

Dipartimento di Scienze Politiche Cattedra in Diritto Pubblico Comparato

Le interazioni tra Corti Costituzionali e Corti Europee negli Stati dell'ex Jugoslavia

Relatore

Prof.ssa Carmela Decaro

Candidato

Francesco Coccia

Matr. 619902

Correlatore

Prof. Vincenzo Antonelli

Anno Accademico 2013/2014

INDICE

Introduzione.....	5
--------------------------	----------

I. Giustizia costituzionale e interazioni tra Corti costituzionali e Corti sovrastatali in Europa

Premessa.....	11
1. Le tendenze del costituzionalismo, verso un costituzionalismo con aspirazione universalistica.....	12
2. Europa	18
2.1. Riferimenti storici	18
2.2 Corti europee	20
2.2. a) Sistema CEDU	20
2.2. b) Sistema dell'Unione Europea	24
2.2. c) Costituzionalismo europeo	27
3. Interazioni tra Corti costituzionali e Corti sovrastatali in Europa	28
4. Gli Stati dell'ex Jugoslavia.....	33
4.1 Gli Stati dell'ex Jugoslavia nel Sistema CEDU.....	33
4.2. Gli Stati dell'ex Jugoslavia nell'Unione Europea.....	36
Conclusioni.....	42

II. La giustizia costituzionale negli ordinamenti della ex Jugoslavia: evoluzioni e prospettive

Premessa.....	44
---------------	----

Parte I - Le Corti costituzionali nell'evoluzione costituzionale (nel contesto storico e politico)

1. La Jugoslavia presocialista	45
2. La Jugoslavia socialista	49
3. La dissoluzione	53

Parte II - Le Corti costituzionali degli Stati dell'ex Jugoslavia

4. Le costituzioni dei "nuovi" Stati indipendenti e la scelta del <i>tertium genus</i>	55
5. Le Corti costituzionali	57
5.1. La Corte costituzionale della Slovenia	58
5.2. La Corte costituzionale della Croazia.....	63
5.3. La Corte costituzionale della Serbia e Montenegro.....	67

5.4. La Corte costituzionale della Serbia.....	69
5.5. La Corte costituzionale del Montenegro.....	74
5.6. La Corte costituzionale della Bosnia Erzegovina.....	78
5.7. La Corte costituzionale del Kosovo.....	84
5.8. La Corte costituzionale della Macedonia.....	90
5.9. La Corte costituzionale dell'Albania.....	95
Conclusioni.....	102

III. Le interazioni tra Corti costituzionali e Corti europee negli Stati dell'ex Jugoslavia

Premessa: casi studio funzionali all'interazione.....	104
1. L'interazione tra CGUE e la Corte slovena nel caso della “ <i>data retention directive</i> ”.....	105
2. L'interazione tra Corte EDU e Corte croata, nelle sentenze nn. U-III/3304/2011 E U-II/1118/2013..	108
3. La giurisprudenza della Corte costituzionale della Bosnia Erzegovina.....	113
4. La giurisprudenza della Corte costituzionale del Kosovo.....	121

CONCLUSIONI	127
--------------------------	-----

BIBLIOGRAFIA	131
---------------------------	-----

APPENDICE

Interview to the Constitutional Court of Albania; NOELA RUCO, Head of the Department of Researches, Studies and Publications at the Constitutional Court of Albania.....	144
--	-----

Ai miei genitori e ad Alessia

INTRODUZIONE

Il presente lavoro, “Le interazioni tra Corti costituzionali e Corti europee negli Stati dell' ex Jugoslavia”, si pone l'obiettivo di verificare l'interazione tra le Corti costituzionali dei paesi dell'ex Jugoslavia e le Corti europee, ovvero la Corte europea dei diritti dell'uomo e la Corte di Giustizia dell'Unione europea. Oltre a ciò, l'attuale fase storica europea dei paesi dell'area balcanica, porta ad includere nell'oggetto della tesi, anche l'Albania, paese non membro dell'ex Jugoslavia, ma con risvolti storici simili, in particolare per quanto riguarda il suo percorso verso i due sistemi europei.

Il lavoro, nel primo capitolo, si concentra sulla definizione del fenomeno dell'interazione tra Corti e, nello specifico, ne ricerca e ne approfondisce l'evoluzione nei due sistemi europei: il sistema del Consiglio d'Europa (con la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo) e quello dell'Unione europea (con la Corte di Giustizia dell'Unione europea); nel secondo capitolo si analizzano le caratteristiche del sistema di giustizia costituzionale sviluppatosi nei Balcani occidentali, dalle origini alla Jugoslavia pre e socialista sino all'attuale sistema sorto nei “nuovi” Stati indipendenti. Infine si verifica, attraverso lo studio della giurisprudenza delle Corti costituzionali dei paesi di questa area, l'interazione tra queste e le due Corti europee.

È possibile verificare la presenza dell'interazione tra Corti quando in una sentenza si trovano richiami a disposizioni normative o a sentenze che appartengono ad un ordinamento terzo rispetto a quello in cui opera il giudice; per verificare l'interazione tra le Corti interne e le Corti sovrastatali, si ritiene opportuno partire dal costituzionalismo del secondo dopoguerra. In questa fase storica, il mondo si divideva nel blocco occidentale e nel blocco sovietico al fine di evitare che potessero ripresentarsi le condizioni che avevano portato nel passato ai conflitti mondiali e alle ripetute violazioni dei diritti umani fondamentali che ai conflitti stessi si erano accompagnate, nasce l'esigenza di una protezione a livello di Comunità internazionale. Così, dopo la Carta di San Francisco, istitutiva dell'Organizzazione delle Nazioni Unite, vengono redatte ed adottate le varie Dichiarazioni relative alla tutela dei diritti fondamentali e dei diritti dell'uomo (Dichiarazione Universale sui diritti Umani; Patto sui diritti civili e politici e Patto sui diritti

economici, sociali e culturali; Dichiarazione Americana dei diritti e doveri dell'uomo, Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali) sia a livello di comunità internazionale che a livello regionale. Di conseguenza, sorgeva l'esigenza del rispetto di questi accordi internazionali da parte degli Stati che li avevano sottoscritti e ratificati, addivenendo all'istituzione di organi di controllo *ad hoc*. In particolare ciò si riscontra a livello regionale in Europa.

Nel 1949 nasce il Consiglio d'Europa, mentre nel 1952 con il Trattato CECA (Comunità Europea del Carbone e dell'Acciaio) inizia quel processo comunitario di integrazione economica fra Stati europei che oggi porta il nome di Unione Europea. Nell'evoluzione di questi due sistemi verso una integrazione sovrastatale, un ruolo fondamentale è stato svolto dai due organi di controllo: la Corte di Strasburgo e la Corte di Lussemburgo. In questa prima parte, quindi si analizza la giurisprudenza delle due Corti europee, dalla più ponderata "*teoria del margine di apprezzamento*" all'attuale procedimento c.d. "*Sentenza Pilota*" in seno alla Corte EDU, ed ancora, per quanto riguarda la Corte di Giustizia dell'UE, il ruolo svolto dal meccanismo pregiudiziale stabilito dall'art. 267 TFUE (art. 234 TCE), le importanti sentenze (*Van Gend en Loos*; *Costa v. Enel*) degli anni Sessanta e la c.d. "*Teoria dei Controlimiti*", che hanno portato alla concretizzazione del fenomeno dell'interazione tra le Corti costituzionali e le Corti europee.

L'interazione è stata uno degli elementi che ha permesso al Consiglio d'Europa e all'Unione Europea di divenire veri e propri sistemi sovranazionali, efficaci e concreti. La forza delle istituzioni e gli elevati standard democratici raggiunti grazie ai due sistemi risultano fondamentali nel processo di transizione democratica degli Stati dell'Europa centro-orientale, dopo il crollo del blocco sovietico.

Tra questi Stati vi sono anche quelli dell'area balcanica, che sono entrati nel corso degli anni Novanta nel Consiglio d'Europa, mentre, se si escludono Slovenia e Croazia, non sono ancora entrati nell'Unione europea. Comunque, tutti gli Stati dei Balcani stanno seguendo, sotto la supervisione dell'UE, programmi mirati al raggiungimento degli standard richiesti per l'ingresso nell'Unione; standard che, quando raggiunti, li condurranno verso una progressiva stabilizzazione del sistema paese.

Dimostrata l'interazione tra le Corti costituzionali e le Corti europee ed il cammino degli Stati dei Balcani occidentali verso il Consiglio d'Europa, che già si è concre-

tizzato, e, verso l'Unione Europea, nella maggioranza dei casi ancora in fase di realizzazione, l'attenzione si sposta sulla presenza del sistema di giustizia costituzionale in questa area.

Gli Stati dell'ex Jugoslavia e, più in generale dei Balcani, si contraddistinguono rispetto agli altri paesi dell'Europa centro-orientale proprio per l'affermazione di un sistema di giustizia costituzionale con un organo accentrato. Più precisamente, per rintracciare tale elemento innovativo ed originale di questo sistema, nella prima parte del secondo capitolo, si procede all'analisi dell'evoluzione costituzionale del sindacato di costituzionalità. La disamina pone in evidenza le influenze dei vari ordinamenti stranieri che già dalla fine del XIX secolo hanno attraversato l'area balcanica sino alla prima unione dei popoli degli Slavi del sud con il Regno dei Serbi, dei Croati e degli Sloveni (1918) e successivamente con il Regno di Jugoslavia (1929). Più tardi, vi è stata l'ascesa al potere del Maresciallo Tito, che nel 1945 ha portato all'istituzione della Repubblica Federativa di Jugoslavia, con l'attuazione della Costituzione del 1946. In questa, come nel modello sovietico, il controllo di costituzionalità viene affidato al legislatore, dando vita, quindi, ad un sindacato prettamente politico, formale ed inefficace.

Per l'innovativo e inedito sistema di giustizia costituzionale instauratosi nella ex Jugoslavia, rispetto agli altri Stati dell'Europa centro-orientale allineati al modello sovietico, si deve aspettare l'istituzione della Repubblica Federale Socialista di Jugoslavia. Infatti, con la Costituzione del 1963, si instaura nella Repubblica Federale Socialista di Jugoslavia un sistema accentrato di giustizia costituzionale, ove si prevede un organo di controllo *ad hoc*: la Corte costituzionale federale (*Ustavi sud jugoslavije*). La peculiarità di tale sindacato di costituzionalità risiede anche nel fatto che la legge fondamentale disciplina accanto alla Corte federale un sistema complesso ed articolato di sei Corti costituzionali repubblicane. Così, nella ex Jugoslavia si instaura un effettivo sistema di giustizia costituzionale con una funzione giurisdizionale ben determinata ed esercitata da un organo o da organi *ad hoc*, a seconda del livello federale interessato, e non più dallo stesso legislatore. Fa seguito la Costituzione del 1974, che introduce altre due Corti: quelle delle Provincie autonome della Vojvodina e del Kosovo.

In definitiva, grazie a ciò, la Jugoslavia si distingue dagli altri paesi dell'Europa centro-orientale, ma la presenza di altre caratteristiche, quali: l'*actio popularis*, quindi il ricorso individuale, che permette agli individui di adire la Corte costituzionale per la ve-

rifica di legittimità costituzionale di un atto normativo, e la previsione del controllo di legalità accanto a quello di costituzionalità, rende tale sistema di giustizia costituzionale singolare, anche rispetto a quei sistemi già affermati negli ordinamenti adottati dai paesi dell'Europa occidentale nel secondo dopoguerra.

La dissoluzione della Jugoslavia e la guerra che ne segue conducono alla seconda parte del capitolo, in cui si evidenzia l'affermazione dei "nuovi" Stati indipendenti. In questi, il ruolo svolto più in generale dalla Comunità internazionale e, nello specifico, dal Consiglio d'Europa e successivamente dall'Unione Europea, porta all'adozione di Costituzioni conformi agli standard e ai principi del costituzionalismo europeo. Ha subito l'influenza di ciò anche il sistema di giustizia costituzionale, in cui i costituenti hanno optato per il modello del *tertium genus*, quel modello, instauratosi nelle Costituzioni seguenti al secondo conflitto mondiale in Germania e Italia (successivamente anche in Spagna), in cui alla presenza di un organo di controllo *ad hoc* è associato sia il controllo in via principale che quello in via incidentale. Nella ricezione di tale modello però permangono caratteristiche distintive del sindacato di costituzionalità della Jugoslavia socialista, quali appunto, l'*actio popularis* e il controllo di costituzionalità e di legalità degli atti normativi. Così, si procede ad una dettagliata disamina della struttura e dell'organizzazione delle Corti costituzionali dei paesi balcanici e dell'Albania, in cui si sottolinea il ruolo di queste Corti in Stati in cui il processo di transizione democratica è completato e in altri dove ancora è in corso. Ma in tutti è evidente la propensione all'interazione con le Corti europee.

Una volta stabilito il fenomeno dell'interazione tra le Corti costituzionali e le Corti dei due sistemi sovranazionali europei, il percorso fatto o in fase di svolgimento degli Stati dell'ex Jugoslavia e dell'Albania verso i due sistemi e mostrata la presenza di un sistema di giustizia costituzionale efficiente e concreto, nell'ultimo capitolo si verifica il grado di interazione delle Corti costituzionali di questa area con le Corti europee.

Per la verifica si prendono in esame le decisioni o sentenze di alcune Corti costituzionali che mostrano come l'interazione tra le Corti sia un fenomeno attuale, certo e riscontrabile nell'ampia giurisprudenza delle Corti costituzionali degli Stati in esame. Questo fenomeno si riscontra sia nelle democrazie ove può dirsi concluso il processo di transizione democratica sia in quelle che lo stanno completando. Nelle seconde, il fe-

nomeno dell'interazione oltre che a riscontrarsi nella giurisprudenza è anche sancito nelle Carte costituzionali, come si avrà modo di osservare nel corso del lavoro.

I.

Giustizia costituzionale e interazioni tra Corti costituzionali e Corti sovranazionali in Europa

I. Giustizia costituzionale e interazioni tra Corti costituzionali e Corti sovrastatali in Europa

SOMMARIO: Premessa – 1. Le tendenze del costituzionalismo, verso un costituzionalismo con aspirazione universalistica - 2. Europa - 2.1. Riferimenti storici - 2.2 Corti europee - 2.2. a) Sistema CEDU - 2.2. b) Sistema dell'Unione Europea - 2.2. c) Costituzionalismo europeo - 3. Interazioni tra Corti costituzionali e Corti sovrastatali in Europa - 4. Gli Stati dell'ex Jugoslavia - 4.1 Gli Stati dell'ex Jugoslavia nel Sistema CEDU - 4.2. Gli Stati dell'ex Jugoslavia nell'Unione Europea - Conclusioni

PREMESSA

L'interazione tra le Corti costituzionali e le Corti europee è attualmente argomento centrale di numerosi studi e ricerche non solo di diritto comparato ma anche di diritto internazionale e dell'Unione Europea. Tale interazione, sorge quando in una sentenza si trovano richiami a disposizioni normative o a sentenze che appartengono ad un ordinamento diverso da quello in cui opera un determinato giudice e, di conseguenza, si configurano come esterni rispetto all'ordinamento in cui la pronuncia deve spiegare la sua efficacia¹.

Prima di affrontare nel dettaglio l'interazione tra le Corti costituzionali e le Corti europee, si ritiene opportuno tracciare un quadro dell'evoluzione del costituzionalismo, a partire dalla fine del secondo conflitto mondiale sino al crollo del muro di Berlino, e del suo intrecciarsi con l'istituzione di diverse organizzazioni internazionali, tra cui quelle europee.

¹G. DE VERGOTTINI, *Il dialogo transnazionale fra le corti*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2010, pagg.7-8

1. LE TENDENZE DEL COSTITUZIONALISMO, VERSO UN COSTITUZIONALISMO CON ASPIRAZIONE UNIVERSALISTICA

La fine della seconda guerra mondiale e la conseguente contrapposizione tra blocco occidentale e blocco orientale si riflettono in modo decisivo su quelle che sono le linee di tendenza del costituzionalismo in Europa.

Nell'Europa occidentale si affermano i principi del costituzionalismo di derivazione liberale, mentre nell'Europa centro-orientale gli Stati si allineano o entrano nella sfera di controllo dell'URSS, recependo i principi del costituzionalismo socialista².

Il modello liberale deriva dai due principi fondamentali (garanzia dei diritti e separazione dei poteri) contenuti nell'art.16 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo del 1789 e dalla tradizione del costituzionalismo nord americano; la prima evoluzione di tale modello si ha con le costituzioni del primo dopoguerra, in cui si va affermando lo stato sociale ponendo le basi verso una eguaglianza sostanziale dei cittadini, come accade, ad esempio, nella Costituzione di Weimar³.

Tali principi trovano la loro definitiva legittimazione nelle Costituzioni del secondo dopoguerra. Sia gli eventi drammatici del conflitto bellico sia i traumi degli Stati che uscivano da esperienze dittatoriali e autoritarie, come la Germania e l'Italia, spingono i costituenti verso un efficiente sistema di garanzia dei diritti, soprattutto con l'introduzione di un controllo di costituzionalità accentrato⁴.

Seguendo il prototipo del Tribunale costituzionale austriaco (1920)⁵, nei nuovi Stati si assiste ad una diffusione di tribunali costituzionali (Costituzione Italiana 1948, artt. 134 ss. e Legge Fondamentale della Repubblica Federale di Germania 1949, artt. 93 ss.)⁶.

²G. DE VERGOTTINI, *Le transizioni Costituzionali*, Il Mulino, Bologna, 1998

³*Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, Article XVI: "Toute Société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assurée, ni la séparation des Pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution"*; G.MORBIDELLI, L.PEGORARO, A.REPOSO, M. VOLPI, *Diritto Pubblico Comparato*, Giappichelli Editore, Torino, 2012, pagg.46- 49

⁴Ibidem

⁵Per ulteriori approfondimenti cfr: H. KELSEN, *La Giustizia Costituzionale*, Giuffrè Editore, Milano, 1981, pagg. 293 ss.; G.MORBIDELLI, L.PEGORARO, A.REPOSO, M. VOLPI, *Diritto Pubblico Comparato*, op. cit, pag. 451 ss.

⁶G. DE VERGOTTINI, *Le transizioni Costituzionali*, op. cit., pag. 83

Nelle nuove costituzioni, oltre alla stabilizzazione dei diritti sociali ed economici, si evidenzia l'introduzione dei diritti relativi alla cultura e alla educazione, in questo stato sociale di diritto si va sempre più configurando in una concezione solidaristica.

Per quanto riguarda il modello del costituzionalismo socialista, questo si è configurato nei primi quaranta anni del XX secolo, nel periodo leninista e stalinista.

Lo stato socialista, nato per l'affermazione della dittatura proletaria senza classi contrapposte e senza conflitti, ha incontrato fin da subito difficoltà per la sua completa instaurazione. Infatti permanevano alcuni fattori di instabilità, quali, ad esempio, la presenza di classi borghesi che si ponevano come minaccia alla stabilità di tale assetto. Tutto ciò delinea la natura transitoria della dittatura proletaria, con una struttura statale ben ancorata al partito rivoluzionario, così come si evince dalla Costituzione staliniana del 1936⁷.

Il sistema costituzionale che si configura è vincolato e delineato da regole definite nel programma del partito e dei suoi organi, cui si aggiunge il principio della c.d. "*legalità socialista*", per cui determinate esigenze politiche rendono superabili le regole costituzionali e quelle legali derivanti dalla costituzione⁸.

Negli stati dell'Europa centro-orientale, tale modello costituzionale subirà adattamenti a seconda delle caratteristiche delle diverse aree, da quelle più industrializzate con una società più avanzata (Cecoslovacchia e Germania orientale) a quelle più arretrate e sotto l'influenza di regimi autoritari (Bulgaria, Romania etc.)⁹.

In merito alla presenza di un sindacato giurisdizionale di costituzionalità nel modello sovietico, questo si differenzia rispetto al modello liberale in quanto l'attribuzione di verifica di costituzionalità degli atti normativi viene affidata allo stesso organo di legislazione. Si configura un controllo politico di costituzionalità e in via preventiva (Costituzione Albania 1976, art. 67.2; Cost. Bulgaria 1971, art. 85.2; Cost. Repubblica Democratica Tedesca 1968, art. 89.3), mentre altri stati affidano tale controllo al Comitato permanente (Costituzione Urss 1977, art. 121.4; Cost. Romania 1965, art. 53)¹⁰. Invece, in altri ordinamenti, si andava a predisporre una apposita giurisdizione,

⁷G. DE VERGOTTINI, *Le transizioni Costituzionali*, op. cit., pag. 101 ss.

⁸L. CUOCOLO, *Tempo e potere nel diritto costituzionale*, Giuffrè Editore, Milano, 2009, pag. 68

⁹G. DE VERGOTTINI, *Le transizioni Costituzionali*, op. cit., pag. 102 ss.

¹⁰Art.121 "Il Presidium del Soviet Supremo dell'URSS" .4. "esercita il controllo sull'osservanza della Costituzione dell'URSS e assicura la conformità delle costituzioni e delle leggi delle repubbliche federate con la Costituzione e con le leggi dell'URSS" Costituzione dell'Unione delle Repubbliche Socialiste So-

eletta dalla stessa Assemblea, per il controllo di costituzionalità. Tale evoluzione si evince nella legge di revisione polacca del 1982 all'art. 33a, in quella ungherese del 1983 all'art. 21.3 ed in particolar modo questo meccanismo viene introdotto dalla Costituzione jugoslava del 1963 e successivamente in quella del 1974. Accanto a tali tendenze del costituzionalismo ricalcanti l'assetto bipolare che dal 1945 ha contraddistinto le dinamiche politico economiche del mondo, si afferma un processo di “*intrecci normativi*”¹¹ verso un nuovo ordine mondiale o Comunità Internazionale.

Il primo esempio si ha già nel primo dopoguerra con la Società delle Nazioni, creata il 10 gennaio 1920. Questa, fin da subito, è stata indebolita dalla mancata presenza delle grandi potenze, su tutte quella degli Stati Uniti. Il fallimento viene sancito dallo scoppio della seconda guerra mondiale¹².

Al termine del secondo conflitto mondiale, si avverte una forte esigenza sia di dare risposte concrete alle molteplici violazioni dei diritti fondamentali perpetrate durante la guerra, sia di cercare di regolare i rapporti internazionali tra gli Stati.

A livello della comunità internazionale nasce l'Organizzazione delle Nazioni Unite con la Carta di San Francisco entrata in vigore il 24 ottobre 1945¹³. A differenza della Società delle Nazioni, questa viene istituita dalla volontà e dagli sforzi delle future potenze vincitrici, che ancor prima della Conferenza di San Francisco, nei vari incontri susseguitisi, decidono gli aspetti fondamentali della nascente Organizzazione; in tal senso la più significativa delle conferenze internazionali fu quella che si tenne a Yalta nel febbraio 1945 e durante la quale si decise in merito alla questione del diritto di veto¹⁴.

vietiche, 07/10/1977; cfr. Art. 119: “*Il Soviet Supremo dell'URSS elegge in seduta comune delle Camere il Presidium del Soviet Supremo dell'URSS, organo permanente del Soviet Supremo dell'URSS, tenuto a render conto al Soviet stesso in tutta la sua attività, il quale esercita, nei limiti previsti dalla Costituzione, le funzioni di organo superiore del potere statale dell'URSS nell'intervallo tra le sessioni del Soviet Supremo*”; Art. 120: “*Il Presidium del Soviet Supremo dell'URSS viene eletto tra i deputati ed è costituito dal Presidente del Presidium del Soviet Supremo, dal Primo Vicepresidente, da quindici Vicepresidenti, in ragione di uno per ognirepubblica federata, dal Segretario del Presidium e da ventuno membri del Presidium del Soviet Supremo dell'URSS*” Cost. dell'Unione delle Repubbliche Socialiste Sovietiche

¹¹G. DE VERGOTTINI, *Le transizioni Costituzionali*, op. cit., pag.65

¹²Punti di Wilson num. 14: “*Una Società generale delle Nazioni Unite dovrebbe essere formata in virtù di convenzioni formali aventi per oggetto di fornire garanzie reciproche di indipendenza politica e territoriale ai piccoli come ai grandi Stati*”, 08/01/1917; cfr. G. SABBATUCCI, V. VIDOTTO, *Storia contemporanea. Il novecento*, Editori Laterza, Roma-Bari, 2009, pag. 27 ss.

¹³B. CONFORTI E C. FOCARELLI, *Le Nazioni Unite*, CEDAM, Padova 2010, pag. 6

¹⁴Si allude agli incontri che precedettero la Conferenza di San Francisco del 1945, quali: Conferenza di Mosca dell'ottobre 1943, quella di Dumbarton Oaks (Stati Uniti) agosto – ottobre 1944 e quella di Yalta del febbraio 1945; B. CONFORTI E C. FOCARELLI, *Le Nazioni Unite*, op. cit., pag.1 e ss.

Per quanto riguarda le violazioni, in particolare quelle riguardanti i diritti umani, avvenute durante il conflitto, si sottolinea tra i principi e gli scopi delle Nazioni Unite quello di raggiungere la cooperazione internazionale nella promozione del rispetto dei diritti umani¹⁵. Ai sensi dell'art. 68 della Carta delle Nazioni Unite, nel 1945 la Commissione preparatoria esorta il Consiglio Economico e Sociale (ECOSOC)¹⁶ a istituire una Commissione con il compito di redigere una Dichiarazione Universale dei diritti dell'Uomo¹⁷. Con risoluzione del 15 febbraio 1946 il Consiglio istituisce la Commissione dei diritti dell'Uomo. Nella terza sessione viene completato il progetto della Dichiarazione, inviato tramite l'ECOSOC all'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, che adotta il 10 dicembre 1948 con Risoluzione 217 A, la Dichiarazione Universale sui diritti Umani¹⁸.

In seguito, la stessa Commissione preparatoria comincia a tradurre i principi generali contenuti nella Dichiarazione in disposizioni pattizie. Tale sforzo porta all'adozione, nel 1966, dei due Patti: il Patto sui diritti civili e politici e quello sui diritti economici, sociali e culturali¹⁹.

L'analisi delle tendenze del costituzionalismo e dei principi che scaturiscono da accordi internazionali, mostra, a partire dal 1945, la progressiva interazione tra gli ordinamenti costituzionali statali e gli ordinamenti internazionali, verso un costituzionalismo con un'aspirazione universalistica²⁰.

¹⁵*Charter of the United Nations*, Art. 1 *The Purposes of the United Nations are*: “ 1. To maintain international peace and security, and to that end: to take effective collective measures for the prevention and removal of threats to the peace, and for the suppression of acts of aggression or other breaches of the peace, and to bring about by peaceful means, and in conformity with the principles of justice and international law, adjustment or settlement of international disputes or situations which might lead to a breach of the peace; 2.[...]; 3. ...and in promoting and encouraging respect for human rights and for fundamental freedoms for all without distinction as to race, sex, language, or religion and 4.[...]”

¹⁶*UN Economic and Social Council*, la cui sessione inaugurale è datata 23/01/1946, si occupa delle sfide economiche, sociali e ambientali mondiali. Inoltre questa è: “A founding UN Charter body established in 1946, the Council is the place where such issues are discussed and debated, and policy recommendations issued”, in www.un.org/en/ecosoc

¹⁷*Charter of the United Nations*, Art. 68: “The Economic and Social Council shall set up commissions in economic and social fields and for the promotion of human rights, and such other commissions as may be required for the performance of its functions”; B. RUDOLF, *UN Commission on Human Rights/Un Human Rights Council*, in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*

¹⁸ A/RES/217(III) A, 10 Dec. 1948, *Universal Declaration of Human Rights*, in www.un.org

¹⁹ 2200 (XXI), 16 Dec. 1966, *International Covenant on economic, social and cultural rights, International Covenant on civil and political rights and optional Protocol to the International covenant on civil and political rights*, in www.un.org

²⁰ G.MORBIDELLI, L.PEGORARO, A.REPOSO, M. VOLPI, *Diritto Pubblico Comparato*, op. cit., pag. 49

Infatti da questi primi passaggi si possono evincere intrecci normativi che scaturiscono dalla circostanza per cui gli accordi internazionali sono influenzati dai testi costituzionali del secondo dopoguerra e anche questi ultimi prevedono modalità atte a consentire la rilevanza delle normative internazionali negli ordinamenti statali²¹.

Durante questo periodo si dà una sistematicità alla disciplina dei diritti dell'uomo e più in generale dei diritti fondamentali, anche a livello regionale e sub-regionale: è del 1948 la Dichiarazione americana dei diritti e doveri dell'uomo, mentre in Europa, venne adottata la Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di seguito anche CEDU), testo sottoscritto a Roma il 4 novembre 1950²².

Prima di analizzare il complesso sistema europeo, fondamentale per esplicitare il tema del dialogo tra le Corti costituzionali e le Corti europee, è necessario completare la disamina del fenomeno di costituzionalismo con aspirazione universalistica, sintetizzando la sua evoluzione.

Dopo questi primi anni tale sistema andava consolidandosi, seppure con le difficoltà dovute alla contrapposizione tra Stati Uniti ed URSS²³.

Per quanto riguarda il rispetto delle Convenzioni da parte degli Stati parte, sia nelle Convenzioni del sistema onusiano che in quelle presenti a livello regionale, si prevedevano meccanismi di controllo, più o meno efficaci e vincolanti²⁴.

²¹G. DE VERGOTTINI, *Le transizioni Costituzionali*, op.cit. pag.65

²²Conferenza di Bogotà del 3 maggio 1948, G. CITRONI, *Dalla Dichiarazione di Bogotà al sistema della Convenzione americana sui diritti umani*, in L. PINESCHI (a cura di), *La tutela internazionale dei diritti umani*, Giuffrè Editore, Milano, 2006, pag. 607 ss.; U. VILLANI, *Dalla dichiarazione universale alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Cacucci Editore, Bari, 2012, pag. 69

²³Si pensi alle questioni riguardanti: la mancata sostituzione, in seno al Consiglio di Sicurezza UN, della Cina Nazionalista con la Cina Popolare che portarono l'Unione Sovietica, nel 1950, ad abbandonare il Consiglio per più di sei mesi, e la successiva guerra di Corea, B. CONFORTI E C. FOCARELLI, *Le Nazioni Unite*, CEDAM, Padova, 2010, pag. 83 ss; sempre negli stessi anni il problema relativo all'ammisione alle UN di nuovi Stati, tra cui l'Italia, risoltasi solo il 14 Dic. 1955, *Feluche d'Italia, diplomazia e identità nazionale*, (a cura di) F. PERFETTI, Casa Editrice Le Lettere, Firenze, 2012, pag.100 ss.

²⁴Nelle Convenzioni delle Nazioni Unite, i meccanismi di controllo degli Stati parti, possono essere affidati a Comitati ad Hoc, esame di comunicazioni, sistema dei rapporti etc., U. VILLANI, *Dalla dichiarazione universale alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, op. cit., pag.28 ss.; nel sistema americano, nel 1959 venne istituita la Commissione Interamericana dei diritti Umani e nel 1969 la Corte Interamericana dei diritti Umani, G. CITRONI, *Dalla Dichiarazione di Bogotà al sistema della Convenzione americana sui diritti umani*, op.cit.; nel sistema africano, nel 1987 venne istituita la Commissione africana dei diritti umani e dei popoli e nel 1998 la Corte africana dei dei diritti umani e dei popoli, M.C. MAFFEI, *I meccanismi di controllo nel sistema africano di tutela dei diritti umani*, in L. PINESCHI (a cura di), *La tutela internazionale dei diritti umani*, Giuffrè Editore, Milano, 2006, pag. 675 ss.

Inoltre, nel periodo successivo, dalla fine degli anni Cinquanta, quindi nella fase della decolonizzazione, queste Convenzioni internazionali, su tutte la Dichiarazione Universale del 1948 e la Convenzione di Roma del 1950, sono state fonti di ispirazione per i testi costituzionali dei nuovi Stati²⁵. Si vedano, per esempio, la Costituzione del Gabon del 1970 e della Mauritiana del 1961; ancora, l'art. 7 della Costituzione della Somalia del 1960 prevedeva l'adozione della Dichiarazione universale "*in quanto applicabile*"²⁶.

La CEDU, è stata recepita in modo particolare nelle Costituzioni delle ex colonie del Regno Unito, quali: Cost. Nigeria 1960; Cost. Sierra Leone 1961; Cost. Lesotho 1966 ed altri Stati della medesima area; mentre nel vecchio continente questa influenzava le Costituzioni di Cipro (1960) e Malta (1964)²⁷.

La fase della decolonizzazione introduce nel sistema del costituzionalismo universalistico una terza categoria o generazione dei diritti. Cuore di questi diritti è la liberazione dei popoli dalla dominazione straniera, sia politica che economica²⁸. Si va affermando il diritto di autodeterminazione dei popoli, già riscontrabile nei Patti ONU del 1966²⁹, che trova la sua consacrazione nella Carta africana del 1981 (Carta di Banjul)³⁰. Infatti anche in Africa, come in America ed Europa, a partire dal 1963, con l'Organizzazione dell'Unità Africana (oggi Unione Africana) si andavano affermando principi e conseguenti meccanismi di tutela dei diritti fondamentali³¹.

Concludendo, in questo scenario di fenomeni normativi che interagiscono e si ispirano l'un l'altro, rimane alla base il bipolarismo che divide il mondo in due grandi

²⁵G. DE VERGOTTINI, *Le transizioni Costituzionali*, op. cit., pag.13

²⁶Art. 7: "*La repubblica somala adotterà, in quanto applicabile, il contenuto della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo deliberata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 10 Dicembre 1948*", in www.jstor.org

²⁷e-justice.europa.eu

²⁸U. VILLANI, *Dalla dichiarazione universale alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, op. cit., pag. 20

²⁹*International Covenant on Civil and Political Rights and International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*: "Art. 1: 1. All peoples have the right of self-determination. By virtue of that right they freely determine their political status and freely pursue their economic, social and cultural development, 2. All peoples may, for their own ends[...], 3.[...]", in www.ohchr.org

³⁰*African (Banjul) Charter on human and peoples' rights*: "Art.20: 1. All peoples shall have the right to existence. They shall have the unquestionable and inalienable right to self-determination. They shall freely determine their political status and shall pursue their economic and social development according to the policy they have freely chosen, 2.Colonized or oppressed peoples shall have the right to free themselves from the bonds of domination by resorting to any means recognized by the international community, 3. All peoples shall have the right to the assistance of the States parties[...]", in www.achpr.org

³¹L. POLI, *La responsabilità di proteggere e il ruolo delle organizzazioni internazionali regionali, nuove prospettive dal continente africano*, Edizioni scientifiche Italiane, Napoli, 2011

aree di influenza. Con gli avvenimenti degli anni Ottanta, conclusi con l'evento simbolo della caduta del muro di Berlino, si ha il successo del costituzionalismo di derivazione liberale³². Tale modello viene adottato (più o meno volontariamente) da molti Stati dell'Europa centro-orientale, con alterne fortune.

2. EUROPA

“Il problema che in primo luogo va risolto, e fallendo il quale qualsiasi altro progresso non è che apparenza, è la definitiva abolizione della divisione dell'Europa in stati nazionali sovrani”
(Altiero Spinelli e Ernesto Rossi, *Manifesto di Ventotene*, 29/08/1943)

2.1 Riferimenti storici

Dopo la fine della seconda guerra mondiale, in Europa si deve fare fronte a diversi problemi, primo fra tutti, il fanatismo contenuto nell'idea di “*sovranità assoluta degli Stati nazionali*”³³, che aveva determinato lo scoppio di due guerre mondiali, nella prima metà del ventesimo secolo.

Diventa fondamentale una maggiore solidarietà e cooperazione dei paesi europei, così, sulla base posta nel 1941 da Altiero Spinelli e Ernesto Rossi nel Manifesto di Ventotene ed il conseguente movimento federalista europeo con le sue conferenze internazionali, si comincia ad avviare un processo di dialogo per raggiungere codesti obiettivi³⁴.

³²G. DE VERGOTTINI, *Le transizioni Costituzionali*, op. cit., pag. 157 ss.

³³A. SPINELLI e E. ROSSI, *Manifesto di Ventotene*, 29/08/1943

³⁴O. POLLICINO, *Allargamento dell'Europa a est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, Giuffrè Editore, Milano 2010, pag. 20 ss.

Il cammino che da lì a poco si realizzerà è quello, ben noto, della divisione in materie: da una parte la realizzazione di un mercato comune europeo e dall'altra la tutela dei diritti fondamentali.

Quest'ultima si concretizza prima con l'istituzione del Consiglio d'Europa³⁵ e, successivamente, con la firma della Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Per quanto riguarda il primo ambito, ovvero quello relativo alla realizzazione di un mercato comune, dopo la sigla del Trattato della Comunità Europea del Carbone e dell'Acciaio (CECA), le aspettative di una integrazione di stampo federalista vengono raffreddate dal fallimento, per il no della Francia, della Comunità Europea di Difesa³⁶. A questa prima delusione, si decide di rispondere con una logica più razionale e gradualistica, ovvero riprendendo la "*politica dei piccoli passi*"³⁷ ispirata da Jean Monnet. Questa porterà i paesi a convergere verso un processo di integrazione comunitaria con la sigla, nel 1957, del Trattato di Roma, istitutivo della Comunità Economica Europea (CEE) e della Comunità Europea dell'Energia Atomica (CEEA o EURATOM)³⁸.

Fin dalla nascita del sistema europeo si denota tra i paesi fondatori un delicato equilibrio tra chi sosteneva la natura di entità sovranazionale delle nascenti organizzazioni e chi invece privilegiava una natura prettamente intergovernativa di queste³⁹.

Questo equilibrio si riscontra in particolar modo nella predisposizione delle istituzioni atte ad assicurare il prosieguo e l'evoluzione dei due sistemi (sistema CEDU e sistema comunitario) in particolare gli organi di controllo (le Corti europee), i quali devono garantire l'uniforme applicazione ed il rispetto della Convenzione EDU e dei Trattati stipulati dagli Stati.

³⁵Trattato di Londra che istituisce il Consiglio d'Europa, 05/05/1949

³⁶Il Trattato che istituisce la Comunità europea del carbone e dell'acciaio (CECA) è stato firmato a Parigi il 18 aprile 1951 ed è entrato in vigore il 23 luglio 1952. Il Trattato aveva una durata di 50 anni ed ha avuto termine il 23 luglio del 2002; per ulteriori approfondimenti cfr: *Feluche d'Italia, diplomazia e identità nazionale*, op. cit.

³⁷Incluso nel passaggio: "*L'Europa non potrà farsi in una sola volta, né sarà costruita tutta insieme; essa sorgerà da realizzazioni concrete che creino anzitutto una solidarietà di fatto*", dichiarazione di *Robert Schuman* del 09/05/1950, in *europa.eu*

³⁸U. DRAETTA, *Elementi di diritto dell'Unione Europea*, Giuffrè Editore, Milano, 2009, pag. 9

³⁹O. POLLICINO, *Allargamento dell'Europa a est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, op. cit., pag. 29 ss.

2.2 Le Corti europee

2.2 a) Sistema CEDU

L'istituzione del Consiglio d'Europa⁴⁰ e l'adozione della Convenzione di Roma creano un sistema (CEDU), che è stato oggetto di diverse interpretazioni da parte degli Stati. Il Regno Unito, per esempio, conferisce a tale Convenzione un fine prettamente simbolico, rivolto per di più ad evitare in futuro la riemersione di ulteriori derive totalitaristiche in Europa, mentre altri paesi fondatori spingono per l'istituzione di una Corte con il compito di accertare le eventuali violazioni dei diritti umani tutelati dalla Convenzione⁴¹. Tali idee contrapposte portano a un compromesso, ovvero l'istituzione della Corte europea dei diritti dell'uomo, la cui competenza, però, deve essere espressamente accettata dagli Stati parte della Convenzione (art. 46 CEDU). Allo stesso modo deve essere accettata la competenza della Commissione europea dei diritti dell'uomo (art. 25 CEDU)⁴². La Commissione nel sistema originario rappresenta il secondo organo di controllo del sistema CEDU; in particolare il ricorso da parte degli individui può essere rivolto solo nei confronti della Commissione. Il quadro degli organi competenti al controllo e al rispetto della Convenzione, da parte degli Stati membri, viene completato con un organo intergovernativo di natura politica, il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa⁴³.

Il compromesso raggiunto e, più generalmente, i vari scenari internazionali, fanno sì che il progetto della Corte e conseguentemente della stessa Convenzione rischino di tramontare inesorabilmente.

⁴⁰Trattato di Londra che istituisce il Consiglio d'Europa, firmato il 05/05/1949, paesi fondatori: Belgio, Danimarca, Francia, Irlanda, Italia, Lussemburgo, Norvegia, Paesi Bassi, Regno Unito e Svezia; in www.coe.int

⁴¹O. POLLICINO, *Allargamento dell'Europa a est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, op. cit., pag. 31 ss.

⁴²U. VILLANI, *Dalla dichiarazione universale alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, op. cit., pag. 70

⁴³*Ibidem*

Infatti, se per la Convenzione vi è stata una certa celerità dall'adozione (4 novembre 1950) all'entrata in vigore (3 settembre 1953), ciò non si è riscontrato per l'accettazione delle competenze dei due organi di controllo⁴⁴.

Nel 1954, all'insediamento della Commissione europea dei diritti dell'uomo, tali timori rimangono. Tra i paesi fondatori, solo Danimarca, Irlanda e Svezia accettano il diritto al ricorso individuale, mentre solo Danimarca ed Irlanda accettano la giurisdizione della Corte. Queste accettazioni, quindi, rimangono insufficienti rispetto al numero minimo necessario⁴⁵.

Tali preoccupazioni sul futuro del sistema portano l'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa all'adozione della raccomandazione n. 52 del 24 settembre 1953⁴⁶, nella quale si chiede a tutti i governi degli Stati membri di accettare sia il diritto al ricorso individuale, come si legge nel punto due della Raccomandazione⁴⁷, sia la giurisdizione della Corte europea dei diritti dell'uomo, come si legge nel punto tre della medesima Raccomandazione⁴⁸.

L'invito viene immediatamente recepito: per quanto riguarda il ricorso individuale presso la Commissione, questo viene accettato da Belgio, Islanda e Repubblica Federale di Germania, che si aggiungono ai già citati Danimarca, Irlanda e Svezia⁴⁹; l'accettazione della giurisdizione della Corte EDU risulta più problematica, in quanto dopo la Raccomandazione, si aggiungono nel 1955 ai suddetti Danimarca e Irlanda (1953), Belgio, Paesi Bassi e Rep. Federale di Germania, per un numero totale ancora

⁴⁴www.coe.int

⁴⁵O. POLLICINO, *Allargamento dell'Europa a est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, op. cit., pag. 62 ss

⁴⁶*Recommendation 52.1953- 5th session, third part; further action to be taken by member states in connection with the european convention on human rights and protocol thereto, Rapporteur: Mr Pierre-Henri Teitgen*, in assembly.coe.int

⁴⁷Ibidem: «*The Assembly has, from the first, considered it essential for the protection of human rights that any person claiming to be the victim of a violation, by one of the High Contracting Parties, of his rights should be able to submit his complaint to an international organ direct, for the purpose of investigation and conciliation, without having to seek the support of a Government, whose intervention would have the effect of transforming the complaint of an individual into a dispute between States[...]*»

⁴⁸Ibidem: «*The Assembly, likewise, regards it as preferable that any complaint which the Commission considers legitimate, and which it is not able to settle by conciliation, should be referred to a judicial rather than a political organ. It, therefore, wishes to impress upon the Governments of Member States the desirability of declaring, in accordance with Article 46 of the Convention, that they accept the compulsory jurisdiction of the European Court of Human Rights*»

⁴⁹O. POLLICINO, *Allargamento dell'Europa a est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, op. cit., pag. 62 ss

inufficiente per l'attivazione della Corte, che si avrà solo nel 1959⁵⁰ con l'accettazione di altri tre Stati.

I primi anni di attività di questi organi, rispecchiano le difficoltà riscontrate per la loro attivazione. Nel 1955, anno in cui entra in funzione il meccanismo del ricorso individuale, la Commissione riceve 138 ricorsi individuali, nel 1956 questi diminuiscono a 101, mentre nel primo anno di attività della Corte si registrano solo 96 ricorsi⁵¹.

