettaglio; il Giudice costituzionale ha più volte definito il rapporto tra Stato e Regioni come un rapporto di aree “co-governate” con una riduzione delle sfere di competenza legislativa “di dettaglio” regionale, aumentando consequenzialmente la partecipazione delle Regioni ai procedimenti decisionali.<sup>160</sup>

L’ambito di competenza concorrente tra Stato e Regioni, *ex. art. 117, comma 3, Cost.*, ha sempre creato problemi interpretativi che hanno portato ha numerose pronunce della Corte costituzionale. La ripartizione tra Stato e Regioni è di tipo verticale, non incentrata sulle materie ma sulle modalità di disciplina delle stesse. “Tra la competenza legislativa dello Stato e quella delle Regioni sulle materie elencate nell’art. 117 (comma 3) non c’è netta separazione di materie: sulla stessa

---

<sup>157</sup> Cfr. Corte Costituzionale sent. 414/2004

<sup>158</sup> Per trasversalità indotta, come definita dal Prof. Caravita, si intende una riduzione della potestà legislativa regionale, nell’ambito della ricerca scientifica, nel momento in cui questa riguardi materie di competenza statale.

<sup>159</sup> Cit. Beniamino Caravita di Toritto, *Op. cit.* p.192 e Cfr. Corte costituzionale sent. 270/2005

<sup>160</sup> Questo è avvenuto, soprattutto, nel settore delle infrastrutture  
Beniamino Caravita di Toritto, *Op. cit.* ,p. 198

materia, al contrario devono concorrere la legge statale e la legge regionale, l'una ponendo (e potendo successivamente modificare) i principi fondamentali, all'altra essendo riservato porre le norme ulteriori"<sup>161</sup> L'individuazione del principio fondamentale è quello che crea maggiori problemi, poiché non è sempre facile distinguere nettamente il "principio" dal "dettaglio", ripercuotendosi così sul rapporto Stato-Regioni. La Corte costituzionale aveva cercato di tracciare dei requisiti necessari del principio fondamentale: uno sostanziale ed uno strutturale. Il profilo *sostanziale* era espressione di scelte politiche fondamentali mentre quello *strutturale* rappresentava un certo grado di astrattezza che avrebbe richiesto un intervento di dettaglio regionale, non potendo quindi, applicarsi direttamente. Dopo l'approvazione della riforma del titolo V è emerso come la Corte costituzionale abbia abbandonato l'uso del criterio strutturale in nome del solo criterio sostanziale, affermando, entro certi limiti, il carattere autoapplicativo dei principi fondamentali.<sup>162</sup> Nella sentenza 336/2005, in materia di ordinamento della comunicazione, la Corte osservava come l'area di operatività dei principi fondamentali non potesse essere individuata a priori, dovendo riferirsi in modo specifico alle diverse situazioni normative. Nel caso di specie "*individuare i principi fondamentali relativi al settore delle infrastrutture di comunicazione elettronica, non si può prescindere dalla considerazione che ciascun impianto di telecomunicazione costituisce parte integrante di una complessa ed unitaria rete nazionale, sicché non è neanche immaginabile una parcellizzazione di interventi nella fase di realizzazione di una tale rete.*"<sup>163</sup> La sentenza appena citata evidenziava come la materia debba

---

<sup>161</sup> Cfr. Corte cost. sent. 40/1972

<sup>162</sup> Il carattere autoapplicativo dipende dalle materie.  
Prof. Beniamino Caravita di Toritto, *op. cit.*, p.200

<sup>163</sup> Cfr. Corte costituzionale sent. 307/2003



essere trattata in modo unitario ed uniforme per tutta la Nazione, dovendosi così evitare trattamenti frammentati. “*Ed è, dunque, alla luce di tali esigenze e finalità che devono essere valutate ampiezza ed operatività dei principi fondamentali riservati alla legislazione dello Stato*”. Emerge dunque che i principi fondamentali assumeranno “profondità” relativamente alle esigenze unitarie del settore trattato; mantenendo in alcuni ambiti un livello vago, mentre, in altri, una conformazione autoapplicativa.

Un'altra sentenza, la n. 280/2004, affermando che la delega rilasciata al Governo (l. n.131 del 2003) per la ricognizione dei principi fondamentali nelle materie di competenza concorrente, era di “prima applicazione”, richiamava la transitorietà della stessa, in attesa dell'entrata in vigore delle apposite leggi parlamentari che definissero i nuovi principi fondamentali.<sup>164</sup> La corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di parti della delega, la quale è stata ben poco utilizzata.<sup>165</sup>

Nella sentenza n. 237/2009, la Corte passa dal “principio fondamentale” all'”indicatore”, per tale intendendosi una categoria *sui generis* di legislazione statale quale indicazione per il legislatore regionale. Il caso verteva sulla legittimità costituzionale di una norma statale che prevedeva delle indicazioni per le Regioni circa la riorganizzazione e l'accorpamento delle Comunità montane esistenti sul loro territorio per limitare la spesa corrente di tali enti. Secondo il Giudice costituzionale

---

<sup>164</sup> “*E' soltanto un quadro di primo orientamento, destinato ad agevolare il legislatore regionale nella fase di predisposizione delle proprie iniziative legislative, senza peraltro avere carattere vincolante e senza comunque costituire di per sé un parametro di validità delle leggi regionali, dal momento che il comma 3 dello stesso articolo 1 ribadisce che le Regioni esercitano la potestà legislativa concorrente nell'ambito dei principi fondamentali espressamente determinati dallo Stato o in difetto quali desumibili dalle leggi statali vigenti.*” Cfr. Corte cost. sent. 280/2004

Beniamino Caravita di Toritto, *op. cit.*, p. 204

<sup>165</sup> Il comma 5 dell'art. 1 e 6 dello stesso articolo sono stati dichiarati illegittimi dalla Corte, poiché “ridefinivano impropriamente le materie e stabilivano, seppur in modo assolutamente generico, anche una serie di considerazioni prioritarie nella prevista identificazione dei principi fondamentali vigenti, tale da configurare una sorta di gerarchia tra di essi”.

il legislatore statale ai fini della riduzione della spesa corrente per il funzionamento delle comunità montane, si limita a fornire al legislatore regionale degli “indicatori” i quali si presentano “non vincolanti, né dettagliati, né autoapplicativi e che tendono soltanto a dare un orientamento di massima alle modalità con le quali deve essere attuato tale riordino.”<sup>166</sup> La Corte ha riconosciuto la legittimità della legge statale perché espressione di “indicatori”, cioè “*elementi che, pur idonei a costituire un valido parametro di riordino, tuttavia, in tanto possono contribuire alla richiamata finalità di contenimento della spesa corrente, in quanto ne sia valorizzata l’adeguatezza, rispetto a tale obiettivo, in ragione delle caratteristiche di ciascun territorio regionale, secondo una valutazione operata, in piena autonomia, da ogni Regione*”.<sup>167</sup>

Un ultimo elemento di elasticità per la ripartizione delle materie tra Stato e Regioni è dato dal *principio di continuità*, per il quale, le disposizioni normative statali e regionali vigenti al momento dell’entrata in vigore della legge di attuazione del Titolo V della Costituzione (l. 131 del 2003) restano in vigore fintanto che lo Stato o, viceversa, le regioni, non regolamentano gli ambiti assegnatigli dalla legge costituzionale. Secondo quanto disposto dalla legge di applicazione “sono fatti salvi gli effetti delle pronunce della Corte Costituzionale”. Così affermando, la Corte permetteva al legislatore statale di intervenire in ambiti di competenza regionale, anche dopo l’entrata in vigore della legge 3/2001. Nella sent. n. 13 del 2004, in ambito di organizzazione scolastica, il Giudice costituzionale ritenne che lo Stato potesse legiferare in tale ambito -pur se contrastando il riparto delle competenze così

---

<sup>166</sup> A. Sterpa, *Dai “principi fondamentali” agli “indicatori”: nuove dinamiche tra i rapporti di legge statale e legge regionale (Osservazioni a prima lettura a Corte cost., sent. 24 luglio 2009, n.237)*, 2009, [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it)

<sup>167</sup> Cfr. Corte cost. sent. 237 del 2009

come definito dal nuovo art. 117 Cost.- fintanto che le Regioni non disponessero normativamente e istituzionalmente di mezzi idonei per la distribuzione degli insegnanti nei loro territori. Secondo quanto precisato dalla Corte, il principio in esame opera tanto su un piano normativo, quanto istituzionale *“giacché soprattutto nello Stato costituzionale l’ordinamento vive non solo di norme, ma anche di apparati finalizzati alla garanzia dei diritti fondamentali”*.<sup>168</sup>

Non è tuttora chiaro come lo Stato possa porre in essere una normativa di dettaglio che venga poi sostituita da un intervento regionale, senza assumere un comportamento anti-costituzionale. Resta comunque ferma l’opinione per la quale l’intervento statale è legittimo fintanto che le Regioni non regolino la materia, nell’ambito del riparto delle competenze.<sup>169</sup>

Un’altra importante valutazione da fare riguarda l’articolo 120 Cost. il quale, al secondo e terzo comma, afferma quanto segue:

*“Il Governo può sostituirsi a organi delle Regioni, delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni nel caso di mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria oppure di pericolo grave per l’incolumità e la sicurezza pubblica, ovvero quando lo richiedono la tutela dell’unità giuridica o dell’unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali.*

*La legge definisce le procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi siano esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione.”*

---

<sup>168</sup> Cfr. Corte cost. sent. 13/2004

<sup>169</sup> Beniamino Caravita di Toritto, *op. cit.*, p.210

L'articolo in esame, permette di ovviare alla mancanza dell'“interesse generale” nella Carta costituzionale, al contempo però, risulta al quanto dubbio, dando luogo a dibattiti dottrinali come, ad esempio, se il potere sostitutivo oggetto della disposizione costituzionale, dia luogo ad una sostituzione statale esclusivamente in campo amministrativo oppure ricomprenda anche le funzioni legislative in generale. Prima di tutto, si noti che i presupposti per l'esercizio del potere sostitutivo sono definiti dalla Carta costituzionale mentre si specifica che la riserva di legge riguarda la modalità di procedura del potere sostitutivo esercitato nel rispetto della sussidiarietà e della leale collaborazione. Secondo poi, l'art.120 rappresenta una totale novità rispetto alla Costituzione del 1948, apportata dalla legge 3/2001. Il potere sostitutivo viene infatti per la prima volta tipizzato nella Costituzione.

La dottrina prevalente ritiene che l'art. 120 si riferisca unicamente al potere sostitutivo nell'esercizio delle funzioni amministrative e non in quelle legislative. Inoltre, il riferimento che viene fatto dalla norma è al Governo e non allo Stato.

Per quanto riguarda il riferimento alla “tutela dell'unità giuridica ed economica” come presupposto per il potere sostitutivo del Governo, si potrebbe indurre a credere che sia questo il mezzo per l'esercizio delle funzioni legislative. In realtà, per quanto sia facilmente riconducibile all'esperienza tedesca all'art. 72 della Legge Fondamentale<sup>170</sup>, le differenze sono tangibili: l'art. 120 si riferisce al mero esercizio e non alla titolarità della competenza e, di conseguenza, non potrebbe tutelare l'unità dell'interesse nazionale, che richiederebbe la nazionalizzazione della competenza.

La Corte costituzionale ha dato l'interpretazione dell'art. 120 nella sentenza n. 43/2004 affermando che al Governo sono affidati: “poteri straordinari di sostituzione

---

<sup>170</sup> D'ATENA A., *Le Regioni dopo il Big Bang*, in riferimento al fatto che la Germania ha affidato il perseguimento dell'unità del diritto non al potere sostitutivo bensì alla *konkurrierende Gesetzgebung* ossia alla potestà legislativa che concorre tra Stato e *Länder* essendo inteso come un potere nel potere.

delle amministrazioni di qualunque livello». Tali poteri hanno carattere straordinario e aggiuntivo e sono collegati «a emergenze istituzionali di particolare gravità, che comportano rischi di compromissione relativi ad interessi essenziali della Repubblica».<sup>171</sup> In una pronuncia successiva (sent. n.69/2004), la Corte costituzionale riprende quanto affermato nella sentenza n. 43 ma, evidenzia come l'art. 120 al secondo comma voglia tutelare ambiti quali “il rispetto degli obblighi internazionali e comunitari, la salvaguardia dell'incolumità e della sicurezza pubblica, la tutela in tutto il territorio nazionale dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali,” che la Costituzione riserva allo Stato *ex. art. 117, quinto comma, ultimo inciso, della Costituzione, per gli obblighi internazionali e comunitari; l'articolo 117, secondo comma, lettere h) e m), per l'ordine e la sicurezza pubblica e per i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali.* Per quanto riguarda “l'unità giuridica ed economica” la Corte ritiene che tali ambiti rientrino, senza bisogno di ulteriori precisazioni, nel campo d'azione dello Stato, il quale, secondo quanto affermato dall'art. 5 Cost. garantisce l'unità e l'indivisibilità della Repubblica.

In sintesi, il dibattito sul “corretto” esercizio del potere sostitutivo *ex art. 120* è ancora aperto e la dottrina maggioritaria sembra accettare che la sostituzione possa avvenire a tutela di esigenze unitarie in ambito amministrativo. L'ipotesi di sostituzione che il Governo attua in caso di inerzia delle regioni è giustificata dal mantenimento della normale distribuzione delle competenze che il principio di sussidiarietà comporta. Il giudice costituzionale, nella precedente sentenza 303/2003, affermava la diversità di fattispecie sostitutiva tra l'art. 118 e l'art. 120. Il potere

---

<sup>171</sup> Sentenza della Corte Costituzionale n. 43/2004 Cit. Annamaria Melania Fabonio, *La tutela delle esigenze unitarie nel nuovo assetto costituzionale delle competenze legislative dello Stato e delle regioni, op.cit. p.858*

sostitutivo, nel rispetto del principio di sussidiarietà, dell'art. 118 prevede che le esigenze unitarie che giustificano l'attrazione statale della funzione amministrativa permettano di conservare in capo ad esso poteri che sollecitino gli organi della regione inerte, vincendone il comportamento passivo; il potere sostitutivo esercitato ex art. 120 è dato dall'inerzia regionale che giustifica la sostituzione statale, nell'esercizio di una competenza che è e resta dell'ente sostituito.

La riforma costituzionale apportata dalla legge n. 3/2001 ha: riconosciuto la natura composita della Repubblica, ribaltato il criterio di ripartizione delle competenze legislative tra Stato e regioni, ripartito le funzioni amministrative sulla base del principio di sussidiarietà, eliminato le forme di controllo sugli atti regionali ed introdotto l'autonomia finanziaria delle regioni. Tutto questo ha portato ad un nuovo assetto delle relazioni tra il principio unitario e quello autonomistico, in particolar modo grazie alla nuova formulazione dell'articolo 114, il quale afferma un rapporto paritario tra enti territoriali e Stato.

La nuova distribuzione delle competenze viene tipizzata dalla Costituzione giustificando la deroga alla normale ripartizione legislativa in nome di istanze unitarie, in base al principio di sussidiarietà, nel rispetto della leale collaborazione. In questa nuova visione istituzionale, la leale collaborazione non rappresenta più un modo per compensare la lesione subita dalle regioni, piuttosto un mezzo attraverso il quale le regioni partecipano in modo paritario con lo Stato alla tutela dell'unitarietà. Attraverso la riforma del 2001 si perde la visione di superiorità gerarchica dello Stato per una maggiore rilevanza delle autonomie territoriali frutto di una leale collaborazione tra le istituzioni nazionali. L'interesse nazionale non è più

formalmente richiamato dalla Costituzione, ma ne resta il fondamento nel rapporto collaborativo di tutte le componenti della Repubblica, verso il mantenimento di valori comuni.<sup>172</sup>

---

<sup>172</sup> Annamaria Melania Fabonio, *La tutela delle esigenze unitarie nel nuovo assetto costituzionale delle competenze legislative dello Stato e delle regioni*, Camera dei Deputati

### **3 La ripartizione delle competenze legislative in Europa**

#### ***3.1 I trattati europei ed il riparto delle competenze legislative tra Unione Europea e Stati membri.***

La nascita dell'Europa si deve ad Altiero Spinelli, Ernesto Rossi, Eugenio Colorni ed Ursula Hirschmann esiliati nell'isola di Ventotene durante il regime fascista. Nel corso del loro esilio diedero vita a quello che oggi conosciamo come "Manifesto di Ventotene" ma che in realtà aveva quale titolo originario il nome di "Per un'Europa libera e unita. Progetto d'un manifesto". La visione comune degli autori del *Manifesto* era quella di gettare le basi di un'Unione degli stati Europei, organizzati secondo un modello federale, sottolineando con forza l'idea che:

*"La linea di divisione fra i partiti progressisti e partiti reazionari cade perciò ormai, non lungo la linea formale della maggiore o minore democrazia, del maggiore o minore socialismo da istituire, ma lungo la sostanziale nuovissima linea che separa coloro che concepiscono, come campo centrale della lotta quello antico, cioè la conquista e le forme del potere politico nazionale, e che faranno, sia pure involontariamente il gioco delle forze reazionarie, lasciando che la lava incandescente delle passioni popolari torni a solidificarsi nel vecchio stampo e che risorgano le vecchie assurdità, e quelli che vedranno come compito centrale la creazione di un solido stato internazionale, che indirizzeranno verso questo scopo le forze popolari e, anche conquistato il potere nazionale, lo adopereranno in primissima linea come strumento per realizzare l'unità internazionale. (...) Se ci sarà nei principali paesi europei un numero sufficiente di uomini che comprenderanno*



*ciò, la vittoria sarà in breve nelle loro mani, poiché la situazione e gli animi saranno favorevoli alla loro opera. Essi avranno di fronte partiti e tendenze già tutti squalificati dalla disastrosa esperienza dell'ultimo ventennio. Poiché sarà l'ora di opere nuove, sarà anche l'ora di uomini nuovi: del MOVIMENTO PER L'EUROPA LIBERA ED UNITA.*"<sup>173</sup>

L'UE rispetta il principio dello Stato di diritto, per il quale le azioni poste in essere dall'Unione sono frutto di decisioni prese democraticamente dagli stati membri, positivizzate nei trattati. I trattati principali dell'Unione sono otto: il trattato che istituì la Comunità Europea del carbone e dell'acciaio, firmato nel 1951 ed entrato in vigore nel 1952; i trattati di Roma (trattato CEE ed EURATOM) firmato nel 1957 ed entrato in vigore nel 1958; il trattato di Bruxelles, che istituiva i principali organi europei entrato in vigore nel 1967, poi abrogato dal trattato di Amsterdam (1999); l'Atto unico europeo, entrato in vigore nel 1987; il trattato di Maastricht (trattato sull'Unione Europea) anche conosciuto come TUE<sup>174</sup>, entrato in vigore nel 1993, il quale gettava le basi per l'unione politica in materie quali la cittadinanza, la politica estera comune, gli affari esteri; il trattato di Amsterdam, entrato in vigore nel 1999, che riformò le istituzioni europee; il trattato di Nizza, il quale entrò in vigore nel 2003 ed aveva quali principali finalità quello di riformare le istituzioni europee per un miglior funzionamento dell'Unione dopo l'allargamento a 25 paesi membri; ed infine il trattato di Lisbona (TFUE<sup>175</sup>), entrato in vigore nel 2009, il quale fa una chiara definizione delle competenze dell'UE, dei paesi membri, e delle competenze condivise.

---

<sup>173</sup> Altiero Spinelli, Ernesto Rossi *Il manifesto di Ventotene, 1941*

<sup>174</sup> Trattato sull'Ue

<sup>175</sup> Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea

Un breve cenno va fatto circa le fonti del diritto europeo. Ci sono tre fonti principali: le fonti primarie, derivate e complementari. Le prime comprendono i trattati istitutivi dell'Unione Europea, ovvero il TUE ed il TFUE. Questi trattati dispongono la ripartizione delle competenze tra l'UE e gli stati membri, definendo gli ambiti entro i quali le istituzioni comunitarie svolgono i propri poteri influenzando nella politica europea. Il diritto primario comprende anche i trattati modificativi dell'Unione europea; i protocolli allegati ai trattati istitutivi e ai trattati modificativi; i trattati di adesione degli Stati membri dell'UE.<sup>176</sup>

Le fonti di diritto derivato, sono gli atti unilaterali e quelli convenzionali. Negli atti unilaterali rientrano gli atti menzionati dall'art. 288<sup>177</sup> TFUE quali: il regolamento, la direttiva, la decisione, i pareri e le raccomandazioni; nonché gli atti non menzionati dall'art. 288 TFUE quali: le comunicazioni, le raccomandazioni, ecc.

Negli atti convenzionali rientrano invece, gli accordi internazionali tra l'UE ed un paese o un'organizzazione internazionale terza, le convenzioni tra Stati membri e gli accordi tra le istituzioni dell'UE.

L'ultima fonte del diritto europeo è il diritto complementare, ovvero il diritto creatosi dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, il diritto internazionale ed i principi generali del diritto. La Corte di giustizia, nella formulazione della sua giurisprudenza, si ispira al diritto internazionale, nonché al diritto consuetudinario ed

---

<sup>176</sup> [www.europa.eu.it](http://www.europa.eu.it)

<sup>177</sup> Art. 288 TFUE: *Per esercitare le competenze dell'Unione, le istituzioni adottano regolamenti, direttive, decisioni, raccomandazioni e pareri. Il regolamento ha portata generale. Esso è obbligatorio in tutti i suoi elementi e direttamente applicabile in ciascuno degli Stati membri.*  
9.5.2008 IT Gazzetta ufficiale dell'Unione europea C115/171 *La direttiva vincola lo Stato membro cui è rivolta per quanto riguarda il risultato da raggiungere, salva restando la competenza degli organi nazionali in merito alla forma e ai mezzi. La decisione è obbligatoria in tutti i suoi elementi. Se designa i destinatari è obbligatoria soltanto nei confronti di questi. Le raccomandazioni e i pareri non sono vincolanti.*

agli usi; fa inoltre riferimento ai principi generali del diritto anch'esse fonti non scritte che però gli hanno permesso di colmare le lacune lasciate dai trattati.