Situazione difficile, che muta solo a partire dagli anni Settanta. In particolare nel 1973 l'Italia si assoggetta alla giurisdizione della Corte EDU e nel 1974 la Francia decide di ratificare la Convenzione. Queste decisioni risulteranno fondamentali per il futuro del sistema CEDU⁵².

La svolta si riscontra nel diverso atteggiamento della Commissione: questa comincia ad essere meno rigida rispetto al passato nelle valutazioni sul merito dei ricorsi, inoltre favorisce l'iter di risoluzione di una controversia di fronte alla Corte EDU e non più nel Comitato dei Ministri, gettando le basi per il passaggio da un organo prettamente politico ad uno giurisdizionale⁵³.

Il cambiamento di questi anni, seppur fondamentale per quello che sarà il prosieguo e l'evoluzione della Corte di Strasburgo, non permette allo stato attuale di poter parlare di un'interazione della Corte EDU con i giudici nazionali. Infatti la difficile instaurazione degli organi di controllo, atti a garantire il rispetto degli Stati parti della Convenzione di Roma, si riflette nelle prime rilevanti decisioni dei giudici di Strasburgo.

La Corte, nel sanzionare i casi di violazione della Convenzione, adotta inizialmente un atteggiamento restrittivo rispetto ai poteri attribuiti, questo per rassicurare gli organi politici degli Stati membri⁵⁴.

Come si evince dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo di questi anni, nel caso del 1976 *Handyside c. Regno Unito*, si arriva all'elaborazione della teoria del

⁵⁰20/04/1959 inaugurazione della Corte Europea dei diritti dell'uomo, in www.coe.int

⁵¹O. POLLICINO, *Allargamento dell'Europa a est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, op. cit., pag. 66

⁵²U.VILLANI, *Dalla dichiarazione universale alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, op. cit. pag.70

⁵³O. POLLICINO, *Allargamento dell'Europa a est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, op. cit., pagg. 67-68

⁵⁴Ibidem

“*marginale di apprezzamento*”⁵⁵. Questa teoria riconosceva agli Stati membri, a seconda dei casi, un margine di manovra, più o meno esteso, che permetteva loro una maggiore flessibilità nell’adempimento degli obblighi convenzionali.

Tale periodo fondativo, è importante per il consolidamento e l’identificazione della Corte EDU, soprattutto da parte dei cittadini appartenenti agli Stati parte, che avevano moltiplicato i ricorsi. A questa importante evoluzione contribuiscono anche i processi storici innescati dalla dissoluzione dell’URSS; infatti negli anni Novanta inizia il processo di allargamento ad est del Consiglio d’Europa, fino ad arrivare alla più importante modifica del sistema CEDU, che si è avuta con il Protocollo n.11, adottato l’11 maggio 1994 ed entrato in vigore il 1° novembre 1998⁵⁶.

Con il Protocollo n.11, la competenza della Corte EDU viene resa obbligatoria per tutti gli Stati parte che abbiano ratificato la Convenzione. A livello di organi viene abolita la Commissione europea dei diritti dell’uomo ed è ridimensionato il ruolo del Comitato dei Ministri del Consiglio d’Europa, il quale, con l’entrata in vigore del Protocollo ha come compito primario la sorveglianza sull’esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo⁵⁷. L’abolizione della Commissione, porta il ricorso individuale a divenire di competenza della Corte EDU; così anche gli individui, come gli Stati, possono adire direttamente la Corte.

Nella prassi risulta chiaro che il ricorso individuale rispetto a quello degli Stati rappresenta la maggioranza dei casi sottoposti alla Corte. In particolare, con il riconoscimento dato dal Protocollo n.11, i ricorsi presso i giudici di Strasburgo sono aumentati enormemente e ciò ha comportato ulteriori modifiche in seno alla Corte.

Ai sensi dell’art. 21 par. 3 della Convenzione: “*Per tutta la durata del loro mandato, i giudici non possono esercitare alcuna attività incompatibile con le esigenze di indipendenza, di imparzialità o di disponibilità richieste da una attività esercitata a tempo pieno. [...]*”⁵⁸, la Corte EDU opera, quindi, a tempo pieno.

⁵⁵*Handyside c. Regno Unito* del 07/12/1976, numero ricorso: 5493/72, in www.duitbase.it; O. POLLICINO, *Allargamento dell’Europa a est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, op. cit., pag. 69

⁵⁶Protocollo n. 11, in conventions.coe.int

⁵⁷U. VILLANI, *Dalla dichiarazione universale alla Convenzione europea dei diritti dell’uomo*, op. cit., pag. 69 ss.

⁵⁸Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo, così come modificata dai Protocolli nn. 11 14; Protocolli nn. 1, 4, 6, 7, 12 e 13, in www.echr.coe.int

Inoltre, questa è fornita della c.d. “competenza della competenza”⁵⁹ la quale prevede che per questioni riguardanti la competenza della Corte, è la Corte stessa che decide, così come espressamente previsto dall’art. 32 par.2: “*in caso di contestazione sulla competenza della Corte, è la Corte che decide*”⁶⁰.

Il processo di consolidamento e di riconoscimento della Corte di Strasburgo oggi si può dire completato, infatti la Corte EDU viene riconosciuta come istanza fondamentale nel sistema europeo, come dimostrano le statistiche, ad esempio i “*pending cases*” del 2013 presentati all’interno del sistema CEDU, che raggiungevano il numero totale di 99 900⁶¹.

La Corte EDU risulta sempre più importante per i cittadini degli Stati parte, infatti con il Protocollo n.14, adottato il 13 maggio del 2004 ed entrato in vigore il 1° giugno del 2010, sono stati individuati vari strumenti per cercare di “*decongestionare*”⁶² il meccanismo dei ricorsi individuali, in modo da garantirle un lavoro efficiente, ed evitare la paralisi del sistema.

2.2 b) Sistema dell’Unione Europea

Nel sistema comunitario, che si viene a creare a partire dal 1952 con l’entrata in vigore del Trattato della Comunità Europea del Carbone e dell’Acciaio e successivamente con la firma dei Trattati di Roma nel 1957 (entrati in vigore nel 1958) che portano all’istituzione della Comunità economica europea e della Comunità europea per l’energia atomica⁶³, il compito di assicurare “*il rispetto del diritto nell’interpretazione e nell’applicazione*” dei Trattati (art.164 Trattato CEE)⁶⁴ viene

⁵⁹ Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo, così come modificata dai Protocolli nn. 11 e 14; Protocolli nn. 1, 4, 6, 7, 12 e 13, in www.echr.coe.int

⁶⁰ *Ibidem*

⁶¹ *Statistics by year, Pending cases 2013*, in www.echr.coe.int

⁶² U.VILLANI, *Dalla dichiarazione universale alla Convenzione europea dei diritti dell’uomo*, op. cit., pag. 71

⁶³ Unione Europea, Storia, in europa.eu; Feluche d’Italia, diplomazia e identità nazionale, op. cit., 2012

⁶⁴ O. POLLICINO, *Allargamento dell’Europa a est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, op. cit., pag. 45

affidato alla Corte di giustizia delle Comunità europee (oggi Corte di Giustizia dell'Unione Europea), istituita nel 1952.

L'importante disposizione, contenuta nell'art. 164 Trattato CEE, e l'utilizzo che di essa ne ha fatto la Corte di giustizia, attore principale del processo di integrazione europea, mostra come l'ordinamento comunitario *ab origine* si diversifichi dai meccanismi internazionali *tout court*, verso un ordinamento sovranazionale.

Nell'ambito dell'operato della Corte di Lussemburgo, la giurisprudenza più importante si riscontra a partire dagli anni Sessanta. Con la sentenza *Van Gend en Loos* del 5 febbraio 1963⁶⁵, la Corte stabilisce che una norma dei Trattati o di diritto derivato può essere fatta valere anche dai singoli soggetti presso i giudici nazionali attraverso l'applicabilità diretta e l'efficacia diretta del diritto comunitario nei confronti dei singoli soggetti.

In questo modo le norme comunitarie, dunque, acquisiscono la stessa efficacia delle norme interne, con la possibilità che il diritto comunitario e i diritti interni entrino in conflitto⁶⁶. Per risolvere la possibilità di eventuali conflitti, la Corte di giustizia si è pronunciata nel caso *Costa c. Enel* del 15 luglio 1964, affermando il primato del diritto comunitario sui diritti interni degli Stati membri. Con questo caso, la Corte è andata a decretare un altro principio basilare stabilendo che, nelle materie oggetto dei Trattati, gli Stati membri: "*hanno limitato, sia pure in campi circoscritti, i loro poteri sovrani e creato quindi un complesso di diritto vincolante per i loro cittadini e per loro stessi*"⁶⁷.

Un altro caso di notevole importanza è stato quello *Simmenthal c. Amministrazione italiana delle finanze* del 9 marzo 1978⁶⁸, in cui la Corte di Giustizia fa ulteriore chiarezza su quello che è il suo concetto dell'ordinamento comunitario, esponendo che si tratta di un ordinamento autonomo, di nuovo genere, con destinatari sia gli Stati membri, sia i singoli, e che tale ordinamento si va ad integrare con gli ordinamenti interni; inoltre la Corte afferma la inapplicabilità *ipso jure*, a partire dall'entrata in vigore dei Trattati, di ogni norma di diritto interno incompatibile con norme dell'ordinamento comunitario direttamente applicabili e, allo stesso modo, per quanto

⁶⁵Sentenza *Van Gend en Loos* del 05/02/1963 (61962J0026), in eur-lex.europa.eu

⁶⁶U. DRAETTA, *Elementi di diritto dell'Unione Europea*, op. cit., pag. 284 ss.

⁶⁷Sentenza *Costa c. Enel* del 15/07/1964 (61964J0006), in eur-lex.europa.eu

⁶⁸Sentenza *Simmenthal c. Amministrazione italiana delle finanze* del 09/03/1978 (61977J0106), in eur-lex.europa.eu

riguarda la formazione di norme interne successive, incompatibili con il diritto comunitario⁶⁹. Tale affermazione si rileva di enorme importanza per quanto riguarda l'interazione tra ordinamenti e tra Corti.

I giudici di Lussemburgo, così, statuiscono l'obbligo, per gli organi nazionali competenti, di applicare integralmente l'ordinamento comunitario e di tutelare i relativi diritti che questo attribuisce ai singoli cittadini *“disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione contrastante della legislazione nazionale, anche posteriore, senza doverne chiedere o attendere la previa rimozione in via legislativa o mediante qualsiasi altro procedimento costituzionale”*⁷⁰.

Con questa importante giurisprudenza la Corte di Lussemburgo ha contribuito al processo di evoluzione, per cui un diritto nato secondo i classici mezzi di diritto internazionale, come il trattato, diviene sempre più un ordinamento sovranazionale.

Questa giurisprudenza mostra come la Corte di giustizia abbia operato anche come giurisdizione costituzionale, ciò soprattutto in base al meccanismo pregiudiziale stabilito dall'art. 267 TFUE (art. 234 Trattato CE)⁷¹, assicurando il rispetto del diritto nell'interpretazione ed applicazione del Trattato, realizzando così una stretta collaborazione con le istanze nazionali verso l'applicazione uniforme del diritto comunitario.

L'Atto Unico Europeo del 1987 e il Trattato di Maastricht, da cui l'istituzione dell'Unione Europea, portano la Corte a svestirsi dell'inconsueto ruolo di *“law maker”*⁷² che l'aveva vista protagonista negli anni precedenti. Il 1° dicembre del 2009, con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, l'Unione europea si è dotata di personalità giuridica, rilevando le competenze attribuite alla Comunità europea, cosicché il

⁶⁹U. DRAETTA, *Elementi di diritto dell'Unione Europea*, op. cit., pag. 297 ss.

⁷⁰Sentenza *Simmenthal c. Amministrazione italiana delle finanze* del 09/03/1978 (61977J0106), in eur-lex.europa.eu

⁷¹G. MORBIDELLI, L. PEGORARO, A. REPOSO, M. VOLPI, *Diritto Pubblico Comparato*, op. cit., pag. 469 ss.; Art. 267: «La Corte di giustizia dell'Unione europea è competente a pronunciarsi, in via pregiudiziale: a) sull'interpretazione dei trattati; b) sulla validità e l'interpretazione degli atti compiuti dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione. Quando una questione del genere è sollevata dinanzi ad un organo giurisdizionale di uno degli Stati membri, tale organo giurisdizionale può, qualora reputi necessaria per emanare la sua sentenza una decisione su questo punto, domandare alla Corte di pronunciarsi sulla questione. Quando una questione del genere è sollevata in un giudizio pendente davanti a un organo giurisdizionale nazionale, avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno, tale organo giurisdizionale è tenuto a rivolgersi alla Corte. Quando una questione del genere è sollevata in un giudizio pendente davanti a un organo giurisdizionale nazionale e riguardante una persona in stato di detenzione, la Corte statuisce il più rapidamente possibile» Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea

⁷²O. POLLICINO, *Allargamento dell'Europa a est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, op. cit., pag. 58

diritto comunitario diviene diritto dell'Unione europea, comprendendo tutte le disposizioni adottate in passato⁷³.

Attualmente la Corte di Giustizia dell'Unione europea è composta da un giudice per ogni stato membro ed è assistita da nove avvocati generali⁷⁴, inoltre si compone di: Corte di Giustizia, nel Tribunale creato nel 1988, e Tribunali specializzati. Al momento l'unico esistente è il Tribunale della funzione pubblica dell'Unione europea, istituito nel novembre 2004⁷⁵.

2.2 c) *Costituzionalismo europeo*

L'analisi della genesi dei due sistemi operanti nel continente europeo, ha mostrato il ruolo fondamentale che hanno avuto la Corte di Strasburgo e la Corte di Lussemburgo. Queste, oltre a garantire continuità e sviluppo ai due sistemi hanno con la loro giurisprudenza, promosso quel processo di integrazione sovranazionale, concretizzatosi con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona che ha conferito vincolatività alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (Carta di Nizza)⁷⁶, e ha dato avvio ai negoziati per l'ingresso dell'Unione europea nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo⁷⁷.

Sintesi di tutto ciò è l'art. 6 del Trattato sull'Unione europea, che ai sensi dei parr. 2 e 3 stabilisce: *“L'Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.[...]”*, al par. 3 richiama le *“tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri”* che *“fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali”*⁷⁸.

⁷³Corte di Giustizia, in curia.europa.eu

⁷⁴Trattato sull'Unione Europea, art. 19, par 2. *“La Corte di Giustizia è composta da un giudice per stato membro”*[...]; Corte di Giustizia, in curia.europa.eu

⁷⁵U. DRAETTA, *Elementi di diritto dell'Unione Europea*, op. cit., pag. 131 ss.

⁷⁶Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea [32000X1218(01)], Gazzetta ufficiale n. C 364, del 18/12/2000, eur-lex.europa.eu

⁷⁷A. MIGNOLLI, *Il progetto di accordo dell'Unione europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo: alcuni spunti di riflessione*, in Studi sull'integrazione europea, numero 2-3, VII (2012), pag. 541 ss.

⁷⁸G.MORBIDELLI, L.PEGORARO, A.REPOSO, M. VOLPI, *Diritto Pubblico Comparato*, op. cit., pag. 47

In conclusione, in Europa a partire dalla fine del secondo conflitto mondiale si è assistito ad un lungo processo di interazioni tra i vari ordinamenti, in cui il consolidarsi dei sistemi ha spinto le due Corti ad un processo di diffusione, divulgazione e stabilizzazione di quello che attualmente viene detto “*diritto costituzionale europeo*”⁷⁹.

3. INTERAZIONE TRA CORTI COSTITUZIONALI E CORTI SOVRASTATALI IN EUROPA

Muovendo dalla premessa iniziale in cui si accennava ad una definizione del fenomeno di interazione tra Corti costituzionali e Corti Europee, si è studiato e verificato il complesso sistema di interazioni tra Convenzione di Roma, ordinamento comunitario (o preferibilmente, ordinamento unionale) e ordinamenti interni dovuto alla sapiente opera delle Corti di Strasburgo e di Lussemburgo.

Se l’interazione viene rilevata nel momento in cui in una sentenza si trovano richiami a disposizioni normative o a sentenze che appartengono ad un ordinamento diverso da quello in cui opera un determinato giudice⁸⁰, questo dialogo può dirsi realizzato nel sistema sovranazionale europeo.

La Corte di giustizia dell’Unione Europea, attraverso il rinvio pregiudiziale stabilito dall’art. 267 TFUE (art. 234 Trattato CE) e alla disposizione contenuta nell’art. 10 TCE, che stabilisce un obbligo di leale cooperazione tra tutte le componenti istituzionali degli Stati membri (giudici costituzionali) con tutte le istituzioni della Comunità (Corte di giustizia), ha potuto iniziare e col tempo consolidare il processo di interazione con le Corti costituzionali⁸¹.

⁷⁹R. SCHÜTZE, *European Constitutional law*, Cambridge University Press, 2012

⁸⁰V. nota 1

⁸¹G.F. FERRARI, *Rapporti tra giudici costituzionali d’europa e Corti europee: dialogo o duplice monologo?*, in *Corti nazionali e Corti europee*, in G.F. FERRARI (a cura di), Edizioni scientifiche italiane, Napoli, 2006, pag. IX

Del processo di interazione fanno parte i casi giurisprudenziali. I suddetti hanno portato gli individui a divenire destinatari delle fonti dell'ordinamento comunitario, dell'applicazione diretta e della supremazia del diritto comunitario sugli ordinamenti interni⁸².

Tutto ciò porta ad una configurazione dell'ordinamento comunitario come un ordinamento giuridico sovranazionale, ove non solo è facilitato il dialogo tra le Corti costituzionali e l'organo giurisdizionale europeo ma tale dialogo è divenuto sempre più indispensabile.

La Corte europea dei diritti dell'uomo, pur essendo l'organo giudiziario del Consiglio d'Europa avente caratteristiche tipicamente appartenenti ad una organizzazione internazionale, ha potuto beneficiare, per il suo dialogo con i giudici nazionali, dell'interazione tra i diritti garantiti dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e gli ordinamenti nazionali.

Infatti, la tutela dei diritti fondamentali si pone come una priorità innata, con una universalità dei contenuti, che ne fanno oggetto di tutela giurisdizionale sia a livello regionale, appunto come nel sistema CEDU, sia a livello costituzionale interno⁸³.

Quindi nei due sistemi gli Stati e le rispettive giurisdizioni tendono a conformarsi sia al diritto convenzionale che alla giurisprudenza delle Corti sovranazionali in cui si evince che tale “vincolo di adeguamento successivo⁸⁴” è preteso dalla giurisprudenza delle Corti europee ed è garantito dai giudici costituzionali nazionali, nel segno di un'armoniosa interazione tra Corti.

Il consolidamento dell'interazione fra Corti, si comprende anche dal superamento di quell'atteggiamento di self-restraint o di prudenza che ha contraddistinto le Corti europee o le Corti costituzionali nazionali in determinati periodi. Riguardo alla Corte EDU si ricorda la *teoria del margine di apprezzamento* predominante alla fine degli anni Settanta. Attualmente la Corte di Strasburgo ha varato la procedura c.d. “sentenza pilota”, attraverso la sentenza *Broniowski c. Polonia* del 22 giugno 2004⁸⁵.

⁸²Sentenza *Van Gend en Loos*, v. nota 65; Sentenza *Costa c. Enel* v. nota 67 e Sentenza *Simmenthal c. Amministrazione italiana delle finanze*, v. nota 68

⁸³G.F. FERRARI, *Rapporti tra giudici costituzionali d'europa e Corti europee: dialo o duplice monologo?*, op. cit., pag. IX e ss.

⁸⁴G. DE VERGOTTINI, *Il dialogo transnazionale fra le corti*, op. cit., pag. 13

⁸⁵U. VILLANI, *Dalla dichiarazione universale alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, op. cit., pag. 84 e ss.

Progresso notevole, in cui i giudici di Strasburgo sono passati dal concedere agli Stati membri (per determinati casi) spazi di manovra nell'attuazione degli obblighi derivanti dalla Convenzione, a stabilire attraverso una sentenza (appunto pilota) il problema strutturale o sistemico della violazione della Convenzione presente in un determinato ordinamento interno, stabilendo le misure che lo Stato deve adottare per eliminare il problema⁸⁶.

La Corte di Strasburgo, quindi, di fronte ad una medesima violazione riscontrata in più ricorsi riguardanti lo stesso Stato convenuto, sospende il giudizio ed impone a questo modifiche legislative, anche costituzionali a protezione dei diritti umani.

La Corte di giustizia dell'Unione europea, anche se a partire dalla sentenza *Van Gend en Loos* ha goduto di un lungo periodo aureo, non poteva ignorare che la competenza primaria affidatagli dai "signori dei trattati" era quella della concretizzazione del mercato unico relativo alle quattro libertà⁸⁷; la giurisprudenza che ne è scaturita per il raggiungimento di tal fine non ha alimentato un forte dibattito⁸⁸.

Un dialogo vivace e concreto inizia, invece, quando la Corte di Lussemburgo, prima con la sentenza *Internationale Handelsgesellschaft* del 17 dicembre 1970⁸⁹ e più concretamente con la sentenza *Nold* del 14 maggio 1974⁹⁰, comincia ad includere la tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento comunitario, riferendosi alle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri. A seguito di questa decisione, la Corte costituzionale tedesca è la prima che interviene, sostenendo la nota teoria dei "controlimiti" con la sentenza *Solange I* del 9 maggio 1974⁹¹. I giudici costituzionali tedeschi in *Solange I* affermano l'esercizio della propria giurisdizione sulla salvaguardia dei diritti fondamentali, sostenendo l'eventuale disapplicazione nell'ordinamento nazionale degli atti normativi interni attuativi di norme comunitarie contrastanti con i diritti fondamentali contenuti nel *Grundgesetz*, "fino a quando, a seguito dell'ulteriore integrazione co-

⁸⁶U. VILLANI, *Dalla dichiarazione universale alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, op. cit., pag. 84 e ss.

⁸⁷Le quattro libertà su cui si basa il mercato comune: libera circolazione delle persone, dei servizi, delle merci e dei capitali, in europa.eu

⁸⁸G.F. FERRARI, *Rapporti tra giudici costituzionali d'europa e Corti europee: dialogo o duplice monologo?*, op. cit., pag. XII e ss.

⁸⁹U. VILLANI, *I "controlimiti" nei rapporti tra diritto comunitario e diritto italiano*, intervento al seminario di studio su "diritto comunitario e diritto interno" organizzato dalla Corte costituzionale, Roma, 2007, in www.europeanrights.eu

⁹⁰G.F. FERRARI, *Rapporti tra giudici costituzionali d'europa e Corti europee: dialogo o duplice monologo?*, op. cit., pag. XII e ss.

⁹¹*Ibidem*

munitaria” non sia raggiunta quella “*certezza del diritto*” riscontrabile in un carta dei diritti fondamentali e da un parlamento eletto a suffragio universale e diretto⁹². Anche altre Corti costituzionali intervengono, tra le prime quella italiana, dapprima con la nota sentenza *Granital* dell’8 giugno 1984 n. 170⁹³, in cui i giudici affermano l’importanza e la forza di un determinato nucleo di principi costituzionali⁹⁴; a questa si aggiungono le decisioni di altre Corti: la Corte suprema irlandese, quella danese, la High Court inglese, il Consiglio costituzionale francese ed altre⁹⁵.

Questo dialogo mostra non solo una interazione tra Corti, ma anche una vera e propria integrazione. Benchè l’evoluzione della tematica dei “controlimiti” sia già stata approfondita si ritiene necessario, prima di procedere alla disamina del più recente scenario di questo fenomeno di interazione, concludere sinteticamente l’argomento dei controlimiti. Il Tribunale costituzionale tedesco con la sentenza *Solange II* del 1986 ha ritenuto di dover sospendere tale sindacato sulle norme comunitarie “*fino a quando le Comunità europee, e in particolare la giurisprudenza della Corte di giustizia, garantiranno in modo efficace una generale protezione dei diritti fondamentali, nel loro contenuto essenziale, che sia sostanzialmente comparabile a quella assicurata dalla Legge fondamentale*”⁹⁶, poi, successivamente, questo concetto viene ribadito nella decisione c.d *Maastricht* del 1993 ed infine, con la decisione del 7 giugno 2000, la Corte tedesca assumeva un posizione più “soft” prevedendo un controllo di adeguatezza dei principi fondamentali comunitari in astratto e per sistema e non più attraverso l’esame dei singoli casi⁹⁷.

La materia della tutela dei diritti fondamentali porta ad affrontare un altro interessante aspetto che si è avuto sia con l’inclusione nel Trattato dell’Unione Europea del-

⁹²G. ITZCOVICH, *L’integrazione europea tra principi e interessi il dialogo fra giudici tedeschi e corte di giustizia nella “guerra delle banane”*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, Il Mulino, Bologna 2004, pag. 398 e ss.

⁹³Sentenza *Granital* del 08/06/1984 n. 170, in www.giurcost.org

⁹⁴Sentenza *Granital* del 08/06/1984 n. 170, in www.giurcost.org; cfr: si veda anche la Sentenza *Acciaierie San Michele c. CECA* del 27/12/1965 n. 98 ed in particolare per l’affermazione della teoria dei controlimiti la Sentenza *Frontini* del 27/12/1973 n.183, in U. VILLANI, *I “controlimiti” nei rapporti tra diritto comunitario e diritto italiano*, op. cit.

⁹⁵Sentenza *Crotty c. An Taoiseach* (Primo Ministro) del 24/12/1996, n. IR 173, Sent. *Carlsen* del 6/05/1998, Sent. *Thorburn c. Sunderland City Council* del 2002, Sent. N. 2004-496 del 10/06/2004, in G.F. FERRARI, *Rapporti tra giudici costituzionali d’europa e Corti europee: dialogo o duplice monologo?*, op. cit., pag. XIV

⁹⁶G. ITZCOVICH, *L’integrazione europea tra principi e interessi il dialogo fra giudici tedeschi e corte di giustizia nella “guerra delle banane”*, op. cit., pag. 398 e ss.

⁹⁷G.F. FERRARI, *Rapporti tra giudici costituzionali d’europa e Corti europee: dialogo o duplice monologo?*, op. cit. pag. XIII

la Carta di Nizza che con l'avvio dei negoziati per l'ingresso dell'Unione nella Convenzione di Roma. A seguito di ciò è sorto il problema dell'interazione tra le due Corti europee riguardo a specifiche materie, in particolare per il tema qui esaminato: il rapporto fra le giurisprudenze delle due Corti, la possibilità che la Corte EDU giudichi la ripartizione delle competenze fra l'UE e i suoi Stati membri e la relazione fra competenza pregiudiziale della Corte di Lussemburgo e natura sussidiaria della Corte dei diritti dell'uomo⁹⁸. Riguardo al primo punto, l'art. 5 del progetto di accordo⁹⁹ stabilisce che le procedure di fronte alla Corte dell'UE non saranno considerate, ai sensi degli artt. 35 par. 2 e 55 CEDU¹⁰⁰, quali istanze internazionali o d'inchiesta. Relativamente alla possibile intromissione della Corte di Strasburgo nella ripartizione delle competenze fra Unione e Stati membri, dopo un lungo dibattito la soluzione adottata ai sensi dell'art. 3¹⁰¹ del progetto di accordo è quella del c.d. "secondo convenuto", meccanismo applicabile in tre diverse ipotesi, a seconda che il ricorso sia rivolto ad uno o più Stati membri, sia rivolto all'Unione europea o sia un ricorso contro l'Unione e gli Stati membri. Inoltre, riguardo alle competenze e ai rapporti fra le due Corti, l'accordo prevede che, secondo un criterio di sussidiarietà, la Corte EDU si pronunci dopo quella di Giustizia riguardo alla violazione della CEDU, da parte o per effetto di una norma del diritto dell'Unione¹⁰².

⁹⁸A. MIGNOLLI, *Il progetto di accordo di adesione dell'Unione europea alla CEDU: alcuni spunti di riflessione*, in Studi sull'integrazione europea, 2012, pag. 541 e ss., F.CHERUBINI, *L'Asilo dalla Convenzione di Ginevra al diritto dell'Unione Europea*, Cacucci Editore, Bari, 2012 pag. 185 e ss; V. BAZZOCCHI, *Verso l'adesione dell'Unione europea alla CEDU: un negoziato ancora in corso*, Relazione al convegno "Corti nazionali, Corte di Giustizia e Corte europea dei diritti umani: tre livelli di protezione dei diritti fondamentali", Roma, 2011, in www.europeanrights.eu

⁹⁹*Final Report to the CDDH, Fifth negotiation meeting between the cddh ad hoc negotiation group and the european commission on the accession of the european union to the european convention on human rights*, Strasburgo 3-5/04/2013

¹⁰⁰Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo [...], art 35.2 «La Corte non accoglie alcun ricorso inoltrato sulla base dell'articolo 34, se: (a) è anonimo; oppure (b) è essenzialmente identico a uno precedentemente esaminato dalla Corte o già sottoposto a un'altra istanza internazionale d'inchiesta o di risoluzione e non contiene fatti nuovi». Art. 55: «Le Alte Parti contraenti rinunciano reciprocamente, salvo compromesso speciale, ad avvalersi dei trattati, delle convenzioni o delle dichiarazioni tra di esse in vigore allo scopo di sottoporre, mediante ricorso, una controversia nata dall'interpretazione o dall'applicazione della presente Convenzione a una procedura di risoluzione diversa da quelle previste da detta Convenzione», in www.echr.coe.int

¹⁰¹*Final Report to the CDDH, Fifth negotiation meeting between the cddh ad hoc negotiation group and the european commission on the accession of the european union to the european convention on human rights*, Strasburgo 3-5/04/2013

¹⁰²V. BAZZOCCHI, *Verso l'adesione dell'Unione europea alla CEDU: un negoziato ancora in corso*, op. cit., in www.europeanrights.eu

Da tale analisi si nota come il fenomeno del dialogo o dell'interazione tra Corti europee e Corti costituzionali sia attualmente praticato e necessario nel sistema sovranazionale europeo.

L'interazione con le Corti europee, riguardante le nuove Corti costituzionali degli Stati dell'Europa centro-orientale nati dalla dissoluzione dell'URSS e successivamente da quella della Jugoslavia, ha avuto un proficuo riconoscimento, come emerge dai continui richiami a disposizioni normative o a sentenze che gli ordinamenti stessi o le Corti nazionali fanno nei confronti del diritto europeo.

4. GLI STATI DELL'EX JUGOSLAVIA

4.1. Gli Stati dell'ex Jugoslavia nel sistema CEDU

Ai dieci paesi fondatori del Consiglio d'Europa¹⁰³, tra il 1949 e il 1978 si aggiungono con evidenti distanze temporali altri dieci Stati; questo rispecchia l'evoluzione storica dei singoli paesi come ad esempio l'ottenimento dell'indipendenza di Cipro e Malta o la fine del regime dittatoriale in Portogallo e Spagna¹⁰⁴.

Nel 1978, è la volta del Liechtenstein, poi per altri dieci anni non vi sono ulteriori adesioni; bisogna attendere gli eventi iniziati nel 1989 e le loro conseguenze, perchè il Consiglio d'Europa dia avvio a quel vasto e per alcuni generoso¹⁰⁵ processo di apertura verso i paesi dell'Europa centro-orientale, tanto da portare gli Stati parte del Consiglio d'Europa dai venti di fine anni Settanta agli attuali quarantasette.

La ragione alla base di un così ampio allargamento si trova nella volontà da parte del Consiglio d'Europa, organizzazione simbolo del modello liberale, di assorbire tutti quegli Stati che appartenevano al modello socialista, così da decretare una definitiva

¹⁰³V. nota 40

¹⁰⁴Adesione al Consiglio d'Europa: Cipro il 24/05/1961, Malta il 29/04/1965, Portogallo il 22/09/1976 e la Spagna il 24/11/1977, in www.coe.int

¹⁰⁵O. POLLICINO, *Allargamento dell'Europa a est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, op. cit., pag. 81 ss.

vittoria del modello liberale¹⁰⁶. L'allargamento ad est del Consiglio d'Europa porta a diverse problematiche, prima fra tutte, l'aver accolto paesi con standard di protezione dei diritti umani carenti¹⁰⁷, evitando un corretto allineamento alle condizioni poste dall'art. 3 dello Statuto del Consiglio d'Europa¹⁰⁸.

Così quando il 7 ottobre 1993 la Romania, paese con standard di protezione dei diritti umani precari per divenire membro dell'Organizzazione, entra nel Consiglio¹⁰⁹, si innesca un "effetto domino"¹¹⁰ che porta Stati dell'Europa centro-orientale nelle medesime condizioni della Romania ad accedere al Consiglio d'Europa.

Tra i molti Stati che entrano in questo periodo, vi sono anche quelli appartenenti all'area balcanica¹¹¹ e quelli che nello specifico nascevano dalla dissoluzione dell'ex Jugoslavia. Tra gli Stati appartenenti ai Balcani oltre alla citata Romania, si deve ricordare l'ingresso nel Consiglio d'Europa della Bulgaria e dell'Albania¹¹²; per quanto riguarda gli Stati della ex Repubblica Federale Socialista di Jugoslavia quelli che entrano sono: la Slovenia; l'ex Repubblica jugoslava di Macedonia; la Croazia; la Bosnia Erzegovina ed infine la Serbia e il Montenegro¹¹³. Questi ultimi, fino alla secessione del Montenegro nel 2006, formavano la Repubblica Federale di Jugoslavia¹¹⁴.

Nel Consiglio d'Europa entrano, quindi, Stati in cui ancora non si è consolidata una democrazia pluralista, che hanno difficoltà nell'organizzazione di elezioni libere, uno scarso funzionamento del sistema di giustizia costituzionale e la stessa indipenden-

¹⁰⁶O. POLLICINO, *Allargamento dell'Europa a est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, op. cit., pag. 81 ss.

¹⁰⁷Ibidem; R. HARMSSEN, *The European Convention on Human Rights after Enlargement*, in *The International Journal of Human Rights*, 2001, pagg. 4-5 ss.

¹⁰⁸Statuto del Consiglio d'Europa, art. 3: «Ogni Membro del Consiglio d'Europa riconosce il principio della preminenza del Diritto e il principio secondo il quale ogni persona soggetta alla sua giurisdizione deve godere dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Esso si obbliga a collaborare sinceramente e operosamente al perseguimento dello scopo definito nel cap. I», in conventions.coe.int

¹⁰⁹www.coe.int

¹¹⁰O. POLLICINO, *Allargamento dell'Europa a est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, op. cit., pag. 85

¹¹¹Per regione Balcanica si intende quell'area che misura circa 490.000 Km² di superficie, «limitata a occidente dal Mare Adriatico e Ionico, a Oriente dal Mar Nero, dal Bosforo, dal Mar di Marmara, dai Dardanelli e dall'Egeo si attacca alla massa continentale europea lungo una linea che convenzionalmente è segnata dal corso del Danubio tra la foce e la confluenza della Sava[...]», in www.treccani.it

¹¹²Adesione al Consiglio d'Europa: Bulgaria il 07/05/1992 e l'Albania il 13/07/1995, in www.coe.int

¹¹³Adesione al Consiglio d'Europa: Slovenia il 14/05/1993 Ex Repubblica jugoslava di Macedonia il 09/11/1995, Croazia il 06/11/1996, Bosnia Erzegovina il 24/04/2002, Serbia il 03/04/2003 e il Montenegro l' 11/05/2007, in www.coe.int

¹¹⁴M. DICOSOLA, *Stati, nazioni e minoranze. La ex jugoslavia tra revival etnico e condizionalità europea*, Giuffrè Editore, Milano, 2010, pag. 33

za del potere giurisdizionale; inoltre, gli stessi, denotano problematiche relative all'adeguamento della propria costituzione al principio della *rule of law*¹¹⁵.

Risulta chiaro che per questi “nuovi” Stati diviene difficile garantire un efficiente sistema di protezione dei diritti umani così come garantito e preteso dalla Convenzione di Roma, ed è per questo che il ruolo della Corte di Strasburgo diviene sempre più focale.

All'organo giurisdizionale, nel mandato originario individuato come il custode della Convenzione, a partire da tale allargamento del Consiglio, veniva richiesto un più intenso attivismo che lo porterà a divenire sempre più una Corte sovranazionale¹¹⁶.

Questa evoluzione si evince da vari passaggi: la Corte accoglie come ricorsi ricevibili anche quelli che non avevano espletato tutti i mezzi di ricorso interni; in seguito vi è l'adozione e l'entrata in vigore del Protocollo n.11 attraverso il quale i ricorsi individuali vengono sottoposti direttamente alla Corte. In generale, quindi, è la Corte EDU che si prende la responsabilità di sopperire alle carenze strutturali degli Stati appena entrati. Si denota un'amplificazione dell'“*effetto diretto*”¹¹⁷ delle decisioni della Corte di Strasburgo, riscontrabile in un effetto immediato delle proprie decisioni nei confronti dello Stato convenuto, ed anche per l'importante riconoscimento dato alle misure provvisorie, sia di un “*effetto indiretto*”¹¹⁸ ove la funzione interpretativa della giurisprudenza della Corte va a primeggiare nei confronti di tutti gli Stati contraenti, anche se non destinatari di una specifica decisione di condanna.

In conclusione il Consiglio d'Europa, dando il via a questo importante e rapido processo di adesioni dei paesi dell'Europa centro-orientale, ha creato in seno all'organizzazione uno shock, che nasceva dall'evidente distanza tra i paesi già membri, con un efficiente e consolidato sistema di tutela dei diritti fondamentali, e i nuovi Stati, con significative lacune in materia di diritti umani così questo poteva influire ed ha influito, sul diverso grado di applicazione della Convenzione da parte degli Stati membri¹¹⁹.

¹¹⁵O. POLLICINO, *Allargamento dell'Europa a est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, op. cit., pag. 83 ss.; R. HARMSEN, *The European Convention on Human Rights after Enlargement*, op. cit., pag. 3 ss.

¹¹⁶R. HARMSEN, *The European Convention on Human Rights after Enlargement*, op. cit., pag. 13 ss.

¹¹⁷O. POLLICINO, *Allargamento dell'Europa a est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, op. cit., pag.93

¹¹⁸Ibidem

¹¹⁹Ibidem

Allo stesso tempo tale allargamento ha permesso a Stati di recente instaurazione con un passato poco pacifico, come appunto quelli della ex Jugoslavia, di iniziare un processo verso un sistema di democrazia pluralistica nel rispetto dei diritti fondamentali, ed in questo tali paesi hanno beneficiato del ruolo che negli anni è venuta ad assumere la Corte EDU.

4.2. Gli Stati dell'ex Jugoslavia nell'Unione Europea

Gli Stati dell'ex Jugoslavia sorti al termine del lungo conflitto dei Balcani, iniziato nel 1991 e conclusosi nel 1999, sono passati attraverso un veloce percorso verso l'ingresso nel Consiglio d'Europa, cosa che non può dirsi per la membership dell'Unione europea; infatti, ad oggi fanno parte dell'UE solo la Slovenia (membro dal 1° maggio 2004), e la Croazia (membro dal 1° luglio del 2013), che è divenuta il ventottesimo Stato dell'Unione¹²⁰.

Prima di approfondire il percorso di avvicinamento di questi Stati all'Unione europea, si devono evidenziare i cambiamenti nei criteri di accesso richiesti per divenire membro, in particolar modo l'avvento del principio di condizionalità¹²¹, ovvero, il rispetto e la costruzione di determinati requisiti esterni ed interni da parte dello Stato candidato.

Nei Trattati istitutivi delle Comunità europee, ai sensi degli artt. 98 Trattato CECA, 237 Trattato CEE e 295 EURATOM, all'aspirante membro veniva richiesta come condizione per l'adesione, la sola identità europea; come, ad esempio, avvenuto con il primo allargamento che ha riguardato il Regno Unito¹²².

È solo nella seconda metà degli anni Settanta, a seguito delle richieste di ammissione da parte di Grecia, Portogallo e Spagna, paesi uscenti da regimi totalitari, che il

¹²⁰In europa.eu

¹²¹La condizionalità è quella pratica in uso soprattutto nei programmi di cooperazione allo sviluppo dove gli Stati e le organizzazioni internazionali condizionano il loro intervento, per la maggiore aiuti finanziari, al rispetto di determinate condizioni da parte dei paesi in via di sviluppo, in M. DICOSOLA, *Stati, nazioni e minoranze. La ex jugoslavia tra revival etnico e condizionalità europea*, op. cit., pag. 14

¹²²L.CAPPUCCIO, *Le Condizioni costituzionali di adesione all'Unione Europea*, Convegno annuale dell'associazione "Gruppo di Pisa" sul tema "Giurisprudenza costituzionale e principi fondamentali: alla ricerca del nucleo duro delle Costituzioni", Capri 2005

Consiglio Europeo inizia a richiedere determinati condizioni quali il rispetto e il mantenimento del sistema democratico e la protezione dei diritti umani¹²³.

Ulteriore evoluzione si ha con l'allargamento verso i paesi dell'Europa centro-orientale (PECO): in questo caso aumentano i criteri richiesti divenendo più stringenti e ciò si denota sin dall'applicazione del principio di condizionalità al programma PHARE (*Poland and Hungary Assistance for the Restructuring of the Economy*), cioè lo specifico programma di aiuto comunitario per i PECO, nonché il principale strumento finanziario della strategia di pre-adesione¹²⁴. A chi voleva beneficiare degli aiuti del Programma veniva richiesto il rispetto dei principi fondamentali dello Stato democratico, quali la garanzia di elezioni libere, l'esistenza di un sistema multipartitico, il rispetto dei diritti umani e l'introduzione di un'economia di mercato¹²⁵.

Dopo di ciò, vi è un ulteriore passaggio verso una formalizzazione del principio di condizionalità con il Consiglio Europeo di Lisbona del 1992 e, definitivamente, con il Consiglio Europeo di Copenaghen del 1993¹²⁶, con cui si dà avvio ai negoziati dei Paesi dell'Europa centro-orientale: *“Il Consiglio europeo ha dato l'accordo, in data odierna, affinché i paesi associati dell'Europa centrale e orientale che lo desiderano diventino membri dell'Unione europea¹²⁷”*. Questo può avvenire a determinate condizioni, che *“il paese candidato abbia raggiunto¹²⁸”*, quali: la stabilità delle istituzioni atta a garantire la democrazia; lo stato di diritto; la tutela dei diritti umani e delle minoranze; un'efficiente economia di mercato competitiva all'interno dell'Unione; la capacità dei paesi aspiranti membri di assumersi tutti gli obblighi derivanti dallo status di membro, inclusa l'adesione agli obiettivi politici ed economici dell'Unione europea e, infine, la capacità dell'Unione di assorbire i nuovi Stati¹²⁹.

A ciò fa seguito il Trattato di Amsterdam del 1997, che introduce i criteri di Copenaghen nell'art. 6 c.1 del Trattato sull'Unione Europea e successivamente quello di

¹²³M. DICOSOLA, *Stati, nazioni e minoranze. La ex Jugoslavia tra revival etnico e condizionalità europea*, op. cit., pag. 24 ss.

¹²⁴In europa.ue

¹²⁵M. DICOSOLA, *Stati, nazioni e minoranze. La ex Jugoslavia tra revival etnico e condizionalità europea*, op. cit., pag. 25 ss.

¹²⁶Ibidem

¹²⁷Consiglio Europeo di Copenaghen: 21-22/06/1993, conclusioni della Presidenza, *European Council*, DOC/93/3 22/06/1993, in europa.ue

¹²⁸Ibidem

¹²⁹M. DICOSOLA, *Stati, nazioni e minoranze. La ex Jugoslavia tra revival etnico e condizionalità europea*, op. cit., pag. 25 ss; Consiglio Europeo di Copenaghen: 21-22/06/1993, Conclusioni della presidenza, *European Council*, DOC/93/3 22/06/1993, in europa.ue

Nizza del 2001. Inoltre questi Trattati provvedevano a predisporre modifiche nei metodi decisionali delle istituzioni dell'Unione in virtù dell'allargamento previsto.

Nel 2004 con le ammissioni di Malta, Cipro, Slovenia, Slovacchia, Repubblica Ceca, Polonia, Lituania, Lettonia, Estonia e Ungheria e nel 2007 con quelle di Bulgaria e Romania si completa il quarto allargamento dell'Unione europea¹³⁰.