Il trattato di Lisbona, entrato in vigore nel 2009, è decisivo per una precisa distribuzione delle competenze legislative tra i due livelli di governo distinguendo tra tre competenze principali: le competenze esclusive, le competenze concorrenti e le competenze di sostegno. Attraverso l'eliminazione della struttura a tre pilastri della CE<sup>178</sup>, la distribuzione delle competenze è ora più definita. La Comunità europea scompare lasciando il posto all'Unione Europea la quale, acquisendo la personalità giuridica della vecchia Comunità ha la possibilità di concludere i trattati nei settori di sua competenza. Inoltre l'UE, si dota di procedure legislative che le permettono di esercitare le competenze assegnatele. Il TFUE stabilisce all'art.2 che: *“1. Quando i trattati attribuiscono all'Unione una competenza esclusiva in un determinato settore, solo l'Unione può legiferare e adottare atti giuridicamente vincolanti. Gli Stati membri possono farlo autonomamente solo se autorizzati dall'Unione oppure per dare attuazione agli atti dell'Unione.*

*2. Quando i trattati attribuiscono all'Unione una competenza concorrente con quella degli Stati membri in un determinato settore, l'Unione e gli Stati membri possono legiferare e adottare atti giuridicamente vincolanti in tale settore. Gli Stati membri esercitano la loro competenza nella misura in cui l'Unione non ha esercitato la propria. Gli Stati membri esercitano nuovamente la loro competenza nella misura in cui l'Unione ha deciso di cessare di esercitare la propria.*

---

<sup>178</sup> Comunità Europea, Politica estera e sicurezza comune (PESC), cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale

3. *Gli Stati membri coordinano le loro politiche economiche e occupazionali secondo le modalità previste dal presente trattato, la definizione delle quali è di competenza dell'Unione.*

4. *L'Unione ha competenza, conformemente alle disposizioni del trattato sull'Unione europea, per definire e attuare una politica estera e di sicurezza comune, compresa la definizione progressiva di una politica di difesa comune.*

5. *In taluni settori e alle condizioni previste dai trattati, l'Unione ha competenza per svolgere azioni intese a sostenere, coordinare o completare l'azione degli Stati membri, senza tuttavia sostituirsi alla loro competenza in tali settori. Gli atti giuridicamente vincolanti dell'Unione adottati in base a disposizioni dei trattati relative a tali settori non possono comportare un'armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri.*

6. *La portata e le modalità d'esercizio delle competenze dell'Unione sono determinate dalle disposizioni dei trattati relative a ciascun settore.”*

All'art.3 definisce le competenze esclusive, per le quali: *“L'Unione ha competenza esclusiva nei seguenti settori: a) unione doganale; b) definizione delle regole di concorrenza necessarie al funzionamento del mercato interno; c) politica monetaria per gli Stati membri la cui moneta è l'euro; d) conservazione delle risorse biologiche del mare nel quadro della politica comune della pesca; e) politica commerciale comune.*

2. *L'Unione ha inoltre competenza esclusiva per la conclusione di accordi internazionali allorché tale conclusione è prevista in un atto legislativo dell'Unione*

*o è necessaria per consentirle di esercitare le sue competenze a livello interno o nella misura in cui può incidere su norme comuni o modificarne la portata.”*<sup>179</sup>

La Corte nella causa **Commissione c. Regno unito**, causa 804/79, dichiarò: “17. La corte ha già ricordato nelle sue sentenze precedenti (...) che la competenza ad adottare, nell' ambito della politica comune della pesca, i provvedimenti destinati alla conservazione delle risorse ittiche è passata pienamente e definitivamente alla Comunità.

18. *gli stati membri non hanno quindi più il diritto di esercitare una competenza autonoma in materia di provvedimenti di conservazione. L'adozione di siffatti provvedimenti dipende dal diritto della Comunità.*

19. (...) *il consiglio non ha adottato i provvedimenti di conservazione...*

20. (...) *poiché la competenza in materia spetta ora definitivamente ed esclusivamente alla Comunità, va radicalmente scartata l' idea che la summenzionata carenza abbia avuto la conseguenza di restituire agli stati membri la competenza e la libertà d'azione unilaterale in questo settore.”*<sup>180</sup>

All'art. 4 TFUE precisa che l'Unione e gli SM possono adottare atti vincolanti in tali settori: “L'Unione ha competenza concorrente con quella degli Stati membri quando i trattati le attribuiscono una competenza che non rientra nei settori di cui agli articoli 3 e 6. L'Unione ha una competenza concorrente con quella degli Stati membri nei principali seguenti settori: a) mercato interno, b) politica sociale, per quanto riguarda gli aspetti definiti nel presente trattato c) coesione economica,

---

<sup>179</sup> C.d. *Competenze esclusive* [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu)

<sup>180</sup> Sentenza della Corte di giustizia del 5 maggio 1981, **Commissione c. Regno unito**, causa 804/79

sociale e territoriale, d) agricoltura e pesca, tranne la conservazione delle risorse biologiche del mare, e) ambiente, f) protezione dei consumatori, g) trasporti, h) reti transeuropee, i) energia, j) spazio di libertà, sicurezza e giustizia, k) problemi comuni di sicurezza in materia di sanità pubblica, per quanto riguarda gli aspetti definiti nel presente trattato.

*Nei settori della ricerca, dello sviluppo tecnologico e dello spazio, l'Unione ha competenza per condurre azioni, in particolare la definizione e l'attuazione di programmi, senza che l'esercizio di tale competenza possa avere per effetto di impedire agli Stati membri di esercitare la loro. Nei settori della cooperazione allo sviluppo e dell'aiuto umanitario, l'Unione ha competenza per condurre azioni e una politica comune, senza che l'esercizio di tale competenza possa avere per effetto di impedire agli Stati membri di esercitare la loro.*<sup>181</sup>

Si noti bene come, nelle parti evidenziate, si precisa che gli stati membri esercitino le loro competenze nei settori *ivi* indicati, nei limiti in cui l'Unione non abbia esercitato la propria.

L'art. 6 evidenzia l'ultima categoria di competenze: le competenze di sostegno, secondo le quali: *“L'Unione ha competenza per svolgere azioni intese a sostenere, coordinare o completare l'azione degli Stati membri. I settori di tali azioni, nella loro finalità europea, sono i seguenti: a) tutela e miglioramento della salute umana, b) industria, c) cultura, d) turismo, e) istruzione, formazione professionale, gioventù e sport, f) protezione civile, g) cooperazione amministrativa.*<sup>182</sup>

---

<sup>181</sup> C.d. competenze concorrenti [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu)

<sup>182</sup> [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu)

Le competenze *a sostegno* precisano come l'Unione possa solamente sostenere, coordinare o completare l'azione degli SM, senza perciò avere potere legislativo negli ambiti elencati.

Oltre alle competenze appena elencate, l'Unione ha competenze specifiche<sup>183</sup> secondo quanto definito dagli artt. 5 e 352 TFUE e all'art. 24 TUE. Secondo quanto precisato dall'art. 5:

---

<sup>183</sup> La competenza parallela dell'UE oltre ad essere elencata dall'art.4 TFUE e dagli artt. 5 e 6 TFUE è richiamata anche dagli artt. 180 e 181, in riferimento agli obiettivi da perseguire, nel campo della ricerca e dello sviluppo tecnologico e dello spazio. *Articolo 180* "Nel perseguire tali obiettivi, l'Unione svolge le azioni seguenti, che integrano quelle intraprese dagli Stati membri:

- a) attuazione di programmi di ricerca, sviluppo tecnologico e dimostrazione, promuovendo la cooperazione con e tra le imprese, i centri di ricerca e le università;
- b) promozione della cooperazione in materia di ricerca, sviluppo tecnologico e dimostrazione dell'Unione con i paesi terzi e le organizzazioni internazionali;
- c) diffusione e valorizzazione dei risultati delle attività in materia di ricerca, sviluppo tecnologico e dimostrazione dell'Unione;
- d) impulso alla formazione e alla mobilità dei ricercatori dell'Unione."

*Articolo 181* " 1. L'Unione e gli Stati membri coordinano la loro azione in materia di ricerca e sviluppo tecnologico per garantire la coerenza reciproca delle politiche nazionali e della politica dell'Unione.

2. La Commissione, in stretta collaborazione con gli Stati membri, può prendere ogni iniziativa utile a promuovere il coordinamento di cui al paragrafo 1, in particolare iniziative finalizzate alla definizione di orientamenti e indicatori, all'organizzazione di scambi di migliori pratiche e alla preparazione di elementi necessari per il controllo e la valutazione periodici."

Nonché riguardo la protezione dei consumatori all'art.169:" 1. Al fine di promuovere gli interessi dei consumatori ed assicurare un livello elevato di protezione dei consumatori, l'Unione contribuisce a tutelare la salute, la sicurezza e gli interessi economici dei consumatori nonché a promuovere il loro diritto all'informazione, all'educazione e all'organizzazione per la salvaguardia dei propri interessi.

2. L'Unione contribuisce al conseguimento degli obiettivi di cui al paragrafo 1 mediante:

- a) misure adottate a norma dell'articolo 114 nel quadro della realizzazione del mercato interno;
- b) misure di sostegno, di integrazione e di controllo della politica svolta dagli Stati membri.

3. Il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria e previa consultazione del Comitato economico e sociale, adottano le misure di cui al paragrafo 2, lettera b).

4. Le misure adottate a norma del paragrafo 3 non impediscono ai singoli Stati membri di mantenere o di introdurre misure di protezione più rigorose. Tali misure devono essere compatibili con i trattati. Esse sono notificate alla Commissione."

Nell'ambito delle materie richiamate dall'art. 192 TFUE, di natura fiscale e misure incidenti sull'assetto territoriale, sulla gestione quantitativa delle risorse idriche, sulla destinazione dei suoli e sulla scelta da parte di uno Stato delle diverse forme di energia, ecc. l'art. 193 afferma che: "I provvedimenti di protezione adottati in virtù dell'articolo 192 non impediscono ai singoli Stati membri di mantenere e di prendere provvedimenti per una protezione ancora maggiore. Tali provvedimenti devono essere compatibili con i trattati. Essi sono notificati alla Commissione."

*“1. Gli Stati membri coordinano le loro politiche economiche nell'ambito dell'Unione. A tal fine il Consiglio adotta delle misure, in particolare gli indirizzi di massima per dette politiche. Agli Stati membri la cui moneta è l'euro si applicano disposizioni specifiche.*

*2. L'Unione prende misure per assicurare il coordinamento delle politiche occupazionali degli Stati membri, in particolare definendo gli orientamenti per dette politiche.*

*3. L'Unione può prendere iniziative per assicurare il coordinamento delle politiche sociali degli Stati membri.”<sup>184</sup>*

L'Unione assicura, quindi, il coordinamento delle politiche sociali ed occupazionali degli stati membri, definendone gli orientamenti.

L'art. 352 afferma che: *“1. Se un'azione dell'Unione appare necessaria, nel quadro delle politiche definite dai trattati, per realizzare uno degli obiettivi di cui ai trattati senza che questi ultimi abbiano previsto i poteri di azione richiesti a tal fine, il Consiglio, deliberando all'unanimità su proposta della Commissione e previa approvazione del Parlamento europeo, adotta le disposizioni appropriate. Allorché adotta le disposizioni in questione secondo una procedura legislativa speciale, il Consiglio delibera altresì all'unanimità su proposta della Commissione e previa approvazione del Parlamento europeo.*

*2. La Commissione, nel quadro della procedura di controllo del principio di sussidiarietà di cui all'articolo 5, paragrafo 3 del trattato sull'Unione europea,*

---

<sup>184</sup> *ibidem*



*richiama l'attenzione dei parlamenti nazionali sulle proposte fondate sul presente articolo.*

*3. Le misure fondate sul presente articolo non possono comportare un'armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri nei casi in cui i trattati la escludono.*

*4. Il presente articolo non può servire di base per il conseguimento di obiettivi riguardanti la politica estera e di sicurezza comune e qualsiasi atto adottato a norma del presente articolo rispetta i limiti previsti nell'articolo 40, secondo comma, del trattato sull'Unione europea."<sup>185</sup>*

L'articolo appena citato evidenzia come anche all'interno del sistema europeo vi sia la necessità di "limitare" gli interessi particolari, ossia di ciascuna nazione, in nome di interessi comuni e generali, ossia quelli definiti dai trattati. Fondamentale è che l'azione sia *necessaria* e che ricada nell'ambito degli obiettivi già definiti dai trattati. Per questo fine è stata introdotta nel trattato di Lisbona, una clausola di flessibilità del sistema comunitario che però presenta, essa stessa, numerosi limiti. Il primo tra tutti è la rigida procedura decisionale alla quale è sottoposta, che necessita l'unanimità del Consiglio, previa proposta della Commissione ed approvazione del Parlamento Europeo. I limiti alla clausola sono dati anche dal TUE rispettivamente dalla procedura dettata all'art. 5<sup>186</sup>, co. 3 e dalle disposizioni dell'art. 40<sup>187</sup>, co. 2. Il

---

<sup>185</sup> *Ibidem*

<sup>186</sup> 1. La delimitazione delle competenze dell'Unione si fonda sul principio di attribuzione. L'esercizio delle competenze dell'Unione si fonda sui principi di sussidiarietà e proporzionalità.

2. 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. Qualsiasi competenza non attribuita all'Unione nei trattati appartiene agli Stati membri.

3. In virtù del principio di sussidiarietà, nei settori che non sono di sua competenza esclusiva l'Unione interviene soltanto se e in quanto gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere conseguiti in

primo prevede che: “3. In virtù del principio di sussidiarietà, nei settori che non sono di sua competenza esclusiva l'Unione interviene soltanto se e in quanto gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere conseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri, né a livello centrale né a livello regionale e locale, ma possono, a motivo della portata o degli effetti dell'azione in questione, essere conseguiti meglio a livello di Unione. Le istituzioni dell'Unione applicano il principio di sussidiarietà conformemente al protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità. I parlamenti nazionali vigilano sul rispetto del principio di sussidiarietà secondo la procedura prevista in detto protocollo.”

Il secondo invece precisa che: “L'attuazione delle politiche previste in tali articoli lascia parimenti impregiudicata l'applicazione delle procedure e la rispettiva portata delle attribuzioni delle istituzioni previste dai trattati per l'esercizio delle competenze dell'Unione a titolo del presente capo.”

Nella causa C436/03 del 2 maggio 2006, la Corte, riguardo il regolamento n. 1435/2003, relativo allo statuto della Società cooperativa europea (SCE),

---

*misura sufficiente dagli Stati membri, né a livello centrale né a livello regionale e locale, ma possono, a motivo della portata o degli effetti dell'azione in questione, essere conseguiti meglio a livello di Unione. Le istituzioni dell'Unione applicano il principio di sussidiarietà conformemente al protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità. I parlamenti nazionali vigilano sul rispetto del principio di sussidiarietà secondo la procedura prevista in detto protocollo.*

*4. In virtù del principio di proporzionalità, il contenuto e la forma dell'azione dell'Unione si limitano a quanto necessario per il conseguimento degli obiettivi dei trattati. Le istituzioni dell'Unione applicano il principio di proporzionalità conformemente al protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità.*

<sup>187</sup>Art.40: *L'attuazione della politica estera e di sicurezza comune lascia impregiudicata l'applicazione delle procedure e la rispettiva portata delle attribuzioni delle istituzioni previste dai trattati per l'esercizio delle competenze dell'Unione di cui agli articoli da 3 a 6 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea.*

*L'attuazione delle politiche previste in tali articoli lascia parimenti impregiudicata l'applicazione delle procedure e la rispettiva portata delle attribuzioni delle istituzioni previste dai trattati per l'esercizio delle competenze dell'Unione a titolo del presente capo.*

afferitava: “È in funzione del contenuto e dell’oggetto principale di un atto che occorre determinare il fondamento normativo appropriato sulla cui base esso dev’essere adottato.

36 A tale proposito, l’avvalersi dell’art. 308 CE come fondamento normativo di un atto è ammesso solo quando nessun’altra disposizione del Trattato attribuisca alle istituzioni comunitarie la competenza necessaria per l’emanazione dell’atto stesso.

37 Infatti, la Corte ha già dichiarato che la Comunità può basarsi sull’art. 308 CE per creare nuovi titoli di proprietà intellettuale che si sovrappongono a quelli nazionali. Il ricorso all’art. 308 CE come fondamento normativo è escluso, invece, qualora l’atto comunitario in questione non preveda l’attuazione di un nuovo titolo di tutela, di livello comunitario, ma si limiti ad armonizzare le norme previste negli ordinamenti giuridici degli Stati membri per rilasciare e tutelare il detto titolo.

38 Per quanto riguarda l’art. 95 CE, esso abilita il legislatore comunitario ad adottare misure destinate a migliorare le condizioni d’instaurazione e di funzionamento del mercato interno, misure che devono effettivamente avere tale obiettivo, contribuendo all’eliminazione di ostacoli alle libertà economiche garantite dal Trattato, fra cui rientra la libertà di stabilimento.

40 Nel caso di specie, dal contenuto e dall’obiettivo del regolamento impugnato risulta che quest’ultimo è diretto ad istituire una forma giuridica nuova che si sovrappone alle forme nazionali di società cooperative, come rilevano d’altra parte il dodicesimo e il quattordicesimo ‘considerando’ del regolamento impugnato, ai cui sensi la società cooperativa europea deve essere considerata una forma giuridica europea, di specifica natura comunitaria, di società cooperative.

41 Infatti, la forma giuridica della società cooperativa europea, ai sensi dell'art. 8, n. 1, lett. a), del regolamento impugnato, è disciplinata principalmente da quest'ultimo. Il suo art. 8, n. 1, lett. b), prevede che la società cooperativa europea possa essere disciplinata anche dal suo statuto, ove espressamente previsto dal detto regolamento. Solo in subordine, per le materie non disciplinate da tale regolamento o dallo statuto della società cooperativa europea, l'art. 8, n. 1, lett. c), dello stesso regolamento rinvia, in particolare, alla legge dello Stato membro nel cui territorio la società cooperativa europea ha la sede sociale.

42 Inoltre, le condizioni di costituzione di una società cooperativa europea, riportate all'art. 2 del regolamento impugnato, sono proprie di quest'ultima. È altresì specifica della società cooperativa europea la possibilità, prevista all'art. 7 del regolamento impugnato, di trasferire la sua sede sociale da uno Stato membro in un altro, senza che tale trasferimento dia luogo a uno scioglimento o alla costituzione di una nuova persona giuridica.

43 Infine, da quanto disposto all'art. 9 del regolamento impugnato, ai cui sensi una società cooperativa europea dev'essere trattata in ciascuno Stato membro come una cooperativa costituita in conformità della legge dello Stato membro in cui essa ha la sede, risulta che la forma della società cooperativa europea coesiste con quella delle società cooperative di diritto nazionale.

44 Alla luce di ciò, il regolamento impugnato, che lascia invariati i diversi diritti nazionali esistenti, non può essere considerato nel senso che ha per oggetto il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri applicabili alle società

*cooperative; esso ha invece per oggetto la creazione di una nuova forma di società cooperativa che si sovrappone alle forme nazionali.*

*45 Tale constatazione non è pregiudicata dal fatto che il regolamento impugnato non fissi in maniera esaustiva l'insieme delle norme applicabili alle società cooperative europee, e che rinvii su determinati punti al diritto degli Stati membri nel cui territorio la società cooperativa europea ha la sua sede sociale, per cui il presente rinvio, come è stato rilevato sopra, ha natura subordinata.*

*46 Da quanto rilevato risulta che l'art. 95 CE non poteva costituire un fondamento normativo appropriato per l'adozione del regolamento impugnato, il quale è stato correttamente adottato sulla base dell'art. 308 CE.*

*47 Poiché l'unico motivo di ricorso è infondato, di conseguenza il ricorso dev'essere respinto.”<sup>188</sup>*

L'ultimo articolo che detta competenze specifiche per l'UE è l'art. 24 TUE, il quale prevede che: *“1. La competenza dell'Unione in materia di politica estera e di sicurezza comune riguarda tutti i settori della politica estera e tutte le questioni relative alla sicurezza dell'Unione, compresa la definizione progressiva di una politica di difesa comune che può condurre a una difesa comune.*

*La politica estera e di sicurezza comune è soggetta a norme e procedure specifiche. Essa è definita e attuata dal Consiglio europeo e dal Consiglio che deliberano all'unanimità, salvo nei casi in cui i trattati dispongano diversamente. È esclusa*

---

<sup>188</sup> Causa C-436/03 Parlamento europeo contro Consiglio dell'Unione europea  
Ricorso di annullamento — Regolamento (CE) n. 1435/2003 — Società cooperativa europea (SCE)  
— Scelta del fondamento normativo — Art. 95 CE — Art. 308 CE

*l'adozione di atti legislativi. 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, ad eccezione della competenza a controllare il rispetto dell'articolo 40 del presente trattato e la legittimità di talune decisioni, come previsto dall'articolo 275, secondo comma del trattato sul funzionamento dell'Unione europea.*

*2. Nel quadro dei principi e degli obiettivi dell'azione esterna, l'Unione conduce, stabilisce e attua una politica estera e di sicurezza comune fondata sullo sviluppo della reciproca solidarietà politica degli Stati membri, sull'individuazione delle questioni di interesse generale e sulla realizzazione di un livello sempre maggiore di convergenza delle azioni degli Stati membri.*

*3. Gli Stati membri sostengono attivamente e senza riserve la politica estera e di sicurezza dell'Unione in uno spirito di lealtà e di solidarietà reciproca e rispettano l'azione dell'Unione in questo settore.*

*Gli Stati membri operano congiuntamente per rafforzare e sviluppare la loro reciproca solidarietà politica. Essi si astengono da qualsiasi azione contraria agli interessi dell'Unione o tale da nuocere alla sua efficacia come elemento di coesione nelle relazioni internazionali.*

*Il Consiglio e l'alto rappresentante provvedono affinché detti principi siano rispettati.”*

L'esercizio delle competenze menzionate nelle pagine precedenti è subordinato al rispetto di tre principi, ex. art. 5<sup>189</sup> TUE: il principio di attribuzione, limitando l'esercizio delle competenze dell'UE alle sole materie attribuitegli dai trattati; il principio di proporzionalità, essendo necessario che l'intervento dell'UE sia limitato al conseguimento degli obiettivi dei trattati ed, infine, il principio di sussidiarietà, ove si specifica che, nell'ambito delle competenze concorrenti l'UE può intervenire solo se è in grado di agire più efficacemente degli Stati membri.

L'art. 13, co.2, TUE è un altro esempio di come l'azione dell'Unione sia vincolata al rispetto del principio di leale collaborazione. Secondo quanto affermato dall'art. 13, co.2: *“Ciascuna istituzione agisce nei limiti delle attribuzioni che le sono conferite dai trattati, secondo le procedure, condizioni e finalità da essi previste. Le istituzioni attuano tra loro una leale cooperazione.”*

L'art. 34 TFUE affermando che *“Sono vietate fra gli Stati membri le restrizioni quantitative all'importazione nonché qualsiasi misura di effetto equivalente”*, garantisce e tutela il Mercato unico ma, al contempo, permette all'Europa di ampliare

---

<sup>189</sup> Art.5 TUE 1. La delimitazione delle competenze dell'Unione si fonda sul principio di attribuzione. L'esercizio delle competenze dell'Unione si fonda sui principi di sussidiarietà e proporzionalità.

2. 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. Qualsiasi competenza non attribuita all'Unione nei trattati appartiene agli Stati membri.

3. In virtù del principio di sussidiarietà, nei settori che non sono di sua competenza esclusiva l'Unione interviene soltanto se e in quanto gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere conseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri, né a livello centrale né a livello regionale e locale, ma possono, a motivo della portata o degli effetti dell'azione in questione, essere conseguiti meglio a livello di Unione.

Le istituzioni dell'Unione applicano il principio di sussidiarietà conformemente al protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità. I parlamenti nazionali vigilano sul rispetto del principio di sussidiarietà secondo la procedura prevista in detto protocollo.

4. In virtù del principio di proporzionalità, il contenuto e la forma dell'azione dell'Unione si limitano a quanto necessario per il conseguimento degli obiettivi dei trattati.