In questo gruppo di Stati, spiccano come appartenenti alla regione Balcanica, la Bulgaria e la Romania. Mentre esclusi da questo primo allargamento dell'Unione ad est sono i paesi dell'ex Jugoslavia, poichè con il conflitto terminato solo a fine anni Novanta e con gli Stati da (ri)costruire, risultava difficile soddisfare i criteri richiesti. Unica eccezione è stata la Slovenia in quanto risultava essere uno Stato tra i più ricchi dell'allora federazione, per cui l'indipendenza era risultata meno traumatica¹³¹.

L'esigenza e l'opportunità di appartenere alle strutture europee per questi paesi e, da parte dell'Unione, le prospettive che possono derivare da una Europa comprensiva dell'area Balcanica, fanno sì che all'alba del XXI sec. si inizia a dialogare per il loro ingresso in Europa. Fondamentale è stato il Consiglio Europeo di Salonicco del 19 e 20 giugno del 2003 in cui, nelle conclusioni, il Consiglio affermava: *“la sua determinazione ad appoggiare appieno ed efficacemente la prospettiva europea dei paesi dei Balcani occidentali”*¹³²; inoltre, allegata alle conclusioni si trova l'Agenda di Salonicco in cui gli Stati dell'ex Jugoslavia convenivano su vari argomenti, inaugurando un processo di stabilizzazione ed associazione volto a rafforzare i legami fra i paesi interessati, e fra questi e l'Unione europea.

Venendo all'esame dei singoli Stati, partendo dai paesi ora membri dell'Unione europea, la Slovenia è entrata il 1° maggio del 2004¹³³ ed il percorso seguito per il suo ingresso è stato quello sopra descritto, relativo al quarto allargamento dell'Unione rivolto ai PECO; la Croazia ha richiesto di essere ammessa all'Unione il 21 febbraio 2003. La stabilità delle sue istituzioni ed una democrazia funzionante, hanno portato questo paese a ottenere lo status di paese candidato già nel giugno 2004. Questo processo ha

¹³⁰L.CAPPUCCIO, *Le Condizioni costituzionali di adesione all'Unione Europea*, op. cit.; M. CALAMO SPECCHIA, M. CARLI, G. DI PLINIO, E R.TONIATTI, *I balcani occidentali le costituzioni della transizione*, Giappichelli Editore, Torino, 2008, pag. 96 ss.; M. DICOSOLA, *Stati, nazioni e minoranze. La ex jugoslavia tra revival etnico e condizionalità europea*, op. cit., pag. 26 ss.

¹³¹*The Conflicts*, in www.icty.org

¹³²Consiglio Europeo di Salonicco 19-20/06/2003, Conclusioni della Presidenza 11638/03, in www.consilium.europa.eu

¹³³In europa.eu

avuto, successivamente, dei rallentamenti nella fase delle trattative¹³⁴, riguardo alla scarsa collaborazione tra questo Stato e il Tribunale Internazionale per i crimini commessi in ex Jugoslavia (*International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia*, ICTY).

A questi primi arresti si devono aggiungere gli eventi legati alla recente crisi economica che ha colpito il vecchio continente, per cui la Croazia diviene membro solo il 1° luglio 2013¹³⁵.

Gli altri stati dell'ex Jugoslavia si dividono in paesi candidati e in candidati potenziali. La Ex Repubblica jugoslava di Macedonia, dopo la sottoscrizione dell'Accordo di Stabilizzazione ed Associazione del 2001, ha richiesto nel 2004 di aderire all'Unione europea. Il Consiglio europeo, grazie alla presenza di istituzioni stabili, agli importanti progressi relativi agli standard economici e all'alta probabilità del recepimento dell'acquis comunitario, nel dicembre del 2005 conferisce alla Macedonia lo status di paese candidato¹³⁶. L'annuale Progress Report (2013) redatto dalla Commissione Europea, giudicando sufficienti i criteri politici¹³⁷, esorta questo paese a risolvere le carenze relative ad una effettiva libertà di espressione e a migliorare l'indipendenza e la competenza dei tribunali, inoltre la Commissione per il quinto anno consecutivo ha raccomandato al Consiglio “*that negotiations should be opened*”¹³⁸, ma quest'ultimo non ha ancora preso una decisione in merito.

La Serbia sottoscrive l'Accordo di Associazione e Stabilizzazione nel 2005, successivamente diviene potenziale candidata. In seguito, conseguentemente al rifiuto del Governo serbo di collaborare con il Tribunale Penale Internazionale per la punizione degli autori dei crimini del conflitto dei Balcani degli anni Novanta, si ha un periodo di stallo¹³⁹. I negoziati vengono riaperti nel 2007, e il paese ottiene lo status di candidato nel marzo 2012. Il recente Progress Report (2013) sottolinea in particolar modo il pro-

¹³⁴M. DICOSOLA, *Stati, nazioni e minoranze. La ex jugoslavia tra revival etnico e condizionalità europea*, op. cit., pag. 33 ss.

¹³⁵In europa.ue

¹³⁶M. DICOSOLA, *Stati, nazioni e minoranze. La ex jugoslavia tra revival etnico e condizionalità europea*, op. cit., pag. 34 ss.

¹³⁷*Progress Report on the former Yugoslav Republic of Macedonia: “the country continues to sufficiently fulfil the political criteria for EU membership”*, European Commission – MEMO/13/890, 16/10/2013, in europa.ue

¹³⁸Ibidem

¹³⁹M. DICOSOLA, *Stati, nazioni e minoranze. La ex jugoslavia tra revival etnico e condizionalità europea*, op. cit., pag. 35

gresso fatto dalla Serbia nella normalizzazione dei rapporti con il Kosovo¹⁴⁰ grazie anche al raggiungimento del primo accordo tra le due parti nell'aprile del 2013. A ciò ha seguito la prima conferenza intergovernativa (prevista nel Report) sui negoziati di adesione tra il Consiglio Europeo e la Serbia del 21 gennaio 2014¹⁴¹, che pongono tale paese sempre più vicino all'entrata nell'Unione.

Il Montenegro raggiunge l'Accordo di Associazione e Stabilizzazione nel 2006¹⁴² e a due anni dalla presentazione della domanda di ammissione all'Unione nel 2010 ottiene lo status di candidato¹⁴³. Il Progress Report del 2013 rappresenta per il Montenegro il secondo rapporto di valutazione dopo l'avvio nel giugno 2012 dei negoziati. La Commissione europea evidenzia determinati progressi in più campi *“the country has made further progress in establishing a functioning market economy, has improved its ability to take on the obligations of EU membership, and continues to sufficiently meet the political criteria. The screening meetings have been completed”*¹⁴⁴. Per il Montenegro risulterà decisivo superare i problemi relativi all'alta corruzione e alla forte presenza di organizzazioni criminali attualmente nel paese¹⁴⁵.

La Bosnia Erzegovina dopo l'Accordo di Associazione e Stabilizzazione del 2005¹⁴⁶, non ha compiuto grandi progressi¹⁴⁷ e attualmente ha lo status di candidato potenziale. Il Progress Report (2013) sottolinea la svolta positiva che si è avuta a partire dall'avvio del dialogo di Alto Livello del giugno 2012, per soddisfare i requisiti per il processo di adesione all'Unione, ma allo stesso tempo rileva come i risultati siano stati deludenti. A pesare sul futuro di questo paese sono i problemi relativi alla rappresentatività delle istituzioni, in particolare, così come affermato dal Report, l'attuazione della

¹⁴⁰Progress Report on Serbia: *“has taken significant steps towards a visible and sustainable improvement of relations with Kosovo”*, European Commission - MEMO/13/894, 16/10/2013, in europa.ue

¹⁴¹President Barroso meets Serbian Prime Minister Dačić, European Commission – IP/14/52, 21/01/2014; *Unione Europea. Iniziati negoziati di adesione della Serbia*, 21/01/2014 (Asca) in www.internazionale.it; *Serbia, l'UE avvia ufficialmente i negoziati di adesione*, 21/01/2014 in www.eunews.it; *Serbia begins EU membership talks in Brussels*, in www.bbc.com, 21/01/2014, etc.

¹⁴²M. DICOSOLA, *Stati, nazioni e minoranze. La ex jugoslavia tra revival etnico e condizionalità europea*, op. cit., pag. 35

¹⁴³Progress Report on Montenegro, European Commission - MEMO/13/893, 16/10/2013, in europa.ue

¹⁴⁴Ibidem

¹⁴⁵Ibidem

¹⁴⁶M. DICOSOLA, *Stati, nazioni e minoranze. La ex jugoslavia tra revival etnico e condizionalità europea*, op. cit., pag. 35

¹⁴⁷Progress Report on Bosnia and Herzegovina: *“very limited progress”*, European Commission – MEMO/13/889, 16/10/2013, in europa.ue

sentenza *Sejdić-Finci*¹⁴⁸ “to find common ground for implementing the *Sejdić-Finci judgement*¹⁴⁹”.

Infine vi è il caso del Kosovo¹⁵⁰, provincia autonoma nella ex Jugoslavia che nel 2008 si proclama indipendente¹⁵¹. Condivide una prospettiva europea con il resto dei paesi dei Balcani occidentali, in tale clima di cooperazione si porta avanti il dialogo tra Pristina e Belgrado che porta al raggiungimento del primo accordo di stabilizzazione dei rapporti¹⁵². Attualmente ha lo status di potenziale candidato e nel giugno del 2013 il Consiglio ha autorizzato la Commissione europea ad avviare i negoziati su un accordo di stabilizzazione e di associazione con il Kosovo¹⁵³.

Tra gli Stati appartenenti alla regione dei Balcani vi è l’Albania, anche questa oggetto di studio del presente lavoro. L’Albania ha presentato domanda di ammissione nel 2009, ottenendo lo status di candidato potenziale nel 2010¹⁵⁴. La Commissione nel Progress Report (2013) sottolinea che il paese “*has made good progress*¹⁵⁵”, motivati dal fatto che questo paese ha adottato validi strumenti giuridici e ha continuato la lotta alla corruzione e alla criminalità organizzata per questi motivi, ed a patto che tale impegno continui, “*the European Commission recommends that Albania be granted EU candidate status*¹⁵⁶”.

¹⁴⁸Sentenza della Corte europea dei diritti dell’uomo del 22/12/2009, con la quale la Corte di Strasburgo stabiliva la necessità da parte della Bosnia Erzegovina di modificare alcune parti della propria Costituzione verso una maggiore tutela dei diritti di rappresentanza politica delle minoranze, *Applications nos. 27996/06 and 34836/06*, in hudoc.echr.coe.int. Infatti la Costituzione Bosniaca derivante dagli Accordi di Dayton (1995), come spiega Jacob Finci rappresentante della comunità ebraica (da cui l’omonima sentenza assieme a Sejdić rappresentante della comunità rom), prevede che possono essere eletti nelle istituzioni del paese cittadini serbi della Republika Srpska, croati e bosgnacchi, *Sejdić-Finci, Una sentenza ignorata*, 16/07/2013, in www.balcanicaucaso.org

¹⁴⁹*Progress Report on Bosnia and Herzegovina, European Commission* – MEMO/13/889, 16/10/2013, in europa.eu

¹⁵⁰Per le problematiche legate alla soggettività internazionale di questo paese e le altre caratteristiche che lo contraddistinguono si rimanda al prossimo capitolo

¹⁵¹M. DICOSOLA, *Stati, nazioni e minoranze. La ex jugoslavia tra revival etnico e condizionalità europea*, op. cit., pag. 33

¹⁵²V. nota 159

¹⁵³*Progress Report on Kosovo, European Commission* - MEMO/13/892, 16/10/2013, in europa.eu

¹⁵⁴*Progress Report on Albania, European Commission* – MEMO/13/888, 16/10/2013, in europa.eu

¹⁵⁵*Ibidem*

¹⁵⁶*Ibidem*

CONCLUSIONI

In questa prima parte si è esaminato il tema dell'interazione tra Corti costituzionali e Corti sovranazionali in Europa. Dopo aver analizzato la genesi e l'evoluzione del fenomeno, sino ai più recenti aggiornamenti, è stato approfondito il processo che ha portato gli Stati dell'ex Jugoslavia a divenire membri del Consiglio d'Europa e il percorso di inserimento per l'adesione alla UE.

Nel successivo capitolo si provvederà all'analisi storico-politica del sistema di giustizia costituzionale presente nella Jugoslavia presocialista e socialista. Di seguito, verranno esaminate la struttura e l'organizzazione delle Corti costituzionali degli Stati della ex Jugoslavia, e dell'Albania.

II.

La giustizia costituzionale negli ordinamenti della ex Jugoslavia: evoluzioni e prospettive

II. La giustizia costituzionale negli ordinamenti della ex Jugoslavia: evoluzioni e prospettive

SOMMARIO: Premessa – *Parte I - Le Corti costituzionali nell'evoluzione costituzionale (nel contesto storico e politico)* - 1. La Jugoslavia presocialista - 2. La Jugoslavia socialista - 3. La dissoluzione – *Parte II - Le Corti costituzionali degli Stati dell'ex Jugoslavia* - 4. Le costituzioni dei “nuovi” Stati indipendenti e la scelta del *tertium genus* – 5. Le Corti costituzionali - 5.1. La Corte costituzionale della Slovenia – 5.2 La Corte costituzionale della Croazia – 5.3. La Corte costituzionale della Serbia e Montenegro – 5.4 La Corte costituzionale della Serbia – 5.5 La Corte costituzionale del Montenegro - 5.6. La Corte costituzionale della Bosnia Erzegovina – 5.7. La Corte costituzionale del Kosovo – 5.8. La Corte costituzionale della Macedonia – 5.9. La Corte costituzionale dell'Albania - Conclusioni

PREMESSA

La giustizia costituzionale rappresenta una delle garanzie della democraticità di ogni ordinamento e può essere definita come il controllo della conformità di un atto normativo o legge alla Costituzione¹⁵⁷. Per far sì che la giustizia costituzionale rappresenti una vera e propria garanzia, gli organi preposti alla verifica di legittimità di una legge alla Costituzione devono avere un'effettiva indipendenza e autonomia rispetto al potere politico¹⁵⁸.

Gli stati dell'ex Jugoslavia, riguardo all'evoluzione storico-politica della presenza di Corti Costituzionali all'interno dei propri ordinamenti, rappresentano un caso di studio interessante. Ai fini del presente lavoro l'analisi di tale caso si divide in due parti: la prima analizza l'evoluzione storico-politica del sistema di giustizia costituzionale nei Balcani occidentali, partendo dall'influenza dei vari ordinamenti stranieri, che già dalla fine del XIX secolo condizionavano il formarsi degli Stati degli slavi del

¹⁵⁷M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Composizione, Indipendenza, Legittimazione*, in *Indipendenza delle Corti costituzionali e transizioni democratiche negli Stati dell'ex Jugoslavia* (a cura di) M. CALAMO SPECCHIA, Giornate seminariali, Bari, Università degli Studi, 25-26 maggio 2011, Giappichelli Editore, Torino, 2011, pag. 381; M. MISTÒ, *La Giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa centro-orientale*, in M. OLIVETTI E T. GROPPI (a cura di), *La giustizia costituzionale in europa*, Giuffrè Editore, Milano, 2003, pag. 283 e ss.

¹⁵⁸M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Composizione, Indipendenza, Legittimazione*, op cit., pag. 381 ss.

sud; la seconda parte, invece, si concentra sugli ordinamenti degli Stati sorti con la dissoluzione dell'ex Jugoslavia.

Nello specifico, ci si concentrerà, inizialmente sulle Costituzioni della Jugoslavia socialista che segnano il definitivo distacco dal modello del costituzionalismo sovietico, prevedendo tra l'altro un effettivo sistema del controllo di costituzionalità.

In seguito si esamineranno gli ordinamenti degli Stati che si sono formati a seguito della dissoluzione della Jugoslavia. Questi ultimi, avendo come riferimento modelli di costituzionalismo di derivazione liberale e nascendo sotto l'influenza dei principi internazionalistici, hanno provveduto all'instaurazione di Corti costituzionali indipendenti ed autonome.

Parte I - Le Corti costituzionali nell'evoluzione costituzionale (nel contesto storico e politico)

1. LA JUGOSLAVIA PRESOCIALISTA

Il sistema giuspubblicistico balcanico, prima della Costituzione del 1946 con cui si è deciso l'allineamento al modello costituzionale socialista dell'URSS, ha subito varie influenze. L'evoluzione storica può essere analizzata già dalla fine del XIX secolo.

Nello specifico, due regioni balcaniche, la Slovenia e la Dalmazia, in qualità di membri dell'Impero austro-ungarico erano soggette alla giurisdizione del Tribunale dell'Impero austriaco (*Reichsgericht*)¹⁵⁹.

Il *Reichsgericht* di Vienna era competente riguardo alla risoluzione dei conflitti di attribuzione sorti tra istituzioni giudiziarie e organi amministrativi, giudicava sulle richieste poste dai paesi appartenenti al territorio dell'Impero verso lo Stato cen-

¹⁵⁹Č. PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, in L. MEZZETTI (a cura di), *Sistemi e modelli di Giustizia costituzionale*, CEDAM, Padova, 2011, pag. 184; M. MAZZA, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, CEDAM, Padova, 1999, pag. 365 ss.

trale e, inoltre, poteva esprimersi su istanze presentate da comuni, corporazioni o da singoli cittadini, purchè la questione non risultasse sottoposta alla giurisdizione dei tribunali e delle Corti di giustizia ordinaria¹⁶⁰.

L'ordinamento croato, oltre all'influenza del diritto asburgico dovuto alla dominazione austriaca del 1851-1860, presentava diverse leggi adottate dalla Dieta croata-ungherese¹⁶¹. Invece riguardo a quei territori che non erano più sotto l'influenza dell'Impero Ottomano¹⁶², in Serbia tra il 1835 e il 1839 era stata approvata dall'Assemblea Nazionale la prima Costituzione (*Ustav*) e poi lo Statuto del Principato di Serbia. A queste seguirono la Costituzione di *Kraguievaz* del 1869 e poi quelle del Regno di Serbia del 1889, 1901 e del 1903¹⁶³. Quest'ultima aveva individuato il Consiglio di Stato quale organo supremo della giurisdizione amministrativa serba e aveva conferito il compito di esprimere pareri in ordine alla legittimità costituzionale dei disegni di legge presentati dall'Assemblea Nazionale.

Si configurava, quindi, un controllo preventivo di legalità costituzionale in capo al Consiglio, anche se tale controllo era meramente formale, in quanto la formulazione dei pareri non era obbligatoria, e qualora venivano formulati non erano vincolanti per chi deteneva il potere legislativo (Governo e Assemblea Nazionale del Regno di Serbia)¹⁶⁴.

Questo processo di codificazione, che ha riguardato la Serbia, aveva ispirato anche gli Stati ad essa confinanti; in Macedonia e in Kosovo era forte l'influenza del codice civile e del codice di procedura penale serbo; oltre a ciò in questi paesi si riscontrava la presenza del codice penale di matrice prussiana e del codice di commercio francese¹⁶⁵.

La legislazione del Montenegro presentava dei caratteri originari: nel 1855 entra in vigore l'*Opšti zemaljski zakonik* (Codice generale della nazione); mentre nel 1888 Valtazar Bogisic elabora l'*Opšti imovinski zakonik* (OIZ) (Codice generale dei

¹⁶⁰M. MAZZA, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, op. cit., pag. 365 ss.

¹⁶¹G. A. BENACCHIO, in G. F. FERRARI (a cura di), *La ex-Jugoslavia*, in Corti nazionali e comparazione giuridica, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2006, pag. 44

¹⁶²Per ulteriori approfondimenti cfr: E. HÖSCH, *Storia dei paesi balcanici. Dalle origini ai nostri giorni*, Einaudi Editore, Torino, 2005, pag. 71 ss.

¹⁶³M. MAZZA, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, op. cit., pag. 366 ss.

¹⁶⁴Ibidem

¹⁶⁵G. A. BENACCHIO, *La ex-Jugoslavia*, in Corti nazionali e comparazione giuridica, op. cit., pag. 44 ss.

beni). Con i due Codici si provvedeva alla raccolta e alla codificazione della legislazione slavo-serba e delle consuetudini giuridiche popolari montenegrine¹⁶⁶.

Nella Bosnia Erzegovina, oltre alle influenze dei codici serbi, vi era l'influsso del *Magelle* turco e della *Shari'a*, anche se quest'ultima era applicabile ai soli cittadini di fede musulmana¹⁶⁷.

Da questi presupposti il 1 dicembre 1918 nasceva il Regno dei Serbi, dei Croati e degli Sloveni (dal 1929 Regno di Jugoslavia)¹⁶⁸, primo Stato unitario a riunire tutti gli Slavi del sud. La prima esigenza di questo nuovo Stato era quella di adattare i vari ordinamenti regionali in un diritto unitario. Per raggiungere questo scopo si avviarono studi degli ordinamenti di questi paesi per evidenziare le analogie e ridimensionare le diversità. Tale sforzo, invece, non si era riscontrato nella giurisprudenza, in quanto i giudici erano rimasti fedeli alle tradizioni giuridiche regionali¹⁶⁹.

Per quanto riguarda il diritto costituzionale, nel 1921 venne emanata la legge fondamentale del Regno, ovvero la Costituzione di *Vidovan*, meglio conosciuta, come la Costituzione di San Vito¹⁷⁰. La Costituzione serbo-croato-slovena era strutturata in 142 articoli, prevedeva la soppressione della Grande Assemblea Nazionale e la costituzione del Consiglio di Stato¹⁷¹. Nel periodo monarchico (1918-1945), non era previsto alcun meccanismo di giustizia costituzionale, né nella suddetta Costituzione, né nella *lex fundamentalis* del 1931 (la Carta del Regno di Jugoslavia)¹⁷²; però, in questo arco temporale, gli studi comparatistici, avviati dalla dottrina, mostrarono un particolare interesse verso il *judicial review* nordamericano, come si è potuto notare dagli studi di due costituzionalisti croati Pitamic e Djordjević¹⁷³. Infine, nell'agosto del 1939, con la costituzione della Banovina di Croazia (Regione della Croazia), veniva

¹⁶⁶G. A. BENACCHIO, *La ex-Jugoslavia*, in Corti nazionali e comprazione giuridica, op. cit., pag. 44 ss. M. MAZZA, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, op. cit., pag. 366 ss

¹⁶⁷G. A. BENACCHIO, *La ex-Jugoslavia*, in Corti nazionali e comprazione giuridica, op. cit., pag. 44

¹⁶⁸Per ulteriori approfondimenti cfr: E. HÖSCH, *Storia dei paesi balcanici. Dalle origini ai nostri giorni*, op. cit., pag. 187 ss.

¹⁶⁹G. A. BENACCHIO, *La ex-Jugoslavia*, in Corti nazionali e comprazione giuridica, op. cit., pag. 45 ss.

¹⁷⁰M. MAZZA, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, op. cit., pag. 368 ss; per ulteriori approfondimenti sulla storica battaglia del 15/06/1389 combattuta nella "Kosovo Polje" (Piana dei Merli) cfr: E. HÖSCH, *Storia dei paesi balcanici. Dalle origini ai nostri giorni*, op.cit., pag. 73 ss.

¹⁷¹M. MAZZA, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, op. cit., pag. 370

¹⁷²Č. PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 184

¹⁷³M. MAZZA, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, op. cit., pag. 371; cfr: per il *judicial review* nordamericano, v. nota n. 210

affidato alla Corte amministrativa di Zagabria il compito di esprimersi sulla conformità alla Costituzione delle leggi ordinarie approvate dalla Dieta croata.

Questo meccanismo non aveva avuto mai concreta applicazione anche a causa dello scoppio della seconda guerra mondiale e della conseguente occupazione tedesca (1941) della Croazia¹⁷⁴.

Con la vittoria dei partigiani titini nel 1945 nacque la nuova Repubblica Popolare Federativa di Jugoslavia¹⁷⁵. Questa era costituita da sei Repubbliche: Slovenia, Croazia, Serbia, Bosnia Erzegovina, Macedonia e Montenegro; e da due Province autonome: Vojvodina e Kosovo¹⁷⁶. Il 31 gennaio 1946 venne emanata la Costituzione federale jugoslava, ispirata al modello del costituzionalismo sovietico, ove si prevedeva un sistema di giustizia costituzionale, ma con caratteri prettamente politici; infatti il controllo sulla costituzionalità delle leggi era affidato alle Assemblee parlamentari jugoslave dei vari livelli statali: federale, repubblicano e provinciale¹⁷⁷.

Il *Presidium* dell'Assemblea federale (*Narodna Skupština*) aveva la possibilità di un controllo in merito alla conformità delle leggi repubblicane alla Costituzione e alle leggi federali¹⁷⁸. Questo controllo del *Presidium* poteva avvenire a seguito di una richiesta presentata dal governo federale o dal *Presidium* di una assemblea repubblicana o dalla Corte suprema o dal Procuratore pubblico federale.

Al momento della pubblicazione le leggi repubblicane venivano sottoposte al controllo di legittimità costituzionale effettuato sempre dal *Presidium* dell'Assemblea federale, coadiuvato da uno specifico organo consultivo avente competenze di natura tecnico-giuridica: la "Direzione per la valutazione della conformità e per l'interpretazione delle leggi". Se veniva riscontrata una violazione nei confronti della Costituzione o della legislazione federale, il *Presidium* trasmetteva la decisione all'Assemblea per la decisione finale, che poteva confermare o discostarsi da quanto stabilito dal *Presidium*¹⁷⁹. Questo sistema di "autocontrollo" parlamentare di costituzionalità delle leggi venne parzialmente modificato dalla legge costituzionale del 13 gennaio 1953, per cui i nuovi soggetti istituzionali avevano la possibilità di richiedere

¹⁷⁴M. MAZZA, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, op. cit., pag. 371

¹⁷⁵E. HÖSCH, *Storia dei paesi balcanici. Dalle origini ai nostri giorni*, op.cit., pag. 246

¹⁷⁶G. A. BENACCHIO, *La ex-Jugoslavia*, in Corti nazionali e comprazione giuridica, op. cit., pag. 46

¹⁷⁷M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Compoizione, Indipendenza, Legittimazione*, op cit., pag. 382

ssM. MAZZA, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, op. cit., pag. 371 ss.

¹⁷⁸Ibidem, pag. 372 ss.

¹⁷⁹M. MAZZA, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, op. cit., pag. 372 ss.

all'Assemblea federale il controllo della costituzionalità delle leggi. I nuovi soggetti erano: le Assemblee popolari repubblicane, quelle delle Province autonome e quelle delle regioni autonome; i Consigli esecutivi federali e repubblicani; la Corte suprema federale; i Consigli popolari a livello di distretto e di città e le organizzazioni economiche del sistema autogestionario jugoslavo¹⁸⁰.

Il periodo che seguì fu caratterizzato dal progressivo distacco della Jugoslavia dal modello socialista di ispirazione sovietica, per cui l'ideologia dello stalinismo venne sostituita da quella del titoismo¹⁸¹.

Distacco che si concretizzò a partire dagli anni Sessanta con la istituzione della Repubblica Federale Socialista di Jugoslavia.

2. LA JUGOSLAVIA SOCIALISTA

La Costituzione della Repubblica Federale Socialista di Jugoslavia del 1963 fece sì che la Jugoslavia emergesse, con elementi innovativi, rispetto agli altri ordinamenti dei paesi dell'Europa centro-orientale, che erano rimasti ancorati al modello sovietico¹⁸².

Il carattere principale ed esclusivo che si denotava nel costituzionalismo jugoslavo risiedeva proprio nel sistema accentrato di giustizia costituzionale, avendo istituito la Corte costituzionale federale (*Ustavni sud jugoslavije*)¹⁸³.

La *lex fundamentalis* del 1963 creò un sistema complesso ed articolato di Corti Costituzionali; infatti accanto alla Corte costituzionale federale si prevedeva l'istituzione di sei Corti costituzionali repubblicane, quindi una in ciascuna delle sei

¹⁸⁰M. MAZZA, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, op. cit., pag. 372 ss. pag. 381 ss.

¹⁸¹Per ulteriori approfondimenti cfr: E. HÖSCH, *Storia dei paesi balcanici. Dalle origini ai nostri giorni*, op. cit., pag. 246 ss.

¹⁸²M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Compoizione, Indipendenza, Legittimazione*, op cit., pag. 382 ss.

¹⁸³M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Compoizione, Indipendenza, Legittimazione*, op cit., pag. 382 ss.; M. MAZZA, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, op. cit., pag. 381 ss.; M.CALAMO SPECCHIA, M. CARLI, G. DI PLINIO, E R. TONIATTI, *I Balcani occidentali le costituzioni della transizione*, Giappichelli Editore, Torino, 2008, pag. 262 ss.

Repubbliche federate¹⁸⁴. La Corte costituzionale federale era composta da dieci giudici e da un Presidente eletti dall'Assemblea parlamentare su proposta del Presidente della Repubblica¹⁸⁵. Tale Corte esercitava due funzioni, elencate nell'art. 241 della Costituzione: una consultiva e una contenziosa¹⁸⁶. Riguardo alla funzione consultiva, questa poteva essere esercitata sia per presentare pareri o proposte all'Assemblea federale (per l'emanazione di determinate leggi o altri provvedimenti volti ad assicurare la costituzionalità e la legalità), sia nei casi di contrasto tra Costituzione federale e una delle Costituzioni delle sei Repubbliche; in tale circostanza la Corte federale forniva solo un parere in merito e lo trasmetteva all'Assemblea¹⁸⁷.

Relativamente alla funzione giurisdizionale, la Corte svolgeva il controllo di costituzionalità verificando: la compatibilità delle leggi federali alla Costituzione; il rispetto, da parte delle leggi delle Repubbliche, alle leggi federali. Inoltre, controllava la conformità degli altri atti normativi rispetto alla Costituzione federale, alle leggi federali o ad altri regolamenti federali.

Oltre a ciò, la Corte poteva dirimere i conflitti di attribuzione tra Federazione e Repubbliche, tra Corti e organi federali e tra Corti e organi statali nei territori di due o più Repubbliche¹⁸⁸. Ai sensi dell'art. 249 della Costituzione l'accesso alla Corte poteva essere attivato su richiesta dell'Assemblea federale o delle Assemblee Repubblicane, del Consiglio esecutivo federale o dei Consigli delle Repubbliche, della Corte suprema della Jugoslavia o Corti supreme delle Repubbliche, del Pubblico ministero della federazione, delle Corti costituzionali delle sei Repubbliche, dell'Assemblea di una comunità socio politica, di un'organizzazione di lavoratori e di altre organizzazioni. La stessa Corte poteva avviare una questione di legittimità costituzionale nei confronti di se stessa (*ex officio*)¹⁸⁹.

¹⁸⁴M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Compoizione, Indipendenza, Legittimazione*, op cit., pag. 382 ss.;

¹⁸⁵Ibidem

¹⁸⁶M.C. SPECCHIA, M. CARLI, G. DI PLINIO, e R. TONIATTI, *I Balcani occidentali le costituzioni della transizione*, op. cit., pag. 26

¹⁸⁷Ibidem, pag. 263; M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Compoizione, Indipendenza, Legittimazione*, op cit., pag. 382 ss.

¹⁸⁸Ibidem

¹⁸⁹Art. 249 Costituzione della Repubblica Federale di Jugoslavia del 1963, in www.cnj.it; M. CALAMO SPECCHIA, M. CARLI, G. DI PLINIO, e R. TONIATTI, *I Balcani occidentali le costituzioni della transizione*, op. cit., pag. 263; M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Compoizione, Indipendenza, Legittimazione*, op cit., pag. 382 ss.

Per quanto concerne le attribuzioni e le decisioni delle Corti costituzionali delle sei Repubbliche, queste erano uguali a quelle della Corte federale, seppur con le corrispondenti trasposizioni a livello repubblicano¹⁹⁰. Si nota che la Costituzione attribuiva diverse rilevanti competenze alla Corte costituzionale federale, ma queste nella pratica si scontravano con gli ampi poteri detenuti dall'Assemblea federale. Infatti, se la Corte dichiarava incostituzionale una legge, questa veniva trasmessa all'Assemblea federale, che entro un termine di sei mesi doveva modificarla, rendendola conforme alla Costituzione (art. 245 Cost. federale)¹⁹¹.

Alla decisione di incostituzionalità non seguiva un annullamento automatico della norma, per cui a decidere effettivamente sulla costituzionalità delle leggi era l'Assemblea¹⁹².

Questo sistema di giustizia costituzionale subì alcune modifiche con la Costituzione del 1974, con la quale vennero aggiunte le Corti costituzionali delle province autonome della Vojvodina e del Kosovo.

La Corte costituzionale aumentò i suoi componenti a quattordici giudici costituzionali (compreso lo stesso Presidente): due designati da ciascuna delle sei Repubbliche federate ed uno per ogni Provincia autonoma. La durata del mandato era di otto anni¹⁹³. Altra novità importante, introdotta dalla riforma del 1974 fu il superamento dell'art. 241 com. 2 (Costituzione federale 1963). Ai sensi di tale articolo si riconosceva al cittadino il ricorso costituzionale individuale, contro quelle “*decisioni individuali*” o “*azioni degli organi federali*”¹⁹⁴ ritenute in contrasto con le libertà fondamentali e i diritti garantiti dalla Costituzione federale. Questo ricorso era ammissibile dopo aver esaurito tutti i mezzi di ricorso amministrativi o quando la Corte federale interveniva per far fronte a casi dove vi era assenza di tutela giudiziaria del diritto le-

¹⁹⁰M. CALAMO SPECCHIA, M. CARLI, G. DI PLINIO, E R. TONIATTI, *I Balcani occidentali le costituzioni della transizione*, op. cit., pag. 263; M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Compoizione, Indipendenza, Legittimazione*, op cit., pag. 382 ss

¹⁹¹Art. 245 Costituzione delle Repubblica Federale Socialista di Jugoslavia: «*Whenever the Constitutional Court of Yugoslavia determines that a federal law does not conform to the Constitution, the Federal Assembly shall bring the law into conformity with the Constitution not later than six months from the date of publication of the decision of the constitutional court [...]*», in www.cnj.it; M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Compoizione, Indipendenza, Legittimazione*, op cit., pag. 382 ss.

¹⁹²M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Compoizione, Indipendenza, Legittimazione*, op cit., pag. 382 ss.

¹⁹³M. MAZZA, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, op. cit., pag. 384 ss.

¹⁹⁴Art. 241 Costituzione della Repubblica Federale di Jugoslavia del 1963, in www.cnj.

so. Invece, con l'art. 216¹⁹⁵ della Costituzione federale del 1974, in merito ai ricorsi individuali, si affidava la competenza a giudicare agli organi della giurisdizione amministrativa¹⁹⁶.

Ciò è dovuto al fatto che tali “*decisioni individuali*” e “*azioni degli organi federali*”, derivavano da atti e comportamenti dell'amministrazione pubblica, quindi, in questi casi, i competenti a giudicare erano gli organi della giurisdizione amministrativa¹⁹⁷.

Infine, riguardo all'accertamento di incostituzionalità, la Costituzione del 1974 ai sensi dell'art. 384¹⁹⁸ attribuì alla Corte le medesime competenze stabilite dalla Costituzione del 1963. Infatti, in merito ai casi di incostituzionalità di una legge federale, repubblicana o provinciale, la decisione della Corte veniva trasmessa all'Assemblea competente che entro sei mesi doveva renderla conforme alla Costituzione¹⁹⁹. A questo si aggiunge, in materia di norme sublegislative, la disposizione, presente nell'art. 385 della Costituzione del 1974, ai sensi della quale la Corte costituzionale federale “*annullerà ovvero abrogherà la norma o l'atto generale in questione, o quelle loro disposizioni che non siano conformi alla Costituzione della RSFJ o alla legislazione federale, ovvero che contrastino la legislazione federale*”²⁰⁰. Quindi, le sentenze nei confronti della legge rimanevano di tipo dichiarativo, dove la Corte ha più un potere

¹⁹⁵Art. 216 Costituzione delle Repubblica Federale Socialista di Jugoslavia del 1974: «*Della legalità dei singoli atti risolutivi con i quali gli organi dello stato o le organizzazioni e comunità d'autogoverno che esercitano pubblici poteri regolano diritti e doveri, decide il tribunale mediante contenzioso amministrativo, se per la determinata materia la legge non prevede altra tutela giuridica. Solo per legge, in determinate specie di affari amministrativi, si può eccezionalmente escludere il contenzioso amministrativo*», in www.cnj.it

¹⁹⁶M. MAZZA, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, op. cit., pag. 385 ss.

¹⁹⁷Ibidem

¹⁹⁸Art. 384 Costituzione delle Repubblica Federale Socialista di Jugoslavia del 1974: «*La Corte costituzionale della Jugoslavia, accertando che una legge federale, repubblicana o provinciale non è in armonia con la Costituzione della RSFJ, ovvero che una legge repubblicana o provinciale contrasti con la legislazione federale, dovrà costatarlo con propria sentenza, che sarà poi inoltrata alla competente Assemblea. - L'Assemblea competente è tenuta a conformare la legge alla Costituzione della RSFJ, ovvero a dirimerla la controversia tra la legge repubblicana o provinciale e quella federale, entro sei mesi dal giorno in cui le è stata trasmessa la sentenza della Corte costituzionale della Jugoslavia. - La Corte costituzionale della Jugoslavia, su richiesta della competente Assemblea, può concedere una proroga di non più di sei mesi per rendere la legge in questione conforme alla legislazione federale. - Se, nel periodo stabilito, la competente Assemblea non avrà adeguato la legge alla Costituzione della RSFJ, ovvero se non avrà potuto dirimere la controversia tra la legge repubblicana o provinciale e quella federale, le norme legislative non conformi alla Costituzione della RSFJ, ovvero le norme della legislazione repubblicana o provinciale in contrasto con la legge federale, cessano di avere efficacia, e sarà la Cortecostituzionale della Jugoslavia a sanzionarlo, con propria sentenza*», in www.cnj.it

¹⁹⁹M. CALAMO SPECCHIA, M. CARLI, G. DI PLINIO, E R. TONIATTI, *I Balcani occidentali le costituzioni della transizione*, op. cit., pag. 265 ss.

²⁰⁰Art. 385 Costituzione delle Repubblica Federale Socialista di Jugoslavia del 1974, in www.cnj.it

formale che effettivo, mentre le sentenze sugli atti sublegislativi avevano effetti costitutivi, di annullamento o di abrogazione²⁰¹.

3. LA DISSOLUZIONE

All'inizio degli anni Settanta l'integrità della federazione jugoslava cominciò a mostrare i primi segnali di declino; i primi risentimenti nazionalisti si registrarono nelle due Repubbliche a maggior sviluppo economico: la Croazia e la Slovenia.

Epicentro delle rivolte del 1971 fu Zagabria dove studenti politicizzati scesero in piazza.

Questa situazione venne risolta da Tito con la sostituzione di tutti i dirigenti dell'organizzazione di partito croata. Le cause di queste proteste all'interno delle Repubbliche federate, oltre a quelle suddette per la Croazia e la Slovenia, erano relative, all'opposto, al sottosviluppo economico riguardante le Repubbliche federative del sud, le Province autonome (in particolare il Kosovo) e la difficile coabitazione delle varie entità nazionali all'interno di un unico Stato²⁰². Infatti l'equilibrio che si era creato a partire dal 29 novembre 1946, giorno dell'istituzione della Repubblica Popolare Federativa di Jugoslavia, si reggeva sulla personalità del suo leader Tito, sulla forza del Partito e su una certa stabilità internazionale. Tutti fattori che negli anni successivi vennero a mancare.

La morte di Tito, avvenuta il 4 maggio 1980, e l'ascesa al potere, nel 1985, di Michail Gorbačëv, in quella che era ancora URSS²⁰³, con le sue nuove politiche, portarono agli eventi che dal 1989 ridisegnano l'assetto geopolitico dell'Europa centro-orientale.

Il tramonto della federazione socialista Jugoslava, iniziato negli anni Settanta, sembrava riscontrarsi anche nella già citata Costituzione del 1974, che prevedeva maggiori diritti alle Repubbliche federate; ne era un esempio l'art. 321 Cost. ai sensi

²⁰¹M. CALAMO SPECCHIA, M. CARLI, G. DI PLINIO, E R. TONIATTI, *I Balcani occidentali le costituzioni della transizione*, op. cit., pag. 265 ss.

²⁰²E. HÖSCH, *Storia dei paesi balcanici. Dalle origini ai nostri giorni*, op. cit., pag. 269 ss.

²⁰³E. HÖSCH, *Storia dei paesi balcanici. Dalle origini ai nostri giorni*, op. cit., pag. 269 - 275

del quale la Presidenza della Repubblica Federale Socialista di Jugoslavia era composta da un membro di ogni Repubblica e di ogni Provincia autonoma²⁰⁴.

La morte di Tito e il sopraggiungere dell'instabilità internazionale degli anni Ottanta, crearono tumulti e dissidi all'interno della Jugoslavia. Inoltre, la Serbia guidata dal Presidente Slobodan Milošević, aveva acquisito un notevole potere nell'ambito della Federazione.

Nel 1989 le due Province autonome della Vojvodina e del Kosovo furono vittime degli attacchi della polizia che portarono a provvedimenti amministrativi arbitrari, tra cui si registravano l'abolizione delle Corti costituzionali delle due Province, tornando così al sistema di giustizia costituzionale stabilito con la Costituzione 1963. Il 1989 fu, quindi, un anno fondamentale. Proprio in questo anno, il 27 settembre, ebbe inizio il processo di dissoluzione della Jugoslavia. Tutto ciò avvenne quando l'Assemblea repubblicana slovena approvò gli emendamenti costituzionali con i quali proclamò il c.d. "diritto di secessione" delle Repubbliche federate e quindi anche della stessa Slovenia. Della questione venne investita la Corte costituzionale federale, che fu chiamata ad esprimersi sulla legittimità costituzionale degli emendamenti. Con la decisione del 18 gennaio 1990 la Corte si pronunciò sostenendo l'esistenza del diritto di secessione nell'ordinamento costituzionale jugoslavo, aggiungendo, inoltre, che questo diritto poteva essere legittimamente esercitato solo sulla base della normativa federale attuativa e con il raggiungimento di specifici accordi in materia con gli organi centrali della federazione²⁰⁵.

La dissoluzione, iniziata attraverso l'uso della legge e del meccanismo giurisdizionale costituzionale, ben presto deflagrò nella violenta guerra dei Balcani.

La Slovenia nel luglio del 1991 ottenne l'indipendenza prevalentemente attraverso proteste e rivendicazioni, mentre questo non si riscontrò per gli altri Stati della federazione che dovevano combattere contro il progetto di una Grande Serbia intrapreso dal leader Slobodan Milošević²⁰⁶.

²⁰⁴Art. 321 Costituzione della Repubblica Federale Socialista di Jugoslavia del 1974: «*La Presidenza della RSFJ è composta di un membro per ogni Repubblica e Provincia Autonoma, eletto dall'Assemblea della Repubblica, ovvero dall'Assemblea della Provincia Autonoma, con voto segreto nel corso della seduta comune di tutte le Camere assembleari; per la carica rivestita ne fa parte anche il Presidente della Lega dei comunisti di Jugoslavia*», in www.cnj.it

²⁰⁵M. MAZZA, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, op. cit., pag. 387 ss

²⁰⁶E. HÖSCH, *Storia dei paesi balcanici. Dalle origini ai nostri giorni*, op. cit., pag. 273 ss.

Con la guerra si mette fine allo Stato Jugoslavo e con esso cessa il sistema di giustizia costituzionale dell'esperienza socialista della Jugoslavia²⁰⁷.

Parte II - Le Corti costituzionali degli Stati dell'ex Jugoslavia

4. LE COSTITUZIONI DEI “NUOVI” STATI INDIPENDENTI E LA SCELTA DEL *TERTIUM GENUS*

La dissoluzione dell'ex Jugoslavia e la conseguente nascita di Stati indipendenti fa sì che, tra il 1988 e il 1998, nei paesi balcanici si assiste a un importante processo di costituzionalizzazione²⁰⁸. In tutti gli Stati, infatti, vengono varate nuove Costituzioni. Queste si differenziano da quelle del passato per l'adesione al modello di derivazione liberale, in cui si introducono come elementi cardine il principio della separazione dei poteri e quello dello stato di diritto. Di questo cambiamento innovativo e di rottura con il passato ne risente anche il sistema di giustizia costituzionale: i costituenti per questo sistema si sono orientati verso il *tertium genus*²⁰⁹. I tradizionali modelli di giustizia costituzionale sono due: il primo è il *judicial review* di origine nord americana, che si caratterizza per il controllo di costituzionalità diffuso; il secondo è quello *Kelseniano*, presente nell'ordinamento austriaco del 1920 che si contraddistingue per un controllo accentrato in capo ad un unico organo²¹⁰. Da questi due modelli

²⁰⁷M. MAZZA, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, op. cit., pag. 389

²⁰⁸M. MISTÒ, *La Giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa centro-orientale*, op. cit., pag. 285

²⁰⁹Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, in L. MEZZETTI (a cura di), *Sistemi e modelli di Giustizia costituzionale*, CEDAM, Padova, 2009, pag. 395 ss.; M. MISTÒ, *La Giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa centro-orientale*, op. cit., pag. 287 ss.

²¹⁰Riguardo al modello del *judicial review of legislation*, questo si è affermato negli Stati Uniti con il caso *Marbury c. Madison* (1803) poi affermatosi sempre sotto la Corte del giudice Marshall prima con la sentenza *Fletcher c. Peck* (1810) con la quale il *judicial review* veniva esteso anche alle leggi degli Stati membri della Federazione, e, definitivamente, con la teoria della *incorporation* nata con la fine della guerra civile e l'approvazione dei *civil war amendments*. La *Verfassungsgerichtsbarkeit* Kelseniana, invece, deriva dall'idea di Hans Kelsen e trova la sua applicazione nella Costituzione austriaca del 1 ottobre 1920. Tale modello, a differenza di quello nord-americano, affermando lo stesso principio cardine ovvero la superiorità della costituzione rispetto alle altre norme dell'ordinamento, prevedeva il controllo accentrato in capo ad un organo ad hoc e non diffuso cosiccome si era affermato negli Stati Uniti; per ulteriori

si sviluppa il *tertium genus*, ovvero il terzo modello di giustizia costituzionale presente in alcuni ordinamenti del secondo dopoguerra, come quello del *Bundesverfassungsgericht* tedesco e della Corte costituzionale italiana, a cui si aggiunge il *Tribunal Constitucional* spagnolo.

Le caratteristiche di questo modello ibrido sono la presenza di un carattere diffuso del controllo di costituzionalità, attraverso il meccanismo del ricorso in via incidentale e la presenza di un unico organo giurisdizionale (creato *ad hoc*) le cui sentenze hanno efficacia *erga omnes*²¹¹.

Negli Stati dell'ex Jugoslavia e negli altri paesi dell'area, come l'Albania, i costituenti hanno optato per un sistema di giustizia costituzionale specializzato, accentrato e accessibile sia in via principale che in via incidentale.

Accanto a queste “nuove” caratteristiche, derivanti dai citati sistemi europei, permangono alcune caratteristiche autoctone, derivanti dal costituzionalismo degli anni Sessanta e Settanta della Jugoslavia socialista²¹².

Tra queste, le principali sono: l'*actio popularis* con cui permane la possibilità di promuovere il procedimento di verifica della costituzionalità degli atti normativi, legislativi, sublegislativi e l'opportunità di accesso dei singoli alle Corti costituzionali e il controllo di legalità degli atti sublegislativi che si aggiunge al controllo di costituzionalità. Infine, risulta complesso individuare gli effetti diretti e indiretti delle decisioni delle Corti: questo si riscontra in particolare per gli atti individuali²¹³

approfondimenti cfr: G.MORBIDELLI, L.PEGORARO, A.REPOSO, M. VOLPI, *Diritto Pubblico Comparato*, op. cit., pagg. 445 ss.

²¹¹Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op. cit., pag. 395 ss.; M.MISTÒ, *La Giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa centro-orientale*, op. cit., pag. 287 ss.; G.MORBIDELLI, L.PEGORARO, A.REPOSO, M. VOLPI, *Diritto Pubblico Comparato*, op. cit., pagg. 456 ss.

²¹²M. CALAMO SPECCHIA, M. CARLI, G. DI PLINIO, E R. TONIATTI, *I Balcani occidentali le costituzioni della transizione*, op. cit., pag. 268 ss.; M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Compoizione, Indipendenza, Legittimazione*, op. cit., pag. 38

²¹³Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionalenell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op. cit., pag. 395 ss; M. CALAMO SPECCHIA, M. CARLI, G. DI PLINIO, E R. TONIATTI, *I Balcani occidentali le costituzioni della transizione*, op. cit., pag. 265 ss.

5. LE CORTI COSTITUZIONALI

La disamina delle odierne Corti costituzionali che ci si appresta a svolgere, risente del costituzionalismo degli anni Novanta. Infatti, come già detto, questi “nuovi” paesi optano per il modello del *tertium genus* al quale si aggiungono delle caratteristiche originarie appartenenti alla giustizia costituzionale della Jugoslavia socialista degli anni Sessanta e Settanta. È importante, prima di procedere all’esame della struttura e dell’organizzazione delle Corti, analizzare il processo costituzionale, con le varie influenze internazionali, realizzatosi nei vari paesi, e che ha ispirato anche la scelta del modello di giustizia costituzionale.

Nel dettaglio, all’indipendenza e al processo di transizione democratica di questi paesi ha corrisposto una dura e sanguinosa guerra (la Guerra dei Balcani). In virtù di tali eventi, gli Stati dei Balcani occidentali nel loro processo di transizione verso un sistema democratico stabile ed efficace, sono stati affiancati da esperti indipendenti in rappresentanza della Comunità internazionale.

In particolare, questi Stati nella redazione dei Testi costituzionali e più in generale nell’istituzione di un vero e proprio sistema paese (istituzioni, stabilizzazione dell’economia, etc.) hanno giovato del ruolo del Consiglio d’Europa. Proprio il Consiglio d’Europa, davanti allo scenario di fine guerra fredda e al riassetto geo-politico dell’Europa Centro-orientale, ha istituito, nel maggio del 1990, la “Commissione europea per la Democrazia attraverso il Diritto” meglio nota come la Commissione di Venezia.

La Commissione, in questo periodo storico, è stata fondamentale per l’adozione di Costituzioni conformi agli standard e ai principi del costituzionalismo europeo. Nello specifico, come disciplinato dall’art. 1 dello Statuto, questa si pone come obiettivi: rafforzare i sistemi giuridici dei paesi membri verso una loro visione più uniforme; la promozione dello stato di diritto e della democrazia; e lo sviluppo e il rafforzamento delle Istituzioni.

Gli *Annual Report* della Commissione, dimostrano come questo organo abbia collaborato al processo di transizione democratica in più paesi dell’aerea balcanica come la Croazia, la Bosnia Erzegovina, il Kosovo e, soprattutto, l’Albania. In questo

Stato, come si vedrà, grazie alla collaborazione con la Commissione di Venezia, nel 2000 è stata adottata la nuova legge sull'organizzazione e l'attività della Corte.

Detto della scelta del modello di giustizia costituzionale presente nei vari Stati e delle varie influenze internazionali, su tutte quelle di matrice europea (grazie al Consiglio d'Europa e all'istituzione della Commissione di Venezia), subite dai testi normativi volti al funzionamento delle Corti, si può procedere ad una migliore e comprensiva disamina delle Corti costituzionali dei “nuovi” Stati indipendenti dell'area balcanica.

5.1. La Corte costituzionale della Slovenia

Il 21 dicembre 1991 la Slovenia indipendente vara la nuova Costituzione. Alla giustizia costituzionale è dedicato il capitolo VII (art. 153-159) “*Ustavnost in Zakonitost*” (sulla costituzionalità e legalità) e il cap. VIII (art. 160-167) “*Ustavno sodišče*” (sulla Corte costituzionale)²¹⁴.

Inoltre, conformemente al dettato costituzionale si è provveduto ad una efficace organizzazione della Corte costituzionale, grazie alla Legge sulla Corte Costituzionale del 2 aprile 1994 (e successive modifiche) e all'entrata in vigore nel settembre del 2007 (e successive modifiche) del Regolamento interno della Corte²¹⁵.

5.1.1 Composizione

Ai sensi dell'art. 163 *Ustava Republike Slovenije*²¹⁶ (Costituzione della Repubblica di Slovenia) la Corte costituzionale è composta da nove giudici eletti a mag-

²¹⁴Costituzione della Repubblica di Slovenia, *Official Gazette* RS Nos. 33/91-I, 42/97,66/2000, 24/03,69/04,68, e 47/13; Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op.cit., pag. 400 ss

²¹⁵Legge sulla Corte Costituzionale, *Official gazette of the republic of Slovenia*, NO. 64/07 – official consolidated text and 109/12, Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op.cit., pag. 400 ss; M.MISTÒ, *La Giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa centro-orientale*, op. cit., pag. 308

²¹⁶Cost. della Rep. di Slovenia

gioranza assoluta dal Parlamento su proposta del Presidente della Repubblica²¹⁷. Questi vengono scelti tra le più alte personalità di diritto e rimangono in carica per un periodo di nove anni non rinnovabile²¹⁸. Il Presidente della Corte è eletto a scrutinio segreto tra i membri della Corte e rimane in carica tre anni²¹⁹.

Riguardo ai casi di incompatibilità e di immunità, rispetto alla carica di giudice della Corte ai sensi degli artt. 166 e 167 Cost., si stabilisce che l'incarico di giudice costituzionale è incompatibile con mandati negli organi statali e locali e con l'appartenenza ad un partito politico; le immunità sono uguali a quelle dei membri dell'Assemblea Nazionale ed è quest'ultimo organo che le stabilisce²²⁰. Il mandato cessa prima del suo termine naturale per la rinuncia dell'incarico da parte del giudice stesso, per una condanna definitiva e per l'incapacità permanente di esercizio delle funzioni²²¹.

5.1.2 Il controllo di costituzionalità

L'ordinamento sloveno prevede sia il controllo di tipo preventivo che il controllo di tipo successivo²²². Il controllo di costituzionalità preventivo è stabilito dall'art 160 paragrafo 2 Cost. (e artt. 21 e 70 *Zakon o Ustavnem sodišču*, Constitutional Court Act - in seguito LCC)²²³, per un'unica tipologia di atti, ovvero i Trattati internazionali in corso di ratifica²²⁴. Soggetti legittimati ad adire la Corte ai sensi dell'art. 160.2 Cost. sono: il Presidente della Repubblica, il Presidente del Consiglio e

²¹⁷Art. 163 Cost. della Rep. di Slovenia; A. MAVCIC, *The specialities of Slovenia Constitutional review*, (a cura di) G. DE VERGOTTINI in *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei paesi dell'Europa centro-orientale*, Giappichelli Editore, Torino, 2000, pag. 161 ss.

²¹⁸Art. 165 Cost. della Rep. di Slovenia; A. MAVCIC, *The specialities of Slovenia Constitutional review*, op. cit., pag. 161 ss.; Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op.cit., pag. 403

²¹⁹Art. 163 Cost. della Rep. di Slovenia

²²⁰Artt. 166 e 167 Cost. della Rep. di Slovenia; A. MAVCIC, *The specialities of Slovenia Constitutional review*, op. cit., pag. 161 ss.; Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op.cit., pag. 403

²²¹Art. 164 Cost. della Rep. di Slovenia

²²²A. MAVCIC, *The specialities of Slovenia Constitutional review*, op. cit., pag. 173 ss.; Č. Pištan, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op.cit., pag. 414 ss.

²²³Legge sulla Corte Costituzionale Rep. di Slovenia

²²⁴A. MAVCIC, *The specialities of Slovenia Constitutional review*, op. cit., pag. 173; Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op.cit., pag. 416

un terzo dei componenti dell'Assemblea Nazionale. Una volta adita, la Corte ha l'obbligo di formulare un parere in merito alla costituzionalità dell'atto in esame ed il parere della Corte diviene obbligatorio e vincolante.

Riguardo al controllo di tipo successivo questo viene analizzato nei tradizionali due tipi: il controllo "astratto" ed il controllo "concreto". Per la tipologia del sindacato "astratto" ai sensi dell'art 160.1 Cost., la Corte costituzionale decide: sulla conformità delle leggi alla Costituzione; sulla conformità delle leggi e regolamenti con i trattati internazionali ratificati e con i principi generali di diritto internazionale; sui regolamenti delle comunità locali con la Costituzione e le leggi; sugli atti generali emanati per l'esercizio dei pubblici poteri con la Costituzione, con le leggi e con i regolamenti; sui ricorsi costituzionali derivanti dalla violazione dei diritti umani e delle libertà fondamentali presenti negli atti individuali; sulle possibili controversie giurisdizionali tra tribunali ed autorità statali o tra l'Assemblea Nazionale, il Presidente della Repubblica e il Governo; infine, la stessa esamina l'incostituzionalità degli atti e dell'attività politica dei partiti²²⁵.

Dall'art 160.1 Cost. e 21.3 LCC si denota che oggetto del ricorso sono: gli atti legislativi (ed equiparabili); gli atti normativi centrali dello Stato e gli atti normativi locali, in modo da avere sia il controllo di costituzionalità, sia quello di legalità degli atti sublegislativi²²⁶. La Corte esercita il controllo di costituzionalità sugli atti emanati per l'esercizio dei pubblici poteri, ai sensi dell'art. 23a LCC, su richiesta dell'Assemblea Nazionale, di un terzo dei membri di questa, del Consiglio Nazionale, del Governo, degli organi rappresentativi del governo locale e dei rappresentanti delle organizzazioni sindacali²²⁷.

Ai sensi dell'art. 24 LCC ogni persona fisica o giuridica può richiedere l'attivazione del sindacato della Corte in merito alla revisione della "*constitutionality or legality*"²²⁸ di un regolamento o di un atto generale emanato per l'esercizio dei pubblici poteri.

²²⁵Art. 160.1 Cost. della Rep. di Slovenia

²²⁶Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op.cit., pag. 419

²²⁷Art. 23a Legge sulla Corte Costituzionale Rep. di Slovenia; Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op.cit., pag. 419

²²⁸Art. 24 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. di Slovenia

In conclusione per il controllo “astratto” la Legge sulla Corte costituzionale prevede anche il ricorso *ex officio*²²⁹.

Il controllo “concreto”, quindi l’accesso in via incidentale al sindacato di costituzionalità, è disciplinato dall’art 156 Cost., ai sensi del quale il giudice che deve decidere su una materia, ritenendo la legge in contrasto con la Costituzione, deve sospendere il giudizio e deferire la questione di costituzionalità alla Corte costituzionale²³⁰. Solo dopo che questa ha emesso la sua decisione, il procedimento potrà continuare.

Oltre a ciò, l’art. 23a LCC stabilisce che possono richiedere il giudizio della Corte: il Pubblico Ministero, la Banca di Slovenia, nonché la Corte dei Conti e l’*ombudsman*, su questioni di loro competenza²³¹.

5.1.3 Le decisioni della Corte: natura ed effetti

Ai sensi dell’art. 1.3 LCC le sentenze della Corte hanno carattere vincolante e producono effetti *erga omnes*; inoltre sono definitive e inappellabili.

L’art. 161 Cost. stabilisce che le decisioni della Corte costituzionale relative all’incostituzionalità di una legge hanno efficacia immediata salvo che la Corte stessa non stabilisca un termine diverso, che comunque, non può superare un anno di tempo²³².

Inoltre, vi è la possibilità di attuare una norma fino a quando la Corte non sia arrivata ad una decisione definitiva²³³; infatti l’art. 48 LCC permette alla Corte, nel momento del sindacato di costituzionalità, di non procedere direttamente alla pronuncia di incostituzionalità di una legge, in modo che si possa sostituire il giudizio con delle istruzioni rivolte al legislatore per il ripristino della legalità violata entro un determinato periodo di tempo. Quando la decisione di incostituzionalità ha come ogget-

²²⁹A. MAVCIC, *The specialities of Slovenia Constitutional review*, op. cit., pag. 173

²³⁰Art. 156 Cost. della Repubblica di Slovenia; A. MAVCIC, *The specialities of Slovenia Constitutional review*, op. cit., pag. 174

²³¹Art. 156 Cost. della Rep. di Slovenia; A. Mavcic, *The specialities of Slovenia Constitutional review*, op. cit., pag. 174; Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell’europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op.cit., pag. 422; M.Mistò, *La Giustizia costituzionale nei paesi dell’Europa centro-orientale*, op. cit., pag. 174

²³²Anche artt. 43 e 44 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. di Slovenia

²³³Art. 161 Cost. della Rep. di Slovenia e art. 39 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. di Slovenia

to un atto legislativo, la decisione ha efficacia *ex nunc*; invece, quando ha come oggetto un altro atto normativo (sublegislativo), la decisione di incostituzionalità o illegalità ha efficacia *ex tunc*²³⁴.

In definitiva, quando la Corte procede ad una pronuncia di incostituzionalità di un atto legislativo, si parla di abrogazione della legge giudicata incostituzionale, quindi gli effetti sono *pro futuro*, mentre nel caso di una decisione di incostituzionalità o illegalità, oltre l'abrogazione, la decisione può essere anche quella dell'annullamento, che opera retroattivamente e colpisce solo atti sublegislativi. Quindi abrogazione e annullamento si differenziano per i loro effetti che influenzano le decisioni della Corte. L'abrogazione produce effetti *ex nunc*, mentre l'annullamento prevede due tipi di sentenze: quella che ha come oggetto l'incostituzionalità di atti legislativi ed ha efficacia *ex nunc* (salvo per rari casi); quella riguardante l'incostituzionalità o l'illegalità di atti sublegislativi, che può a seconda dei casi, aver effetti *ex tunc* o *ex nunc*²³⁵.

5.1.4 Altri poteri

La Corte costituzionale slovena ai sensi dell'art. 82 Cost. e dell'art. 69 LCC, giudica in appello i ricorsi contro le decisioni dell'Assemblea Nazionale relative alla verifica dei mandati dei parlamentari; quindi la Corte è competente a conoscere delle controversie in materia di elezioni politiche. Inoltre l'art. 63 LCC affida alla Corte la competenza a giudicare sulla messa in stato di accusa del Presidente della Repubblica, del Presidente del Consiglio e dei singoli ministri.

Agli artt. 63 e 64 LCC, viene specificato che spetta solamente alla Corte l'accertamento del fondamento dell'accusa e se necessario la destituzione dell'incarico e tale decisione può essere adottata a maggioranza dei due terzi dei componenti della Corte²³⁶. L'art. 66 LCC stabilisce che euguale procedimento deve essere

²³⁴Art. 161 Cost. della Rep. di Slovenia e art. 45 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. di Slovenia; M.MISTÒ, *La Giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa centro-orientale*, op. cit., pagg. 176-177; Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op.cit., pag. 434

²³⁵Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op.cit., pagg. 434-435

²³⁶Artt. 63 e 64 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. di Slovenia; Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op.cit., pagg. 438-439

intrapreso dalla Corte per quanto riguarda l'attivazione dell'*impeachment* nei confronti del Presidente del Governo o dei singoli ministri.

Altre competenze della Corte si evincono dall'art. 5č "*Zakon o referendumu in o ljudski iniciativi*" (*Referendum and Public Initiative Act*) ai sensi del quale la Corte giudica, entro un termine di 30 giorni, in merito alla decisione dell'Assemblea Nazionale di non indire il referendum²³⁷.

5.2. La Corte costituzionale della Croazia

Il 22 dicembre 1990 il Parlamento croato approva la nuova Costituzione della Repubblica di Croazia (*Ustav Republike Hrvatske*)²³⁸. La Carta costituzionale disciplina la Corte costituzionale al Titolo V "*Ustavni sud*" (sulla Corte costituzionale)²³⁹.

La disciplina prevista dalla Costituzione viene completata nel 1991 con la "*Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske*" (*Constitutional Act on the Constitutional Court of the Republic of Croatia*)²⁴⁰.

²³⁷Art. 5č Legge sul Referendum e Iniziativa Popolare: «*If the subject of a referendum is not defined in a request in accordance with Article 5a of this Act or if a question to be posed at the referendum is not formulated in accordance with the definition of the subject of the referendum and Article 5c of this Act, the President of the National Assembly before a session or the National Assembly at a session calls upon proposers to appropriately supplement or correct the request within a determined period of time, which should not be shorter than three days. If they fail to do so, the National Assembly decides not to call a referendum. In instances referred to in the preceding paragraph, the proposers of the request may within eight days after the adoption of the decision of the National Assembly to not call a referendum request that such decision be examined by the Constitutional Court. A representative of the proposers notifies the National Assembly thereof. The Constitutional Court decides on the request within thirty days of receiving the request. If the Constitutional Court determines that the decision of the National Assembly is not justified, it abrogates it*»

²³⁸Costituzione della Repubblica di Croazia, published in *Narodne novine* (Gazzetta Ufficiale), no. 56/90, 135/97, 8/98 – consolidated text, 113/2000, 124/2000 – consolidated text, 28/2001, 41/2001 – consolidated text, 55/2001 – correction, and the Amendments to the Constitution of the Republic of Croatia published in *Narodne novine*, no. 76/2010; S. BARIC, *The Constitutional court of Croatia: its institutional role within the system of government*, in G. DE VERGOTTINI (a cura di), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei paesi dell'Europa centro-orientale*, Giappichelli Editore, Torino, 2000, pag. 115 ss.

²³⁹Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op.cit., pag. 399 ss.; Corte costituzionale della Repubblica di Croazia, www.usud.hr

²⁴⁰Ibidem; S. BARIC, *The Constitutional court of Croatia: its institutional role within the system of government*, op.cit., pag. 115 ss.; P. NIKOLIC, *I sistemi costituzionali dei nuovi stati dell'ex-jugoslavia*, Giappichelli Editore, Torino, 2002, pag. 116 ss.

La Legge sulla Corte costituzionale, volta ad una migliore organizzazione e ad un miglior funzionamento del sistema di giustizia costituzionale, nel 1999 viene interamente sostituita dalla nuova Legge sulla Corte costituzionale²⁴¹; nel 2002 si registra l'ultima modifica, attualmente in vigore, con l'entrata in vigore della "Ustavni zakon o izmjenama i dopunama Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske" (*Constitutional Act on Revisions and Amendments of the Constitutional Act on the Constitutional Court of the Republic of Croatia*)²⁴².

5.2.1 Composizione

La Corte costituzionale croata ai sensi dell'art. 126 Cost. è composta da tredici giudici eletti dai due terzi del Parlamento (*Sabor*), i quali sono scelti tra giudici, pubblici ministeri, avvocati e professori universitari di diritto. I giudici rimangono in carica otto anni e solo in casi eccezionali è prevista un proroga di sei mesi²⁴³. Il Presidente della Corte viene eletto dalla Corte stessa per un periodo di quattro anni²⁴⁴. L'art. 127 Cost. dispone le garanzie d'indipendenza dei giudici, ai sensi di questo articolo; i giudici della Corte non possono svolgere nel corso del loro mandato alcuna funzione pubblica né professionale, inoltre questi godono delle stesse immunità attribuite ai membri del Parlamento. A completare questo quadro vi è l'art. 10 Legge sulla Corte Costituzionale (in seguito LCC), ai sensi del quale i giudici costituzionali non possono svolgere alcuna altra funzione pubblica o professionale; i professori universitari eletti giudici della Corte costituzionale possono continuare il lavoro, ma diminuendo le ore lavorative.

²⁴¹Constitutional Act on the Constitutional Court of the Republic of Croatia, published in "Narodne novine" (Gazzetta Ufficiale), No. 99/99 of September 29, 1999

²⁴²Constitutional Act on Revisions and Amendments of the Constitutional Act on the Constitutional Court of the Republic of Croatia, published in "Narodne novine" (Gazzetta Ufficiale), No. 29/2002 of March 22, 2002 (in seguito Legge sulla Corte Costituzionale); Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op.cit., pag. 399 ss.

²⁴³Art. 126 Cost. della Rep. di Croazia: «[...]The term of office of a Constitutional Court justice shall be eight years, to be extended, in exceptional cases up to six months, where upon expiry of an incumbent's term of office a new justice has not been elected or has not assumed office [...]

²⁴⁴Ibidem

L'art 11 LCC stabilisce i casi in cui i giudici possono essere sollevati dal proprio incarico prima della scadenza naturale del mandato. Questi casi sono: la rinuncia, la condanna alla reclusione per un reato o l'incapacità nell'esercizio delle loro funzioni²⁴⁵.

5.2.2 Il controllo di costituzionalità

La Corte costituzionale croata, ai sensi dell'art.129 Cost., decide in merito alla conformità delle leggi alla Costituzione, di altre norme con la Costituzione e le leggi, inoltre decide sulla costituzionalità e legittimità di altre norme che sono state abrogate da non più di un anno. Quindi la Corte croata svolge un doppio controllo: quello di costituzionalità degli atti legislativi e quello di costituzionalità e legalità degli atti sublegislativi²⁴⁶.

Nel dettaglio, riguardo al controllo "astratto" ai sensi dell'art. 35 LCC, il ricorso in via principale può essere attivato da un quinto dei membri del *Sabor*, dalle commissioni permanenti del Parlamento croato, dal Presidente della Repubblica, dal Governo croato, per quanto riguarda il sindacato di costituzionalità o legalità degli atti sublegislativi, e dall'*Ombudsman*, per la tutela dei diritti fondamentali costituzionalmente garantiti²⁴⁷.

Inoltre, ai sensi dell'art. 38 LCC, ogni persona fisica o giuridica può richiedere il sindacato di costituzionalità o legalità di una legge o altri regolamenti. Il medesimo articolo prevede anche il ricorso *ex officio*, ovvero la stessa Corte può sollevare una questione di legittimità costituzionalità o legalità di fronte a se stessa²⁴⁸.

Riguardo al controllo "concreto", l'odierna disciplina del ricorso in via incidentale si differenzia notevolmente rispetto all'originaria; infatti l'art. 14 della Legge sulla Corte Costituzionale del 1991 prevedeva, che dinanzi all'interruzione di un giudizio per una questione di legittimità costituzionale di una legge, il tribunale ordinario poteva adi-

²⁴⁵ Artt. 10 e 11 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. di Croazia; Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op.cit., pag. 402 ss

²⁴⁶ Art. 129 Cost. della Rep. di Croazia; Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op. cit., pag. 418 ss.; M.MISTÒ, *La Giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa centro-orientale*, op. cit., pag. 307 ss.

²⁴⁷ Art. 35 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. di Croazia

²⁴⁸ Art. 38 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. di Croazia; Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op. cit., pag. 418 ss.

re solo la Corte Suprema della Repubblica di Croazia e non direttamente la Corte costituzionale²⁴⁹. Questa procedura è stata modificata con la Legge sulla Corte del 1999 e attualmente il ricorso in via incidentale è disciplinato dall'art. 37 LCC (2002)²⁵⁰. In base a ciò, un giudice che durante un procedimento ha delle riserve sulla conformità costituzionale di una legge, interrompe il processo da lui condotto e adisce la Corte costituzionale²⁵¹.

Al paragrafo 2 dell'art. 37 LCC, invece, si stabilisce che in una questione di legittimità costituzionale, che ha ad oggetto altro atto normativo, il giudizio non deve essere sospeso, poiché il giudice *a quo* ha l'obbligo di applicare, al caso specifico, direttamente la legge. Comunque quest'ultimo rimetterà la questione alla Corte costituzionale per il sindacato di costituzionalità di codesti atti sublegislativi.

Al paragrafo 3, si stabilisce che la Corte costituzionale informa la Suprema Corte della Croazia²⁵² in entrambi i casi sopra esaminati²⁵³.

5.2.3 Le decisioni della Corte: natura ed effetti

Le decisioni e le sentenze della Corte costituzionale, ai sensi dell'art. 31 LCC, sono obbligatorie, per cui ogni persona fisica o giuridica e tutti gli organismi del governo centrale, regionale e locale, nell'ambito della loro giurisdizione, devono eseguire le sentenze della Corte. Lo stesso articolo stabilisce che la Corte costituzionale può determinare l'organo designato all'esecuzione della sentenza e può decidere anche le modalità attraverso le quali la sentenza deve essere eseguita²⁵⁴.

L'art. 27 LCC prevede che la Corte debba pronunciarsi con la forma della sentenza quando entra nel merito della questione per la quale è stata adita; mentre, per gli

²⁴⁹Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op. cit., pag. 421 ss.; S. BARIC, *The Constitutional court of Croatia: its institutional role within the system of government*, op.cit., pag. 115 ss

²⁵⁰Art. 37 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. di Croazia; Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op. cit., pag. 421 ss.

²⁵¹Art. 37 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. di Croazia

²⁵²«*In the Republic of Croatia the administration of justice is carried out by misdemeanour courts, municipal courts, county courts, commercial courts, the High Misdemeanour Court of the Republic of Croatia, the High Commercial Court of the Republic of Croatia, the Administrative Court of the Republic of Croatia and the Supreme Court of the Republic of Croatia*»; www.vsrh.hr

²⁵³Ibidem

²⁵⁴Art. 31 Legge Costituzionale sulla Corte Rep. di Croazia

altri casi, la Corte decide con ordinanza²⁵⁵. Le sentenze della Corte devono essere motivate e il giudice dissenziente, rispetto alla decisione presa dalla maggioranza della Corte, è tenuto a fornire delle motivazioni per iscritto. Dal giorno della pubblicazione della decisione o sentenza, il giudice, che ha motivato il suo parere per iscritto, può pubblicarlo entro un termine ragionevole²⁵⁶.

Infine, le sentenze o le decisioni più importanti sono pubblicate sulla “*Narodne novine*” (Gazzetta Ufficiale della Repubblica di Croazia). Per i casi che vertono su materie analoghe viene pubblicata una sola sentenza o una sola decisione²⁵⁷.

5.2.4 Altri poteri

L’art. 129 Cost. stabilisce che la Corte è competente a decidere: sui conflitti di attribuzione tra il potere esecutivo, legislativo e giudiziario; sulla messa in stato d’accusa del Presidente della Repubblica. Inoltre, controlla: il rispetto della Costituzione da parte dei partiti politici nell’ambito delle loro attività e nel rispetto del testo costituzionale; bandisce i partiti che non rispettano la legge fondamentale e monitora la conformità costituzionale delle elezioni e dei referendum. Riguardo alle elezioni, la Corte interviene solo quando il contenzioso non sia di competenza della giurisdizione ordinaria²⁵⁸.

5.3. La Corte costituzionale della Serbia e Montenegro

La nascita di nuove entità statali indipendenti nelle Repubbliche dell’ex Jugoslavia socialista non si era verificata inizialmente in Serbia e Montenegro. Nei primi anni Novanta, dopo le riforme costituzionali avvenute nei due Stati, si era proceduto alla

²⁵⁵Art. 27 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. di Croazia; Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell’europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op. cit., pag. 432 ss.

²⁵⁶Art. 27 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. di Croazia

²⁵⁷Ibidem

²⁵⁸Art. 129 Cost. della Rep. di Croazia; Č. PIŠTAN, *La Giustizia costituzionale nell’europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, op. cit., pag. 439 ss.

formazione della “terza” Jugoslavia²⁵⁹. Infatti, il 27 aprile 1992, con l’accordo tra il Partito socialista della Serbia ed il Partito democratico socialista del Montenegro (entrambi partiti governativi), era entrata in vigore la Costituzione della Repubblica Federale di Jugoslavia²⁶⁰. La nuova Repubblica era formata dall’unione dello “*Stato di Serbia e Montenegro*”²⁶¹; tale strutturazione federale si rispecchiava nel sistema di giustizia costituzionale: infatti, quest’ultimo, come nell’organizzazione della Jugoslavia socialista, prevedeva un Tribunale Costituzionale Federale e i due Tribunali Costituzionali delle due Repubbliche federate²⁶².

La Corte Costituzionale Federale era composta da sette magistrati, questi erano eletti dall’Assemblea Federale su proposta del Presidente della Repubblica e l’incarico era di nove anni. Il Tribunale federale era competente del controllo di conformità delle Costituzioni delle due Repubbliche federate alla Costituzione federale; della conformità delle leggi, di altre norme e degli atti sublegislativi delle due Repubbliche alle leggi federali. Inoltre, monitorava gli atti e le iniziative dei partiti politici e delle associazioni dei cittadini alla Costituzione²⁶³.

Il Tribunale Costituzionale Federale era stato soppresso con l’entrata in vigore della Costituzione dell’Unione statale della Serbia e Montenegro, datata 4 febbraio 2003²⁶⁴.

La nuova Carta costituzionale prevedeva l’istituzione della Corte di Serbia e Montenegro²⁶⁵. Ai sensi dell’art. 47 Cost. questa doveva essere composta da un numero pari di membri appartenenti alle Corti costituzionali dei due Stati della federazione.

I giudici delle due Corti erano eletti dal Parlamento dell’Unione di Serbia e Montenegro, su proposta del Consiglio dei Ministri, e il loro mandato era di sei anni²⁶⁶. Le competenze della Corte erano stabilite dall’art. 46 Cost., secondo il quale la Corte

²⁵⁹Č.PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell’europa centro-orientale e dell’area post-sovietica*, op. cit., pag. 188 ss.; P. NIKOLIC, *I sistemi costituzionali dei nuovi stati dell’ex-jugoslavia*, op. cit., pag. 37 ss.

²⁶⁰Ibidem

²⁶¹P. NIKOLIC, *I sistemi costituzionali dei nuovi stati dell’ex-jugoslavia*, op. cit., pag. 48.

²⁶²Č.PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell’europa centro-orientale e dell’area post-sovietica*, op. cit., pag. 188 ss.; P. NIKOLIC, *I sistemi costituzionali dei nuovi stati dell’ex-jugoslavia*, op. cit., pag. 37 ss.; M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Compoizione, Indipendenza, Legittimazione*, op. cit., pag. 384 ss.

²⁶³P. NIKOLIC, *I sistemi costituzionali dei nuovi stati dell’ex-jugoslavia*, op. cit., pag. 80 ss.

²⁶⁴Č.PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell’europa centro-orientale e dell’area post-sovietica*, op. cit., pag. 188 ss.

²⁶⁵Costituzione dell’Unione statale della Serbia e Montenegro

²⁶⁶Art. 47 Cost. dell’Unione statale della Serbia e Montenegro

doveva dirimere i possibili conflitti, che potevano sorgere tra le istituzioni di Serbia e Montenegro, relativi alla ripartizione delle competenze dettate dalla Costituzione; doveva risolvere le possibili controversie sul riparto delle competenze tra lo Stato centrale e uno o entrambi gli Stati membri dell'Unione e accoglieva il ricorso dei cittadini, quando non erano previsti altri mezzi di impugnazione, per violazione da parte delle istituzioni dei diritti e libertà garantiti dalla Costituzione. La Corte, infine, vigilava sul rispetto della Costituzione dell'Unione da parte delle Costituzioni dei due Stati membri ed esercitava il controllo di legalità e costituzionalità²⁶⁷. Infatti, la Corte decideva: in merito alla conformità delle leggi dell'Unione di Serbia e Montenegro alla Costituzione; alla conformità delle leggi statali alla legislazione dell'Unione e da ultimo determinava la legittimità costituzionale degli atti sublegislativi delle istituzioni di Serbia e Montenegro²⁶⁸.

Infine, come era avvenuto nella Jugoslavia socialista con la Costituzione del 1974, anche in Serbia e Montenegro, la Costituzione dell'Unione statale del 2003, la quale concedeva sia una maggiore autonomia, sia maggiori diritti alle due Repubbliche, palesava, che anche la “terza” Jugoslavia stava finendo.

Il tramonto dell'Unione statale di Serbia e Montenegro viene sancito nel 2006 con la secessione del Montenegro, alla quale seguono l'adozione della Costituzione della Repubblica di Serbia, il 30 settembre 2006, e la Costituzione della Repubblica di Montenegro, il 19 ottobre 2007²⁶⁹.

5.4. La Corte costituzionale della Serbia

Nella “Устав Републике Србије” (Costituzione della Repubblica di Serbia) del 2006²⁷⁰, al sistema della giustizia costituzionale viene dedicata la Parte VI “Уставни суд” (la Corte costituzionale)²⁷¹.

²⁶⁷ Art. 46 Cost. dell'Unione statale della Serbia e Montenegro

²⁶⁸ Ibidem

²⁶⁹ Č.PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 188 ss.; M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Composizione, Indipendenza, Legittimazione*, op. cit., pag. 384 ss.

²⁷⁰ Costituzione della Repubblica di Serbia, pubblicata nella “Službeni glasnik RS” (Gazzetta Ufficiale), Num. 98/2006

²⁷¹ Ibidem

Inoltre, ai sensi dell'art. 175 paragrafo 3²⁷², l'organizzazione della Corte è completata e definita dalla Legge sulla “Закон о Уставном суду” (Legge sulla Corte Costituzionale o Law on the *Constitutional Court*)²⁷³.

5.4.1 Composizione

Ai sensi dell'art. 172 Cost., così come anche ai sensi dell'art. 16 Legge sulla Corte Costituzionale (in seguito LCC), la Corte costituzionale serba è composta da quindici giudici e il mandato ha una durata di nove anni. I membri della Corte vengono eletti nel modo seguente: cinque dall'Assemblea Nazionale, altri cinque dal Presidente della Repubblica e gli ultimi cinque dalla Corte Suprema di Cassazione²⁷⁴.

La modalità di elezione è indicata dal paragrafo 3 dell'art. 172 Cost., ai sensi del quale i cinque giudici eletti dall'Assemblea Nazionale sono scelti nell'ambito di una rosa di dieci candidati proposti dal Presidente della Repubblica, i giudici eletti dal Presidente della Repubblica serba vengono scelti tra dieci candidati proposti dall'Assemblea, infine, i cinque giudici scelti dalla Cassazione sono individuati tra dieci nomi scelti dall'Alta Corte di Giustizia.

Il paragrafo 4, richiede che in ognuna delle tre liste di candidati per divenire membri della Corte, vi sia un candidato che rappresenti le Province autonome. I giudici, scelti tra avvocati di chiara fama ed esperienza, possono essere eletti per un massimo di due mandati²⁷⁵.

Riguardo alle immunità o ai possibili conflitti di interessi, ai sensi dell'art. 173 Cost., i giudici costituzionali non possono svolgere altre attività professionali o pubbliche ad eccezione dell'insegnamento universitario all'interno della Repubblica di Serbia.

Le immunità previste per i giudici sono uguali a quelle dei membri del Parlamento²⁷⁶.

²⁷²Art. 175.3 Cost. della Rep. di Serbia: “*Organisation of the Constitutional Court and the proceedings before the Constitutional Court, as well as the legal effect of its decisions shall be regulated by the Law*”

²⁷³Legge sulla Corte costituzionale, published in the “*Službeni glasnik RS*” (Official Gazette), No.. 109/07 of 28 November 2007, 99/11 of 27 December 2011 and 18/13 (CC) of 26 February 2013; Č.PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 188 ss.

²⁷⁴Art. 172 Cost. della Rep. di Serbia

²⁷⁵Ibidem

²⁷⁶Art. 173 Cost. della Rep. di Serbia

Il Presidente della Corte costituzionale, ai sensi dell'art. 172 Cost. e dell'art. 23 LCC, viene eletto a scrutinio segreto dai giudici della Corte per un periodo di tre anni²⁷⁷; se non viene eletto il Presidente, l'Ufficio di Presidenza viene retto dal Vice Presidente o dal giudice più anziano, fino a nuova elezione²⁷⁸.

5.4.2 Il controllo di costituzionalità

L'ordinamento serbo prevede sia un controllo di legittimità costituzionale preventivo che successivo²⁷⁹. Riguardo al controllo preventivo, l'art. 169 Cost. (come l'art. 66 LCC) disciplina che la Corte, su richiesta di un terzo dei membri del Parlamento, deve procedere entro un termine di sette giorni al sindacato di costituzionalità di una legge che è stata approvata, ma ancora non promulgata. Qualora la legge venisse promulgata ugualmente, la Carta costituzionale specifica che l'esame dovrà svolgersi secondo i metodi previsti per il controllo successivo²⁸⁰. Infine, ai sensi dell'art. 67 LCC, anche gli atti emanati dalle Province autonome sono oggetto di controllo di costituzionalità o legalità preventivo da parte della Corte costituzionale. Il Governo è l'unico soggetto legittimato a proporre alla Corte la non entrata in vigore dell'atto impugnato sino alla decisione finale²⁸¹.

Riguardo al controllo successivo, la Corte costituzionale serba ai sensi dell'art. 167 Cost., decide in merito alla conformità delle leggi e degli altri atti normativi con la Costituzione, con i principi generali di diritto internazionale e con i trattati internazionali ratificati. La Corte svolge il sindacato di costituzionalità sugli statuti e gli atti normativi delle Province autonome e degli enti locali²⁸².

Oltre ciò, esamina il rispetto della Costituzione da parte degli atti prodotti da organi con deleghe pubbliche, dai partiti politici, sindacati e associazioni di cittadini²⁸³. Ai

²⁷⁷ Art. 172 Cost. della Rep. di Serbia

²⁷⁸ Art. 23 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. di Serbia

²⁷⁹ Č.PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 227

²⁸⁰ Art. 169 Cost. della Rep. di Serbia: “[...] *If a law is promulgated prior to adopting the decision on constitutionality, the Constitutional Court shall proceed with the proceedings as requested, according to the regular proceedings of assessing the constitutionality of a law [...]*”

²⁸¹ Art. 67 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. di Serbia; Č.PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 227

²⁸² Art. 167 Cost. della Rep. di Serbia

²⁸³ Ibidem

sensi dell'art 168 Cost. la Corte può valutare la conformità alla Costituzione delle leggi ed altri atti normativi (*opšti akti*) che sono stati abrogati da non più di sei mesi²⁸⁴.

Il controllo in via principale può essere attivato, ai sensi dell'art. 168 Cost., dagli organi statali, dagli organi delle autonomie locali, da quelli dell'autogestione locale e da almeno venticinque deputati.

L'art. 50 LCC disciplina il ricorso *ex officio*, stabilendo che la Corte può attivarsi per il controllo di costituzionalità in base ad una decisione adottata dai due terzi dei giudici costituzionali.

Ai sensi dell'art. 187.1 Cost., la Corte può essere adita da un organo appositamente designato dallo Statuto di una Provincia autonoma. Ciò accade quando un atto normativo e legislativo adottato da un ente statale o da organi dell'autogestione locale, risulta tra le competenze attribuite alla Provincia autonoma²⁸⁵. L'art 193.1 Cost. replica lo stesso tipo di procedimento di richiesta di intervento della Corte per gli organi individuati dallo Statuto delle Autonomie locali che lamentano l'ingerenza nelle proprie competenze²⁸⁶.

Il ricorso individuale è previsto dall'art.170 Cost. ai sensi del quale il ricorso può essere attivato contro atti individuali adottati dagli organi statali o da organizzazioni nell'ambito dei pubblici poteri in caso di violazione dei diritti umani, dei diritti e libertà garantiti dalla Costituzione ed in caso di violazione dei diritti delle minoranze²⁸⁷.

Ai sensi dell'art. 82 LCC, il ricorso diretto è previsto previo l'esaurimento dei diversi rimedi giudiziari, tranne che nei casi di violazione del diritto per il richiedente, ad un processo di durata ragionevole. All'art. 84 LCC si specifica che il ricorso può essere presentato entro 30 giorni dall'adozione dell'atto impugnato.

²⁸⁴Art. 168 Cost. della Rep. di Serbia; Č.PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 215

²⁸⁵Art. 187.1 Cost. della Rep. di Serbia:«*A body designated by the Statute of the autonomous province shall have a right to lodge an appeal with the Constitutional Court, if an individual legal act or action of a state body or body of local self-government unit obstructs performing the competences of the autonomous province*»

²⁸⁶Art. 193.1 Cost. della Rep. di Serbia:«*The body designated by the Statute of the municipality shall have the right to lodge an appeal with the Constitutional Court if an individual legal act or action by a state body or body of local self-government unit obstructs performing the competences of the municipality*»

²⁸⁷Art. 170 Cost. della Rep. di Serbia; Č.PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 241 ss.