Le istituzioni dell'Unione applicano il principio di proporzionalità conformemente al protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità.

il proprio potere legislativo anche in ambiti nei quali questa possibilità di intervento non fosse prevista.<sup>190</sup>

La mancata esaustività e la generalità nell'elencazione delle competenze UE è stata oggetto di pronunce della Corte di giustizia, che ha dato la sua interpretazione circa il principio di attribuzione e le relative norme sulla competenza. Prima del "rafforzamento" in ambito di ripartizione delle competenze effettuato dal trattato di Lisbona, la Corte si pronunciò nella sentenza Regno Unito c. Parlamento e Commissione (2006), circa l'art. 95 CE<sup>191</sup> precisando che: "...con l'espressione

---

<sup>190</sup> Loïc Azoulay, *The 'Retained Powers' Formula in the Case Law of the European Court of Justice: EU Law as Total Law?*

Source: European Journal of Legal Studies, Volume 4, Issue 2 (Autumn/Winter 2011), p. 192-219

<sup>191</sup> Oggi art. 114 TFUE: 1. *Salvo che i trattati non dispongano diversamente, si applicano le disposizioni seguenti per la realizzazione degli obiettivi dell'articolo 26. Il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria e previa consultazione del Comitato economico e sociale, adottano le misure relative al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri che hanno per oggetto l'instaurazione ed il funzionamento del mercato interno.*

2. *Il paragrafo 1 non si applica alle disposizioni fiscali, a quelle relative alla libera circolazione delle persone e a quelle relative ai diritti ed interessi dei lavoratori dipendenti.*

3. *La Commissione, nelle sue proposte di cui al paragrafo 1 in materia di sanità, sicurezza, protezione dell'ambiente e protezione dei consumatori, si basa su un livello di protezione elevato, tenuto conto, in particolare, degli eventuali nuovi sviluppi fondati su riscontri scientifici. Anche il Parlamento europeo ed il Consiglio, nell'ambito delle rispettive competenze, cercheranno di conseguire tale obiettivo.*

4. *Allorché, dopo l'adozione di una misura di armonizzazione da parte del Parlamento europeo e del Consiglio, da parte del Consiglio o da parte della Commissione, uno Stato membro ritenga necessario mantenere disposizioni nazionali giustificate da esigenze importanti di cui all'articolo 36 o relative alla protezione dell'ambiente o dell'ambiente di lavoro, esso notifica tali disposizioni alla Commissione precisando i motivi del mantenimento delle stesse.*

5. *Inoltre, fatto salvo il paragrafo 4, allorché, dopo l'adozione di una misura di armonizzazione da parte del Parlamento europeo e del Consiglio, da parte del Consiglio o da parte della Commissione, uno Stato membro ritenga necessario introdurre disposizioni nazionali fondate su nuove prove scientifiche inerenti alla protezione dell'ambiente o dell'ambiente di lavoro, giustificate da un problema specifico a detto Stato membro insorto dopo l'adozione della misura di armonizzazione, esso notifica le disposizioni previste alla Commissione precisando i motivi dell'introduzione delle stesse.*

6. *La Commissione, entro sei mesi dalle notifiche di cui ai paragrafi 4 e 5, approva o respinge le disposizioni nazionali in questione dopo aver verificato se esse costituiscano o no uno strumento di discriminazione arbitraria o una restrizione dissimulata nel commercio tra gli Stati membri e se rappresentino o no un ostacolo al funzionamento del mercato interno.*

*In mancanza di decisione della Commissione entro detto periodo, le disposizioni nazionali di cui ai paragrafi 4 e 5 sono considerate approvate.*

*Se giustificato dalla complessità della questione e in assenza di pericolo per la salute umana, la Commissione può notificare allo Stato membro interessato che il periodo di cui al presente paragrafo può essere prolungato per un ulteriore periodo di massimo sei mesi.*



*«misure relative al ravvicinamento» di cui all'art. 95 CE, gli autori del Trattato hanno voluto attribuire al legislatore comunitario, in funzione del contesto generale e delle circostanze specifiche della materia da armonizzare, un margine di discrezionalità in merito alla tecnica di ravvicinamento più appropriata per ottenere il risultato auspicato, in particolare in settori caratterizzati da particolarità tecniche complesse.*

*Si deve aggiungere in proposito che nulla nel tenore testuale dell'art. 95 CE (ora art. 114 TFUE) permette di concludere che i provvedimenti adottati dal legislatore comunitario sul fondamento di tale disposizioni debbano limitarsi, quanto ai loro destinatari, ai soli Stati membri. Può infatti rendersi necessario prevedere, sulla scorta di una valutazione rimessa al detto legislatore, l'istituzione di un organismo comunitario incaricato di contribuire alla realizzazione di un processo di armonizzazione nelle situazioni in cui, per agevolare l'attuazione e l'applicazione uniformi di atti fondati su tale norma, appaia appropriata l'adozione di misure di accompagnamento e di inquadramento non vincolanti.*

*Occorre tuttavia sottolineare che le mansioni affidate a un organismo del genere devono riconnettersi strettamente alle materie che costituiscono oggetto degli atti di ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli*

---

*7. Quando uno Stato membro è autorizzato, a norma del paragrafo 6, a mantenere o a introdurre disposizioni nazionali che derogano a una misura di armonizzazione, la Commissione esamina immediatamente l'opportunità di proporre un adeguamento di detta misura.*

*8. Quando uno Stato membro solleva un problema specifico di pubblica sanità in un settore che è stato precedentemente oggetto di misure di armonizzazione, esso lo sottopone alla Commissione che esamina immediatamente l'opportunità di proporre misure appropriate al Consiglio.*

*9. In deroga alla procedura di cui agli articoli 258 e 259, la Commissione o qualsiasi Stato membro può adire direttamente la Corte di giustizia dell'Unione europea ove ritenga che un altro Stato membro faccia un uso abusivo dei poteri contemplati dal presente articolo.*

*10. Le misure di armonizzazione di cui sopra comportano, nei casi opportuni, una clausola di salvaguardia che autorizza gli Stati membri ad adottare, per uno o più dei motivi di carattere non economico di cui all'articolo 36, misure provvisorie soggette ad una procedura di controllo dell'Unione.*

*Stati membri. È quanto avviene, in particolare, qualora l'organismo comunitario così istituito fornisca prestazioni alle autorità nazionali e/o agli operatori idonee ad incidere sull'attuazione omogenea degli strumenti di armonizzazione e ad agevolarne l'applicazione.*

*Di conseguenza, i compiti affidati all'Agenzia sono strettamente connessi agli obiettivi perseguiti dalla direttiva-quadro e dalle direttive speciali nel settore della sicurezza delle reti e dell'informazione.*

*In simili circostanze, il legislatore comunitario ha ritenuto che l'istituzione di un organismo comunitario quale l'Agenzia fosse un mezzo adeguato per prevenire l'insorgere di disparità potenzialmente idonee a creare ostacoli al buon funzionamento del mercato interno in materia.”*

La Corte si riferisce alla creazione di un'Agenzia che possa ravvicinare le legislazioni nazionali, per evitare che si creino disparità ed ostacoli al mercato interno all'Unione, basandosi sull'interpretazione dell'attuale articolo 114 TFUE. L'Agenzia in questione è l'OAMI<sup>192</sup>, ossia l'Ufficio per l'armonizzazione nel mercato interno, con sede ad Alicante e fondato nel 1994. L'Ufficio gestisce il design industriale ed il marchio per il mercato interno dell'UE. Il suo fine è quello di tutelare, “*promuovere e sostenere il valore della proprietà intellettuale.*”<sup>193</sup>

Significativa ai fini di un'interpretazione estensiva dei poteri assegnati all'Unione fu la causa C22/70, c.d. sentenza AETS<sup>194</sup>, in relazione all'Accordo europeo sul trasporto stradale, dove la Corte affermò che l'Unione aveva *competenza esclusiva*

---

<sup>192</sup> *Oficina de Armonización del Mercado Interior*

<sup>193</sup> [www.oami.europa.eu](http://www.oami.europa.eu)

<sup>194</sup> *Sentenza Corte di giustizia 31 Marzo 1971*

nella conclusione di accordi internazionali nelle materie per le quali il trattato CE lo prevedeva, escludendo così che gli Stati membri potessero concludere accordi nella stessa materia con Stati terzi. Circa la “competenza esterna” della CE *“la Commissione sostiene che l'art.75 del trattato, che ha attribuito alla Comunità ampi poteri per quanto riguarda la realizzazione di una politica comune dei trasporti, si riferisce tanto alle relazioni esterne quanto ai provvedimenti interni nel campo di cui trattasi. Questa disposizione perderebbe molto della sua efficacia se la facoltà ch'essa contempla, in particolare quella di adottare "ogni utile disposizione" non includesse la stipulazione di accordi con gli stati terzi.*

*9/11 Dal canto suo, il Consiglio sottolinea che i poteri della Comunità sono poteri attribuiti, quindi la competenza a concludere accordi con gli stati terzi può essere ammessa solo se il trattato la contempla espressamente. In particolare, l'art. 75 riguarderebbe unicamente i provvedimenti interni alla Comunità e non potrebbe essere interpretato come un'autorizzazione a stipulare accordi internazionali. In ogni caso, detta competenza non sarebbe generale ed esclusiva, ma al massimo concorrente con quella degli Stati membri.*

*12/15 In mancanza di disposizioni del trattato che disciplinino esplicitamente la negoziazione e la conclusione di accordi internazionali nel campo della politica dei trasporti - categoria alla quale l'aets sostanzialmente appartiene - si deve aver riguardo al modo in cui il trattato nel suo complesso disciplina i rapporti con gli stati terzi. L' art. 210 stabilisce che "la comunità ha personalità giuridica". Questa disposizione implica che, nelle relazioni esterne, la Comunità può stabilire dei rapporti contrattuali con gli stati terzi per l'intera gamma degli scopi enunziati nella prima parte del trattato. Onde accertare, in un caso determinato, se la Comunità sia*

*competente a concludere accordi internazionali, si deve prendere in considerazione sia il trattato nel suo complesso, sia le sue singole disposizioni.*

*16/19 Detta competenza non deve essere in ogni caso espressamente prevista dal trattato - come ad esempio negli artt. 113 e 114 per gli accordi tariffari e commerciali e nell'art.238 per gli accordi d' associazione - ma può desumersi anche da altre disposizioni del trattato e da atti adottati, in forza di queste disposizioni, dalle istituzioni della Comunità. In particolare, tutte le volte che (per la realizzazione di una politica comune prevista dal trattato) la Comunità ha adottato delle disposizioni contenenti, sotto qualsivoglia forma, norme comuni, gli stati membri non hanno più il potere - ne individualmente, ne collettivamente - di contrarre con gli stati terzi obbligazioni che incidano su dette norme. Man mano che queste norme comuni vengono adottate, infatti, si accentra nella Comunità la competenza ad assumere e ad adempiere - con effetto per l'intera sfera in cui vige l'ordinamento comunitario - degli impegni nei confronti degli stati terzi. Di conseguenza, nell' attuare le disposizioni del trattato non è possibile separare il regime dei provvedimenti interni alla Comunità da quello delle relazioni esterne.*

*20/22 All' art.3, e) il trattato menziona espressamente fra gli scopi della Comunità l'instaurazione di una politica comune nel settore dei trasporti. A norma dell'art. 5, gli stati membri devono adottare tutti i provvedimenti atti ad assicurare l'adempimento delle obbligazioni derivanti dal trattato, ovvero da atti delle istituzioni, e, in secondo luogo, astenersi da qualsiasi provvedimento che rischi di compromettere il raggiungimento degli scopi del trattato. Dall'accostamento di queste disposizioni emerge che, qualora vengano adottate norme comunitarie per il raggiungimento degli scopi del trattato, gli stati membri non possono, fuori dall'*

*ambito delle istituzioni comuni, assumere impegni atti ad incidere su dette norme o ad alterarne l'efficacia.*

*23/27 Ai sensi dell'art. 74 gli scopi del trattato in materia di trasporti vengono perseguiti nell'ambito di una politica comune. A tal fine, l'art. 75 n .1 domanda al Consiglio lo stabilire norme comuni e l'adottare, inoltre, "ogni altra utile disposizione". Questa disposizione presuppone quindi che la competenza della Comunità si estenda a relazioni disciplinate dal diritto internazionale ed implica di conseguenza, nel campo di cui trattasi, la necessita di accordi con gli stati terzi interessati.*

*28/29 Benché gli artt. 74 e 75 non attribuiscano espressamente alla Comunità dei poteri in materia di conclusione di accordi internazionali, l'adozione - il 25 marzo 1969 - del regolamento del consiglio 543/69 (relativo all' armonizzazione di alcune disposizioni in materia sociale nel settore dei trasporti su strada) ha cionondimeno attribuito alla Comunità un'indubbia competenza a concludere con gli stati terzi qualsiasi accordo riguardante la materia disciplinata dal regolamento stesso.*

*30/32 ...la competenza a negoziare e concludere l'accordo di cui trattasi spetta alla Comunità a far data dall' entrata in vigore di detto regolamento. Questa competenza comunitaria esclude qualsiasi competenza concorrente degli stati membri, dato che qualsiasi iniziativa presa fuori dall' ambito delle istituzioni comuni si deve ritenere incompatibile con l'unicità del mercato comune e con l'applicazione uniforme del diritto comunitario. ”<sup>195</sup>*

---

<sup>195</sup> Commissione c. Consiglio causa C22/70

La Corte ha quindi evidenziato l'esistenza di poteri impliciti dell'allora Comunità e di come tutte le volte che risultasse necessario perseguire politiche comuni, previste dal trattato, la Comunità adottasse le conseguenti norme senza possibilità per gli Stati di contrarre accordi incidenti sulle disposizioni comunitarie, con Stati terzi.