Riguardo al controllo “concreto”, questo non è previsto dalla Costituzione ma viene disciplinato dalla Legge sulla Corte Costituzionale²⁸⁸.

Infatti, ai sensi dell’art. 63 LCC, nel caso di una questione di legittimità costituzionale o di legalità, insorta durante un processo, quest’ultimo sarà sospeso sino al pronunciamento della Corte.

5.4.3 Le decisioni della Corte: natura ed effetti

Le sentenze della Corte costituzionale serba sono definitive, vincolanti *erga omnes* e inappellabili²⁸⁹. Infatti, ai sensi dell’art. 171 Cost. tutti hanno l’obbligo di rispettare le sentenze della Corte costituzionale e, quando la Corte lo ritiene necessario, indica le modalità di esecuzione della sentenza. L’esecuzione della decisione della Corte è disciplinata dalla legge²⁹⁰.

5.4.4 Altri poteri

Ai sensi dell’art.167 Cost., la Corte costituzionale serba decide in merito ai conflitti di giurisdizione tra gli organi giurisdizionali ordinari e gli organi statali, così come decide sul conflitto di competenze tra la Repubblica e gli organi delle Province autonome o delle Autonomie locali. Inoltre, nei casi di controversie elettorali in cui la legge non specifica l’organo competente in materia, a decidere è chiamata la Corte costituzionale²⁹¹. La Corte monitora le azioni di un partito politico, di un sindacato o altra organizzazione, potendone decidere il loro divieto. Infine la Corte svolge le altre mansioni previste dalla Costituzione²⁹².

²⁸⁸Č.PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell’europa centro-orientale e dell’area post-sovietica*, op. cit., pagg.230-231

²⁸⁹Č.PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell’europa centro-orientale e dell’area post-sovietica*, op. cit., pag. 250 ss.

²⁹⁰Art. 171 Cost. della Rep. di Serbia

²⁹¹Art. 167 Cost. della Rep. di Serbia

²⁹²Ibidem

5.5. La Corte costituzionale del Montenegro

Con il referendum del 21 maggio 2006 il popolo del Montenegro decide per l'indipendenza e la sovranità dello Stato di Montenegro²⁹³. A seguito di questa decisione, l'Assemblea costituente della Repubblica di Montenegro adotta, il 19 ottobre 2007, la "Ustav Crne Gore" (Costituzione del Montenegro)²⁹⁴. Nella *lex fundamentalis* alla Corte costituzionale viene dedicata la Parte VI sulla "Ustavni Sud Crne Gore" (Corte costituzionale). Nel 2008 per attuare il dettato costituzionale, viene adottata la Legge sulla Corte Costituzionale²⁹⁵.

Il Parlamento montenegrino, nella dodicesima sessione del 31 luglio 2013, adotta sedici emendamenti alla Costituzione del Montenegro, alcuni dei quali riguardano l'organizzazione della Corte²⁹⁶.

5.5.1 Composizione

La Corte costituzionale della Repubblica di Montenegro, ai sensi dell'art. 153 Cost. - pre emendamento del 2013 - è composta da sette giudici, eletti per un periodo di nove anni. Il Presidente della Corte costituzionale è scelto tra i membri dell'organo e rimane in carica per tre anni²⁹⁷. Per divenire giudice della Corte costituzione si deve esercitare la professione legale da almeno 15 anni accompagnata da una notevole fama²⁹⁸.

Riguardo alle incompatibilità e alle immunità, lo stesso articolo specifica che né il Presidente, né i giudici della Corte costituzionale possono essere membri del Parlamento, così come non possono svolgere alcuna attività professionale o funzioni pubbliche²⁹⁹.

²⁹³ Costituzione della Repubblica di Montenegro, SU-SK no. 01-523/8

²⁹⁴ Ibidem

²⁹⁵ Cost. della Rep. di Montenegro; Č.PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 189

²⁹⁶ *Amendments I to XVI to the Constitution of Montenegro*, 31/07/2013, in www.skupstina.me

²⁹⁷ Art. 153 Cost. della Rep. di Montenegro; Č.PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 200 ss.

²⁹⁸ Art. 153 Cost. della Rep. di Montenegro

²⁹⁹ Ibidem

Ai sensi dell'art. 3 Legge sulla Corte costituzionale si stabilisce che le sedute della Corte sono pubbliche, se non prescritto diversamente dalla legge.

L'emendamento XVI del 31 luglio 2013 che modifica l'art. 153 Cost. (2007) disciplina che la Corte è composta sempre da sette giudici, ma questi sono eletti per un periodo di dodici anni. L'emendamento specifica le modalità di elezione dei giudici; questi sono eletti dal Parlamento, due su proposta del Presidente della Repubblica e cinque su proposta dell'organo competente in seno al Parlamento³⁰⁰ (il *Constitutional Committee*³⁰¹).

Riguardo alle caratteristiche i giudici devono possedere le medesime competenze professionali, ma si aggiunge l'età minima di quaranta anni che il giudice deve avere per essere eletto³⁰². Rimane uguale l'elezione del Presidente della Corte, che deve essere eletto dai giudici che compongono la Corte, e la durata del mandato di tre anni. L'emendamento stabilisce che l'incarico di Presidente, come quello di giudice della Corte costituzionale, può essere svolto per un solo mandato³⁰³.

Infine non vengono modificate le disposizioni relative alle immunità e alle incompatibilità con la carica di giudice costituzionale.

5.5.2 Il controllo di costituzionalità

L'ordinamento montenegrino prevede il controllo di legittimità costituzionale successivo. Con riferimento al controllo di tipo "astratto", ai sensi dell'art. 149 Cost., la Corte costituzionale decide sulla conformità delle leggi alla Costituzione e agli accordi internazionali ratificati e decide sulla conformità degli atti generali e altre norme con la Costituzione e la legge. Inoltre si può ricorrere al sindacato di costituzionalità, dopo aver esperito tutti i mezzi di ricorso previsti dalla legge, per la violazione dei diritti umani e delle libertà concesse dalla Costituzione.

³⁰⁰*Amendement XVI to the Constitution of Montenegro*

³⁰¹Parlamento della Repubblica di Montenegro, www.skupstina.me

³⁰²*Amendement XVI to the Constitution of Montenegro*

³⁰³*Amendement XVI to the Constitution of Montenegro*

La Corte costituzionale è competente a dirimere i conflitti di attribuzione che possono sorgere tra i tribunali ordinari e gli organi statali, tra gli organi statali e le autorità dei governi locali ed enti locali³⁰⁴.

Il controllo “concreto” viene delineato nella disposizione presente al paragrafo 2 dell’art.150 Cost., secondo il quale una questione di legittimità costituzionale o di legalità può essere sollevata nel corso di un processo³⁰⁵.

Oltre a ciò, l’art. 150 Cost. e l’art. 19 LCC, stabiliscono i soggetti legittimati a ricorrere dinanzi alla Corte. Codesti soggetti sono: i Tribunali ordinari; le autorità dello Stato centrale e le autorità dei governi locali. La Corte può essere adita da cinque membri del Parlamento o da altre autorità che adottano una legge o altro atto normativo suscettibile di divenire oggetto di controllo costituzionale. L’intervento della Corte si ha anche su richiesta del Parlamento o del Presidente della Repubblica, nel momento in cui si sta decidendo sulla violazione della Costituzione da parte di quest’ultimo³⁰⁶.

La Corte può attivare *ex officio* il controllo di costituzionalità e legalità di una legge³⁰⁷.

Inoltre l’art. 150 Cost. al paragrafo 1 prevede l’intervento individuale, secondo il quale ogni persona può presentare un ricorso alla giustizia costituzionale per la legittimità costituzionale e/o legale di un atto.

Infine, nel corso di un procedimento, la Corte può decidere di sospendere la legge o altro atto normativo e sublegislativo sottoposto al suo sindacato di costituzionalità o legalità, se ritiene l’esplicazione degli effetti di tale disposizione come latori di possibili danni irreparabili³⁰⁸.

5.5.3 Le decisioni della Corte: natura ed effetti

Ai sensi dell’art. 151 Cost. pre emendamento, la Corte costituzionale decideva, a maggioranza dei voti di tutti i giudici che compongono la Corte. Le sentenze della Corte

³⁰⁴ Art. 149 Cost. della Rep. di Montenegro

³⁰⁵ Art. 150.2 Cost. della Rep. di Montenegro; Č.PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell’europa centro-orientale e dell’area post-sovietica*, op. cit., pag. 231

³⁰⁶ Art. 150 Costituzione della Rep. di Montenegro; Art. 19 Legge sulla Corte Costituzionale di Montenegro

³⁰⁷ Art. 150 Cost. della Rep. di Montenegro

³⁰⁸ Art. 150 Cost. della Rep. di Montenegro

vengono pubblicate e sono vincolanti ed esecutive. Il Governo, se necessario, deve garantire l'esecuzione delle sentenze della Corte costituzionale³⁰⁹.

L'emendamento XV del luglio 2013, che modifica l'art 151 Cost., stabilisce che le decisioni della Corte sono prese da un Consiglio ristretto composto da tre giudici costituzionali; questi devono decidere all'unanimità; qualora questa non si raggiunga, la Corte decide a maggioranza dei voti da parte dei giudici che compongono la Corte³¹⁰ (si ritorna a quanto previsto dall'art. 151.1 Cost.).

L'art.152 Cost. stabilisce che quando la Corte costituzionale decide in merito alla non conformità di una legge con la Costituzione o con un accordo internazionale già ratificato, la legge giudicata incostituzionale cessa la sua validità dal momento in cui la decisione della Corte viene pubblicata. Stessi effetti si hanno per la non conformità degli atti generali e altre norme con la Costituzione e con la legge.

Infine la Corte controlla l'esecuzione delle sentenze, e nei casi più importanti o gravi di riscontro d'incostituzionalità o illegittimità di un atto, la Corte deve informare il Parlamento³¹¹.

5.5.4 Altri poteri

Ai sensi dell'art. 149 Cost. la Corte costituzionale del Montenegro decide in merito all'*impeachment* del Presidente della Repubblica, quando questi è accusato di aver violato la Costituzione.

Inoltre la Corte decide: sulle controversie elettorali o le controversie che possono sorgere a seguito di un referendum, ma solo nei casi in cui non è competente altro tribunale ordinario; sulla conformità delle misure intraprese dalle autorità statali nelle situazioni di stato di guerra o di emergenza; svolge le altre funzioni richieste dalla Costituzione e il par. 6 dell'art. 149 afferma che la Corte decide in merito alla "*Prohibition of work of a political party or a non-governmental organization*"³¹².

³⁰⁹Art. 151 Cost. della Rep. di Montenegro

³¹⁰*Amendment XV to the Constitution of Montenegro*

³¹¹Art. 149 Cost. della Rep. di Montenegro

³¹²Art. 149 Cost. della Rep. di Montenegro

5.6. La Corte costituzionale della Bosnia Erzegovina

La Bosnia Erzegovina, tra le ex Repubbliche federative della Jugoslavia, rappresenta un caso di studio tra i più complessi da esaminare. Infatti, a seguito della dissoluzione della Jugoslavia socialista, il 3 marzo 1992, viene proclamata la Repubblica di Bosnia Erzegovina. Sempre nel 1992 inizia il drammatico conflitto che vede la Bosnia in guerra con la Croazia e la “nuova” Jugoslavia (la Repubblica federale di Jugoslavia)³¹³. Il conflitto termina nel 1995 in virtù dell’Accordo di pace del 21 novembre, firmato nella cittadina di Dayton nell’Ohio e sottoscritto a Parigi il 14 dicembre del 1995³¹⁴.

Il “*General Framework Agreement for Peace in Bosnia and Herzegovina*” (Accordi di Dayton) sottoscritto dalle tre parti coinvolte nella guerra (Repubblica di Bosnia Erzegovina, Repubblica di Croazia e Repubblica federale di Jugoslavia) si compone di undici allegati volti alla stabilizzazione della situazione e al mantenimento della pace in Bosnia³¹⁵. L’allegato IV dell’Accordo contiene la Costituzione della Bosnia Erzegovina, da cui si evincono le peculiarità di questo ordinamento³¹⁶, che classificano questa *lex fundamentalis* come Costituzione internazionalizzata, quindi di derivazione estera a seguito di accordi internazionali³¹⁷.

Il sistema di giustizia costituzionale all’interno della Carta costituzionale viene disciplinato dall’art. VI intitolato “*Ustavni Sud*” (Corte costituzionale)³¹⁸. Successiva-

³¹³L. MONTANARI, *La tutela dei diritti in Bosnia ed Erzegovina: il complesso rapporto tra camera dei diritti umani, Corte costituzionale e Corte di Strasburgo*, in G. F. FERRARI (a cura di), *Corti nazionali e Corti Europee*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli 2006, pag. 159 ss.; S. BIANCHINI, *Etno-politica e State-Building: il problema controverso dell’efficienza istituzionale in Bosnia-Erzegovina*, in *Scienza & Politica: per una Storia delle Dottrine*, 2005, pag. 57 ss.

³¹⁴L. MONTANARI, *La tutela dei diritti in Bosnia ed Erzegovina: il complesso rapporto tra camera dei diritti umani, Corte costituzionale e Corte di Strasburgo*, op. cit., pag. 159 ss.; *The General Framework Agreement for Peace in Bosnia and Herzegovina*, www.ohr.int

³¹⁵*The General Framework Agreement for Peace in Bosnia and Herzegovina*

³¹⁶Annex 4, *Constitution*, in *The General Framework Agreement for Peace in Bosnia and Herzegovina*; Č. PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell’europa centro-orientale e dell’area post-sovietica*, op. cit., pag. 189 ss.; N. MAZIAU, *Chronique de jurisprudence de la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine pour l’année 1999*, in G. DE VERGOTTINI (a cura di), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei paesi dell’Europa centro-orientale*, Giappichelli Editore, Torino, 2000, pag. 97 ss.

³¹⁷G. MORBIDELLI, L. PEGORARO, A. REPOSO, M. VOLPI, *Diritto Pubblico Comparato*, op. cit., pag. 70 ss.

³¹⁸Art. VI *Constitutional Court*, *Constitution of Bosnia and Herzegovina*; Č. PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell’europa centro-orientale e dell’area post-sovietica*, op. cit., pag. 189 ss.; N. MAZIAU, *Chronique de jurisprudence de la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine pour l’année 1999*, op. cit., pag. 97 ss.

mente è stato adottato un regolamento interno, che viene sostituito nel 2003; nel 2005 sono state adottate diverse regole procedurali e nel 2007 è stato adottato un altro regolamento per disciplinare le procedure per la risoluzione di materie precedentemente di competenza della Commissione per i diritti umani³¹⁹.

Prima di proseguire con l'analisi della struttura e dell'organizzazione della Corte costituzionale è opportuno chiarire l'assetto della Bosnia Erzegovina post Accordo di Dayton. A seguito di questi accordi si stabilisce che il nuovo Stato è formato da due Entità: la Federazione di Bosnia ed Erzegovina, a maggioranza croata e composta di bosniaci musulmani e la Repubblica di Srpska, con la presenza della comunità serba³²⁰. Per il Distretto di Brcko, in disputa tra le due Entità, l'Accordo del 1995 all'art. V dell'allegato 2, stabilisce l'apertura di un arbitrato dopo i sei mesi dall'entrata in vigore dell'Accordo di Dayton³²¹. L'arbitrato si è poi concluso dichiarando la Regione di Brcko un distretto autonomo con un supervisore internazionale³²². Successivamente, con l'emendamento I alla Costituzione bosniaca del 2009, la Regione di Brcko è stata inclusa nell'ordinamento della Bosnia Erzegovina³²³ e infine nel 2012 il supervisore designato per questa Regione ha cessato la sua attività³²⁴.

³¹⁹Ibidem; *Human Rights Commission: «the Human Rights Commission within the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, the successor institution to the Human Rights Chamber for Bosnia and Herzegovina. According to the Agreement Pursuant to Article XIV of Annex 6 to the General Framework Agreement for Peace in Bosnia and Herzegovina entered into by the Parties on 22 and 25 September 2003, the Human Rights Chamber's mandate expired on 31 December 2003. This Agreement established the Human Rights Commission to operate between 1 January 2004 and 31 December 2004 within the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina. The Human Rights Commission has jurisdiction to consider pending cases received by the Human Rights Chamber on or before 31 December 2003; after 1 January 2004, new cases alleging human rights violations are to be decided by the Constitutional Court »* in www.hrc.ba

³²⁰Annex 2, *Agreement on Inter-Entity Boundary Line and Related Issues*, in *The General Framework Agreement for Peace in Bosnia and Herzegovina*; L. MONTANARI, *La tutela dei diritti in Bosnia ed Erzegovina: il complesso rapporto tra camera dei diritti umani, Corte costituzionale e Corte di Strasburgo*, op. cit., pag. 159 ss.

³²¹Art. V *Arbitration for the Brcko Area*: «1. The Parties agree to binding arbitration of the disputed portion of the Inter-Entity Boundary Line in the Brcko area indicated on the map attached at the Appendix. 2. No later than six months after the entry into force of this Agreement, the Federation shall appoint one arbitrator, and the Republika Srpska shall appoint one arbitrator. A third arbitrator shall be selected by agreement of the Parties' appointees within thirty days thereafter. If they do not agree, the third arbitrator shall be appointed by the President of the International Court of Justice. The third arbitrator shall serve as presiding officer of the arbitral tribunal[...] », in Annex 2, *Agreement on Inter-Entity Boundary Line and Related Issues, The General Framework Agreement for Peace in Bosnia and Herzegovina*

³²²Addendum to Final Award, in www.brckosupervizija.ba

³²³*Amendment I to the Constitution of Bosnia and Herzegovina*: «The Brcko District of Bosnia and Herzegovina, which exists under the sovereignty of Bosnia and Herzegovina and is subject to the responsibilities of the institutions of Bosnia and Herzegovina as those responsibilities derive from this Constitution, whose territory is jointly owned by (a condominium of) the Entities, is a unit of local self-government with its own institutions, laws and regulations, and with powers and status definitively pre-

5.6.1 Composizione

Ai sensi dell'art. VI (1), la Corte costituzionale della Bosnia Erzegovina è composta da nove giudici. Quattro sono eletti dalla Camera dei rappresentanti della Federazione di Bosnia Erzegovina, due sono eletti dall'Assemblea parlamentare della Repubblica di Srpska e i rimanenti tre giudici sono nominati dal Presidente della Corte Europea dei diritti dell'uomo dopo aver consultato la Presidenza della Bosnia. Ciò mostra il carattere internazionale di questa Corte costituzionale, rafforzato dal punto b. dell'art. VI (1), secondo il quale i tre giudici nominati dal Presidente della Corte EDU non devono essere né cittadini della Bosnia Erzegovina, né cittadini di altri Stati a questa confinanti³²⁵.

Riguardo alle caratteristiche che si devono possedere per divenire giudici della Corte costituzionale si specifica che questi devono essere giuristi di chiara fama e con un'alta integrità morale³²⁶.

Il mandato dei giudici della Corte costituzionale inizialmente era di cinque anni, a meno che il termine non venisse anticipato per dimissioni o a causa della decisione degli altri componenti della Corte, e il mandato non era rinnovabile³²⁷. Dopo questo primo periodo, il punto c. dell'art. VI (1) stabilisce che per i giudici eletti successiva-

scribed by the awards of the Arbitral Tribunal for the Dispute over the Inter-Entity Boundary in the Brcko Area. The relationship between the Brcko District of Bosnia and Herzegovina and the institutions of Bosnia and Herzegovina and the Entities may be further regulated by law adopted by the Parliamentary Assembly», adopted by the Parliamentary Assembly of Bosnia and Herzegovina at the 49th session of the House of Representatives held on 25 March 2009 and at the 27th session of the House of Peoples held on 26 March 2009; Brcko District Added To The BiH Constitution: «Supervisor of Brcko District Dr. Raffi Gregorian warmly welcomed today the adoption of Amendment 1 to the BiH Constitution adding Brcko District to the BiH Constitution. He also welcomed the swearing-in of the new Brcko District Government [...]», in www.brckosupervizija.ba

³²⁴*Brčko Supervisor Roderick Moore Suspends Functions: «Ambassador Roderick Moore today suspended his functions as Supervisor for Brčko District, in line with the decision he announced following consultations with the Peace Implementation Council Steering Board on May 23, 2012. Supervision of Brcko District has been in place since 14 February 1997 [...]», in www.brckosupervizija.ba*

³²⁵*Art. VI Constitutional Court 1. Composition, Constitution of Bosnia And Herzegovina; Č. PIŠTAN, I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica, op. cit., pag. 201 ss.; N. MAZIAU, Chronique de jurisprudence de la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine pour l'année 1999, op. cit., pag. 97 ss.*

³²⁶*Art. VI Constitutional Court, 1. Composition, Constitution of Bosnia And Herzegovina; Č. PIŠTAN, I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica, op. cit., pag. 201 ss.*

³²⁷*Art. VI Constitutional Court, 1. Composition, Constitution of Bosnia And Herzegovina*

mente, il termine del mandato è il compimento dei settanta anni di età, sempre con possibilità di termine anticipato per dimissioni o per rimozione dall'incarico³²⁸.

Ai sensi dell'art. 84 del *Rules of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina* (del 23 luglio 2005, in seguito RCC), la Corte costituzionale deve eleggere tra i suoi membri il Presidente e Vice-Presidenti; il Presidente della Corte viene nominato a maggioranza dei giudici che compongono la Corte, per un periodo di tre anni e non può svolgere tale carica per due mandati consecutivi³²⁹. Riguardo alle immunità e alle incompatibilità con la carica di giudice costituzionale, l'art. 97 RCC stabilisce che la nomina a giudice è incompatibile con l'appartenenza ad un partito politico o ad un'organizzazione politica in Bosnia Erzegovina, l'appartenenza ad un organo legislativo, esecutivo o ad altro organo giudiziario presso lo Stato centrale o le sue Entità e con ogni altro ruolo che potrebbe minare l'imparzialità del giudice.

Inoltre, i professori universitari di diritto eletti a giudici costituzionali possono continuare ad insegnare, ma riducendo l'orario di lavoro³³⁰.

L'art. 99 RCC delinea le immunità: ai sensi di questo articolo un giudice della Corte costituzionale non può essere ritenuto penalmente responsabile, arrestato o condannato per un voto o un parere espresso presso la Corte costituzionale, così come non può essere trattenuto o essere oggetto di indagine senza previo consenso della Corte.

5.6.2 Il controllo di costituzionalità

Il controllo di costituzionalità che svolge la Corte costituzionale bosniaca è di tipo successivo, anche se, come si evince nell'art. IV (3) Cost. punti e. ed f. la Corte costituzionale, può pronunciarsi su una proposta o altro atto normativo, qualora questo sia stato dichiarato "*destructive of a vital interest of the Bosniac, Croat, or Serb people*"³³¹ da parte della maggioranza dei delegati in Parlamento delle comunità costituenti, e solo

³²⁸Ibidem; Č. PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 201 ss.

³²⁹Artt. 86, 87 e 88 *Rules of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, sitting in plenary session held on 23/07/2005*

³³⁰Art. 97 *Rules of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina*

³³¹Art. IV *Parliamentary Assembly, 3. Procedures e), Constitution of Bosnia And Herzegovina*

se tale organo legislativo abbia esperito tutti i procedimenti previsti dalla Costituzione per la risoluzione della questione³³².

Venendo al controllo successivo, la Corte costituzionale è competente, ai sensi dell'art. VI (3), a giudicare: i conflitti costituzionali che si creano tra le Entità che compongono la Bosnia Erzegovina; i conflitti tra lo Stato centrale e una o tutte le Entità e giudica sui conflitti tra le istituzioni della Bosnia. Tra questi, nell'articolo si specifica che il sindacato di costituzionalità può essere esercitato per verificare la legittimità costituzionale delle decisioni adottate dalle Entità, in merito a specifici accordi di vicinato con Stati confinanti e vicini; accordi che vengono valutati anche in rapporto all'integrità territoriale e alla sovranità statale della Bosnia Erzegovina³³³.

Inoltre, il sindacato di costituzionalità viene esercitato nei confronti delle Costituzioni o delle leggi delle due Entità. I soggetti legittimati ad adire la Corte costituzionale sono: un membro della Presidenza; il Presidente del Consiglio dei Ministri; i Presidenti delle due Camere; un quarto dei membri di una delle due Camere del Parlamento e un quarto dei membri dei Parlamenti delle due Entità³³⁴.

Il controllo in via incidentale viene disciplinato sempre dall'art. VI (3) punto c., secondo il quale, al sorgere di una questione di legittimità costituzionale nel corso di un processo, il giudice adisce la Corte costituzionale ed il processo viene sospeso fino all'adozione della sentenza da parte della Corte. La questione di legittimità costituzionale può avere ad oggetto la conformità di una legge alla Costituzione, alla Convenzione Europea dei diritti dell'uomo e ai suoi Protocolli, alla legge della Bosnia Erzegovina e, qualora sussista una relazione, a una norma di diritto internazionale generalmente riconosciuta³³⁵.

Il nuovo art. VI (4), post emendamento I del 2009, stabilisce che la Corte costituzionale è competente alla protezione dello status e dei poteri stabiliti per l'area di Brcko della Bosnia Erzegovina, protezione che viene esercitata mediante il giudizio di

³³²Art. IV *Parliamentary Assembly*, 3. *Procedures f*): «When a majority of the Bosniac, of the Croat, or of the Serb Delegates objects to the invocation of paragraph (e), the Chair of the House of Peoples shall immediately convene a Joint Commission comprising three Delegates, one each selected by the Bosniac, by the Croat, and by the Serb Delegates, to resolve the issue. If the Commission fails to do so within five days, the matter will be referred to the Constitutional Court, which shall in an expedited process review it for procedural regularity», *Constitution of Bosnia And Herzegovina*; Č. PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 227 ss.

³³³Art. VI *Constitutional Court*, 3. *Jurisdiction*, *Constitution of Bosnia And Herzegovina*

³³⁴*Ibidem*

³³⁵Art. VI *Constitutional Court*, 3. *Jurisdiction c*), *Constitution of Bosnia And Herzegovina*

costituzionalità sui conflitti tra una o più Entità e il Distretto di Brcko o tra lo Stato centrale e questa Regione³³⁶. Soggetti legittimati a ricorrere dinanzi alla Corte sono “*a majority of the councilors of the Assembly of the Brcko District of Bosnia and Herzegovina including at least one-fifth of the elected councilors from among each of the constituent peoples*”³³⁷.

Infine la Corte costituzionale bosniaca, ai sensi dell’art. VI (3) punto b., opera anche come giurisdizione d’appello nei confronti delle sentenze emesse da “*any other court in Bosnia and Herzegovina*”³³⁸. Questa disposizione mostra la presenza del ricorso individuale in seno all’ordinamento bosniaco, come sottolineato da una parte della dottrina, in virtù di una Carta costituzionale prettamente dedicata alla tutela dei diritti e delle libertà fondamentali e all’acquisizione da parte della Corte costituzionale di competenze prima appartenenti alla Commissione dei diritti umani³³⁹. L’art. 64 RCC completa l’art. VI, stabilendo che all’accoglimento del ricorso da parte della Corte, vi è l’abrogazione della sentenza impugnata ed il tribunale competente deve riaprire il processo, arrivando ad una decisione in linea con quanto disposto dalla Corte. Solo eccezionalmente la Corte costituzionale procederà ad una revisione totale o parziale della decisione giudiziaria impugnata e la sentenza della Corte sostituirà quella impugnata³⁴⁰.

5.6.3 Le decisioni della Corte: natura ed effetti

Le decisioni della Corte costituzionale, come stabilito dall’art. 7 RCC, sono prese in sessioni plenarie, in sessioni della Grande Camera (composta da cinque giudici) e in sessioni della Camera (composta da tre giudici). La Corte decide in sessioni plenarie a maggioranza dei membri che la compongono, riguardo ai casi precedentemente analiz-

³³⁶ *Amendment I to the Constitution of Bosnia and Herzegovina*

³³⁷ *Ibidem*

³³⁸ Art. VI *Constitutional Court, 3. Jurisdiction b), Constitution of Bosnia and Herzegovina*

³³⁹ Č. PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell’europa centro-orientale e dell’area post-sovietica*, op. cit., pag. 243 ss., L. MONTANARI, *La tutela dei diritti in Bosnia ed Erzegovina: il complesso rapporto tra camera dei diritti umani, Corte costituzionale e Corte di Strasburgo*, op. cit., pag. 159 ss.; N. MAZIAU, *Chronique de jurisprudence de la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine pour l’année 1999*, op. cit., pag. 120 ss.

³⁴⁰ Art. 64 *Rules of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina*; Č. PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell’europa centro-orientale e dell’area post-sovietica*, op. cit., pag. 243 ss.

zati nella disamina sia del controllo in via principale sia nell'esame del ricorso in via incidentale³⁴¹.

Inoltre, le decisioni relative al giudizio d'appello, che la Corte costituzionale emette ai sensi dell'art. VI (3) punto b., vengono prese dalla Grande Camera all'unanimità. Se l'unanimità non viene raggiunta, la questione viene rimessa alla Corte in sessione plenaria. Infine la Camera di tre giudici, prende decisioni riguardo l'adozione dei provvedimenti provvisori³⁴².

Ai sensi dell'attuale art. VI (5), originariamente (4), le decisioni della Corte sono definitive e vincolanti. Ulteriore disciplina in materia si trova all'art. 74 RCC, che ribadisce la vincolatività delle sentenze e ogni persona fisica o giuridica è obbligata a rispettarla. Allo stesso modo sono obbligati al rispetto delle decisioni della Corte tutti gli organi, a seconda delle competenze stabilite dalla Costituzione o dalla legge. La Corte costituzionale può stabilire le modalità per l'esecuzione di una sentenza e un termine entro il quale si deve adempiere a ciò³⁴³.

L'organo individuato all'esecuzione della sentenza deve, entro il termine stabilito, fornire informazioni circa le misure intraprese per rispettare la decisione dei giudici costituzionali. Se l'organo non agisce in ossequio alla decisione della Corte, questa emetterà una nuova sentenza, nella quale dichiara la non avvenuta esecuzione della decisione precedente, e la trasmette al Pubblico Ministero competente o ad altro organo individuato dalla Corte come competente per l'applicazione di quest'ultima³⁴⁴.

5.7. La Corte costituzionale del Kosovo

Al termine del conflitto dei Balcani il Kosovo passa sotto l'amministrazione provvisoria delle Nazioni Unite, con la risoluzione 1244 del 10 giugno 1999³⁴⁵.

In seguito, vi è stata l'adozione del "*Constitutional framework for provisional self-government*" del 15 maggio 2001³⁴⁶. Con questa inizia il processo verso la stabiliz-

³⁴¹Art. 7 *Rules of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina*

³⁴²*Ibidem*

³⁴³Art. 74 *Rules of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina*

³⁴⁴*Ibidem*

³⁴⁵Resolution 1244, Security Council UN, 10/06/1999

zazione del paese attraverso la creazione di istituzioni provvisorie di autogoverno nei vari settori: legislativo, esecutivo e giudiziario, accompagnata dalla previsione di elezioni libere ed eque³⁴⁷. Questi sviluppi portano il Kosovo a dichiarare la propria indipendenza nel 2008, con l'adozione, in data 9 aprile, della Costituzione della Repubblica del Kosovo³⁴⁸.

La Corte costituzionale è disciplinata dal capitolo VIII “*Constitutional Court*” (Corte costituzionale) della Carta costituzionale. Ulteriori funzioni della Corte sono elencate dalla “*Law on the Constitutional Court of the Republic of Kosovo*” (Legge sulla Corte Costituzionale) adottata il 16 dicembre 2008³⁴⁹ e, infine, l'organizzazione interna è dettata dal “*Rules of procedure of the Constitutional Court*” (Regolamento di Procedura), di cui l'ultima modifica è datata 17 giugno 2013³⁵⁰. La Corte ha iniziato ad operare dal gennaio del 2009³⁵¹.

5.7.1 Composizione

La composizione della Corte costituzionale del Kosovo risulta particolare a causa del non definitivo processo di transizione democratica che riguarda la ex Provincia autonoma della Jugoslavia socialista³⁵². Infatti, l'art. 152 Cost. “*Temporary Composition of the Constitutional Court*” stabilisce che fino a quando non cesserà l'applicazione del “*Comprehensive Proposal for Kosovo Status Settlement*” la Corte costituzionale sarà composta da nove giudici. Sei di questi sono eletti dal Presidente della Repubblica su proposta dell'Assemblea, mentre gli altri tre giudici sono rappresentanti della comunità internazionale, nominati dall'*International Civilian Representative*, previa consultazione con il Presidente della Corte europea dei diritti dell'uomo³⁵³.

³⁴⁶Regulation no.2001/9, Constitutional framework for provisional self-government in Kosovo, 15/05/2001

³⁴⁷www.gjk-ks.org

³⁴⁸Constitution of the Republic of Kosovo (with amendments I-XXIII), Pristina, October 2013

³⁴⁹Law No. 03/L-121, *on the Constitutional Court of the Republic of Kosovo* (Legge sulla Corte Costituzionale), 16/12/2008; M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Composizione, Indipendenza, Legittimazione*, op. cit., pag. 385

³⁵⁰*Rules of Procedure* no. 126-3, 17/06/2013

³⁵¹www.gjk-ks.org

³⁵²M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Composizione, Indipendenza, Legittimazione*, op. cit., pag. 388

³⁵³Art. 152 Cost. della Rep. del Kosovo

L'art. 152.2 Cost. prevede una differente durata del mandato per i sei giudici interni³⁵⁴ e, ai sensi dall'art. 152.3 Cost., è diversa anche la modalità di elezione³⁵⁵. La durata del mandato dei giudici internazionali è stabilito dall'*International Civilian Representative*³⁵⁶.

L'emendamento 13 del 2012 afferma che "*Article 152 shall be deleted*"³⁵⁷. Malgrado ciò, la Corte costituzionale del Kosovo: "*Current composition, as of 12 June 2012, is: three international judges and five national judges (one judge/position is still vacant and still waiting to be appointed)*"³⁵⁸.

Oltre a ciò, la Carta costituzionale del Kosovo prevede, ai sensi dell'art. 114 Cost., che la Corte sia composta di nove giudici, eletti dal Presidente della Repubblica del Kosovo su proposta dell'Assemblea, per un periodo di nove anni non rinnovabile e con il rispetto del principio della parità di genere.

Riguardo alla proposta dei giudici formulata dall'Assemblea, l'art. 114.3 Cost. afferma che: sette giudici sono proposti dai membri dell'Assemblea a maggioranza dei due terzi dei presenti e votanti, mentre per gli altri due giudici, la loro proposta può avvenire solo previo consenso espresso dai rappresentanti delle Comunità delle minoranze del Kosovo che siedono di diritto presso l'Assemblea, e devono essere votati sempre a maggioranza dei due terzi dell'Assemblea.

Ulteriore specificazione in merito ai giudici scelti dall'Assemblea viene fatta dall'art. 6 LCC, ai sensi del quale l'Assemblea propone al Presidente della Repubblica i giudici costituzionali, scegliendoli da una lista di candidati precedentemente selezionati da un Comitato speciale, composto dai vari organi della Repubblica del Kosovo³⁵⁹.

³⁵⁴Art. 152 Cost.: «2. *Of the six (6) judges two (2) judges shall serve for a non-renewable term of three (3) years, two (2) judges shall serve for a non-renewable term of six (6) years, and two (2) judges shall serve for a non-renewable term of nine (9) years. Mandates of initial period judges shall be chosen by lot by the President of the Republic of Kosovo immediately after their appointment*»

³⁵⁵Art. 152 Cost.: «3. *Of the six (6) judges, four (4) shall be elected by a two-thirds (2/3) vote of the deputies of Assembly present and voting. Two (2) shall be elected by majority of the deputies of the Assembly present and voting including the consent of the majority of the deputies of the Assembly holding seats reserved or guaranteed for representatives of Communities that are not in the majority in Kosovo*»

³⁵⁶Art. 152.4 e 5 Cost. della Rep. del Kosovo

³⁵⁷Amendment 13, *Decision of the Assembly of the Republic of Kosovo* No. 04- V- 436 dt., 07/09/2012

³⁵⁸Dr. Arbëresha Raça-Shala, *Secretary General*, Corte costituzionale Repubblica del Kosovo

³⁵⁹Art. 6.1 e 2 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. del Kosovo

Tale Comitato svolge quindi un esame dei candidati alla nomina di giudice costituzionale e, al termine di una dettagliata procedura, redige una lista di nomi per l'Assemblea, e quest'ultima procede alla fase della proposta³⁶⁰.

Il Presidente e il Vice-Presidente della Corte costituzionale sono votati a scrutinio segreto dai membri della Corte e rimangono in carica per un periodo di tre anni³⁶¹.

I requisiti richiesti per divenire giudice costituzionale sono: di essere un giurista di chiara fama e con un'alta integrità morale e avere un'esperienza professionale di almeno dieci anni³⁶². L'art. 4 Legge sulla Corte Costituzionale completa la disciplina delle condizioni per divenire giudice costituzionale, ribadendo quanto previsto dalla Carta costituzionale e aggiungendo che i giudici devono essere cittadini della Repubblica del Kosovo e che questi, oltre all'alta integrità morale, non devono aver compiuto reati penali.

Venendo alle immunità e alle incompatibilità con la carica di giudice della Corte costituzionale, l'art. 117 Cost. stabilisce che i giudici costituzionali non possono subire

³⁶⁰Art.6. Legge sulla Corte Costituzionale Rep. del Kosovo: «3. *The Committee shall be summoned and chaired by the President of the Assembly of the Republic of Kosovo or his/her designated representative. The Committee shall have two vice chairs selected from its members, one of which shall be from the deputies of a Community different from the Community of the Chair.*4. *The Committee shall decide with simple majority of votes. In case of equal vote, the vote of the President of the Assembly of the Republic of Kosovo or his/her designated representative will be decisive.* 5. *In case that one of members of the Committee has a conflict of interest in relation to a case, he/she shall not take part or otherwise participate in any aspect of the committee proceedings on that case.* 6. *The procedure for determining the short list of judges of the Constitutional Court shall be instituted by the Committee. The Committee shall publish an invitation/call published in the written and electronic media including those widely read by the Communities not in the majority in Republic of Kosovo, in the Assembly, in the judicial institutions, law faculties, chamber of attorneys, judges and prosecutors associations, political parties, and other relevant legal persons and individuals to propose candidates for the election of one or more judges of the Constitutional Court (hereinafter: invitation/call). An individual may propose himself as candidate.* 7. *The invitation/call shall define the conditions for electing a judge of the Constitutional Court determined by the Constitution and this Law, the deadline for proposing a candidate to the Committee, which should not be less than fifteen (15) or longer than twenty (20) days, and the enclosures that shall be delivered with the proposal.* 8. *After the deadline provided in the previous Paragraph expires, the Committee, within fifteen (15) days, shall investigate whether the candidates comply with the conditions for being elected judge of the Constitutional Court as determined by the Constitution and this Law, and shall reject invalid candidacies. In carrying out this responsibility, the Committee shall adopt practices developed for the selection and appointment of other members of the judiciary in Kosovo.* 9. *The Committee shall conduct an interview with each of the candidates who comply with the conditions for being elected judge of the Constitutional Court and, on the basis of presented data and interview results, shall prepare a short list of qualified candidates for judges of the Constitutional Court.* 10. *The said short list shall include more candidates than the number of judges, who will be appointed, but not more than five (5) candidates for one vacant position.*11. *The Committee shall submit to the Assembly of the Republic of Kosovo, together with its short list, the list of all the candidates who comply with conditions for being elected judge of the Constitutional Court.*12. *The proposal of the Committee shall include the reasons showing why the Committee gave a particular candidate priority over the other candidates»*

³⁶¹Art. 114.5 Cost. della Rep. del Kosovo

³⁶²Art. 114.1 Cost. della Rep. del Kosovo

procedimenti giudiziari o cause civili e non possono essere perseguitati per le azioni intraprese o le decisioni prese nell'ambito del loro mandato. Le incompatibilità con la carica di giudice della Corte costituzionale sono delineate dall'art. 5 LCC ai sensi del quale un giudice in carica non può essere membro di un partito, di un movimento o altra organizzazione politica, di un consiglio direttivo di un'azienda pubblica, di un'associazione di categoria o di una Organizzazione non governativa ed infine non può essere membro di un sindacato.

Ai sensi dell'art. 8 LCC il mandato termina alla scadenza naturale del termine o anticipatamente rimandando ai casi previsti dall'art 9 LCC, quali l'incapacità ad agire, la malattia o la morte. Per le altre cause, invece, si rimanda all'art.118 Cost. ai sensi del quale il Presidente della Repubblica, su proposta dei due terzi dei giudici della Corte, può revocare l'incarico di giudice costituzionale per la commissione di un grave reato.

5.7.2 Il controllo di costituzionalità

Ai sensi dell'art. 113 Cost., la Corte esercita il sindacato di legittimità costituzionale solo se adita da determinati soggetti su specifiche questioni, come disciplinato dallo stesso articolo.

Infatti, l'art. 113.2 Cost. prevede che l'Assemblea del Kosovo, il Presidente della Repubblica, il Governo e l'*Ombudsperson* possono adire la Corte costituzionale per questioni riguardanti la conformità delle leggi, dei decreti del Presidente della Repubblica o del Primo ministro e dei regolamenti del Governo alla Costituzione. Sempre questi soggetti possono richiedere il sindacato di costituzionalità per gli Statuti degli enti locali. L'art. 113.3 Cost. permette all'Assemblea, al Presidente della Repubblica e al Governo, di richiedere l'intervento della Corte per dirimere i conflitti di attribuzione tra queste tre istituzioni, per giudicare sulla legittimità costituzionale di una proposta di referendum, per giudicare la dichiarazione dello stato di emergenza e le azioni intraprese, per verificare la conformità alla Costituzione di un emendamento costituzionale in virtù della ratifica di un accordo internazionale e per esaminare il rispetto delle norme costituzionali nell'elezione dell'Assemblea.

Inoltre gli enti locali, quando interessati ad una legge o ad un atto del Governo, volto a limitare le competenze delle autonomie locali, possono adire la Corte per verificare la legittimità costituzionale di questa legge³⁶³.

Inoltre, dieci o più deputati dell'Assemblea possono richiedere il sindacato di costituzionalità per una legge adottata da non più di otto giorni, sia per il contenuto che per la procedura seguita dall'Assemblea³⁶⁴.

Il ricorso in via incidentale è stabilito dall'art.113.8 Cost., ai sensi del quale un giudice può sollevare nel corso di un processo una questione di legittimità costituzionale, tale da sospendere il processo e adire la Corte costituzionale specificando quali disposizioni si considerano incostituzionali³⁶⁵.

All'art. 113.7 Cost. si prevede il ricorso individuale, infatti ogni persona dopo aver esperito tutti i mezzi di ricorso previsti dalla legge, può rivolgersi alla Corte per la violazione dei diritti e delle libertà garantiti dalla Costituzione da parte delle autorità pubbliche.

Il ricorso può essere presentato entro quattro mesi dall'adozione della decisione o atto incriminato e entro quattro mesi dall'adozione della legge che ha portato alla violazione recriminata³⁶⁶.

5.7.3 Le decisioni della Corte: natura ed effetti

Ai sensi dell'art. 116 Cost., le decisioni della Corte costituzionale sono vincolanti per tutti gli organismi e le persone della Repubblica del Kosovo. Inoltre, in un procedimento pendente dinanzi alla Corte che riguarda una particolare questione di legittimità costituzionale, la Corte costituzionale può sospendere l'applicazione della legge o dell'azione in giudizio, sino alla sua decisione finale³⁶⁷.

L'abrogazione di una legge o altro atto o azione da parte della Corte è valida dal giorno della pubblicazione della decisione della Corte nella Gazzetta Ufficiale³⁶⁸. Ulte-

³⁶³Art. 113.4 Cost. della Rep. del Kosovo

³⁶⁴Art. 113.5 Cost. della Rep. del Kosovo

³⁶⁵Art. 113.8 Cost. della Rep. del Kosovo; Artt. 51 e 52 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. del Kosovo

³⁶⁶Art. 49 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. del Kosovo

³⁶⁷Art. 116 Cost. della Rep. del Kosovo

³⁶⁸Ibidem

riore disciplina è data dall'art. 19 LCC, in cui si afferma che la Corte decide in seduta plenaria a maggioranza dei voti dei giudici presenti e votanti.