### **3.2 Principio di sussidiarietà e di proporzionalità**

L'art. 5 del TUE richiama due fondamentali principi per il riparto delle competenze tra Unione e Stati membri: il principio di sussidiarietà e quello di proporzionalità. Il primo, il terzo ed il quarto comma affermano infatti che *“l'esercizio delle competenze dell'Unione si fonda sui principi di sussidiarietà e proporzionalità (...) In virtù del principio di sussidiarietà, nei settori che non sono di sua competenza esclusiva l'Unione interviene soltanto se ed in quanto gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere conseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri, né a livello centrale né a livello regionale e locale, ma possono, a motivo della portata o degli effetti dell'azione in questione essere conseguiti meglio a livello di Unione. Le istituzioni dell'Unione applicano il principio di sussidiarietà conformemente al protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità. I parlamenti nazionali vigilano sul rispetto del principio di sussidiarietà secondo la procedura prevista in detto protocollo.*

*In virtù del principio di proporzionalità, il contenuto e la forma dell'azione dell'Unione si limitano a quanto necessario per il conseguimento degli obiettivi dei trattati. Le istituzioni dell'Unione applicano il principio di proporzionalità*

conformemente al protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità".

La clausola di sussidiarietà può essere letta tanto in chiave negativa quanto positiva. L'accezione negativa è data dalla protezione della clausola verso gli Stati membri, dall'interferenza dell'Unione. In contrasto, la visione positiva è data dall'intervento dell'Unione che agisce, ove lo reputi necessario. L'interpretazione data suggerisce che le competenze dell'Unione, fondandosi sul principio di attribuzione, sono chiaramente enumerate dai Trattati e, di conseguenza, ben focalizzate dagli SM. Questa visione è propria di un sistema federale, caratterizzato da una chiara attribuzione delle competenze divise da una linea (non sempre netta) tra le competenze del centro e quelle della periferia, ove la sussidiarietà rappresenta il mezzo per distribuire i poteri tra centro e le *sub-units* e per la quale l'autorità dello Stato centrale rappresenta la regola e l'autorità federale l'eccezione.

Il terzo comma dell'art. 5 prevede la possibilità di intervento dell'Unione nei settori che non sono di sua competenza esclusiva, qualora non sia possibile perseguire alcun risultato dagli SM, nemmeno a livello centrale, regionale e locale. Questo indica che la sussidiarietà è incorporata nel sistema "legale" dei trattati dell'Unione, stabilendo una regola di legge la quale, oltre ai poteri esclusivi propri dell'Unione, crea un'altra area di poteri rientrante tra gli obiettivi comunitari.

La "sussidiarietà" implica una valutazione circa l'*effettività* dell'azione, per la quale la Comunità "*interviene se e soltanto*" il livello nazionale sia insufficiente. Qualora, al contrario, l'obiettivo europeo sia sufficientemente perseguibile a livello nazionale allora l'Unione si limiterà a definire i principi base entro i quali agiranno gli Stati.

La clausola di sussidiarietà non presume una competenza in favore dell'Unione o degli Stati membri, quanto piuttosto una regola per la corretta esecuzione dei poteri europei.

Il principio di proporzionalità, si basa sui casi della Corte europea di giustizia, essendo uno dei principi portanti di interpretazione dei trattati e di legittimità. La clausola si sviluppa sull'esempio della clausola di proporzionalità tedesca, della legge costituzionale e da quanto affermato dalla Suprema Corte Tedesca, la *Bundesverfassungsgericht*. Anche se non identico in tutti i suoi contenuti presenta degli elementi in comune con la stessa, nonché con il quattordicesimo emendamento della Costituzione americana<sup>196</sup>.

Il principio di proporzionalità richiede che: gli atti dell'Unione, emessi sulla base dei Trattati "si limitino a quanto necessario per il conseguimento" degli intenti legislativi. La Corte europea di giustizia sottopone gli atti comunitari ad un triplice test, in mancanza di uno dei requisiti richiesti l'atto sarà dichiarato inappropriato. Il primo requisito riguarda l'opportunità dell'atto ed i suoi effetti, i quali dovranno perseguire obiettivi oggetto dei Trattati. Il secondo elemento riguarda la necessità dell'atto il quale, insieme al requisito dell'opportunità, subordinano l'obiettivo da perseguire alla possibilità di realizzarlo. Il terzo ed ultimo elemento è quello della proporzionalità ed adeguatezza secondo i quali la Corte effettua una valutazione globale circa gli svantaggi ed i vantaggi delle misure da compiere.

---

<sup>196</sup> XIV – (1868) Sec. 1 – Tutte le persone nate o naturalizzate negli Stati Uniti e sottoposte alla relativa giurisdizione, sono cittadini degli Stati Uniti e dello Stato in cui risiedono. Nessuno Stato farà o metterà in esecuzione una qualsiasi legge che limiti i privilegi o le immunità dei cittadini degli Stati Uniti; né potrà qualsiasi Stato privare qualsiasi persona della vita, della libertà o della proprietà senza un processo nelle dovute forme di legge [*due process of law*]; né negare a qualsiasi persona sotto la sua giurisdizione l'eguale protezione delle leggi.



In conclusione, il principio di sussidiarietà è diretto alla protezione del potere degli Stati Membri e della loro identità, nonché rappresenta un importante mezzo per la distribuzione dei poteri tra l'Unione e gli SM. Il principio di proporzionalità si applica invece tanto all'ambito di competenza esclusiva dello Stato quanto a quello concorrente ed è incentrato sull'efficienza degli atti comunitari. Entrambi i principi operano alternativamente ed a due diversi livelli di azione comunitaria: la sussidiarietà determina quando un'azione deve essere messa in moto, mentre il principio di proporzionalità definisce lo scopo dell'azione.<sup>197</sup>

Il protocollo numero 2 prevede che “*Articolo 1* Ciascuna istituzione vigila in modo continuo sul rispetto dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità definiti nell'articolo 5 del trattato sull'Unione europea.

*Articolo 2* Prima di proporre un atto legislativo, la Commissione effettua ampie consultazioni. Tali consultazioni devono tener conto, se del caso, della dimensione regionale e locale delle azioni previste. Nei casi di straordinaria urgenza, la Commissione non procede a dette consultazioni. Essa motiva la decisione nella proposta.

*Articolo 3* Ai fini del presente protocollo, per «progetto di atto legislativo» si intende la proposta della Commissione, l'iniziativa di un gruppo di Stati membri, l'iniziativa del Parlamento europeo, la richiesta della Corte di giustizia, la raccomandazione della Banca centrale europea e la richiesta della Banca europea per gli investimenti, intese all'adozione di un atto legislativo.

---

<sup>197</sup> **Berkeley Journal of International Law**, Volume 20, Issue 2 Article 1 (2002), Christoph Henkel *The Allocation of Powers in the European Union: A Closer Look at the Principle of Subsidiary*

*Articolo 4* La Commissione trasmette i progetti di atti legislativi e i progetti modificati ai parlamenti nazionali nello stesso momento in cui li trasmette al legislatore dell'Unione. Il Parlamento europeo trasmette i suoi progetti di atti legislativi e i progetti modificati ai parlamenti nazionali. Il Consiglio trasmette i progetti di atti legislativi presentati da un gruppo di Stati membri, dalla Corte di giustizia, dalla Banca centrale europea o dalla Banca europea per gli investimenti, e i progetti modificati, ai parlamenti nazionali.

Non appena adottate, le risoluzioni legislative del Parlamento europeo e le posizioni del Consiglio sono da loro trasmesse ai parlamenti nazionali.

*Articolo 5*

I progetti di atti legislativi sono motivati con riguardo ai principi di sussidiarietà e di proporzionalità. Ogni progetto di atto legislativo dovrebbe essere accompagnato da una scheda contenente elementi circostanziati che consentano di valutare il rispetto dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità. Tale scheda dovrebbe fornire elementi che consentano di valutarne l'impatto finanziario e le conseguenze, quando si tratta di una direttiva, sulla regolamentazione che sarà attuata dagli Stati membri, ivi compresa, se del caso, la legislazione regionale. Le ragioni che hanno portato a concludere che un obiettivo dell'Unione può essere conseguito meglio a livello di quest'ultima sono confortate da indicatori qualitativi e, ove possibile, quantitativi. I progetti di atti legislativi tengono conto della necessità che gli oneri, siano essi finanziari o amministrativi, che ricadono sull'Unione, sui governi nazionali, sugli enti regionali o locali, sugli operatori economici e sui cittadini siano il meno gravosi possibile e commisurati all'obiettivo da conseguire.

*Articolo 6* Ciascuno dei parlamenti nazionali o ciascuna camera di uno di questi parlamenti può, entro un termine di otto settimane a decorrere dalla data di trasmissione di un progetto di atto legislativo nelle lingue ufficiali dell'Unione, inviare ai presidenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione un parere motivato che espone le ragioni per le quali ritiene che il progetto in causa non sia conforme al principio di sussidiarietà. Spetta a ciascun parlamento nazionale o a ciascuna camera dei parlamenti nazionali consultare all'occorrenza i parlamenti regionali con poteri legislativi. Se il progetto di atto legislativo è stato presentato da un gruppo di Stati membri, il presidente del Consiglio trasmette il parere ai governi di tali Stati membri. Se il progetto di atto legislativo è stato presentato dalla Corte di giustizia, dalla Banca centrale europea o dalla Banca europea per gli investimenti, il presidente del Consiglio trasmette il parere all'istituzione o organo interessato.

*Articolo 7* 1. Il Parlamento europeo, il Consiglio e la Commissione e, se del caso, il gruppo di Stati membri, la Corte di giustizia, la Banca centrale europea o la Banca europea per gli investimenti, ove il progetto di atto legislativo sia stato presentato da essi, tengono conto dei pareri motivati trasmessi dai parlamenti nazionali o da ciascuna camera di uno di tali parlamenti. Ciascun parlamento nazionale dispone di due voti, ripartiti in funzione del sistema parlamentare nazionale. In un sistema parlamentare nazionale bicamerale, ciascuna delle due camere dispone di un voto.

2. Qualora i pareri motivati sul mancato rispetto del principio di sussidiarietà da parte di un progetto di atto legislativo rappresentino almeno un terzo dell'insieme dei voti attribuiti ai parlamenti nazionali conformemente al paragrafo 1, secondo comma, il progetto deve essere riesaminato. Tale soglia è pari a un quarto qualora si tratti di un progetto di atto legislativo presentato sulla base dell'articolo 76 del trattato sul

funzionamento dell'Unione europea riguardante lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia.

Al termine di tale riesame, la Commissione o, se del caso, il gruppo di Stati membri, il Parlamento europeo, la Corte di giustizia, la Banca centrale europea o la Banca europea per gli investimenti, se il progetto di atto legislativo è stato presentato da essi, può decidere di mantenere il progetto, di modificarlo o di ritirarlo. Tale decisione deve essere motivata.

3. Inoltre, secondo la procedura legislativa ordinaria, qualora i pareri motivati sul mancato rispetto del principio di sussidiarietà da parte di una proposta di atto legislativo rappresentino almeno la maggioranza semplice dei voti attribuiti ai parlamenti nazionali conformemente al paragrafo 1, secondo comma, la proposta è riesaminata. Al termine di tale riesame, la Commissione può decidere di mantenere la proposta, di modificarla o di ritirarla.

Qualora scelga di mantenerla, la Commissione spiega, in un parere motivato, perché ritiene la proposta conforme al principio di sussidiarietà. Tale parere motivato e i pareri motivati dei parlamenti nazionali sono sottoposti al legislatore dell'Unione affinché ne tenga conto nella procedura: a) prima della conclusione della prima lettura, il legislatore (Parlamento europeo e Consiglio) esamina la compatibilità della proposta legislativa con il principio di sussidiarietà, tenendo particolarmente conto delle ragioni espresse e condivise dalla maggioranza dei parlamenti nazionali, nonché del parere motivato della Commissione; b) se, a maggioranza del 55 % dei membri del Consiglio o a maggioranza dei voti espressi in sede di Parlamento

europeo, il legislatore ritiene che la proposta non sia compatibile con il principio di sussidiarietà, la proposta legislativa non forma oggetto di ulteriore esame.

*Articolo 8* La Corte di giustizia dell'Unione europea è competente a pronunciarsi sui ricorsi per violazione, mediante un atto legislativo, del principio di sussidiarietà proposti secondo le modalità previste all'articolo 263 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea da uno Stato membro, o trasmessi da quest'ultimo in conformità con il rispettivo ordinamento giuridico interno a nome del suo parlamento nazionale o di una camera di detto parlamento nazionale. In conformità alle modalità previste dallo stesso articolo, tali ricorsi possono essere proposti anche dal Comitato delle regioni avverso atti legislativi per l'adozione dei quali il trattato sul funzionamento dell'Unione europea richiede la sua consultazione.”<sup>198</sup>

### **3.3 Il processo costituzionale europeo**

*“The European Union already is, and will remain in the future, a “Partially Federal Union”. This means that the EU is not a federal state and that, in the foreseeable future, it will not become one”.*<sup>199</sup>

Nell’opinione di Piris, l’Unione manca di alcuni degli elementi base che costituiscono uno Stato (quali territorio, popolazione e piena sovranità<sup>200</sup>);

---

<sup>198</sup> [www.webtimes.eu](http://www.webtimes.eu) European Legislation Forum Protocollo n.2 *Sull’applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità*

<sup>199</sup>Jean-Claude Piris, *The Constitution for Europe, A legal analysis*, Cambridge, 2006, p. 192  
Thomas J. Courchene, J.R. Allan, Christian Leuprecht, Nadia Verrelli, *The federal idea, Essay in honour of Ronald L. Watts*

<sup>200</sup> “If considered against the classic definition of a State: a people, a territory, an organised government, full sovereignty, the right and means of control over all persons and things within its borders, the capacity for

affermando inoltre che il *budget* europeo rappresenta solo una minima porzione del “prodotto domestico” di uno Stato membro (all’incirca l’1%) e che l’Unione manca dei mezzi amministrativi e coercitivi, di un corpo di polizia, prigioni ed armi, facendo riferimento totalmente ai mezzi propri degli Stati che lo compongono. Piriš osserva che vi sono altre tesi che confermano che l’Unione non è uno stato unitario, quali la mancanza di un’unica *demos*<sup>201</sup>, poiché ve ne sono una pluralità, dovute ai più stati membri ed una conseguente mancanza di unità popolare che eserciti diritti garantiti democraticamente costituendo un’identità condivisa;<sup>202</sup> la mancanza di una sovranità, intesa come “piena” sovranità, non potendo definire l’estensione dei suoi poteri ma essendo subordinata ai limiti imposti dai Trattati, nonché dagli SM. Inoltre l’Unione non fa derivare la sua autorità dai cittadini europei bensì dagli SM. Ad ultimo, secondo l’opinione di Piriš, l’Unione manca di un’identità esterna e dei relativi poteri dovuti a tale autorità. Gli affari esteri e la difesa restano infatti nelle mani degli Stati, lasciando così la Comunità priva di quei poteri base<sup>203</sup> simbolo della sovranità statale. L’opinione portante di Piriš, sulla quale muove la sua tesi è che gli Stati membri non vogliono formare un unico stato europeo, e tale mancanza di volontà è data soprattutto dal rifiuto verso la Costituzione europea che avrebbe dato luogo all’inizio della trasformazione degli SM verso un’entità federale. L’art. I-5 della Costituzione obbligava l’Unione “**(ARTICOLO I-5 Relazioni tra l’Unione e gli Stati membri)** (1.) al rispetto dell’uguaglianza degli Stati membri davanti alla Costituzione e della loro identità nazionale insita nella loro struttura fondamentale,

---

*making war and peace and for entering into international relations with other States, the EU does not comply with some or all of these criteria” Piriš, Op. cit.*

<sup>201</sup> democrazia

<sup>202</sup> Piriš definisce la democrazia più come “*A demos is more than a mere aggregation of individuals, it includes a sense of community, a ‘we-feeling’, however thinly expressed, for democracy to have a meaning.*”

<sup>203</sup> Politica estera, sicurezza e difesa

politica e costituzionale, compreso il sistema delle autonomie locali e regionali. (L'Unione) Rispetta le funzioni essenziali dello Stato, in particolare le funzioni di salvaguardia dell'integrità territoriale, di mantenimento dell'ordine pubblico e di tutela della sicurezza nazionale".<sup>204</sup> Nonché l'art. I-6, rubricato **Diritto dell'Unione**, affermava che "La Costituzione e il diritto adottato dalle istituzioni dell'Unione nell'esercizio delle competenze a questa attribuite prevalgono sul diritto degli Stati membri."

Nonostante alcuni limiti incontrati dall'Unione nel corso del suo processo di crescita ed integrazione, l'obiettivo principale rimarrà quello di trovare il giusto bilanciamento tra il rispetto delle identità nazionali degli Stati membri, la loro cultura, le loro tradizioni e, soprattutto, le loro diversità e la necessità di sviluppare un sistema efficiente e democratico che assicuri l'applicazione uniforme della legge europea. Questo è quanto è necessario "*for Europe to be able to respond effectively to the economic, social, environmental and security challenges of the present century, challenges which none of the Member States, whatever its size and importance, is able to deal with on its own*".<sup>205</sup>

Il prof Beniamino Caravita di Toritto, assume invece una posizione diversa, e, se vogliamo, più positiva rispetto a quanto osservato da Piris. Secondo Caravita il processo di costruzione europea ha incontrato numerosi ostacoli, quali, in primo piano la bocciatura della Costituzione europea, in seguito al referendum francese e

---

<sup>204</sup> 2. Secondo il principio di leale cooperazione, l'Unione e gli Stati membri si rispettano e si assistono reciprocamente nell'adempimento dei compiti derivanti dalla Costituzione. Gli Stati membri adottano ogni misura di carattere generale o particolare atta ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dalla Costituzione o conseguenti agli atti delle istituzioni dell'Unione. Gli Stati membri facilitano all'Unione l'adempimento dei suoi compiti e si astengono da qualsiasi misura che rischi di mettere in pericolo la realizzazione degli obiettivi dell'Unione.

<sup>205</sup> Cit. Piris, *op. cit.*, p.195

olandese nel 2005. Grazie al processo di ratifica del nuovo Trattato di Lisbona del 2007<sup>206</sup>, l'Europa si sta gradualmente riprendendo ma, il punto di forza di questo processo di integrazione europea sta, a dispetto di quanto affermato da Pirijs, nella celerità di omogeneizzazione delle discipline sostanziali dei paesi che ne fanno parte. Il "processo federale europeo" è differente dagli altri modelli federali che nascono, in lassi temporali molto lunghi e conseguenti a fattori storici quali il colonialismo (Stati Uniti, Canada, Messico, Brasile, Australia, ecc.) o il nazionalismo (Germania, Italia, Spagna, Austria).<sup>207</sup> L'Unione, la quale inizia il suo processo costruttivo nel 1957, si sviluppa ed integra in per lo più in un cinquantennio; tempo sicuramente minore rispetto ai paesi sopra citati e senza ricorrere ad alcun conflitto bellico. L'Unione, inoltre, è avvantaggiato dall'omogeneità delle discipline nazionali poiché i paesi che compongono l'Unione hanno una forte comunanza di valori e tradizioni. Fermo restando che non esiste un modello di base e tipico di stato federale, l'Europa ben potrebbe, attraverso un'evoluzione che parta dai modelli istituzionali nazionali e sovranazionali, avanzare creando, a sua volta, un modello federale. Secondo quanto affermava Livingston<sup>208</sup>, il federalismo è frutto di un'organizzazione politica e costituzionale che unisce diversi gruppi e componenti politici, creando, da un lato,

---

<sup>206</sup> Con la sentenza del 30 giugno 2009, il secondo Senato del Tribunale costituzionale tedesco si pronunciava sulla compatibilità del Trattato di Lisbona, firmato nel luglio del 2007 con la Legge Fondamentale tedesca. Secondo quanto affermato dal Giudice costituzionale la procedura di ratifica del Trattato non poteva ritenersi conclusa fintanto che la legge fondamentale (GG) che prevede la partecipazione del Parlamento tedesco alle politiche comunitarie non verrà modificata secondo le disposizioni del Tribunale costituzionale federale. In seguito a tali modifiche, il Trattato potrà entrare in vigore per la Repubblica Federale tedesca.

Francesca Liberati, *La sentenza del tribunale costituzionale tedesco sulla compatibilità del trattato di Lisbona con il Grundgesetz: una guida alla lettura*, 15 luglio 2009, [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it)

<sup>207</sup> Beniamino Caravita di Toritto, *Lineamenti di diritto costituzionale, federale e regionale*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2009

<sup>208</sup> William Samuel **Livingston** (July 1, 1920 – August 15, 2013)



una nuova totalità e, dall'altro, preservando l'individualità delle parti che la compongono.<sup>209</sup>

Un'altra importante valutazione riguarda la composizione dell'Unione; i più vasti e popolosi paesi dell'Europa hanno un modello di governo federale o regionale: Germania, Spagna, Italia, UK, Francia e Polonia. A quelli appena citati vanno aggiunti due paesi più piccoli, entrambi federali per motivi linguistici, il Belgio, o storici, l'Austria. In ogni caso, più di 370 milioni, su 500 centinaia di milioni di persone, ovvero i tre quarti degli abitanti dell'Unione, vivono in Paesi con una struttura interna federale o regionale.<sup>210</sup> Il prof. Caravita, osserva come, quanto appena affermato, risulterebbe in contrasto con i teorici del federalismo "puro" ma, la sua osservazione, mira a illuminare la vera funzione dei sistemi istituzionali attraverso l'analogia tra i diversi Stati che compongono l'Unione, per i quali i punti in comune sono più delle differenze. La possibilità di raggiungere un'Europa organizzata secondo un modello di governo federale è data dalla modernizzazione del principio di sussidiarietà. Alcuni dei tradizionali modelli federali analizzati nel primo e nel secondo capitolo, quali l'America, il Canada e l'Australia, non prevedono una garanzia costituzionale per le autorità locali nelle loro costituzioni federali poiché l'autonomia locale è una questione che rientra nelle costituzioni statali, mentre i federalismi ed i regionalismi che "compongono" l'Europa, offrono una garanzia costituzionale anche per le autonomie regionali. Nella nuova realtà globale, l'Europa non può sopravvivere se non parla con voce unitaria. Grossi cambiamenti dovranno esser messi in atto per riuscire ad amalgamare le differenze,