Le decisioni della Corte sono valide solo se hanno partecipato alla votazione almeno sette giudici e l'articolo sottolinea, che il giudice è tenuto a votare, o a favore o contro, una decisione³⁶⁹.

In conclusione, a conferma di un'interazione sempre più consistente tra queste "nuove" Corti costituzionali e le Corti europee, l'art. 38 "*Pilot Judgments*" del "*Rules of Procedure of the Constitutional Court of the Republic of Kosovo*", disciplina nell'ordinamento del Kosovo la sentenza pilota, nata dalla giurisprudenza della Corte EDU. Quindi, tale articolo stabilisce che di fronte a casi simili o identici, la Corte sospende tutti questi giudizi, mantenendo informati tutte le parti coinvolte circa gli sviluppi della sentenza pilota. Rimane la possibilità per la Corte di riaprire i casi sospesi in qualsiasi momento³⁷⁰.

5.7.4 Altri poteri

Ai sensi dell'art. 113.6 Cost., trenta o più membri dell'Assemblea possono richiedere l'intervento della Corte costituzionale per giudicare una grave violazione della Costituzione da parte del Presidente della Repubblica del Kosovo. Il termine della presentazione del ricorso è stabilito entro i trenta giorni dalla presunta violazione della Costituzione da parte del Presidente³⁷¹.

5.8. La Corte costituzionale della Macedonia

La Repubblica di Macedonia si è dotata di una propria Costituzione il 17 novembre 1991³⁷². A seguito del contenzioso apertosi con la Grecia, relativo al nome di Macedonia, il Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, in data 7 aprile 1993, ha raccomandato di modificare il nome, fino a quando il contenzioso tra le parti non si risolve,

³⁶⁹Art. 19 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. del Kosovo

³⁷⁰Art. 38 Rules of Procedure, cfr. v. Cap. I, par. 3

³⁷¹Art. 45 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. del Kosovo

³⁷²Costituzione della Repubblica di Macedonia, 17/11/1991

in Ex Repubblica Jugoslava di Macedonia, per garantire pacifici e buoni rapporti di vicinato tra i due paesi³⁷³.

La “*Устав на Република Македонија*” (Costituzione della Rep. di Macedonia) disciplina la Corte costituzionale alla parte IV “*Уставен Суд на Република Македонија*” (Corte costituzionale)³⁷⁴.

Ulteriore disciplina, circa il funzionamento della Corte non è stata regolata da un'apposita legge, ma dal “*Деловник на Уставниот Суд на Република Македонија*” (Regolamento di procedura o *Rules of procedure of the Constitutional Court of the Rep. of Macedonia*), così come stabilito dall'art.113 Cost³⁷⁵.

5.8.1 Composizione

Ai sensi dell'art. 109 Cost., la Corte costituzionale macedone è composta da nove membri. Questi sono eletti dall'Assemblea su proposta del Presidente della Repubblica e del Consiglio giudiziario³⁷⁶.

Nello specifico, l'articolo 109 al paragrafo 2 Cost. stabilisce che: sei giudici sono eletti a maggioranza dei voti dei membri dell'Assemblea e gli altri tre giudici vengono eletti dalla maggioranza dell'Assemblea e in questa deve essere rispettata la maggioranza dei voti dei Rappresentanti delle minoranze della Macedonia, che siedono nell'Assemblea. L'emendamento XV aggiunge all'art. 109.2 Cost. che i giudici rimangono in carica per un periodo di nove anni e il mandato non è rinnovabile³⁷⁷.

Il requisito che si deve possedere per divenire giudice costituzionale è quello della chiara fama nel campo giuridico³⁷⁸. Il Presidente della Corte costituzionale viene

³⁷³Resolution 817, Security Council UN, 07/04/1993; sul contenzioso tra la Repubblica di Macedonia e la Grecia cfr *Reports of judgments, advisory opinions and orders application of the interim accord of 13 september 1995 (The former yugoslav Republic of Macedonia v. greece)*, International Court of Justice, 05/12/2011

³⁷⁴Cost. della Rep. di Macedonia

³⁷⁵Art. 113 Cost. della Rep. di Macedonia; Č. PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 188; M. DICOSOLA, *Le Corti Costituzionali. Composizione, Indipendenza, Legittimazione*, op. cit., pag. 384; S. SHKARICH, *Constitutional court of the Republic of Macedonia*, (a cura di) G. DE VERGOTTINI in *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei paesi dell'Europa centro-orientale*, Giappichelli Editore, Torino, 2000, pag. 133 ss., *Rules of procedure of the Constitutional Court of the Republic of Macedonia*, no. 394/92, *President of the Constitutional court of the Republic of Macedonia Jordan Arsov*, 09/11/1992

³⁷⁶Artt. 84 e 105 Cost. della Rep. di Macedonia Macedonia

³⁷⁷Amendment XV

³⁷⁸Art. 109 Cost. della Rep. di Macedonia

eletto con voto segreto dai membri della Corte a maggioranza dei due terzi per un periodo di tre anni non rinnovabile³⁷⁹. Riguardo alle immunità e alle incompatibilità, ai sensi dell'art. 111 Cost., il mandato di giudice costituzionale è incompatibile con altro incarico pubblico e con l'appartenenza ad un partito politico. Inoltre, i giudici della Corte costituzionale non possono essere chiamati per servire le forze armate³⁸⁰.

I giudici godono delle immunità, ed è la stessa Corte che decide su queste; ulteriore disciplina viene data dall'art. 10 Regolamento di Procedura (in seguito RP) ai sensi del quale i giudici godono delle stesse immunità previste dalla Costituzione per i membri del Parlamento della Repubblica di Macedonia³⁸¹. Inoltre, il giudice non può essere accusato per un reato penale nè arrestato per un comportamento o voto espresso nell'ambito del suo mandato di giudice costituzionale. Un giudice non può essere arrestato senza il consenso della Corte, fatta eccezione se questo viene colto sul fatto³⁸².

Il mandato del giudice si conclude, prima del termine naturale, per dimissioni del giudice, per una condanna che preveda una reclusione di almeno sei mesi e per la perdita della capacità di agire³⁸³.

5.8.2 Il controllo di costituzionalità

Ai sensi dell'art. 110 Cost., la Corte costituzionale della Repubblica di Macedonia decide sulla conformità delle leggi alla Costituzione e sulla conformità dei regolamenti con la Costituzione e le leggi.

Inoltre, la Corte è garante dei diritti e delle libertà fondamentali della persona e del cittadino, quali: la libertà di espressione e di pensiero; la libertà di associazione e di attività politica e assicura il divieto di discriminazione per ragioni di sesso, razza e religione³⁸⁴.

³⁷⁹Ibidem; Art. 7 Regolamento di Procedura della Rep. di Macedonia

³⁸⁰Art. 111 Cost. della Rep. di Macedonia

³⁸¹Art. 111 Cost. della Rep. di Macedonia; Art. 9 Reg. di Procedura della Rep. di Macedonia

³⁸²Art. 10 Reg. di Procedura della Rep. di Macedonia

³⁸³Art. 111 Cost. della Rep. di Macedonia

³⁸⁴Art. 110 Cost. della Rep. di Macedonia

La Corte decide sui conflitti di competenze tra il potere legislativo, esecutivo e giudiziario ed anche sui conflitti che possono sorgere tra le autorità dello Stato centrale e quelle delle autonomie locali³⁸⁵.

I soggetti che possono attivare il controllo costituzionale in via principale sono disciplinati in maniera peculiare dal Regolamento di Procedura, infatti ai sensi dell'art. 12 RP “*anyone can submit an initiative for initiating constitutionality of law and constitutionality and legality of a regulation or other common act assessment procedure*”, anche la Corte può attivare *ex officio* il sindacato di costituzionalità³⁸⁶.

Ugualmente, il controllo concreto risulta originale rispetto agli altri Stati dell'area; infatti in base alla legge sull'ordinamento giudiziario del 1995 nella Repubblica macedone si introduce una sorta di controllo diffuso, ricalcando il modello di giustizia costituzionale di matrice nordamericana³⁸⁷. Perciò, quando nel corso di un processo sorge una questione di legittimità costituzionale, il giudice disapplica la legge ritenuta incostituzionale ed applica direttamente la Costituzione. Se però il giudice *a quo* è impossibilitato ad applicare direttamente la Costituzione, questo sospende il processo da lui condotto e rimette la questione alla Corte costituzionale³⁸⁸.

In merito al ricorso individuale, come già esaminato, la Corte può essere adita dal singolo ai sensi dell'art.110 Cost. per la violazione dei diritti e delle libertà fondamentali specificate dalla Costituzione; ulteriore disciplina è data dal Regolamento di Procedura, ove si stabilisce che il singolo può richiedere il sindacato di legittimità costituzionale, in merito alla violazione di uno di questi diritti, solo dopo aver esperito tutti i mezzi di ricorso previsti dalla legge e dopo i due mesi dal giorno dell'adozione dell'atto (e non oltre i cinque anni)³⁸⁹.

³⁸⁵Ibidem

³⁸⁶Artt. 11 e 12 Reg. di Procedura della Rep. di Macedonia; Č. PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 231 ss.; S. SHKARICH, *Constitutional court of the Republic of Macedonia*, op. cit., pag. 140 ss.

³⁸⁷Č. PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 231 ss.; S. SHKARICH, *Constitutional court of the Republic of Macedonia*, op. cit., pag. 131 ss.

³⁸⁸Č. PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 231 ss.; S. SHKARICH, *Constitutional court of the Republic of Macedonia*, op. cit., pag. 131 ss.

³⁸⁹Art. 110 Cost. della Rep. di Macedonia; Artt. 51-57 Reg. di Procedura della Rep. di Macedonia; Č. PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 242 ss.; S. SHKARICH, *Constitutional court of the Republic of Macedonia*, op. cit., pag. 142 ss.

5.8.3 Le decisioni della Corte: natura ed effetti

La Corte costituzionale può prendere decisioni con la presenza minima di cinque giudici, riuniti e presieduti dal Presidente della Corte, mentre nei casi previsti dal dettato costituzionale in cui la Corte decide a maggioranza dei due terzi, viene richiesta la presenza minima di sei giudici³⁹⁰.

Inoltre, ai sensi dell'artt. 112 Cost e 79 RP, le decisioni della Corte costituzionale macedone sono definitive ed esecutive e vengono pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica di Macedonia.

La Corte può procedere all'abrogazione o all'annullamento di una legge se non la ritiene conforme alla Costituzione, così come abroga o annulla altre norme, regolamenti, statuti o programmi dei partiti politici se li ritiene in contrasto con la Costituzione o le leggi³⁹¹. Nell'ordinamento macedone è presente la differenza tra abrogazione e annullamento, lasciando però alla discrezionalità della Corte scegliere in quali casi optare per l'effetto *ex nunc* o per quello *ex tunc*.

5.8.4 Altri poteri

La Corte decide, ai sensi dell'art. 110 Cost., sulle questioni riguardanti le responsabilità del Presidente della Repubblica.

Tale procedura inizia in seno all'Assemblea che vota a maggioranza dei due terzi dei membri. Dopo di ciò il procedimento giunge dinanzi alla Corte, che vota sempre a maggioranza dei due terzi dei membri. Se la Corte ritiene che il Presidente sia responsabile, il suo mandato termina così come stabilito dalla Costituzione³⁹².

Inoltre la Corte decide in merito alla conformità costituzionale dei programmi e degli statuti dei partiti e movimenti politici, nonché delle associazioni dei cittadini e sentenza sulle altre questioni previste dalla Costituzione³⁹³.

³⁹⁰ Art. 6 Reg. di Procedura della Rep. di Macedonia

³⁹¹ Art. 112 Cost. della Rep. di Macedonia; Art. 80 Reg. di Procedura della Rep. di Macedonia; Č. PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, op. cit., pag. 250 ss.; S. SHKARICH, *Constitutional court of the Republic of Macedonia*, op. cit., pag. 147 ss

³⁹² Art. 87 Cost. della Rep. di Macedonia

³⁹³ Art. 110 Cost. della Rep. di Macedonia

5.9. La Corte costituzionale dell'Albania

Nella ex Jugoslavia, nei primi anni del XX secolo, si assiste alla unificazione dei popoli degli slavi del sud, fino alla presa del potere del Maresciallo Tito, che nel tempo trasforma questo Stato nella Jugoslavia socialista. In Albania, invece, il potere inizialmente viene conteso tra il rappresentante dei ricchi proprietari terrieri (Zogu o anche Zog) e il Vescovo di Durazzo (Noli)³⁹⁴. Dopo un primo periodo, che vede Noli vincitore e Zog allontanato in Jugoslavia, quest'ultimo ritorna nel 1925 in Albania, prendendo il potere e proclamando la nascita della Repubblica d'Albania³⁹⁵.

Inizia un periodo di forti legami tra l'Albania e l'Italia fascista culminato con il Patto di Tirana del 1926³⁹⁶. Grazie all'appoggio italiano, Zog riesce a farsi proclamare Re d'Albania, trasformando la Repubblica in una Monarchia costituzionale. Il protettorato italiano diventa sempre più imponente fino all'annessione del paese al Regno d'Italia (1939). La presenza dell'Italia, che con il prosieguo del secondo conflitto mondiale diviene una nazione sempre meno potente, alimenta nel paese la nascita di diversi gruppi di opposizione. In particolare, dagli anni Quaranta in poi, i giovani albanesi cominciano sempre più ad avvicinarsi all'ideologia marxista-leninista. Nel 1941 nasce il Partito comunista di Korce (con la presenza di Hoxha) e per combattere il nemico italiano, nasce il Lufta (Movimento di liberazione nazionale). Questi movimenti e partiti sono in disaccordo tra loro, tanto che i membri del Lufta, contrari alla ideologia comunista, escono da questo movimento e fondano il Balli Kombetar (Fronte Nazionale)³⁹⁷. La lotta per il potere tra i due partiti viene vinta dal Lufta e iniziano gli anni al potere di Enver Hoxha a capo del partito del Fronte democratico (ex Lufta), unico legittimo in Albania.

Sono gli anni della fine del conflitto bellico. Hoxha si allinea alle politiche dell'URSS e vara una Costituzione sul modello sovietico. I rapporti sono buoni anche

³⁹⁴A. BIAGINI, *Storia dell'Albania contemporanea*, Bompiani Editore (RCS Libri), Milano, 2005, pag. 212 ss.

³⁹⁵Ibidem

³⁹⁶Ibidem.; cfr: V. VIDOTTO, *Storia contemporanea. Il novecento*, op. cit., pag. 111 ss.;

³⁹⁷A. BIAGINI, *Storia dell'Albania contemporanea*, op. cit., 212 ss.

con la Jugoslavia di Tito, ma alla rottura dei rapporti tra Tito e Stalin, Hoxhan sceglie l'alleanza con il secondo³⁹⁸.

In Albania si instaura un duro regime comunista e, dopo l'alleanza con l'URSS, l'Albania si allea con la Cina comunista. Ma anche questa alleanza, come le altre, ben presto si incrina, portando il paese verso un isolazionismo che coincide con la morte del suo leader Enver Hoxha nel 1985³⁹⁹. L'Albania degli anni Novanta è segnata dalla povertà economica e culturale derivante da anni di regime e di isolamento, in cui si assiste alla fuga verso altri paesi (in particolare l'Italia) di molti cittadini Albanesi⁴⁰⁰. Gli anni Novanta, però, sono anche gli anni in cui l'Albania cerca con nuove politiche di rialzarsi attraverso l'apertura della comunità internazionale, infatti arriva l'ingresso nel Consiglio d'Europa e successivamente nel WTO (*World Trade Organizatin*)⁴⁰¹.

La prima Costituzione provvisoria si ha nel 1991 con la "Costituzione della Repubblica d'Albania". In questa il sistema di giustizia costituzionale viene inserito a seguito di una modifica costituzionale avvenuta nel 1992 con la legge n 7651⁴⁰². Ulteriore disciplina viene data dal Parlamento con la legge "*On the organization and operation of the Constitutional Court of the Republic of Albania*" del luglio 1998⁴⁰³.

Con il referendum del 22 novembre 1998 viene approvata la nuova "*Kushtetuta e Republikës së Shqipërisë*" (Costituzione della Repubblica d'Albania), in cui la Corte costituzionale è disciplinata dal Cap. VIII "*Gjykata Kushtetuese*" (Corte costituzionale)⁴⁰⁴.

Inoltre, ai sensi dell'art. 6 del testo costituzionale⁴⁰⁵, nel 2000 viene approvata la nuova legge sulla "*organization and operation of the Constitutional Court of the Repu-*

³⁹⁸Ibidem, pag. 134 ss. cfr: A. ROMANO, *Lo Stalinismo*, Mondadori Editore, Milano, 2002, pag. 83 ss.; M. MC CAULEY, *Stalin e lo stalinismo*, il Mulino, Bologna, 2004, pag. 132 ss.

³⁹⁹A. BIAGINI, *Storia dell'Albania contemporanea*, op. cit., pag. 145 ss.

⁴⁰⁰"*Continua il drammatico esodo degli albanesi verso l'italia; ad Otranto è arrivata un'altra motonave*", *Scappano per sfuggire alla guerra civile*, La Stampa Sera 04/03/1991; "*Albania Boat people all'arrembaggio*", La Stampa 05/03/1991; "*L' esercito blocca i porti albanesi*", La Repubblica 08/03/1991; "*La grande fuga dall' est e' appena cominciata*", La Repubblica, 14/03/1991

⁴⁰¹Membro del Consiglio d'europa dal 1995; Membro del WTO dal 2000

⁴⁰²Costituzione della Repubblica albanese 1991; *Constitutional Law* no. 7561 of 29 April 1992 "*On an addendum to Law no. 7491 of 29 April 1991 On the main constitutional provisions*";

⁴⁰³Law Nr. 8373, "*On the organization and operation of the Constitutional Court of the Republic of Albania*", 15/07/1998

⁴⁰⁴*Constitution of the Republic of Albania, Text approved by referendum on 22/11/1998 and amended on 13/01/2007*

⁴⁰⁵Art. 6: "*The organization and operation of the organs contemplated by this Constitution are regulated by their respective laws, except when this Constitution provides otherwise*", Cost. Rep. d'Albania

blic of Albania” che abroga la legge n. 8373 del luglio del 1998. Questa nuova legge è varata con il supporto della Commissione di Venezia⁴⁰⁶.

5.9.1 Composizione

Ai sensi dell’art. 125 Cost., la Corte costituzionale albanese è composta da 9 membri, eletti dal Presidente della Repubblica su consenso dell’Assemblea. I giudici costituzionali rimangono in carica per un periodo di nove anni e il mandato non è rinnovabile. Le caratteristiche richieste per divenire giudice della Corte costituzionale sono quelle di essere un giurista di chiara fama ed esercitare da almeno quindici anni la professione legale⁴⁰⁷.

Inoltre, si specifica che la Corte costituzionale viene rinnovata ogni tre anni con la sostituzione di un terzo dei suoi membri. Il Presidente della Corte Costituzionale viene nominato, tra i membri che la compongono, dal Presidente della Repubblica previo consenso dell’Assemblea. L’incarico ha la durata di tre anni e il mandato è rinnovabile entro il termine stabilito nei nove anni per il giudice costituzionale⁴⁰⁸.

L’art. 129 Cost. stabilisce che il mandato di giudice costituzionale ha inizio solo dopo il giuramento che questo deve svolgere dinanzi al Presidente della Repubblica⁴⁰⁹.

Rispetto alle immunità e alla incompatibilità con la carica di giudice si stabilisce che il giudice non è responsabile legalmente delle opinioni o dei voti espressi durante l’esercizio delle sue funzioni⁴¹⁰. Il giudice costituzionale non può essere perseguito penalmente senza il consenso della Corte costituzionale. Il giudice, invece, può essere tratto in arresto o detenuto se colto in flagranza di reato o negli istanti immediatamente successivi, all’avverarsi di ciò l’organo competente ne informa la Corte costituzionale,

⁴⁰⁶ *Law On the organization and functioning of the Constitutional Court of the Republic of Albania, Assembly of the Republic of Albania, 10/02/2010* (in seguito Legge sulla Corte Costituzionale Rep. d’Albania); Art. 83: «*Law Nr. 8373, date 15.07.1998 “On the organization and operation of the Constitutional Court of the Republic of Albania” is abrogated on the day of enforcement of this Law*» Legge sulla Corte Costituzionale Rep. d’Albania; Č. PIŠTAN, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell’europa centro-orientale e dell’area post-sovietica*, op. cit., pag. 190; M.MISTÒ, *La Giustizia costituzionale nei paesi dell’Europa centro-orientale*, op. cit., pag. 287 ss.

⁴⁰⁷ Art. 125 Cost. della Rep. d’Albania

⁴⁰⁸ Art. 7 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. d’Albania

⁴⁰⁹ Art. 129 Cost. della Rep. d’Albania e Art. 8 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. d’Albania

⁴¹⁰ Art. 16 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. d’Albania

che entro 24 ore deve esprimersi per il consenso all'arresto o meno. Se la risposta è negativa il giudice arrestato deve essere liberato⁴¹¹.

Le incompatibilità con la carica di giudice costituzionale sono disciplinate dall'art. 130 Cost. ai sensi del quale un giudice non può svolgere nessuna attività pubblica, politica e privata nel corso del suo mandato.

Il mandato termina alla scadenza dettata dal testo costituzionale o anticipatamente nei casi di: dimissioni, sentenza finale per la commissione di un crimine; mancato svolgimento del suo compito di giudice senza darne motivazione per più di sei mesi; raggiungimento del settantesimo anno di età e perdita della capacità di agire⁴¹². Il termine anticipato del mandato può avvenire per decisione dell'Assemblea.

La decisione presa dall'Assemblea viene rimessa al giudizio della Corte costituzionale, che verificata l'esattezza delle prove presenti nella decisione dell'Assemblea, dichiara il licenziamento del giudice costituzionale coinvolto⁴¹³.

Il Presidente della Repubblica può provvedere alla nomina di un altro giudice con il consenso dell'Assemblea, il quale rimane in carica fino alla scadenza del mandato del giudice sostituito⁴¹⁴.

5.9.2 Il controllo di costituzionalità

L'ordinamento albanese, assieme al controllo di tipo successivo, prevede anche una forma minore di controllo preventivo relativo ai trattati internazionali⁴¹⁵.

Più precisamente, all'art.131 lettera b) Cost., si stabilisce che la Corte costituzionale decide in merito alla conformità costituzionale degli accordi internazionali, prima della loro ratifica. Inoltre, l'art. 52 della Legge del 2000, sulla Corte Costituzionale (in seguito LCC) disciplina che la Corte in merito a ciò, può essere adita solo da alcuni soggetti tra quelli presenti all'art.134. Cost.. Tali soggetti sono: il Presidente della Repubblica, il Primo Ministro, almeno un quinto dei membri dell'Assemblea e il Presidente della Corte dei Conti. Mentre il Difensore civico, gli organi delle autonomie locali, i rappresentanti delle comunità religiose, i partiti politici e le organizzazioni possono adi-

⁴¹¹Art. 126 Cost. della Rep. d'Albania; Art. 16 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. d'Albania

⁴¹²Art. 127 Cost. della Rep. d'Albania; Art. 9 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. d'Albania

⁴¹³Ibidem

⁴¹⁴Art. 9 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. d'Albania

⁴¹⁵M.MISTÒ, *La Giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa centro-orientale*, op. cit., pag. 309 ss.

re in via preventiva la Corte, purchè dimostrino un interesse a ricorrere. La ratifica dell'accordo viene sospesa e la decisione della Corte deve essere presa entro un mese dalla presentazione del ricorso. Se la Corte ritiene l'accordo internazionale incostituzionale, questo non potrà essere ratificato⁴¹⁶.

Riguardo al controllo successivo, la Corte Costituzionale della Repubblica d'Albania, ai sensi dell'art. 131 Cost., decide sulla conformità della legge con la Costituzione o con gli accordi internazionali (in accordo con l'art.122 Cost.⁴¹⁷), sulla conformità degli atti normativi adottati dagli organi centrali e dalle autonomie con la Costituzione e gli accordi internazionali. Inoltre, la Corte decide sui conflitti di competenze tra il potere legislativo, esecutivo e giudiziario⁴¹⁸.

Riguardo ai soggetti legittimati ad adire la Corte costituzionale, questi, come già esaminato, ai sensi dell'art. 134 Cost. dalla lettera *a*) alla *d*) sono: il Presidente della Repubblica, il Primo Ministro, almeno un quinto dei componenti dell'Assemblea, il Presidente della Corte dei Conti e ogni Tribunale ordinario; mentre dalla lettera *dh*) alla *g*) sono: il Difensore civico, gli organi delle autonomie locali, i membri delle comunità religiose, i partiti politici o le organizzazioni e gli individui. Si ribadisce che questi ultimi possono richiedere il sindacato di costituzionalità solo su questioni riguardanti i loro interessi.

La lettera *d*) dell'art. 134 menziona tra i soggetti "Every court"⁴¹⁹; infatti, così come stabilito dall'art. 145.2 Cost., la Corte costituzionale può essere adita quando nel corso di un processo sorge una questione di legittimità costituzionale.

Il giudice in questione sospende il processo e sottopone la questione alla Corte, la decisione che questa prende è vincolante per tutti i Tribunali ordinari⁴²⁰.

⁴¹⁶Art. 52 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. d'Albania; Art. 134 Cost. della Rep. d'Albania

⁴¹⁷Art. 122: «1. Any ratified international agreement constitutes part of the internal legal system after it is published in the Official Journal of the Republic of Albania. It is directly applicable, except when it is not self-executing and its application requires the adoption of a law. The amendment and repeal of laws approved by a majority of all members of the Assembly is done by the same majority for the purposes of the ratification of an international agreement. 2. An international agreement ratified by law has priority over the laws of the country that are incompatible with it. 3. The norms issued by an international organization have priority, in case of conflict, over the law of the country when the direct application of the norms issued by the organization is expressly contemplated in the agreement ratified by the Republic of Albania for participation therein», Cost. Rep.d'Albania

⁴¹⁸Art. 131 Cost. Rep.d'Albania

⁴¹⁹Art. 134. d) Cost. Rep.d'Albania

⁴²⁰Art. 145.2 Cost. Rep.d'Albania

Il ricorso individuale è previsto dall'art. 131 let. f) ai sensi del quale la Corte costituzionale emette il giudizio finale sui reclami degli individui per la violazione dei diritti costituzionali al “*due process of law*”⁴²¹,” quindi interviene solo quando sono stati esperiti tutti i mezzi di ricorso efficaci. L'articolo disciplinante i soggetti legittimati ad adire la Corte, prevede alla lettera g) gli “*Individuals*”, che appunto possono richiedere l'intervento della Corte solo “*for issues related with their interests*”⁴²².

5.9.3 Le decisioni della Corte: natura ed effetti

Le decisioni della Corte costituzionale albanese sono vincolanti ed hanno efficacia *erga omnes*. Inoltre, ai sensi dell'art.132 Cost., le decisioni hanno efficacia dal giorno della loro pubblicazione sulla “*Fletoren Zyrtare*” (Gazzetta Ufficiale), salvo se diversamente stabilito dalla Corte.

Ai sensi dell'art. 72 LCC, la discussione e il voto della Corte in merito ad una decisione non sono pubbliche. Le decisioni della Corte vengono prese a maggioranza dei giudici presenti, non è permessa l'astensione e l'opinione del giudice dissenziente viene pubblicata in allegato alla sentenza.

Riguardo agli effetti delle decisioni della Corte, l'art. 76.2 a) LCC specifica che le decisioni della Corte hanno effetti retroattivi per i casi: condanna penale (in corso d'esecuzione) se questa è dovuta all'attuazione di una legge o altro atto normativo abrogato, e ulteriori specifici casi come indicati alle lettere b) e c)⁴²³.

Infine, l'art. 80 LCC stabilisce che la Corte costituzionale non può annullare o modificare le proprie decisioni, ma può dare un'interpretazione delle sue sentenze nei casi dubbi o di contestazione, senza cambiarne il contenuto. Entro i due mesi dal giorno della pubblicazione della decisione la Corte può correggere evidenti inesattezze, errori di calcolo o completare il suo giudizio.

⁴²¹Art. 131. f) Cost. Rep.d'Albania

⁴²²Art. 134.1.g); Art.134.2 Cost. Rep.d'Albania

⁴²³Art. 76.2.a), b): «*it concerns case under review by the courts, unless their decisions have is final*» ed c): «*of effects of unimplemented law or normative act*», Legge sulla Corte Costituzionale Rep. d'Albania

5.9.4 Altri poteri

La Corte costituzionale albanese gode di altri poteri disciplinati dall'art. 131 Cost., secondo il quale la Corte decide: lettera *ç*), sui conflitti di attribuzione tra il governo centrale e i governi delle autonomie locali, e let. *d*), sulla costituzionalità dei partiti o di altre organizzazioni politiche e delle loro attività (in accordo con l'art. 9 Cost.⁴²⁴)⁴²⁵.

In merito alla destituzione del Presidente della Repubblica, la let. *dh*) afferma che la Corte “*dismissal*”⁴²⁶ dai suoi compiti il Presidente della Repubblica o ne verifica l'impossibilità nell'esercitare le sue funzioni; la Corte, come specificato dall'art. 61 LCC, interviene dopo che il procedimento è iniziato e concluso con la decisione della destituzione del Presidente della Repubblica da parte dell'Assemblea. Dopo aver preso la sua decisione, l'Assemblea sottopone la questione alla Corte costituzionale⁴²⁷.

Questa, se ritiene che il Presidente della Repubblica, così come fissato dall'Assemblea, ha violato la Costituzione o ha commesso un grave reato, decide per la rimozione del Presidente, invece, se ritiene che il fatto non sussiste, abroga la decisione dell'Assemblea⁴²⁸.

Oltre a ciò, alla lettera *e*) la Corte decide sulle questioni relative ai casi di incompatibilità con il mandato di Presidente della Repubblica o di quello dei membri dell'Assemblea e può procedere alla verifica della loro elezione⁴²⁹. Nei casi riguardanti l'incompatibilità con l'esercizio delle funzioni del Presidente della Repubblica, l'art. 64 LCC disciplina che il ricorso presso la Corte può essere messo in moto da una decisione di almeno un quinto dei membri dell'Assemblea o dai partiti politici. Anche in questo caso la Corte, o accoglie la decisione o la abroga⁴³⁰. In merito alle questioni di ineleggibilità o di incompatibilità con la carica di deputato, ulteriore disciplina è data dall'art. 66

⁴²⁴Art. 9: «1. Political parties are created freely. Their organization shall conform with democratic principles. 2. Political parties and other organizations, the programs and activity of which are based on totalitarian methods, which incite and support racial, religious, regional or ethnic hatred, which use violence to take power or influence state policy, as well as those with a secret character, are prohibited pursuant to the law. 3. The sources of financing of parties as well as their expenses are always made public», Cost. Rep.d'Albania

⁴²⁵Art. 140.ç) e d) Cost. Rep.d'Albania

⁴²⁶Art. 140.dh) Cost. Rep.d'Albania

⁴²⁷Artt. 61-63 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. d'Albania

⁴²⁸Ibidem

⁴²⁹Art. 140.e) Cost. Rep.d'Albania

⁴³⁰Artt. 64-67 Legge sulla Corte Costituzionale Rep. d'Albania

LCC ai sensi del quale la Corte può essere adita dal Presidente della Repubblica o dall'Assemblea d'Albania.

Anche un partito politico o un candidato indipendente, così come l'Assemblea, possono chiedere alla Corte la verifica dell'elezione e il rispetto delle norme sulle incompatibilità con la carica di deputato di un membro dell'Assemblea⁴³¹.

Infine alla let. ð) la Corte decide sulla conformità costituzionale del referendum controllandone anche i risultati⁴³².

CONCLUSIONI

Nel capitolo si sono analizzate le caratteristiche e le peculiarità del sistema di giustizia costituzionale nei paesi balcanici. L'esame svolto ha permesso di verificare l'evoluzione del sindacato di Costituzionalità nei paesi dell'ex Jugoslavia.

Infatti nella prima parte si è sottolineato il passaggio dalla Jugoslavia pre a, quella, Socialista, in cui l'abbandono del modello sovietico ha fatto sì che nella Repubblica Jugoslava si affermasse un concreto controllo di conformità costituzionale degli atti normativi, con caratteristiche originarie.

La seconda parte del capitolo, invece, ha verificato l'organizzazione e la struttura delle Corti costituzionali, sorte negli Stati dell'ex Jugoslavia e nell'Albania.

Dopo aver delineato il funzionamento delle Corti, si procederà, nell'ultimo capitolo, alla verifica dell'interazione tra queste "nuove" Corti e le Corti europee. Ciò grazie all'esame della giurisprudenza di alcune Corti dell'area balcanica

⁴³¹Ibidem

⁴³²Art. 140.ð) Cost. Rep.d'Albania

III.

Le interazioni tra Corti costituzionali e Corti europee negli Stati dell'ex Jugoslavia

III. Le interazioni tra Corti costituzionali e Corti europee negli Stati dell' ex Jugoslavia

SOMMARIO: Premessa: casi studio funzionali all'interazione – 1. L'interazione tra CGUE e la Corte slovena nel caso della “*data retention directive*” - 2. L'interazione tra Corte EDU e la Corte croata, nelle sentenze nn. U-III/3304/2011 E U-II/1118/2013 - 3. La giurisprudenza della Corte costituzionale della Bosnia Erzegovina – 4. La giurisprudenza della Corte costituzionale del Kosovo

PREMESSA: CASI STUDIO FUNZIONALI ALL'INTERAZIONE

L'analisi sin qui operata dell'organizzazione e delle competenze attribuite alle Corti costituzionali sorte negli Stati dell'ex Jugoslavia e dell'area balcanica permette di procedere con la disamina dell'interazione tra le suddette Corti e le Corti europee (Corte europea dei diritti dell'uomo e Corte di giustizia europea).

L'interazione tra le Corti costituzionali degli Stati dell'ex Jugoslavia e le Corti europee è un fenomeno esistente e in evoluzione, così come dimostra la giurisprudenza delle Corti costituzionali presenti nell'area.

L'analisi di tale giurisprudenza mostrerà come i giudici costituzionali, nel prendere determinate decisioni, integrino i testi normativi nazionali con la Convenzione di Roma o con il diritto dell'Unione europea. Per far ciò non applicano solo una comparazione dei testi, ma seguono l'interpretazione data dalle due Corti europee, raggiungendo un'interazione come si evince dalla scelta dei casi di analisi esposti nel capitolo.

I casi prescelti offrono una visione eterogenea di tale interazione come la sospensione di un giudizio di costituzionalità in seno alla Corte costituzionale slovena fino alla decisione della Corte di Giustizia dell'UE; oppure le decisioni della Corte croata in merito al rapporto con la giurisprudenza della Corte EDU e la decisione sull'ammissibilità di un referendum per una questione relativa ai diritti umani o, ancora, la giurisprudenza della Corte della Bosnia Erzegovina e del Kosovo in cui sono esaminate delle decisioni che mostrano come, questi paesi, ricorrono

all'interazione, nello specifico con la Corte EDU, anche nei casi più specificatamente interni.

1. L'INTERAZIONE TRA CGUE E LA CORTE SLOVENA NEL CASO DELLA "DATA RETENTION DIRECTIVE"

La Corte costituzionale di Slovenia, con l'ordinanza U-I-65/13-16⁴³³ si è espressa in merito alla questione di legittimità costituzionale degli articoli 162-169 della Legge sulle Comunicazioni Elettroniche (*Electronic Communications Act*)⁴³⁴.

Con questa Legge, del 2012, il Parlamento della Repubblica di Slovenia traspone in seno all'ordinamento sloveno la direttiva 2006/24/CE del Parlamento dell'Unione Europea e del Consiglio, relativa alla conservazione dei dati ("*on the retention of data generated or processed in connection with the provision of publicly available electronic communications services or of public communications networks and amending Directive 2002/58/EC*"), meglio nota come "*Data retention directive*"⁴³⁵.

Nel merito, la Corte costituzionale slovena affermava che il giudizio di costituzionalità degli articoli suddetti è sospeso fino a quando la Corte di Giustizia dell'Unione Europea non abbia adottato una decisione in merito alla richiesta di interpretazione della direttiva 2006/24/CE, presentata dall'*High Court* irlandese⁴³⁶ e dal *Verfassungsgerichtshof* (Corte costituzionale austriaca)⁴³⁷, mediante il rinvio pregiudiziale disposto dall'art. 267 TFUE⁴³⁸.

Il ragionamento che fa la Corte per arrivare a tale decisione avvalorava il fenomeno degli intrecci tra ordinamenti e dell'interazione tra Corti costituzionali e Corti sovrali nello scenario europeo. Infatti, la Corte dopo aver esplicitato il contenuto degli articoli 162-169 attuativi della direttiva del 2006 e aver concesso all'Assemblea Naziona-

⁴³³U-I-65/13-16, Corte costituzionale della Repubblica di Slovenia, 26/09/2013

⁴³⁴Artt. 162- 169, Electronic Communications Act, 15/01/2013

⁴³⁵*Directive 2006/24/EC of the European Parliament and of the Council of 15 March 2006 on the retention of data generated or processed in connection with the provision of publicly available electronic communications services or of public communications networks and amending Directive 2002/58/EC*

⁴³⁶Causa C-293/12, 11/06/2012

⁴³⁷Causa C-594/12, 21/12/2012

⁴³⁸V. Cap. I, par. 3

le e al Governo di poter spiegare le loro ragioni in merito, entra nella questione del ricorso⁴³⁹.

La Corte, al punto 5., espone che i ricorrenti lamentano l'obbligo, imposto dalla direttiva (i cui effetti nell'ordinamento sloveno si esplicano mediante la Legge attuativa del 2013), della conservazione dei dati; inoltre, i ricorrenti sostengono che questa normativa europea non permette allo Stato membro di procedere ad un adattamento interno soggettivo, seppur nel rispetto delle disposizioni della normativa⁴⁴⁰. In base a ciò la Corte afferma che la "*alleged unconstitutionality*⁴⁴¹" della legge che adotta integralmente la direttiva, risiede nella violazione del diritto alla riservatezza (artt. 37-38 Cost.), della libertà di manifestazione del pensiero (art. 39 Cost.), della libertà di circolazione (art.32 Cost.) e del principio di presunzione di innocenza (art. 27 Cost.)⁴⁴². Da questa prima analisi, il ragionamento della Corte slovena si sposta sulla compatibilità della *Data retention directive* con gli artt. 7 "*Rispetto della vita privata e familiare*" e 8 "*Protezione dei dati di carattere personale*" della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (o Carta di Nizza), corrispondenti nell'ordinamento sloveno agli artt. 37 e 38 della Costituzione⁴⁴³.

Da ciò, la Corte, al termine di questo ragionamento, afferma che la questione primaria è la compatibilità delle disposizioni della direttiva con la Carta europea dei diritti fondamentali⁴⁴⁴. Quindi, la suddetta Corte, senza escludere la propria competenza a giudicare sulla conformità costituzionale degli atti normativi di attuazione del diritto

⁴³⁹U-I-65/13-16, punto 1. "*Such data are to be retained for 14 months (for data regarding publicly available telephone services) or 8 months (for other data) following the date of communication. In exception, a longer period can be determined[...]*", p. 2. "*The fundamental criticism contained in the request for a review of constitutionality is that, on the basis of the Data Retention Directive, the Republic of Slovenia imposed on operators the obligation to preventively retain the traffic and location data of all users, i.e. regardless of whether the users themselves gave the impetus for such an interference with their rights[...]*", p.3 "*The request for a review of constitutionality was sent to the National Assembly and the Government[...]*", p.4 "*The reply of the National Assembly and the Government were submitted to the Applicant[...]*"

⁴⁴⁰U-I-65/13-16, punto 5.

⁴⁴¹Ibidem

⁴⁴²Ibidem

⁴⁴³Art.7: "*Ogni individuo ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle sue comunicazioni*", Art.8: "*1. Ogni individuo ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che lo riguardano. 2. Tali dati devono essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge. Ogni individuo ha il diritto di accedere ai dati raccolti che lo riguardano e di ottenerne la rettifica. 3. Il rispetto di tali regole è soggetto al controllo di un'autorità indipendente*", Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, v. nota num. 88; Artt. 37-38, Costituzione della Repubblica di Slovenia

⁴⁴⁴U-I-65/13-16; M. DICOSOLA, *Slovenia-Corte costituzionale, ordinanza num U-I-65/13-16, 26 settembre 2013*, in www.iurcomp.it

dell'Unione (a conferma cita due precedenti giudiziari del 2007 e 2013⁴⁴⁵) stabilisce che la questione da risolvere preventivamente è la compatibilità tra la *Data retention directive* e la Carta di Nizza e solo la Corte di Giustizia dell'UE ha competenza esclusiva per la risoluzione di questo contrasto⁴⁴⁶.

Per questo la Corte ha deciso di sospendere il proprio giudizio fino alla decisione finale della Corte di Lussemburgo. Inoltre, i giudici costituzionali sloveni, al punto 9. dell'ordinanza, specificano di non ritenere opportuno azionare il meccanismo pregiudiziale nei confronti della Corte di Giustizia dell'UE, poiché questa è già stata chiamata a giudicare in materia dalle Corti costituzionali d'Irlanda (l'11 giugno 2012) e d'Austria (il 21 dicembre 2012)⁴⁴⁷.

In conclusione, l'8 aprile 2014, è arrivata la decisione della Corte di Lussemburgo, che ha dichiarato la direttiva 2006/24/CE “*invalid*”⁴⁴⁸, poiché lede in maniera grave i diritti fondamentali del rispetto alla vita privata e della protezione dei dati personali.

La Corte di Lussemburgo, in particolare riscontra che la direttiva sulla conservazione dei dati, permette alle autorità nazionali di conoscere tutte le informazioni private di un cittadino, dalle abitudini della vita quotidiana, alle attività svolte, alle relazioni sociali sino a luoghi di residenza e/o domicilio temporanei. Così la direttiva, permettendo alle autorità nazionali di attingere a queste informazioni delicate, viola i diritti fondamentali come quello della privacy e della protezione dei dati personali⁴⁴⁹.

Oltre a ciò, la sopracitata Corte ritiene violato il principio di proporzionalità⁴⁵⁰; infatti, questa afferma che se è vero che la conservazione dei dati e la loro trasmissione alle autorità nazionali (per la lotta al crimine e la pubblica sicurezza) rientrano tra gli obiettivi di interesse generale, tuttavia è riscontrabile che, con l'attuazione della diretti-

⁴⁴⁵U-I-65/13-16 punto. 7, nota 3: “*See order of the Constitutional Court No. U-I-113/04, dated 7 February 2007 (Official Gazette RS No. 16/07 and OdlUS XVI, 16) and Decision of the Constitutional Court No. U-I-37/10, dated 18 April 2013 (Official Gazette RS No. 39/13)*”

⁴⁴⁶U-I-65/13-16 punto 8.; M. DICOSOLA, *Slovenia-Corte costituzionale, ordinanza num U-I-65/13-16, 26 settembre 2013*, in www.iurcomp.it

⁴⁴⁷U-I-65/13-16 punto 9.; M. DICOSOLA, *Slovenia-Corte costituzionale, ordinanza num U-I-65/13-16, 26 settembre 2013*, in www.iurcomp.it

⁴⁴⁸Sentenza nella cause riunite C-293/12 e C-594/12 Digital Rights Ireland e Seitlinger e a., *La Corte di giustizia dichiara invalida la direttiva sulla conservazione dei dati*, Lussemburgo 08/04/2014

⁴⁴⁹Ibidem

⁴⁵⁰Il principio di proporzionalità è stabilito dall'art. 5.4 TUE: “*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*” e dal Protocollo n. 2 *sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità*

va, il legislatore ha superato i limiti imposti dal rispetto del principio di proporzionalità⁴⁵¹.

Al momento in cui si scrive non risulta che la Corte costituzionale slovena abbia preso una decisione in merito.