---

<sup>209</sup> *Ibidem*

<sup>210</sup> Beniamino Caravita di Toritto, *Trasformazioni costituzionali nel federalizing process europeo*, Jovene, 2012 pp.142-143

rendendole principi unitari e fondamentali per la crescita verso l'omogeneità europea. Il principio di sussidiarietà aiuterà nella corretta allocazione delle competenze e delle funzioni quale principio fondante sul quale basare, da una parte l'organizzazione pubblica per l'amministrazione delle funzioni e, dall'altra, l'opportunità di gestire le suddette funzioni a livello pubblico o tramite organizzazioni locali. Gli Stati europei, stanno pian piano cedendo competenze verso l'alto e verso il basso, il che porta inevitabilmente ad una *(ri) articolazione sussidiaria delle competenze*.<sup>211</sup>

---

<sup>211</sup> Cit. Beniamino Caravita di Toritto, *op. cit.*, p.150

## 4 Bibliografia:

### 4.1 Articoli

Bui,Valente *Gli Stati Uniti d'America e il sistema federale ,missione di studio,* Consiglio regionale del Veneto, ufficio di presidenza (2006)

Dr. Augusto Zimmermann, Mrs. Lorraine Finlay Lecturer in Law, Murdoch university, *Submission to the Select Committee on the reform of the Australian Federation,* 20 agosto 2010

Andrea De Petris, *La nuova ripartizione di competenze tra Federazione e Lander nella riorganizzazione del sistema federale tedesco,* 19 luglio 2006

George Washington Law Review, vol. 71, *The supremacy clause as a constraint of Federal Power*

Mc Culloch v. Maryland, 17 US. 316

Associazione Italiana dei Costituzionalisti, sez. *dibattiti*, di Antonio D'Atena *Poteri sostitutivi e Konkurrierende Gesetzgebung*

[www.ssai.interno.it](http://www.ssai.interno.it) *L'organizzazione territoriale dello Stato in Austria, Francia, Germania, Regno Unito e Spagna –Evoluzione e Prospettive-*

[www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it) Istituto di studi sui sistemi Regionali Federali e sulle Autonomie "Massimo Severo Giannini" TRIBUNALE COSTITUZIONALE FEDERALE TEDESCO, SECONDA SEZIONE, SENTENZA 24 OTTOBRE 2002, 2 BVF 1/01 (TRADUZIONE E NOTA INTRODUTTIVA DI ANNA GRAGNANI)

COMMISSIONI RIUNITE I (AFFARI COSTITUZIONALI, DELLA PRESIDENZA DEL CONSIGLIO E INTERNI) DELLA CAMERA DEI DEPUTATI, 1a (AFFARI COSTITUZIONALI, AFFARI DELLA PRESIDENZA DEL CONSIGLIO E DELL'INTERNO, ORDINAMENTO GENERALE DELLO STATO E DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE) DEL SENATO DELLA REPUBBLICA  
RESOCONTO STENOGRAFICO, INDAGINE CONOSCITIVA SEDUTA DI LUNEDI' 11 DICEMBRE 2006  
PRESIDENZA DEL PRESIDENTE DELLA I COMMISSIONE DELLA CAMERA DEI DEPUTATI  
LUCIANO VIOLANTE

*Alexander Hamilton, Federalist Papers, Federalist No. 33*

*James Madison, Federalist Papers, Federalist No. 44*

Altiero Spinelli, Ernesto Rossi, *Il manifesto di Ventotene, 1941*

Christoph Henkel, *The Allocation of Powers in the European Union: A Closer Look at the Principle of Subsidiary*, ***Berkeley Journal of International Law***, vol. 20, issue 2, 2002

Loïc Azoulay, *The 'Retained Powers' Formula in the Case Law of the European Court of Justice: EU Law as Total Law?*, *European Journal of Legal Studies*, Volume 4, Issue 2 (Autumn/Winter2011)

A. Sterpa, *Dai "principi fondamentali" agli "indicatori": nuove dinamiche tra i rapporti di legge statale e legge regionale (Osservazioni a prima lettura a Corte cost., sent. 24 luglio 2009, n.237)*, 2009, [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it)

PUBLIC LAW AND LEGAL THEORY RESEARCH PAPER SERIES, WORKING PAPER NO.75, *The Supremacy Clause as a Constraint on Federal Power*, Bradford R. Clark, *George Washington University Law Review*, Vol. 71

Francesca Liberati, *La sentenza del tribunale costituzionale tedesco sulla compatibilità del trattato di Lisbona con il Grundgesetz: una guida alla lettura*, 15 luglio 2009, [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it)

José Antonio, Alonso de Antonio, *El principio de solidaridad en el Estado Autonomico. Sus manifestaciones juridicas*, *Revista de derecho publico*, 1984

Annamaria Melania Febonio, *La tutela delle esigenze unitarie nel nuovo assetto costituzionale delle competenze legislative dello Stato e delle regioni*, documento della Camera dei Deputati

PESARESI E., «*Nel regionalismo a tendenza duale, il difficile equilibrio tra unità e autonomia*», in *Giurisprudenza costituzionale*, 200°

## ***4.2 Sentenze delle Corti Costituzionali***

cfr. Supreme Court of the United States, **The Attorney General for Ontario v The Attorney General for the Dominion of Canada (Canada) [1896] UKPC 20 (9 May 1896)**

**Cfr. Supreme Court of USA, Missouri v. Holland, 252 U.S. 416, 433 (1920)**

**Cfr. Supreme Court of the USA, *Marbury v. Madison*, 5 U.S. (1 Cranch) 137, 180 (1803)**

**cfr. HIGH COURT OF AUSTRALIA; R v Licensing Court of Brisbane [1920] HCA 24; (1920) 28 CLR 23 (22 April 1920)**

**Cfr. High Court of Australia *Colvin v Bradley Brothers Pty Ltd* [1943] HCA 41; (1943) 68 CLR 151 (20 December 1943)**

Cfr. High Court of Australia *R v Credit Tribunal; Ex parte General Motors Acceptance Corporation ("GMAC case")* [1977] HCA 34; (1977) 137 CLR 545 (22 June 1977)

*Sentenza della Corte di giustizia del 5 maggio 1981, Commissione c. Regno unito, causa 804/79*

*Causa C-436/03 Parlamento europeo contro Consiglio dell'Unione europea  
Ricorso di annullamento — Regolamento (CE) n. 1435/2003 — Società cooperativa europea (SCE) — Scelta del fondamento normativo — Art. 95 CE — Art. 308 CE*

*Corte di Giustizia sent. 31 marzo 1971*

*Commissione c. Consiglio causa C22/70*

Cfr. Corte Costituzionale, sent. 138/1972

Cfr. Corte Costituzionale, sent. 177/1988

Cfr. Corte Costituzionale sent. n.139/1990

Cfr. Corte Costituzionale sent. n.39/1971

Cfr. Corte Costituzionale sent. 303/2003

Cfr. Corte Costituzionale Sent. 6/2004

Cfr. Corte Cost. sent. 219/1984

Cfr. Corte Cost. sent. 231/2005

Cfr. Corte Cost. sent. 50/2005

Cfr. Corte Cost. sent. 50/2008

Cfr. Corte cost. sent. 414/2004

Cfr. Corte cost. sent. 270/2005

Cfr. Corte cost. sent. 40/1972

Cfr. Corte cost. sent. 336/2005

Cfr. Corte cost. sent. 307/2003

Cfr. Corte cost. sent. 280/2004

Cfr. Corte cost. sent. 237/2009

Cfr. Corte cost. sent. 383/2002

### **4.3 Monografie:**

Ann L. Griffiths, *Handbook of Federal Countries, A project of the forum of Federations*, McGill-Queen's Press, 2002

U.S.A.: John Kincaid, *Judge made Federalism?*, Nomos, 2009 Pp. 179 ss.

Australia: Simon Evans/ Cheryl Saunders, *Judge made Federalism?*, Nomos, 2009 Pp. 140 ss.

Raffaele Bifulco, *Ordinamenti Federali Comparati*, volume I: *Gli Stati Federali "classici"*, G. Giappichelli editore- Torino, 2012

Andrea De Petris, *Appunti di diritto pubblico comparato*, Cattedra di diritto pubblico comparato, Luiss-Guido Carli

Beniamino Caravita di Toritto, *Trasformazioni costituzionali nel federalizing process europeo*, Jovene, 2012

Beniamino Caravita (a cura di), *Le Regioni in Europa, esperienze costituzionali a confronto*, Casagrande Editore, Toma-Lugano, 2002

Beniamino Caravita, *Lineamenti di diritto costituzionale, federale e regionale*, G. Giappichelli editore, Torino, 2009

- Antonio D'Atena, *Federalismo e Regionalismo in Europa*, Giuffrè Editore
- Antonio D'Atena, *I cantieri del federalismo in Europa*, Giuffrè Editore, 2008
- Adele Anzon, *I poteri delle regioni dopo la riforma costituzionale: il nuovo regime e il modello originario a confronto*, G. Giappichelli, 2002
- Silvio Gambino, *Regionalismo, federalismo, devolution. Competenze e diritti*, Giuffrè Editore, Milano, 2003
- Guerino D'Ignazio, *Multilevel constitutionalism, tra integrazione europea e riforme degli ordinamenti decentrati*, Giuffrè Editore, 2011
- Levy Richard, *The power to legislate*, Greenwood Publishing Group (2006) p.104
- Francesca Leotta, *La competenza legislativa nei sistemi autonomisti. Dalla crisi della sovranità statale all'affermarsi della sussidiarietà*, Giuffrè Editore, 2007
- M. Rossinelli, *Les libertés non écrites*, Lausanne, Payot, 1987
- Maria Daniela Poli, *Bundesverfassungsgericht e Landesverfassungsgerichte: un modello policentrico di giustizia costituzionale*, Giuffrè Editore, 2012
- J.A. Gardner, *Perspectives on Federalism. In search of Sub-National Constitutionalism*, cit. p. 328 of James Madison, cit. "a method of protecting liberty through the institutionalization of a permanent contest for power between national and sub-national units of government", 1787
- Griglio Elena, *Principio unitario e neo policentrismo, le esperienze italiana e spagnola a confronto*, CEDAM, 2009
- Thomas J. Courchene, John R. Allan, Christian Leuprecht and Nadia Verrelli, *The federal idea, Essays in Honour of Ronald L. Watts*, IIGR, 2007
- D.J. Elazar, *Idee e forme del federalismo*, Mondadori, 1998
- Robert W. Bennet, *Chi elegge il Presidente degli Stati Uniti? Il problema del collegio elettorale, giuristi stranieri di oggi*, Giuffrè editore, 2009
- Enciclopedia del diritto, Annali Vol. 2, Giuffrè, 2008
- Jean-Claude Piris, *The Constitution for Europe, A legal analysis*, Cambridge, 2006

#### **4.4 Siti Internet:**

[www.federalismi.it](http://www.federalismi.it)

[www.consigliovento.it](http://www.consigliovento.it) Direzione regionale rapporti e attività istituzionali, *La Costituzione degli Stati Uniti, Le Costituzioni degli altri*

[www.host.uniroma3.it](http://www.host.uniroma3.it) *Costituzione generale della Repubblica d'Austria*

[www.mediaserver.spol.uniroma1.it](http://www.mediaserver.spol.uniroma1.it) *Costituzione del Regno di Spagna*

[www.oyez.org](http://www.oyez.org) Gibbons v. Ogden

[www.legaldictionary.com](http://www.legaldictionary.com)

[www.admin.ch](http://www.admin.ch)

[www.bassanini.it](http://www.bassanini.it)

[www.governo.it](http://www.governo.it)

[www.bverfg.de](http://www.bverfg.de)

[www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it)

[www.ssai.interno.it](http://www.ssai.interno.it)

[www.congreso.es](http://www.congreso.es)

[www.austilii.edu.au](http://www.austilii.edu.au)

[www.tc.vlex.es](http://www.tc.vlex.es)

[www.giurcost.org](http://www.giurcost.org)

[www.aiccre.it](http://www.aiccre.it)

[www.webtimes.eu](http://www.webtimes.eu) *European Legislation Forum Protocollo n.2 Sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità*

[www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu)

[www.oami.europa.eu](http://www.oami.europa.eu)