2. L'INTERAZIONE TRA CORTE EDU E LA CORTE CROATA, NELLE SENTENZE NN. U-III/3304/2011 E U-II/1118/2013

La Corte costituzionale della Repubblica di Croazia, con la sentenza U-III/3304/2011, del 23 gennaio 2013 decide, per la prima volta, sul rapporto tra la giurisprudenza interna e quella della Corte europea dei diritti dell'uomo, stabilendo l'obbligatorietà di quest'ultima nell'ordinamento croato⁴⁵².

Nello specifico, la questione si fonda sul ricorso individuale, presentato da un cittadino croato, che lamentava presso la Corte costituzionale croata la mancata esecuzione (da parte delle giurisdizioni ordinarie interessate al caso in questione: la Corte Amministrativa, la Corte disciplinare di seconda istanza presso il Dipartimento delle azioni legali del Ministero dell'Interno e la Corte disciplinare di prima istanza presso il Ministero dell'Interno⁴⁵³), della sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (*Vanjak v. Croatia*, del 14 gennaio 2010⁴⁵⁴).

⁴⁵¹Sentenza nella cause riunite C-293/12 e C-594/12 Digital Rights Ireland e Seitlinger e a., *La Corte di giustizia dichiara invalida la direttiva sulla conservazione dei dati*, Lussemburgo 08/04/2014

⁴⁵²U-III-3304/2011, The Constitutional Court of the Republic of Croatia, Zagreb 23/01/2013; M. DICOSOLA, *Croazia-Corte costituzionale, sentenza n. U-III-3304/2011, 23 gennaio 2013*, in www.iurcomp.it

⁴⁵³U-III-3304/2011, I. Proceedings before the Constitutional Court: “[...] - the ruling of the First Instance Disciplinary Court in Rijeka at the Department for Disciplinary Actions, Legal Affairs and Human Resources Directorate of the Ministry of the Interior, class: 511-01-158-RI-15626/03-2010 of 12 May 2010 (hereinafter: impugned first-instance decision), dismissing the applicant's request for the reopening of proceedings before a competent domestic body in the procedure for the execution of the ECRH judgement *Vanjak v. Croatia* (2010), - the ruling of the Second Instance Disciplinary Court at the Department for Disciplinary Actions, Legal Affairs and Human Resources Directorate of the Ministry of the Interior, no: 511-01-158-II-39191/1-2010 of 6 September 2010 (hereinafter: impugned second-instance decision), rejecting the applicant's appeal as unfounded and upholding the first-instance decision, - the judgment of the Administrative Court of the Republic of Croatia no: Us-12153/2010 of 14 April 2011 (hereinafter: impugned judgment), rejecting the complaint of the applicant of the constitutional complaint against the second-instance decision[...].”

⁴⁵⁴*Vanjak v. Croatia*, Application no. 29889/0, 14/01/2010, Corte Europea dei diritti dell'uomo

Il ricorrente, ufficiale di polizia presso il Dipartimento della città di *Karlovac*, è stato condannato da questi tribunali ordinari alla sospensione del servizio per infrazioni disciplinari commesse nel 1996⁴⁵⁵. In base a ciò, il cittadino ha adito la Corte EDU lamentando la violazione della art. 6 “*Diritto a un equo processo*” della Convenzione europea dei diritti dell’uomo⁴⁵⁶; i giudici di Strasburgo in data 14 gennaio 2010 accoglievano il ricorso cosicché il ricorrente chiedeva ai tribunali interni di annullare le precedenti sentenze di condanna in attuazione della decisione della Corte europea dei diritti dell’uomo⁴⁵⁷.

Di fronte al rifiuto di questi tribunali di riaprire i procedimenti che lo riguardavano, il ricorrente, attraverso il ricorso individuale, adisce la Corte costituzionale croata, affermando che la mancata esecuzione della sentenza della Corte di Strasburgo da parte delle giurisdizioni ordinarie, comporta una violazione degli artt. 14.2 “*which guarantees the equality of all persons before the law*”, 29.1 Cost. “*which guarantees the right to a fair trial*” e 18 Cost. “*which guarantees the right to adequate legal remedy*”. Inoltre, in relazione all’art. 29.1 Cost. viene lamentata anche la violazione dell’art. 6.1 della Convenzione Europea dei diritti dell’uomo, relativo al diritto all’equo processo⁴⁵⁸.

La Corte costituzionale croata, il 23 gennaio 2013 accoglie il ricorso, affermando che i giudici ordinari devono eseguire le sentenze della Corte europea dei diritti

⁴⁵⁵U-III-3304/2011, II. The facts and circumstances of the case:“1),4. [...]On 29 May 1996 the Chief Officer of the Karlovac Police Department asked that disciplinary proceedings be instituted against the applicant on suspicion that he had committed a serious breach of work discipline. This suspicion was based on a criminal complaint meanwhile lodged against the applicant, his own signed confession at the police and statements given by H.Ć. and B.J. before the police. On 26 June 1996 disciplinary proceedings were instituted against the applicant before the Karlovac Police Department Disciplinary Court [...]”

⁴⁵⁶Art. 6.1: “Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale sia chiamato a pronunciarsi sulle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile o sulla fondatezza di ogni accusa penale formulata nei suoi confronti. La sentenza deve essere resa pubblicamente, ma l’accesso alla sala d’udienza può essere vietato alla stampa e al pubblico durante tutto o parte del processo nell’interesse della morale, dell’ordine pubblico o della sicurezza nazionale in una società democratica, quando lo esigono gli interessi dei minori o la protezione della vita privata delle parti in causa, o, nella misura giudicata strettamente necessaria dal tribunale, quando in circostanze speciali la pubblicità possa portare pregiudizio agli interessi della giustizia” Convenzione Europa per la salvaguardia dei diritti Dell’Uomo e delle Libertà fondamentali

⁴⁵⁷U-III-3304/2011, II. The facts and circumstances of the case, 2) ECHR judgment in the case of *Vanjak v. Croatia* (2010)

⁴⁵⁸Art. 14.2 Cost.:“ All persons shall be equal before the law”; Art.18 Cost.:“ The right to appeal against individual legal decisions made in first-instance proceedings by courts or other authorized bodies shall be guaranteed.By way of exception, the right to appeal may be denied in cases specified by law if other legal protections are ensured”, Art. 29.1:“Everyone shall be entitled have his or her rights and obligations, or suspicion or accusation of a criminal offence decided upon fairly before a legally established, independent and impartial court within a reasonable period”; Art. 6.1 CEDU: v. nota num.575

dell'uomo, in modo da rispettare, nell'ordinamento interno, gli obblighi derivanti dalla Convenzione EDU⁴⁵⁹. Obblighi, che la Corte, individua nell'art. 46.1 “*Forza vincolante ed esecuzione delle sentenze*” CEDU, in combinato con gli artt. 115.3 e 134 Cost.⁴⁶⁰.

Oltre a ciò, la Corte nella sentenza richiama la giurisprudenza della Corte EDU, reattiva al caso *Vereingegen Tierfabriken Schweiz v. Switzerland*. In questa sentenza i giudici di Strasburgo affermano l'importanza del ricorso individuale per riaprire i procedimenti dinnanzi alle giurisdizioni ordinarie, dopo che la Corte EDU ha individuato una violazione della Convenzione di Roma. Così è stato nel caso sopra citato, in cui la Svizzera è stata condannata, per la mancata riapertura di un processo come stabilito dalla decisione della Corte di Strasburgo⁴⁶¹.

La Corte, con questa sentenza, stabilisce i principi sui quali si basa il rapporto tra la giurisdizione croata e quella sovrastale⁴⁶². Ciò rappresenta un esempio efficace e funzionale del fenomeno dell'interazione tra la Corte costituzionale croata e le Corti europee.

Altra Decisione che conferma un dialogo costante tra la Corte croata e quella europea è la numero SuS-1/2013⁴⁶³.

Questa decisione, o meglio “*PriopČenje*” dato che si tratta di quel tipo di decisione con le quale la Corte costituzionale giudica l'ammissibilità di un referendum abrogativo, è stata presa il 14 novembre 2013⁴⁶⁴. La Corte in tale “*PriopČenje*” è stata chiamata a giudicare l'ammissibilità di un referendum abrogativo, di iniziativa popolare, intento a modificare la definizione di matrimonio nella Costituzione croata⁴⁶⁵.

⁴⁵⁹U-III-3304/2011, *Decision*

⁴⁶⁰Art. 46.1 CEDU: “*Le Alte Parti contraenti si impegnano a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti*”; Art. 115.3 Cost.: “*The Prime Minister and the members of the Government shall be jointly accountable for the decisions made by the Government, and shall be personally accountable for their respective purviews*”, Art. 134 Cost.: “*Municipalities and towns shall be units of local self-government, and their territories shall be determined in the manner prescribed by law. Other units of local self-government may be provided by law. Counties shall be units of regional self-government. The territory of a county shall be determined in the manner prescribed by law. The capital city of Zagreb may be accorded the status of a county by law. Larger cities in the Republic of Croatia may be given the authority of a county by law. Forms of community-level self-government may be established in a community or any part thereof*”

⁴⁶¹U-III-3304/2011, V. Assessment of the Constitutiona Court, 2) *General principles for the execution of judgments of the ECHR*: “*In the case of Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) v. Switzerland (no. 2) (judgment, Grand Chamber, 30 June 2009, application no. 32772/02)[...]*”

⁴⁶²M. DICOSOLA, *Croazia-Corte costituzionale, sentenza n. U-III-3304/2011, 23 gennaio 2013*, in www.iurcomp.it

⁴⁶³SuS-1/2013, *The Constitutional Court of the Republic of Croatia, Zagreb 14/11/2013*

⁴⁶⁴M. DICOSOLA, *Croazia-PriopČenje n. SuS-1/2013, 14 novembre 2013*, in [ww.iurcomp.it](http://www.iurcomp.it)

⁴⁶⁵SuS-1/2013; M. Dicosola, *Croazia-PriopČenje n. SuS-1/2013, 14 novembre 2013*, in [ww.iurcomp.it](http://www.iurcomp.it)

Ai sensi dell'art. 87 paragrafo 1 Cost. il Parlamento croato ha il potere di indire un referendum per la modifica della Costituzione, di una legge o di qualsiasi altro atto che rientri nelle sue competenze. L'art. 87 par. 3 disciplina la richiesta di referendum su iniziativa popolare, stabilendo che il Parlamento può indire un referendum sulle questioni di cui al par.1, qualora questo venga richiesto dal dieci per cento degli elettori della Repubblica di Croazia. Nel caso in esame, la decisione di indire il referendum da parte del Parlamento croato è avvenuta con la Decisione dell' 8 novembre 2013, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 134 del 9 novembre ed entrata in vigore lo stesso giorno⁴⁶⁶.

La decisione del *Sabor*, in base al procedimento disciplinato dal par. 3 dell'art. 87 Cost., deriva da un'iniziativa popolare promossa dal gruppo cattolico “*U ime obitelji*” (In nome della famiglia). La convocazione del referendum, su iniziativa di questo gruppo, è volta alla modifica costituzionale della definizione di matrimonio in “*union between a man and a woman*” (l'unione tra un uomo e una donna)⁴⁶⁷, ciò per evitare possibili modifiche volte al riconoscimento dei matrimoni per le persone dello stesso sesso. Così la Corte costituzionale, agendo ai sensi dell'art. 95 della Legge sulla Corte Costituzionale, giudica la conformità costituzionale del referendum indetto dal Parlamento, sia nei suoi procedimenti sia nel suo delicato contenuto. Infatti, attualmente si assiste in diversi Stati europei ad una modifica della “classica” definizione di matrimonio, verso il riconoscimento del diritto al matrimonio alle persone dello stesso sesso⁴⁶⁸.

La Corte costituzionale, ragionando sui più rilevanti testi internazionali in materia di protezione dei diritti umani, sostiene che è “*still generally accepted*”⁴⁶⁹ la distinzione tra il diritto al matrimonio e il diritto alla vita privata e familiare. A sostegno di questa tesi i giudici costituzionali citano le disposizioni presenti nei trattati internazionali in materia, che sono vincolanti e direttamente applicabili per la Repubblica di Croazia. Tra questi: l'art. 12 “*Diritto al matrimonio*” della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e l'art. 9 “*Diritto di sposarsi e di costi-*

⁴⁶⁶SuS-1/2013, I.1.

⁴⁶⁷Ibidem

⁴⁶⁸Art. 95 Legge sulla Corte Costituzionale di Croazia: “*1. At the request of the Croatian Parliament, the Constitutional Court shall, in the case when ten percent of the total number of voters in the Republic of Croatia request calling a referendum, establish whether the question of the referendum is in accordance with the Constitution and whether the requirements in Article 86, paragraphs 1-3, of the Constitution of the Republic of Croatia for calling a referendum have been met. 2. The Constitutional Court shall pass the decision in paragraph 1 of this Article within a term of 30 days after it filed the request*”; M. Dicosola, *Croazia-PriopĆenje n. SuS-1/2013, 14 novembre 2013*, in www.iurcomp.it; SuS-1/2013, I.2.

⁴⁶⁹SuS-1/2013, III.6.

tuire una famiglia” della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea compresa l’ulteriore spiegazione di questo articolo presente nella Gazzetta Ufficiale dell’Unione europea del 14 dicembre 2007⁴⁷⁰.

La Corte costituzionale a seguito di ciò, procede all’analisi della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo; giurisprudenza in cui la Corte di Strasburgo esamina le revisioni negli ordinamenti degli Stati membri, volte al riconoscimento del matrimonio per le persone dello stesso sesso o altri tipi di riconoscimento. In particolare la Corte croata, cita due casi *Vallianatos and others v. Greece* del 7 novembre 2013 e *Schalk and Kopf v. Austria* del 24 giugno 2010⁴⁷¹.

Il caso *Vallianatos and others v. Greece* viene utilizzato dalla Corte, per una comparazione della legislazione in materia di matrimonio o unioni tra persone dello stesso sesso presente nei paesi membri del Consiglio.

Riguardo al caso *Schalk and Kopf v. Austria*, il ragionamento fatto dalla Corte croata è complesso. Dopo aver esplicitato il caso, i giudici costituzionali croati evidenziano come la Corte EDU affermi che la decisione di modificare la definizione di matrimonio, per comprendere anche quella tra persone dello stesso sesso, è una decisione presa dai singoli Stati membri in base all’evoluzione del concetto di matrimonio all’interno della propria società. Infatti, continua la Corte di Strasburgo, il riconoscimento di questi diritti non deriva da un’interpretazione della Convenzione di Roma, e inoltre non vi è un “*European consensus*” verso il riconoscimento dei matrimoni per le persone dello stesso sesso, però all’art. 9 della Carta europea dei diritti fondamentali si riconosce la possibilità agli Stati, senza alcun obbligo, di procedere alla modifica interna della definizione di matrimonio⁴⁷².

⁴⁷⁰SuS-1/2013, III.6.; Art. 12 CEDU: “*A partire dall’età minima per contrarre matrimonio, l’uomo e la donna hanno il diritto di sposarsi e di fondare una famiglia secondo le leggi nazionali che regolano l’esercizio di tale diritto*”; Art. 9 Carta dei diritti fondamentali dell’UE: “*Il diritto di sposarsi e il diritto di costituire una famiglia sono garantiti secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l’esercizio*”; Spiegazione relativa all’art. 9: “*Questo articolo si basa sull’articolo 12 della CEDU, che recita[...]. La formulazione di questo diritto è stata aggiornata al fine di disciplinare i casi in cui le legislazioni nazionali riconoscono modi diversi dal matrimonio per costituire una famiglia. L’articolo non vieta né impone la concessione dello status matrimoniale a unioni tra persone dello stesso sesso. Questo diritto è pertanto simile a quello previsto dalla CEDU, ma la sua portata può essere più estesa qualora la legislazione nazionale lo preveda*”, Gazzetta Ufficiale dell’UE, 14/12/2007

⁴⁷¹SuS-1/2013, III.6.2-6.3.; *Vallianatos and others v. Greece*, Grand Chamber, application nos. 29381/09 and 32684/09, §§ 25. – 34, 07/11/2013; *Schalk and Kopf v. Austria*, European Court of Human Rights, application no. 30141/04, 24/06/2010

⁴⁷²SuS-1/2013, III.6.2-6.3

Infine, la Corte costituzionale croata ritiene fondamentale per arrivare alla sua decisione l'ultimo passaggio trattato dai giudici di Strasburgo. Questi ultimi, stando al ragionamento dei giudici costituzionali croati, stabiliscono per la “*prima volta*” che le relazioni tra le persone dello stesso sesso sono oggetto di tutela ai sensi dell'art. 8 “*Diritto al rispetto della vita privata e familiare*” della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. In questo modo, la Corte croata evidenzia che i soggetti interessati possono subire violazioni del diritto alla vita familiare e privata, come stabilito dall'art. 8 in combinato con l'art. 14 CEDU⁴⁷³.

In base a quanto esaminato, la Corte arriva alla decisione di ammettere il referendum, ma facendo menzione che qualora il referendum abbia esito positivo e di conseguenza si proceda alla modifica della Costituzione, tale modifica non deve ledere il diritto alla vita privata e familiare e la dignità delle coppie formate da persone dello stesso sesso, in linea con quanto stabilito dalle norme costituzionali della Repubblica di Croazia⁴⁷⁴.

In conclusione, il referendum si è tenuto il 1 dicembre 2013 dando esito positivo e, al momento in cui si scrive, non risulta concluso l'iter procedurale per la revisione della Costituzione⁴⁷⁵.

3. LA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE DELLA BOSNIA ERZEGOVINA

La giurisprudenza della Corte bosniaca è influenzata da quelle che sono le peculiarità dell'ordinamento della Bosnia Erzegovina di derivazione internazionale. Fondamentale per le sorti di questo paese è il ruolo assunto dal Consiglio d'Europa. Questo e la Convenzione di Roma del 1950 sono divenuti la base per la transizione democratica della Bosnia Erzegovina.

⁴⁷³Ibidem

⁴⁷⁴SuS-1/2013, VII.11.-13.; M. DICOSOLA, *Croazia-PriopČenje n. SuS-1/2013, 14 novembre 2013*, in www.iurcomp.it

⁴⁷⁵Cfr: *Croatians back same-sex marriage ban in referendum*, BBC News 02/12/2013; *Croatians vote against gay marriage*, The Economist 05/12/2013

Ciò si evince dall'art. II (2) della Costituzione che afferma: *“The rights and freedoms set forth in the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and its Protocols shall apply directly in Bosnia and Herzegovina. These shall have priority over all other law”* e, come già esaminato, dall'art. VI (3) c., ai sensi del quale la Corte, nel controllo in via incidentale, può essere chiamata a giudicare la conformità di una legge con la Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali⁴⁷⁶. Di conseguenza, nella giurisprudenza della Corte costituzionale della Bosnia Erzegovina vi è una costante tendenza a far riferimento non soltanto alla specifica Costituzione ma anche alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e alla giurisprudenza della Corte EDU.

Venendo alla disamina di alcune decisioni che mostrano l'interazione tra le due Corti, il 23 novembre 2012 la Corte costituzionale, adita dalla *“Municipal Court in Sarajevo”*, si è espressa con il caso U 8/12 in merito alla conformità della art. 4 della *“Law on the Court Fees of the Sarajevo Canton”*⁴⁷⁷.

Con questa legge, adottata nel Cantone di Sarajevo, si impone il pagamento di una tassa per poter ricorrere presso i giudici ordinari. Il Tribunale di Sarajevo interrompendo un suo giudizio, riguardante una disputa in merito alla tassa, ha richiesto l'intervento della Corte costituzionale per verificare la conformità dell'art. 4 della suddetta Legge e dell'art. 384 della *“Law on Civil Procedure of the Federation of BiH”* (in seguito LCPF) con l' articolo II (3)e. della Costituzione bosniaca e l'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo⁴⁷⁸.

⁴⁷⁶V. Cap. II, par. 5.6

⁴⁷⁷Decision on admissibility and merits, case no. U 8/12, Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, 23/11/2012

⁴⁷⁸Art. 4 *Law on the Court Fees of the Sarajevo Canton*:*«(Reciprocity of fee payment and the undertaking of actions in a procedure)(1) A Court will not undertake any actions whatsoever if a taxpayer has failed to pay the fee prescribed by this law. In the event of lodging a submission without a proof of fee payment, the court will call on the party, or their attorney, to pay the fee within 8 days, with a caution that the submission will be sent back. If the party fails to meet the given time limit, the court will send back the submission with a notice that it has been sent back as a result of the failure to pay the court fee and will be considered as if it has never been submitted.(2) A Court will proceed in the manner set forth in paragraph 1 of this article and in the event it dismisses a request for the exemption from fee payment.(3) Under the Law on Civil Procedure the time limits shall not start to run until the fee has been paid or until the court has resolved a request for exemption from fee payment.(4) With exception to paragraph (1) of this article, if a taxpayer fails to comply with the order of a court and fails to pay the fee for the ordinary or extraordinary legal remedy within the given time limit, the submission will not be sent back, rather the procedure upon the lodged legal remedy will carry on, and the coercive collection of court fee will be carried out in accordance with the provisions of this law»*; Art. 384 della *Law on Civil Procedure of the Federation of BiH*:*«Each party shall bear in advance the costs they have brought about through their own actions»*; Art. II(3)e. Cost.:*«All persons within the territory of Bosnia and Herzegovina shall enjoy*

La Corte costituzionale, dopo aver giudicato ammissibile il ricorso in base agli art. VI (3)c. Cost. e 17 del *Rules of the Constitutional Court*, è entrata nel merito del sindacato di costituzionalità.

Riguardo al controllo di conformità degli articoli 4 della “*Law on the Court Fees of the Sarajevo Canton*” e 384 LFCP con l’art. 6 CEDU, la Corte costituzionale nel suo ragionamento afferma, richiamando sia la propria giurisprudenza (caso U-6/12) che, in particolare, quella della Corte di Strasburgo relativa al caso *Kreuz vs. Poland*, che il diritto all’equo processo stabilito dall’art. 6 CEDU garantisce il diritto a tutti i singoli di poter tutelare i propri interessi dinanzi ad un tribunale indipendente ed imparziale⁴⁷⁹. Così, anche se non esplicitamente previsto, questo articolo contiene per la Corte costituzionale il “*right to court*”, in cui il diritto, “*the right of access to court*”⁴⁸⁰, diviene un elemento cardine per godere dei diritti previsti dalla disposizione di cui all’art. 6.1. CEDU. Con questo la Corte, si esprime sostenendo, che, se si nega preventivamente l’accesso ad un tribunale per non aver pagato la relativa tassa, l’individuo non può godere di quei principi (equità, pubblicità e durata ragionevole del processo) garantiti dall’art. 6 della Convenzione di Roma, quindi vi deve essere un diritto di accesso al tribunale senza impedimenti derivanti dalla legge nazionale. Oltre a ciò, la Corte costituzionale bosniaca, aggiunge, sempre seguendo la giurisprudenza della Corte EDU relativa al caso *Kreuz vs. Poland*, che il diritto al giudice non è assoluto; infatti, l’art. 6.1. CEDU lascia un determinato margine di apprezzamento agli Stati per la scelta degli strumenti volti alla realizzazione di questo diritto⁴⁸¹. Così, se è vero, che la previsione di una tassa non è di “*per se*” in contrasto con l’art. 6 CEDU, la Corte costituzionale evidenzia come i giudici di Strasburgo hanno stabilito che vi è una violazione dell’art. 6 CEDU quando le restrizioni al diritto di adire un Tribunale “*not have the legitimate aim and if there is no proportionality between the instruments of restricting that right and the aim sought to be achieved*”⁴⁸².

the human rights and fundamental freedoms referred to in paragraph 2 above; these include:[...]e)The right to a fair hearing in civil and criminal matters, and other rights relating to criminal proceedings[...]»; Art. 6.1. CEDU, v. nota n. 456

⁴⁷⁹U-6/12, Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, 13/07/2012; *Kreuz vs. Poland*, European Court of Human Rights, application no. 28249/95, 19/06/2001

⁴⁸⁰U 8/12, VI. *Merits*, a) *Relevant principles in relation to the right of access to court*, par. 16

⁴⁸¹*Ibidem*; b) *Application of the relevant principles and the issue of constitutionality of Article 4 of the challenged law*

⁴⁸²a) *Relevant principles in relation to the right of access to court*, par. 19

La Corte costituzionale, seguendo questo ragionamento, indica come l'art. 4 della Legge del Cantone di Sarajevo, impedendo l'avvio di un processo dinanzi ad un giudice se non si è provveduto a pagare preventivamente la tassa, violi il diritto di accesso alla giustizia e, quindi, al diritto di un equo processo come anche stabilito dall'art. II (3)e. della Costituzione bosniaca.

Riguardo al controllo di costituzionalità dell'art. 384 LFCP, la Corte sostiene che a differenza dell'art. 4 della Legge relativa alla tassa, in questo articolo non sia prescritto alcun impedimento per l'individuo a ricorrere presso un tribunale, in quanto l'art. 384 LFCP va a stabilire un principio generale in relazione alle spese che un ricorrente deve sostenere nell'ambito di un processo civile. Cosicché questo articolo non è in contrasto con il diritto ad un equo processo stabilito dall'art. 6 CEDU e dall'art. II (3)e. Cost.⁴⁸³.

Quindi, le conclusioni a cui giunge la Corte costituzionale sono: l'art. 4 della "*Law on the Court Fees of the Sarajevo Canton*" non è conforme né con l'art. II (3)e. Cost., né con l'art. 6 CEDU, pertanto si stabilisce una violazione del diritto ad un equo processo che si consuma nella previsione, fatta dall'art. 4 della suddetta Legge, di impedire l'avvio di un processo senza il preventivo pagamento della tassa; mentre l'art. 384 LFCP è conforme, data la previsione dei soli costi di un procedimento civile, sia con l'art. II (3)e., sia con l'art. 6 CEDU⁴⁸⁴.

Infine, in allegato alla sentenza, vi è l'opinione dissenziente del giudice *Tudor Pantiru*: questi afferma di essere in accordo con la decisione presa dalla maggioranza della Corte relativa alla conformità dell'art. 384 LFCP, ma non per quanto riguarda la decisione sull'art. 4 della Legge sulla tassa⁴⁸⁵.

Il ragionamento fatto dal giudice, riguarda tutte le disposizioni presenti all'art. 4; nello specifico questo afferma che se dell'articolo in esame viene esaminata solo la disposizione di cui al par. 1 art. 4, allora risulta ineccepibile la decisione della Corte, in quanto è palese che senza il pagamento preventivo della tassa vi è l'impossibilità di accedere ad un tribunale.

Tuttavia, detto ciò, il giudice sposta l'attenzione sulle altre disposizioni, quali il par. 2 dell'art. 4: "*A Court will proceed in the manner set forth in paragraph 1 of this*

⁴⁸³U 8/12, VI. *Merits*, c) The issue of constitutionality of Article 384 of the Law on Civil Procedure

⁴⁸⁴U 8/12, VII. *Conclusion*

⁴⁸⁵*Separate dissenting opinion of judge Tudor Pantiru joined by judge Miodrag Mimović*

article and in the event it dismisses a request for the exemption from fee payment” in combinato con l’art. 11 della medesima legge ai sensi del quale: “1. A Court may exempt a taxpayer from the payment of a fee, if the fee payment, considering the amount of the funds which are used to sustain the taxpayer and members of his/her household, would result in the reduction of those funds to such an extent so as to jeopardize their existence.2. A decision referred to in paragraph 1 of this article shall be adopted by a court upon a request in writing lodged by a taxpayer. Prior to adopting a decision, a court will assess all circumstances, and will particularly take into account the value relevant for the collection of a fee, the total income and property of a taxpayer and members of his/her household who are his/her dependants”⁴⁸⁶, così il giudice dissenziente, evidenziando queste disposizioni giunge al risultato che il divieto posto dal par. 1 dell’art. 4 della legge sotto esame, non pone un divieto assoluto di accedere al giudice, ma anzi quest’ultimo può esentare alcuni ricorrenti dal pagamento della tassa. Quindi, per il giudice dissenziente, l’art. 4 della “*Law on the Court Fees of the Sarajevo Canton*”, è conforme sia con l’art. II (3)e. che con l’art. 6.1. CEDU, aggiungendo che lo stesso caso di specie lo dimostra, in quanto il ricorrente ha avuto la possibilità di prendere parte ad un processo senza pagare la tassa, da cui poi è scaturito il ricorso alla Corte costituzionale.

Infine, anche il giudice dissenziente per motivare il suo parere ricorre alla giurisprudenza della Corte EDU, citando i casi *Brualla Gómez de la Torre v. Spaine* e *Tolstoy-Miloslavsky v. the United Kingdom* in cui la Corte di Strasburgo ha ritenuto possibili alcune limitazioni, anche finanziarie, per l’accesso individuale ad un Tribunale. Per confermare la sua opinione, il giudice cita un ultimo caso sovranazionale, quello *Clionov v. Moldova*, in cui i giudici di Strasburgo affermano che un “*blanket prohibition*” sull’esonero dal pagamento di una tassa per accedere ad un giudizio è in contrasto con l’art. 6.1 CEDU. In base all’interpretazione delle varie disposizioni suddette, relative all’artt. 4 e 11 della Legge sulla tassa, il giudice dissenziente ritiene conforme l’art. 4 con gli artt. II (3)e. Cost. e 6.1. CEDU⁴⁸⁷.

Un’altra decisione, che mostra una forte interazione tra la Corte costituzionale bosniaca e la Corte di Strasburgo, è la numero U 9-12 del 30 gennaio 2013.

⁴⁸⁶*Separate dissenting opinion of judge Tudor Pantiru joined by judge Miodrag Mimović*

⁴⁸⁷*Ibidem*; European Court of Human Rights: *Brualla Gómez de la Torre v. Spain*, 19/12/1997; *Tolstoy-Miloslavsky v. the United Kingdom*, 13/07/1995; *Clionov v. Moldova*, 09/10/2009

Milorad Živković, Presidente della “*House of Representatives of the Parliamentary Assembly of Bosnia and Herzegovina*” ha richiesto alla Corte costituzionale di verificare la legittimità costituzionale dell’art. 18(d) (4) della “*Law on the Fundamentals of Social Protection, Protection of Civilian Victims of War and Protection of Families with Children*”⁴⁸⁸.

Il ricorrente lamenta che l’art. 18(d) (4), prevedendo una determinata e specifica disciplina per persone con disabilità sopra i 65 anni di età, “*The persons with disabilities acquired after the age of 65 and regarding whom, in accordance with the Institute assessment, the need is established to exercise the right to allowance for care and assistance by another person, shall exercise this right under the cantonal regulations*”, è in contrasto con l’art. 14 “*Divieto di discriminazione*” della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali e con le disposizioni in materia presenti nella Carta Sociale europea⁴⁸⁹. Come esaminato per il precedente caso, la CEDU, attraverso l’art. II (2) Cost. è direttamente applicabile nell’ordinamento bosniaco.

La Corte, dopo aver dichiarato ammissibile il ricorso poiché presentato da uno dei soggetti legittimati ai sensi VI (3)a., svolge l’esame di conformità costituzionale. Il ragionamento della Corte si è incentrato sul Protocollo n. 12 allegato alla CEDU; in questo i giudici costituzionali bosniaci sono partiti dalla disamina dell’art.1, osservando come questo articolo prescrive un principio generale del divieto di discriminazione e garantisce il godimento di tutti i diritti previsti dalla legge senza alcuna discriminazione di “ *sesso, razza, colore, lingua, religione, opinione politica o di altro genere, origine nazionale o sociale, appartenenza ad una minoranza nazionale, ricchezza, nascita od ogni altra condizione*”⁴⁹⁰. Inoltre, la Corte aggiunge che la disposizione presente al par. 2 dell’art. 1 Prot. 12, prevedendo che le autorità pubbliche non possono porre in essere alcun tipo di comportamento discriminatorio, fa sì che il principio fondamentale di non discriminazione sia esteso anche alle leggi nazionali e non solo ai diritti garantiti dalla

⁴⁸⁸Decision on admissibility and merits, case no. U 9/12, Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, 30/01/2013; Art. 18(d) (4) “*Law on the Fundamentals of Social Protection, Protection of Civilian Victims of War and Protection of Families with Children*”, Official Gazette (Gazzetta Ufficiale) of the Federation of BiH no. 14/09

⁴⁸⁹Art. 14 CEDU:«*Il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni politiche o quelle di altro genere, l’origine nazionale o sociale, l’appartenenza a una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita od ogni altra condizione*»; Carta Sociale Europea adotta nel 1961 e riveduta nel 2006

⁴⁹⁰U 9/12, VI. Merits, parr. 14-19

Convenzione di Roma, così come stabilito dall'art. 14 CEDU, al quale il ricorrente si riferisce.

Da questo ragionamento introduttivo, la Corte costituzionale afferma che il sindacato di costituzionalità verterà sulla conformità dell'art. 18(d) (4) della “*Law on the Fundamentals of Social Protection, Protection of Civilian Victims of War and Protection of Families with Children*” con l'art. 1 del Protocollo n. 12 allegato alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, sottolineando che il Protocollo, ai sensi dell'art. II (2) Cost., è direttamente applicabile nell'ordinamento bosniaco⁴⁹¹.

Dopo di ciò, la Corte costituzionale analizza la giurisprudenza della Corte EDU; tale analisi risulta rilevante per il fine che si pone questo lavoro, ovvero quello della verifica dell'interazione tra la Corte costituzionale e la Corte europea. Infatti, i giudici costituzionali per giungere alla decisione, ripercorrono tutti i casi, affini al caso di specie, in cui vi è stata un'interazione tra le Corti costituzionali e la Corte EDU o in cui una decisione di quest'ultima è andata a riguardare l'ordinamento bosniaco.

Più precisamente, la Corte è andata a rilevare la definizione consolidata di discriminazione data dalla Corte EDU nel caso *Sejdić and Finci v. Bosnia and Herzegovina*, in cui i giudici di Strasburgo hanno affermato che la discriminazione “*means treating differently, without an objective and reasonable justification, persons in similar situations*”⁴⁹².

Su tale base, l'analisi della Corte continua con l'individuazione del momento in cui si verifica una discriminazione, ed anche per questo i giudici costituzionali bosniaci fanno riferimento alla giurisprudenza della Corte EDU (caso *Belgian Linguistic Case e Ireland v. The Great Britain*). Essi affermano che si ha una discriminazione quando “una persona o un gruppo di persone” trovandosi in una medesima situazione sono trattati in modo differente per via di uno dei motivi indicati dall'art.1 Protocollo 12 e senza una giustificazione “oggettiva e ragionevole” per tale trattamento. Inoltre la Corte bosniaca, sempre citando la Corte EDU, afferma che un atto normativo è discriminatorio quando tratta una persona o un gruppo di persone nelle medesime condizioni in modo differente senza una oggettiva e ragionevole giustificazione. La Corte costituzionale, però aggiunge che, nei casi *Rasmunssen v. Denmark* e *National and Provincial Building Society*

⁴⁹¹U 9/12, VI. Merits, parr. 14-19

⁴⁹²Ibidem, par. 16; *Sejdić and Finci v. Bosnia and Herzegovina*, v. nota n. 148

and Others v. The United Kingdom, la Corte EDU ha stabilito, a favore degli organi degli Stati membri, un determinato margine di apprezzamento nel decidere se e quando è giustificato e ragionevole applicare differenti trattamenti a situazioni altrimenti simili⁴⁹³.

La Corte costituzionale, dopo aver ripercorso la giurisprudenza della Corte EDU in materia di discriminazione, afferma che il caso in questione, ovvero la possibile discriminazione degli individui divenuti disabili superati i 65 anni di età, si può evincere anche dall'art. 1 Prot. 12, anche se questo non prevede espressamente tra i motivi discriminatori l'età. A sostegno di questa tesi, la Corte afferma che nell'articolo suddetto si prevede espressamente “*Il godimento di ogni diritto previsto dalla legge deve essere assicurato*” senza discriminazione per i suddetti motivi tra cui “*ogni altra condizione*”. Quindi, in queste altre condizioni, secondo la Corte costituzionale, vi può rientrare tra i motivi di discriminazione l'età⁴⁹⁴.

Prima di giungere alla decisione finale, la Corte svolge un'analisi relativa al tema della disabilità. Anche per questa, la Corte fa una comparazione con i vari atti normativi internazionali e, infine, richiama l'attenzione su quanto stabilito nella Costituzione in materia di rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali. Infatti, la Corte evidenzia, come già dal Preambolo fino ai vari articoli costituzionali si fa espresso riferimento a tutti quegli accordi internazionali volti al rispetto dei diritti fondamentali⁴⁹⁵. Anche se, la Corte afferma, che le questioni riguardanti la politica sociale e le questioni delle persone con disabilità sono di competenza delle Entità e dei Cantoni.

La Corte, attirando l'attenzione sulla “*Policy in the Area of Disability in Bosnia and Herzegovina*”, adottata nel 2008 dal Consiglio dei Ministri della Bosnia Erzegovina, afferma che nelle Entità che compongono la Bosnia, tale Politica seppur attuata, attraverso l'adozione di varie leggi in materia, non ha identificato, con queste leggi, in

⁴⁹³U 9/12, par. 17-18; European Court of Human Rights: *Belgian Linguistic Case*, 09/02/1967; *Ireland v. The Great Britain*, 18/01/1978; *Rasmussen v. Denmark*, 28/11/1984; *National and Provincial Building Society and Others v. The United Kingdom*, 03/10/1997

⁴⁹⁴U 9/12, par. 19

⁴⁹⁵*Ibidem*, par. 20-21; par. 22: «*The Constitutional Court recalls that Bosnia and Herzegovina is a state which, in its Constitution, has opted for the respect for human rights and fundamental freedoms. Already in the Preamble to the Constitution of Bosnia and Herzegovina there is reference to the Universal Declaration of Human Rights, the International Covenants on Civil and Political Rights and on Economic, Social and Cultural Rights, and the Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities. The integral part of the Constitution of Bosnia and Herzegovina are fifteen international agreements on human rights enumerated in Annex I to the Constitution of Bosnia and Herzegovina, and the enjoyment of rights and freedoms referred to in the international agreements is secured to all persons in Bosnia and Herzegovina without discrimination, as prescribed by Article II(4) of the Constitution of Bosnia and Herzegovina*»

maniera adeguata e completa le esigenze delle persone con disabilità. Così la Corte, tralasciando il riparto delle competenze stabilito dalla Costituzione, richiede agli organi centrali e delle Entità un maggiore dialogo su tale tema, verso una più efficace armonizzazione delle politiche sociali con la previsione di più diritti per le persone disabili⁴⁹⁶.

La Corte in base al ragionamento fin qui descritto, giunge alla decisione che l'art. 18 (d) (4) della “*Law on the Fundamentals of Social Protection, Protection of Civilian Victims of War and Protection of Families with Children*” è discriminatorio in quanto prevede un diverso trattamento, a seconda dell'età, per le persone con disabilità.

Per questo l'art.18 (d) (4) è dichiarato in contrasto con l'art II (2) Cost. in combinato disposto con l'art. 1 del Protocollo 12 alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo⁴⁹⁷.

Il ragionamento fatto dalla Corte costituzionale bosniaca nei due casi presi ad esame mostra un'efficace e costante interazione tra la Corte costituzionale e la Corte sovranazionale. La Corte costituzionale bosniaca, in virtù della diretta applicazione della Convenzione EDU nell'ordinamento bosniaco, non si limita ad osservare quanto stabilito dalla Corte di Strasburgo, ma viene investita o essa stessa svolge il sindacato di costituzionalità anche sulla conformità di un atto normativo alla Convenzione EDU e Protocolli allegati.

4. LA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE DEL KOSOVO

Il Kosovo, dichiaratosi indipendente nel 2008, come già analizzato nel precedente capitolo, non ha ancora completato la transizione democratica. Importante ruolo in questo processo di democratizzazione e stabilità del paese è stato assunto dalla Corte costituzionale che è stata istituita nel 2009⁴⁹⁸.

⁴⁹⁶U 9/12, par. 24-29; *Policy in the Area of Disability in Bosnia and Herzegovina*, Official Gazette (Gazzetta Ufficiale) of BiH no. 76/08, 08/05/2008

⁴⁹⁷U 9/12, par. 32; *VII. Conclusion*

⁴⁹⁸V. Cap II, par. 5.7

Riguardo all'interazione tra la Corte costituzionale e la Corte EDU è importante evidenziare che nell'ordinamento del Kosovo quest'ultima è espressamente prevista. Infatti, l'art. 53 Cost. disciplina che: “*Human rights and fundamental freedoms guaranteed by this Constitution shall be interpreted consistent with the court decisions of the European Court of Human Rights*”.

Tale interazione è confermata dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, come si evince dallo studio di alcune decisioni.

La Corte con il caso num. KI 190/13, è andata a giudicare la conformità costituzionale del “*Supporting document of the Mayor of the Municipality of Gjakova*”, su richiesta dell’*Ensamble “Shqiponjat e Dukagjinit”*⁴⁹⁹.

Venendo ai fatti, l’*Ensamble* è un’organizzazione non governativa dedita al mantenimento dell’ “*original Albanian folclore*” che si esibisce presso il Palazzo della Cultura della città di *Gjakova*. Questa organizzazione ha richiesto l’intervento della Corte costituzionale per l’esame di legittimità costituzionale del Documento con il quale il Sindaco della città ha richiesto alla *Directorate for Culture, Youth and Sport* (presso il Ministero della Cultura, Gioventù e Sport della Rep. del Kosovo; in seguito DCYS), la risoluzione della controversia per quanto riguarda la sede dove l’organizzazione doveva esibirsi⁵⁰⁰. Nell’esame dei fatti svolto dalla Corte, l’*Ensamble* nel 2011 è stato informato dal DCYS che doveva lasciare il luogo ove si svolgevano le attività poiché era previsto un intervento di ristrutturazione. Quindi l’organizzazione con tale decisione non aveva più un luogo per continuare la sua attività e per questo ha richiesto prima l’intervento del Sindaco e poi quello dell’*Ombudsperson*.

Quest’ultimo ha respinto la richiesta fatta dall’organizzazione contro il Documento suddetto. Così la ONG si è rivolta alla Corte costituzionale lamentando la violazione degli artt. 23, 26, 27, 48, 50 e 55 della Costituzione del Kosovo⁵⁰¹. La Corte, partendo dall’esame di ammissibilità del ricorso, in riferimento all’art. 113.7 Cost., “*Individuals are authorized to refer violations by public authorities of their individual rights and freedoms guaranteed by the Constitution, but only after exhaustion of all legal remedies provided by law*”, osserva che il ricorrente non ha esaurito tutti i mezzi di ricorso

⁴⁹⁹*Resolution on inadmissibility, Case No. KI190/13, Ref. No.: RKs74/14, Prishtina, 28/04/2014; Supporting document of the Mayor of the Municipality of Gjakova, Pal Lekaj, 08/11/2011*

⁵⁰⁰KI190/13, par. 3 e 10

⁵⁰¹KI190/13, *Summary of fact*, parr. 10-16

(giuridici) interni previsti dalla Costituzione, prima di adire la Corte. Per il caso di specie i giudici costituzionali, affermano che il ricorso presso l'*Ombudsperson* non può essere considerato sufficiente a soddisfare i requisiti dettati dall'art. 113.7. A sostegno di questa tesi la Corte riprende la giurisprudenza della Corte EDU⁵⁰². Questa nei casi *Leander v. Sweden* e *Marc Montion v. France*, ha affermato che come regola generale, un ricorso presso l'*Ombudsperson* non è considerato ai fini del soddisfacimento del requisito quale l'esaurimento di tutti i mezzi di ricorso interni, così come anche richiesto dall'art. 35 CEDU sulle "Condizioni di ricevibilità"⁵⁰³.

In base a queste decisioni della Corte di Strasburgo, e tenendo conto che ai sensi dell'art. 53 Cost. in materia di rispetto dei diritti umani l'interpretazione deve essere conforme alla giurisprudenza della Corte EDU, la Corte costituzionale afferma che non vi è alcuna "reason to take a different approach on this case"⁵⁰⁴.

Tale affermazione denota in modo esplicito l'interazione esistente tra la Corte costituzionale del Kosovo e la Corte EDU. Prima di giungere alla decisione, la Corte continua il suo esame, affermando che uno degli obiettivi del requisito dell'esaurimento dei mezzi dei ricorsi interni è quello di garantire che i giudici ordinari possano per primi giudicare in maniera efficace ed effettiva sulle possibili violazioni dei diritti umani o sul rispetto da parte di un atto normativo della Costituzione; anche per questo passaggio la Corte rimanda ad una decisione della Corte EDU, ovvero, *Decision A, B and C v. Ireland*⁵⁰⁵.

La Corte costituzionale, in base a ciò, ha deciso che il ricorrente non ha soddisfatto i requisiti di ammissibilità e così, ai sensi degli artt. 113.7 Cost., 47 *Law on the Constitutional Court of the Republic of Kosovo*, 36 e 56.2 del *Rules of procedure of the Constitutional Court*, ha dichiarato il ricorso irricevibile, disponendo la immediata efficacia della decisione e la sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale⁵⁰⁶.

⁵⁰²KI190/13, *Admissibility of the Referral*, parr. 19-26

⁵⁰³Ibidem, Corte Europea dei diritti dell'uomo, *Leander v. Sweden*, 26/03/1987 e *Marc Montion v. France*, 14/05/1987

⁵⁰⁴Ibidem, par. 23

⁵⁰⁵Ibidem, Corte Europea dei diritti dell'uomo, *Case of A, B and C v. Ireland*, 16/12/2010

⁵⁰⁶KI190/13, *Decides*

Altra decisione della Corte costituzionale che conferma un costante dialogo con la Corte europea si riscontra nel caso K1188/13 del 24 gennaio 2014⁵⁰⁷. In questo caso, il ricorrente, tale Sig. *Fetije Bajrami-Shala*, adiva la Corte costituzionale, per la revisione costituzionale dei giudizi, adottati dalla Corte Suprema del Kosovo, num. 181/2013 e num. 48/2003, in cui il ricorrente lamentava la violazione degli artt. 31 e 53 della Costituzione del Kosovo⁵⁰⁸.

Venendo ai fatti, il Sign. *Fetije Bajrami-Shala*, tra il 1999 e il 2000 ha lavorato nella “*Commission for investigating war crimes and missing persons*” presso il Comune (“*Municipality*”) della città di *Vushtrri*, senza ricevere, malgrado le richieste, alcun compenso monetario. Così il ricorrente del caso di specie e altri soggetti hanno adito la *Municipal Court in Vushtrri*; questa nel 2002 si è espressa a favore dei ricorrenti, obbligando il Comune di *Vushtrri* a pagare loro la cifra di Euro 1.794. Il Comune in questione, contestando tale decisione ha fatto ricorso presso la *District Court in Mitrovica*, che nel dicembre 2002 ha rigettato il ricorso dell’ente locale ed ha confermato la decisione della Corte Municipale. Il comune di *Vushtrri*, lamentando la decisione della Corte distrettuale, per una serie di violazioni procedurali, si è rivolta alla Corte Suprema del Kosovo. Nel frattempo, però, il ricorrente, a seguito della decisione della Corte distrettuale ha chiesto ed ottenuto (dalla Corte Municipale) l’esecuzione della sentenza di primo grado, e, quindi il pagamento della cifra indicata, da parte del Comune⁵⁰⁹.

A rimettere tutto in discussione, è arrivata nel 2003, la decisione num. 48/2003 della Corte Suprema; in questa, la Corte, notando delle violazioni di diritto sostanziale,

⁵⁰⁷Resolution on inadmissibility, Case No. K1188/13, Ref.no.: RKS73/ 14, Prishtina, 10/03/2014, Constitutional review of the Judgment Rev. no. 181/2013, of 9 July 2013, and Judgment Rev. no. 48/2003, of 11 September 2003, of the Supreme Court

⁵⁰⁸K1188/13, Subject matter, par. 3, Art.31 “Right to Fair and Impartial Trial” Cost.: «1. Everyone shall be guaranteed equal protection of rights in the proceedings before courts, other state authorities and holders of public powers. 2. Everyone is entitled to a fair and impartial public hearing as to the determination of one’s rights and obligations or as to any criminal charges within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law. 3. Trials shall be open to the public except in limited circumstances in which the court determines that in the interest of justice the public or the media should be excluded because their presence would endanger public order, national security, the interests of minors or the privacy of parties in the process in accordance with law. 4. Everyone charged with a criminal offense has the right to examine witnesses and to obtain the obligatory attendance of witnesses, experts and other persons who may clarify the evidence. 5. Everyone charged with a criminal offense is presumed innocent until proven guilty according to law. 6. Free legal assistance shall be provided to those without sufficient financial means if such assistance is necessary to ensure effective access to justice. 7. Judicial proceedings involving minors shall be regulated by law respecting special rules and procedures for juveniles»; Art. 53 Cost., v. pag. 123

⁵⁰⁹K1188/13, Summary of facts, parr. 9-21

ha modificato le sentenze dei Tribunali inferiori, dichiarando il ricorso, in cui si chiedeva il pagamento della prestazione lavorativa, non fondato e perciò veniva respinto. Il Comune di *Vushtrri*, preso atto della decisione della Corte Suprema, si è rivolto alla *Municipal Court*, richiedendo la restituzione dell'importo già versato al Sign. *Fetije Bajrami-Shala*. La Corte, così obbligava tale soggetto alla restituzione della somma. Infine, il ricorrente, contestava tale obbligo di restituzione e chiedeva la revisione dell'ultima sentenza presa dalla Corte municipale. La Corte Suprema, intervenuta di nuovo con la decisione num. 181/2013, dichiarava corretto quanto da ultimo stabilito dal tribunale di primo grado e respingeva la richiesta⁵¹⁰.

Una volta esauriti tutti i gradi di giudizio di cui sopra, il Sign. *Fetije Bajrami-Shala* ha ritenuto opportuno adire la Corte costituzionale, appunto come detto sopra, lamentando la violazione degli artt. 31 e 53 Cost. La Corte, per primo ha giudicato ammissibile il ricorso in quanto, ai sensi dell'art. 113.7 Cost., il ricorrente ha esaurito tutti i mezzi di ricorso interni e come disciplinato dall'art. 49 della *Law on the Constitutional Court* ha adito la Corte entro il termine dei quattro mesi dalla data della decisione contestata⁵¹¹.

Dopo di ciò la Corte entra nel merito della questione, affermando che i documenti del richiedente, allegati al ricorso, per quanto riguarda le decisioni num. 181/2013 e num. 48/2003 (Corte Suprema), non mostrano sufficienti ed evidenti elementi di violazione degli artt. 31 e 53 Cost.. A sostegno di tale tesi, la Corte, ritiene che le decisioni impugnate dal ricorrente siano state sufficientemente motivate dalla Corte Suprema; inoltre, continuano i giudici costituzionali, la Corte Suprema, per entrambi i casi, ha “*full jurisdiction to review*” le decisioni dei tribunali inferiori⁵¹². Oltre a ciò, la Corte costituzionale aggiunge che al ricorrente, nel corso dei procedimenti ordinari, è stata offerta la possibilità di portare avanti le sue istanze e per ciò non può rivolgersi alla Corte, solo perché non soddisfatto di questi giudizi. In virtù di ciò i giudici costituzionali, rimanendo alla giurisprudenza della Corte EDU (*Garcia Ruiz v. Spain*) ricordano che la Cor-

⁵¹⁰K1188/13, *Summary of facts*, par. 9-21

⁵¹¹K1188/13, *The admissibility of the Referral*, par. 24-36, Art. 113.7 v. pag. 109, Art. 49 *Law on the Constitutional Court*: “*The referral should be submitted within a period of four (4) months. The deadline shall be counted from the day upon which the claimant has been served with a court decision. In all other cases, the deadline shall be counted from the day when the decision or act is publicly announced. If the claim is made against a law, then the deadline shall be counted from the day when the law entered into force*”

⁵¹²K1188/13, *The admissibility of the Referral*, par. 24-36,

te costituzionale non è un tribunale di quarto grado, con compiti di revisione delle decisioni dei tribunali ordinari, ma a questa, spetta di intervenire solo di fronte a decisioni manifestamente infondate⁵¹³. Così la Corte ribadisce, che su quanto già deciso dalla Corte di Strasburgo (*Vanek v. Slovak Republic* e, *mutatis mutandis*, *Shub vs. Lithuania*), nel ricorso non vi sono elementi che dimostrano gravi violazioni dei diritti garantiti dalla Carta costituzionale e che la condotta della Corte Suprema non è stata nè parziale, nè arbitraria⁵¹⁴.

In base a quanto detto, la Corte costituzionale constata che il ricorrente non soddisfa il requisito posto dalla disposizione di cui all'art. 36.1.c) "*The Court may only deal with Referrals if: [...] c) The Referral is not manifestly ill-founded*" del *Rules of procedure of the Constitutional Court*.

Per queste ragioni e ai sensi degli artt. 36.2.b) e 56.2. del Regolamento di procedura, i giudici costituzionali all'unanimità, dichiarano il ricorso irricevibile. La decisione ha effetto immediato e viene richiesta la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale⁵¹⁵.

Come si evince dalle due decisioni esaminate, l'interazione tra la recente Corte costituzionale del Kosovo e la Corte EDU è un fenomeno esistente, garantito dalla Costituzione e può aiutare il Kosovo a superare la fase della transizione democratica, andando cioè verso una democrazia reale ed effettiva.

⁵¹³K1188/13, *The admissibility of the Referral*, parr. 24-36, Corte Europea dei diritti dell'uomo, *Garcia Ruiz v. Spain*, 21/01/1999

⁵¹⁴Ibidem, Corte Europea dei diritti dell'uomo, *Vanek v. Slovak Republic*, 31/05/2005 e *Shub vs. Lithuania*, 30/06/2009

⁵¹⁵K1188/13, Art. 36.2.b): "*The Court shall reject a Referral as being manifestly ill-founded when it is satisfied that: [...] b) when the presented facts do not in any way justify the allegation of a violation of the constitutional rights*" e 56.2: "*The Court shall adopt the following types of decisions: (2) Resolutions, when the Court adjudicates the admissibility of a referral*"

CONCLUSIONI

Il lavoro ha verificato l'interazione tra le Corti costituzionali dei paesi dell'ex Jugoslavia e le Corti europee.

Nella giurisprudenza delle Corti costituzionali dei paesi dell'area balcanica, il fenomeno dell'interazione ha assunto un ruolo fondamentale, sia per un corretto rispetto degli obblighi derivanti dagli atti normativi dei due sistemi europei, sia per il completamento della transizione democratica in alcuni Stati dell'ex Jugoslavia.

L'interazione tra le Corti costituzionali degli Stati dell'ex Jugoslavia e le Corti europee è un fenomeno consolidato ed in costante evoluzione. È emersa la volontà da parte dei giudici costituzionali di questi paesi di ricercare, nelle loro decisioni su una determinata materia, un precedente nella giurisprudenza delle Corti sovranazionali europee.

I paesi dell'area balcanica sono sempre più al centro del processo europeo, iniziato con l'adesione al Consiglio d'Europa che si concluderà (come per la Slovenia e la Croazia) con l'ingresso nell'Unione Europea. Per gli Stati dei Balcani, l'adesione all'Unione Europea, attualmente, non è più un'idea utopistica ma concreta e realistica. Le riforme strutturali e costituzionali stanno portando i vari paesi ad un'evoluzione sostanziale sotto vari aspetti, dalle istituzioni al sistema economico. In questa fase di transizione, le Corti costituzionali dei paesi dell'ex Jugoslavia hanno assunto un ruolo fondamentale grazie all'interazione con le Corti europee.

L'interazione ha evidenziato la volontà di questi "nuovi" Stati di allinearsi ai principi del costituzionalismo europeo attraverso una positiva integrazione nel Consiglio d'Europa e nell'Unione Europea, riconoscendoli come veri e propri sistemi sovranazionali.

Al fine di trovare delle risposte adeguate al fenomeno dell'interazione tra Corti costituzionali dell'ex Jugoslavia e le Corti europee è stato necessario, preliminarmente, analizzare l'evoluzione di questo fenomeno a partire dal secondo dopoguerra. Periodo storico in cui si trovano le cause che porteranno all'interazione tra le nascenti Corti costituzionali e Corti europee.

La successiva decisione di fare entrare nel Consiglio d'Europa gli Stati sorti dalla dissoluzione della Jugoslavia (e più in generale i paesi dell'Europa centro-orientale) ha rappresentato un passaggio fondamentale nel tema dell'interazione tra Corti, poiché essendo paesi con scarsa o inesistente forma di tutela dei diritti fondamentali e dei diritti umani, ruolo primario è stato assunto dalla Corte EDU. Tale Corte, ha accompagnato questi paesi, attraverso una concreta interazione, verso il riconoscimento della tutela dei diritti fondamentali negli ordinamenti interni o, qualora già prevista, verso l'effettivo rispetto di questi diritti da parte degli organi statali. Ciò, oltre che dalla giurisprudenza della Corte, si è evinto anche dalla volontà degli Stati membri del Consiglio d'Europa, espressa attraverso i Protocolli aggiuntivi alla Convenzione di Roma, in particolare il numero 11 e il numero 14.

Strutturati l'organizzazione costituzionale e il rispetto dei diritti fondamentali con la costante interazione tra Corte EDU e Corti costituzionali, i paesi balcanici stanno affrontando l'ultimo processo di transizione democratica grazie al sostegno dell'Unione europea (tranne la Slovenia (2004) e la Croazia (2013) che sono già divenuti membri dell'Unione europea). Questo quadro permette di delineare l'esistenza di concreti sistemi europei sovranazionali e la volontà da parte dei "nuovi" Stati di divenirne parte, grazie all'attività interattiva tra Corti costituzionali e Corti europee.

È grazie al sindacato di costituzionalità che gli Stati dell'ex Jugoslavia si contraddistinguono per un sistema di giustizia costituzionale concreto ed efficace ed è risultato fondamentale il processo costituzionale realizzatosi nella Jugoslavia socialista del 1963 per comprendere le attuali Corti costituzionali dei "nuovi" Stati.

L'analisi della struttura e dell'organizzazione delle Corti costituzionali degli Stati dell'ex Jugoslavia e dell'Albania, ha mostrato un sindacato di costituzionalità con un sistema di controllo accentrato e successivo anche se non mancano casi, per determinate materie, di controllo preventivo. Accanto a queste caratteristiche derivanti dai consolidati modelli di giustizia costituzionale degli Stati europei, permangono l'*actio popularis* e il controllo di legalità affianco a quella di costituzionalità, due caratteristiche tipicamente appartenenti al modello di giustizia costituzionale della Jugoslavia socialista.

La disamina delle Corti costituzionali ha permesso di arrivare alla conclusione che queste nell'area balcanica sono ben funzionanti e attive, anche in quei paesi di recente indipendenza con una soggettività internazionale in discussione, come la Bosnia

Erzegovina o come il Kosovo, dove gli accordi internazionali per la stabilizzazione del paese non hanno funzionato come sperato. Tutto ciò per ribadire l'importanza dell'interazione tra Corti e il sostegno dato dalla comunità internazionale per l'istituzione di efficaci Corti costituzionali funzionali, all'adattamento negli ordinamenti interni, dei principi e degli standard democratici europei.

Ad esempio la Corte costituzionale slovena ha mostrato una perfetta interazione con la Corte di giustizia europea, ove i giudici costituzionali sloveni riconoscono il carattere sovranazionale della Corte di Lussemburgo, ovvero l'evoluzione sovranazionale dell'Unione Europea, soprattutto da parte degli Stati, come la Slovenia.

Inoltre la Corte croata ha comparato i vari ordinamenti europei e, soprattutto, l'interpretazione di questi fatta dalla Corte EDU e, in generale, dalle Corti europee. I giudici croati, solo dopo aver tracciato una esatta disciplina stabilita a livello europeo, o sovranazionale, hanno dichiarato ammissibile il referendum sul matrimonio.

L'interazione si riflette nei testi normativi nazionali. La Costituzione bosniaca, infatti, attraverso l'art. II (2) afferma che la Convenzione di Roma e i suoi protocolli sono direttamente applicabili nell'ordinamento interno, mentre ancora più esplicita è la Costituzione del Kosovo, che ai sensi dell'art. 53 disciplina che i diritti umani e le garanzie fondamentali, così come garantiti dalla Costituzione, devono essere interpretati in base alla giurisprudenza della Corte EDU. In particolare la disamina ha riguardato decisioni scaturite da ricorsi individuali, proprio per sottolineare questa consuetudine storica che permane nelle "nuove" Corti.

L'interazione è stata così verificata attraverso alcune decisioni o sentenze della giurisprudenza di diverse Corti costituzionali dell'area.

Ciò che si è cercato di accertare è il grado dell'interazione che intercorre tra le Corti degli Stati dell'ex Jugoslavia e le Corti europee. Verificando che l'interazione esiste ed è concreta e funzionale, anche se per alcuni aspetti le Corti costituzionali si percepiscono come Corti secondarie rispetto a quelle europee. Quest'ultimo aspetto è riscontrabile in questi Stati di recente indipendenza e, in alcuni casi, con una transizione democratica ancora non completa. L'evoluzione costituzionale ha contraddistinto questi paesi nel corso della storia. Infatti la Costituzione della Jugoslavia socialista aveva stabilito che, oltre alla Corte federale, venisse istituita in ciascuna delle Repubbliche federate una Corte costituzionale. Al momento dell'indipendenza, quindi, questi Stati ave-

vano una Corte costituzionale ben funzionante e, questo, ha fatto sì che l'interazione con le già consolidate Corti europee potesse fin da subito favorire l'adozione dei principi democratici europei da parte degli ordinamenti interni, partendo proprio dall'esigenza di garantire la tutela dei diritti fondamentali. Infatti l'interazione con le Corti europee ha reso possibile o integrato la difesa dei diritti umani rispetto ai testi normativi nazionali, garantendo un processo di democratizzazione.

L'interazione ha favorito un certo superamento di ideologie strutture statali rigide e particolarmente nazionalistiche.

Attualmente il processo di interazione non è più circoscritto ai diritti fondamentali ma interessa altri ambiti. Si spiega in questo modo l'esigenza di collaborazione fra le Corti europee e le Corti costituzionali dei singoli Stati.

La precaria situazione successiva alla dissoluzione della Jugoslavia, tramutatasi in guerra, aveva creato la necessità per cui i "nuovi" Stati dovevano entrare in un sistema, come quello del Consiglio d'Europa, detentore di alti principi democratici, per arrivare, dapprima, alla cessazione del conflitto dei balcani e poi alla transizione democratica di questi. Ciò si è realizzato, in particolar modo, grazie all'interazione tra le Corti costituzionali dei nascenti Stati indipendenti con le Corti europee.

BIBLIOGRAFIA

ARNE MAVCIC, *The specialities of Slovenia Constitutional review*, in DE VERGOTTINI G. (a cura di), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei paesi dell'Europa centro-orientale*, Giappichelli Editore, Torino, 2000

BALDIN SERENA, *Il rilievo giurisprudenziale delle funzioni sussidiarie delle Corti costituzionali in europa centrale e orientale*, *Revista general de derecho público comparado*, 2013

BARIC SANJA, *The Constitutional court of Croatia: its institutional role within the system of government*, in DE VERGOTTINI G. (a cura di), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei paesi dell'Europa centro-orientale*, Giappichelli Editore, Torino, 2000

BAZZOCCHI VALENTINA, *Verso l'adesione dell'Unione europea alla CEDU: un negoziato ancora in corso*, Relazione al convegno "Corti nazionali, Corte di Giustizia e Corte europea dei diritti umani: tre livelli di protezione dei diritti fondamentali", Roma, 2011

BEATE RUDOLF, *UN Commission on Human Rights/Un Human Rights Council*, in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*

BENACCHIO GIAN ANTONIO, *La ex-Jugoslavia, in Corti nazionali e comprazione giuridica*, in FERRARI G. F., GAMBARO A. (a cura di), *Corti nazionali e comparazione giuridica* Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2006

BIAGINI ANTONELLO, *Storia dell'Albania contemporanea*, Bompiani Editore (RCS Libri), Milano, 1995

BIANCHINI STEFANO, *Etno-politica e State-Building: il problema controverso dell'efficienza istituzionale in Bosnia-Erzegovina*, in *Scienza & Politica: per una Storia delle Dottrine*, 2005

BULTRINI ANTONIO, *I rapporti fra le Corti nella prospettiva della Corte europea dei diritti umani*, Franco Angeli, Milano, 2011

CALAMO SPECCHIA M., CARLI M., DI PLINIO G., E TONIATTI R., *I Balcani occidentali le costituzioni della transizione*, Giappichelli Editore, Torino, 2008

CAPPUCCIO LAURA, *Le Condizioni costituzionali di adesione all'Unione Europea*, Convegno annuale dell'associazione "Gruppo di Pisa" sul tema "Giurisprudenza costituzionale e principi fondamentali: alla ricerca del nucleo duro delle Costituzioni", Capri, 2005

CAPUSSELLA ANDREA LORENZO, *A critique of Kosovo's Internationalized Constitutional Court*, EURAC research, 2014

CHERUBINI FRANCESCO, *L'Asilo dalla Convenzione di Ginevra al diritto dell'Unione Europea*, Cacucci Editore, Bari, 2012

CITRONI GABRIELLA, *Dalla Dichiarazione di Bogotà al sistema della Convenzione americana sui diritti umani*, in PINESCHI L. (a cura di), *La tutela internazionale dei diritti umani*, Giuffrè Editore, Milano, 2006

CONFORTI B. E FOCARELLI C., *Le Nazioni Unite*, CEDAM, Padova, 2010

CUOCOLO LORENZO, *Tempo e potere nel diritto costituzionale*, Giuffrè Editore, Milano, 2009

DE VERGOTTINI GIUSEPPE, *Il dialogo transnazionale fra le corti*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2010

DE VERGOTTINI GIUSEPPE, *Le transizioni Costituzionali*, Il Mulino, Bologna, 1998

DEL VECCHIO ANGELA, *I Tribunali internazionali tra globalizzazione e localismi*, Cacucci Editore, Bari, 2011

DICOSOLA MARIA, *Croazia-Corte costituzionale, sentenza n. U-III-3304/2011, 23 gennaio 2013*, www.iurcomp.it

DICOSOLA MARIA, *Croazia-PriopČenje n. SuS-1/2013, 14 novembre 2013*, www.iurcomp.it

DICOSOLA MARIA, *Le Corti Costituzionali. Composizione, Indipendenza, Legittimazione*, in *Indipendenza delle Corti costituzionali e transizioni democratiche negli Stati dell'ex Jugoslavia*, in M. CALAMO SPECCHIA (a cura di), *Giornate seminari, Bari, Università degli Studi, 25-26 maggio 2011*, Giappichelli Editore, Torino, 2011

DICOSOLA MARIA, *Slovenia-Corte costituzionale, ordinanza num U-I-65/13-16, 26 settembre 2013*, www.iurcomp.it

DICOSOLA MARIA, *Stati, nazioni e minoranze. La ex Jugoslavia tra revival etnico e condizionalità europea*, Giuffrè Editore, Milano, 2010

DRAETTA UGO, *Elementi di diritto dell'Unione Europea (Parte istituzionale Ordinamento e struttura dell'Unione Europea)*, Giuffrè Editore, Milano, 2009

FRANCO FERRARI GIUSEPPE, *Rapporti tra giudici costituzionali d'Europa e Corti Europee: dialogo o duplice monologo?*, in FERRARI G.F. (a cura di), *Corti nazionali e Corti Europee*, Edizioni scientifiche italiane, Napoli, 2006

GORI LUCA, *L'Unione Europea e i Balcani occidentali. La prospettiva europea della regione (1996-2007)*, Rubbettino Editore, Soveria Mannelli (CZ), 2007

HARMSSEN ROBERT, *The European Convention on Human Rights after Enlargement*, *The International Journal of Human Rights*, 2001

HÖSCH EDGAR, *Storia dei paesi balcanici. Dalle origini ai nostri giorni*, Einaudi Editore, Torino, 2005

ITZCOVICH GIULIO, *L'integrazione europea tra principi e interessi il dialogo fra giudici tedeschi e corti di giustizia nella "guerra delle banane"*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, Il Mulino, Bologna, 2004

JOSIPOVIC IVO, *The Western Balkans: New Politics for a New Age*, *Mediterranean Quarterly*, Duke University Press, V. 21, N. 4, pp. 7-18, 2010

KELSEN HANS, *La Giustizia Costituzionale*, Giuffrè Editore, Milano, 1981

KER-LINDSAY JAMES, *Principles and the Partition of Kosovo*, *A Journal of Social Justice*, 23: 228-234

MAFFEI M.C., *I meccanismi di controllo nel sistema africano di tutela dei diritti umani*, in L. Pineschi (a cura di), *La tutela internazionale dei diritti umani*, Giuffrè Editore, Milano, 2006

MAZIAU NICOLAS, *Chronique de jurisprudence de la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine pour l'année 1999*, in DE VERGOTTINI G. (a cura di), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei paesi dell'Europa centro-orientale*, Giappichelli Editore, Torino, 2000

MAZZA MAURO, *La Giustizia costituzionale in europa orientale*, CEDAM, Padova, 1999

MCCAULEY MARTINI, *Stalin e lo stalinismo*, il Mulino, Bologna, 2004

MIGNOLLI ALESSANDRA, *Il progetto di accordo dell'Unione europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo: alcuni spunti di riflessione*, in *Studi sull'integrazione europea*, numero 2-3, VII (2012)

MISTÒ MICHELE, *La Giustizia costituzionale nei paesi dell'Europa centro-orientale*, in OLIVETTI M. E GROPPI T. (a cura di), *La giustizia costituzionale in europa*, Giuffrè Editore, Milano, 2003

MONTALBETTI DARIO, *L'organizzazione costituzionale della Jugoslavia 1918-1992*, in CERMEL M. (a cura di), *La transizione alla democrazia di Serbia e Montenegro. La Costituzione della Repubblica federale di Jugoslavia 1992-2002*, Marsilio Editore, Venezia, 2002

MONTANARI L., WOELK J., TONIATTI R., *Il pluralismo nella transizione costituzionale dei balcani diritti e garanzie*, Università di Trento (Quaderni Dip.scienze giuridiche), 2010

MONTANARI LAURA, *La tutela dei diritti in Bosnia ed Erzegovina: il complesso rapporto tra camera dei diritti umani, Corte costituzionale e Corte di strasburgo*, in FERRARI G. F. (a cura di) *Corti nazionali e Corti Europee*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2006

MORBIDELLI G., PEGORARO L., REPOSO A., VOLPI M., *Diritto Pubblico Comparato*, Giappichelli Editore, Torino, 2012

NIKOLIC PAVLE, *I sistemi costituzionali dei nuovi stati dell'ex-jugoslavia*, Giappichelli Editore, Torino, 2002

PERFETTI FRANCESCO, *Feluche d'Italia, diplomazia e identità nazionale*, Casa Editrice Le Lettere, Firenze, 2012

PIŠTAN ČARNA, *I sistemi di Giustizia costituzionale nei paesi dell'europa centro-orientale e dell'area post-sovietica*, in MEZZETTI L. (a cura di), *Sistemi e modelli di Giustizia costituzionale*, CEDAM, Padova, 2011

PIŠTAN ČARNA, *La Giustizia costituzionale nell'europa centro-orientale: le esperienze di Croazia, Slovenia, Polonia e Ungheria*, in MEZZETTI L. (a cura di), *Sistemi e modelli di Giustizia costituzionale*, CEDAM, Padova, 2009

POLI LUDOVICA, *La responsabilità di proteggere e il ruolo delle organizzazioni internazionali regionali, nuove prospettive dal continente africano*, Edizioni scientifiche Italiane, Napoli, 2011

POLLICINO ORESTE, *Allargamento dell'Europa a est e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee*, Giuffrè Editore, Milano, 2010

RINALDI FIORAVANTE, *L'efficacia dei contrappesi negli istituti di razionalizzazione della forma di governo Jugoslava*, in CERMEL M. (a cura di), *La transizione alla democrazia di Serbia e Montenegro. La Costituzione della Repubblica federale di Jugoslavia 1992-2002*, Marsilio Editore, Venezia, 2002

RINALDI MASSIMO, *Profili storici e Giuridici della forma di stato della Repubblica Federale di Jugoslavia*, in CERMEL M. (a cura di), *La transizione alla democrazia di Serbia e Montenegro. La Costituzione della Repubblica federale di Jugoslavia 1992-2002*, Marsilio Editore, Venezia, 2002

ROMANO ANDREA, *Lo Stalinismo*, Mondadori Editore, Milano, 2002

ROSSI ERNESTO E SPINELLI ALTERIO, *Manifesto di Ventotene*, 29/08/1943

RUGGERI ANTONIO, *"Dialogo" tra le Corti e tecniche decisorie, a tutela dei diritti fondamentali*

SABBATUCCI G., VIDOTTO V., *Storia contemporanea. Il novecento*, Editori Laterza, Roma-Bari, 2009

SCHÜTZE, R. *European Constitutional law*, Cambridge University Press, 2012

SHKARICH SVETOMIR, *Constitutional court of the Republic of Macedonia*, in DE VERGOTTINI G. (a cura di), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei paesi dell'Europa centro-orientale*, Giappichelli Editore, Torino 2000

STAIANO FULVIA, *Diritto dei minori Rom all'istruzione in condizione di non discriminazione: il caso Oršuš e altri c. Croazia*, Franco Angeli, Milano, 2011

SUBOTIC JELENA, *Europe is a State of Mind: Identity and Europeanization in the Balkans*, *International Studies Quarterly*, 55, 2011

TANZARELLA PALMINA, *Gli effetti delle decisioni delle Corti dei: Europa e America a confronto*, Quaderni Costituzionali, 2009

VILLANI UGO, *Dalla dichiarazione universale alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Cacucci Editore, Bari, 2012

VILLANI UGO, *I "controlimiti" nei rapporti tra diritto comunitario e diritto italiano*, intervento al seminario di studio su "diritto comunitario e diritto interno" organizzato dalla Corte costituzionale, Roma, 2007

WOLFGANG KOETH, *The serbia- Kosovo Agreement on Kosovo's Regional Representation and the "Feasibility Study": A Breakthrough in EU- Kosovo Relations?*, *European Foreign Affairs Review* 18, no. 1, 2013

TESTI NORMATIVI

2200 (XXI), 16 Dec. 1966, *International Covenant on economic, social and cultural rights; International Covenant on civil and political rights and optional Protocol to the International*

A/RES/217(III) A, 10 Dec. 1948, *Universal Declaration of Human Rights African (Banjul) Charter on human and peoples' rights*

Amendements I to XVI to the Constitution of Montenegro, 31/07/2013

Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea

Charter of the United Nations

Consiglio Europeo di Salonicco 19-20/06/2003, Conclusioni della Presidenza 11638/03

Constitution of the Republic of Albania, Text approved by referendum on 22/11/1998 and amended on 13/01/2007

Constitution of the Republic of Kosovo (with amendments I-XXIII), Pristina, October 2013

Constitutional Act on the Constitutional Court of the Republic of Croatia, "Narodne novine" (Gazzetta Ufficiale), No. 99/99 of September 29, 1999

Constitutional Law no. 7561 of 29 April 1992 "On an addendum to Law no. 7491 of 29 April 1991 On the main constitutional provisions", Albania

Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e Protocolli nn. 11 14; Protocolli nn. 1, 4, 6, 7, 12 e 13

Costituzione dell'Unione delle Repubbliche Socialiste Sovietiche

Costituzione dell'Unione statale della Serbia e Montenegro, 04/02/2003

Costituzione della Bosnia Erzegovina: *Annex 4, Consitution*, in *The General Framework Agreement for Peace in Bosnia and Herzegovina*

Costituzione della Repubblica albanese 1991

Costituzione della Repubblica di Croazia, *Narodne novine* (Gazzetta Ufficiale), no. 56/90, 135/97, 8/98 – *consolidated text*, 113/2000, 124/2000 – *consolidated text*, 28/2001, 41/2001 – *consolidated text*, 55/2001 – *correction*, and the *Amendments to the Constitution of the Republic of Croatia published in Narodne novine*, no. 76/2010

Costituzione della Repubblica di Macedonia, 17/11/1991

Costituzione della Repubblica di Montenegro, "*Official Gazette of Montenegro*" (Gazzetta Ufficiale), SU-SK no. 01-523/8, 19/10/2007

Costituzione della Repubblica di Serbia, "*Službeni glasnik RS*" (Gazzetta Ufficiale), Num. 98/2006

Costituzione della Repubblica di Slovenia, *Official Gazette of the Republic of Slovenia*, RS Nos. 33/91-I, 42/97,66/2000, 24/03,69/ 04,68, e 47/13

Costituzione della Repubblica Federale di Jugoslavia del 1963

Costituzione delle Repubblica Federale Socialista di Jugoslavia del 1974

Decision on admissibility and merits, case no. U 8/12, Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, 23/11/2012

Decision on admissibility and merits, case no. U 9/12, Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, 30/01/2013

Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789

Directive 2006/24/EC of the European Parliament and of the Council of 15 March 2006 on the retention of data generated or processed in connection with the provision of publicly available electronic communications services or of public communications networks and amending Directive 2002/58/EC

Electronic Communications Act, 15/01/2013 (Slovenia)

Final Report to the CDDH, Fifth negotiation meeting between the cddh ad hoc negotiation group and the european commission on the accession of the european union to the european convention on human rights, Strasburgo 3-5/04/2013

Law No. 03/L-121, *on the Constitutional Court of the Republic of Kosovo* (Legge sulla Corte Costituzionale), 16/12/2008

Law Nr. 8373, “*On the organization and operation of the Constitutional Court of the Republic of Albania*”, 15/07/1998

Law On the organization and functioning of the Constitutional Court of the Republic of Albania, Assembly of the Republic of Albania, 10/02/2010

Legge sulla Corte costituzionale (Montenegro), “*Official Gazette of Montenegro*” (Gazzetta Ufficiale), No. 64/2008, 27/10/2008

Legge sulla Corte costituzionale (Serbia), “*Službeni glasnik RS*” (Gazzetta Ufficiale), No.109/07 of 28 November 2007, 99/11 of 27 December 2011 and 18/13 (CC) of 26 February 2013

Legge sulla Corte Costituzionale, *Official Gazette of the Republic of Slovenia*, NO. 64/07 – official consolidated text and 109/12

Progress Report on Albania, European Commission – MEMO/13/888, 16/10/2013

Progress Report on Bosnia and Herzegovina, European Commission – MEMO/13/889, 16/10/2013

Progress Report on Kosovo, European Commission - MEMO/13/892, 16/10/2013

Progress Report on Montenegro, European Commission - MEMO/13/893, 16/10/2013

Progress Report on Serbia, European Commission - MEMO/13/894, 16/10/2013

Progress Report on the former Yugoslav Republic of Macedonia, European Commission – MEMO/13/890, 16/10/2013

Regulation no.2001/9, Constitutional framework for provisional self-government in Kosovo, 15/05/2001

Resolution 1244, Security Council UN, 10/06/1999

Resolution 817, Security Council UN, 07/04/1993

Resolution on inadmissibility (Corte cost. Kosovo), Case No. KI190/13, Ref. No.: RKs74/14, Prishtina, 28/04/2014; Supporting document of the Mayor of the Municipality of Gjakova, Pal Lekaj, 08/11/2011

Resolution on inadmissibility (Corte cost. Kosovo), Case No. K1188/13, Ref.no.: RKS73/ 14, Prishtina, 10/03/2014, Constitutional review of the Judgment Rev. no. 181/2013, of 9 July 2013, and Judgment Rev. no. 48/2003, of 11 September 2003, of the Supreme Court

Rules of Procedure (Kosovo), no. 126-3, 17/06/2013

Rules of procedure of the Constitutional Court of the Republic of Macedonia, no. 394/92, 09/11/1992

Rules of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, sitting in plenary session held on 23/07/2005

Sentenza nella cause riunite C-293/12 e C-594/12 *Digital Rights Ireland e Seitlinger e a., La Corte di giustizia dichiara invalida la direttiva sulla conservazione dei dati*, Lussemburgo 08/04/2014

Sentenza *Sejdić-Finci*, Corte europea dei diritti dell'uomo, 22/12/2009

Statuto del Consiglio d'Europa

SuS-1/2013, *The Constitutional Court of the Republic of Croatia, Zagreb*, 14/11/2013

The General Framework Agreement for Peace in Bosnia and Herzegovina

Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea

Trattato sull'Unione Europea

U-I-65/13-16, Corte costituzionale della Repubblica di Slovenia, 26/09/2013

U-III-3304/2011, *The Constitutional Court of the Republic of Croatia, Zagreb*, 23/01/2013

Zakon o referendumu in o ljudski iniciativi (Slovenia), Legge sul Referendum e Iniziativa Popolare

ARTICOLI DI STAMPA

“*Albania Boat people all'arrembaggio*”, La Stampa, 05/03/1991

“*Continua il drammatico esodo degli albanesi verso l'italia; ad Otranto è arrivata un'altra motonave*”, *Scappano per sfuggire alla guerra civile*, La Stampa Sera, 04/03/1991

“*Croatians back same-sex marriage ban in referendum*”, BBC News 02/12/2013

“*Croatians vote against gay marriage*”, The Economist, 05/12/2013

“*L'esercito blocca i porti albanesi*”, La Repubblica 08/03/1991

“La grande fuga dall' est e' appena cominciata”, La Repubblica, 14/03/1991

SITOGRAFIA

African Commission on Human and Peoples' Rights: www.achpr.org

Albania Constitutional Court: www.gjk.gov.al

Bosnia and Herzegovina Constitutional Court: www.ccbh.ba

Consiglio d'Europa: www.coe.int

conventions.coe.int

Corte di giustizia dell'Unione Europea: curia.europa.eu

Croatia Constitutional Court: www.usud.hr

Diritti Umani in Italia: www.duitbase.it

e-justice.europa.eu

EURAC Research: www.eurac.edu

eur-lex.europa.eu

European Court of Human Right: www.echr.coe.int

Former Yugoslavian Republic of Macedonia Constitutional Court:
www.ustavensud.mk

IURCOMP: www.iurcomp.it

Kosovo Constitutional Court: www.gjk-ks.org

Montenegro Constitutional Court: www.ustavnisud.me

Office of the High Commissioner for Human Rights: www.ohchr.org

Osservatorio Balcani e Caucaso: www.balcanicaucaso.org

Serbia Constitutional Court: www.ustavni.sud.rs

Slovenia Constitutional Court: www.us-rs.si

Unione Europea: europa.eu

United Nations: www.un.org

Venice Commission, Council of Europe: www.venice.coe.int

www.bbc.com

www.brckosupervizija.ba

www.cnj.it

www.diritticomparati.it

www.eunews.it

www.europeanrights.eu

www.giurcost.org

www.hrc.ba

www.icty.org

www.internazionale.it

www.jstor.org

www.treccani.it

RINGRAZIAMENTI

Ringrazio la Professoressa Carmela Decaro per l'insegnamento datomi, per la fiducia ed il supporto accordatomi nella stesura della tesi

Ringrazio il Professore Vincenzo Antonelli, Correlatore della tesi

Ringrazio la Dott.ssa Paris per l'aiuto, l'incoraggiamento e la disponibilità dimostratami nel corso della stesura della tesi

Ringrazio la Professoressa Maria Dicosola, per l'aiuto datomi nell'impostazione del lavoro

Ringrazio la Dott.ssa Noela Runco e il Dott. Arbëresha Raça-Shala, per le loro preziose informazioni

Ringrazio la mia famiglia, Alessia e nonna Liliana che, grazie alla loro pazienza e al loro sostegno morale, mi hanno permesso di raggiungere questo importante traguardo

APPENDICE

Interview to the Constitutional Court of Albania, 06/05/2014

INTERVIEWER: FRANCESCO COCCIA

INTERVIEWED: NOELA RUCO, Head of the Department of Researches, Studies and Publications at the Constitutional Court of Albania

Questions

1) The Republic of Albania has been entered to the Council of Europe since 1995. Now, for this country has been starting a process for entering in the European Union. In your opinion which is the future about your country?

2) Which values, knowledges and principles can bring the judicial system and legal order of Albania on the European system (Council of Europe and European Union)?

3) Which values, knowledge and principles can bring the judicial system and legal order of European system on the Albania system?

4) What is the relation between the Constitutional Court of Republic of Albania and European Court of Human Right?

5) Your Court was ready or not, when your country has entered in Council of Europe and was starting a realation between Constitutional Court of Republic of Albania and European Court of Human Right? Which changes can we see now?

6) Which will be the future for Balkan area?

Answers

Question 1

When we talk about EU membership in the economic perspective, this process involves not only the fulfillment of the political criteria (stability of institutions guaranteeing democracy, the rule of law, human rights and respect and protection of minorities) and recognition the acceptance of common EU legislation – *acquis communautaire* (the ability to assume the obligations deriving from membership, including the acceptance of political, economic and monetary union), but also the fulfillment of the economic criteria - the existence of a functioning market economy and the ability to interact with the pressures and market forces within the EU. Obviously, these principles are enshrined and elaborated on the basis of dozens of European Union documents that originated in the 50s of last century, and are processed step by step in accordance with the specific circumstances of individual countries.

In a simple concept, for the process of European integration for each country that is a member, is introduced in this process or intends to engage in the future, it is fundamental the economic cooperation with neighboring countries as a way to create common interests, chances of reconciliation and overcoming the problems created by the conflicts of the past, thus assisting in the development of peaceful and beneficial ties between countries and nations.

In a broader plan, there is no doubt that the European perspective of Albania, as for other Balkan countries, is a sustainable and irreversible process, although difficult to predict in time. Prerequisites are the same: a strong state with efficient administration, strengthening of the rule of law, improving conditions for economic growth and expansion of regional cooperation. The following prerequisites are presented to the Albanian government a long time ago - back in 1999. Though a good part of these processes lack of detailed data that can argue these processes, from reports, studies, analysis, statistics, etc., it can be concluded that despite the slowness of the process, the process of European integration of Albania has been and remains quite high, probably the highest priorities of the national development agenda. Despite this, the Albanian government of the last decade has been committed to this priority and to achieve tangible results in the interest of citizens.

It is worth mentioning that at the current integration process there is a growing interdependence between political developments and their reflection on the economic aspect of this process. However it is equally clear that political and economic reforms undertaken in the country are characterized by the ongoing adoption of the legislative framework, which in turn is undoubtedly the main

demonstration of pro-European orientation, political, economic and social development in general and of the leading political class in particular.

In summary it can be said that in Albania, the prospect of one day being an EU member has served and serves as an incentive for undertaking economic, social, political and legal reforms in the years that have passed since the beginning of this process.

The determination without hesitation and so nearly unanimous of the political elite and leadership of the country in favor of EU membership, has also helped to promote economic development as a government programs priority. The latter precisely for this reason, are supported by assistance programs, in order for the country to meet its contractual commitments in view of the process of European integration. Despite this, the political, legal and economic reforms in view of European integration, domestic political stability and constitutional political system of the country will be the main guarantees of the European integration process of the country.

Question 4

The role and the place the European Convention of Human Rights occupies in our Constitution is of particular importance because not only it is incorporated in it, but even enjoys an equivalent position. Article 17 of the Constitution in its second paragraph puts the ECHR even over the interpretation of the provisions of the Constitution itself. On the other hand, the European Court of Human Rights as the competent authority for the interpretation of the Convention plays an important role in the establishment of the Constitutional Court's jurisprudence in accordance with standards established by the convention. At national level the ECHR decisions have erga omnes effect. Through its jurisprudence the European Court, in view of Article 35/1 of the ECHR, determines whether the Constitutional Court is a legal remedy or not. Based on the principle of subsidiarity, the individual can address the European Court only after having exhausted all national judicial instances. It would therefore be very interesting to treat the Constitutional Court as an effective remedy in accordance with the jurisprudence of the ECHR. In the case *Qufaj and Co. against Albania* the Albanian company claimed the violation of human rights such as the right to a fair hearing, caused by the failure of the execution of a final decision rendered by the Court of Albania.

In its decision the European Court of Human Rights stated that: "The Contracting States that are parties to a case are in principle free to choose the means whereby they will comply with a judgment in which the Court has found a breach. This discretion as to the manner of execution of a judgment reflects the freedom of choice attaching to the primary obligation of the Contracting States under the Convention to secure the rights and freedoms guaranteed (Article 1). The Court has already accepted that, if rights are to be effectively protected and

the rule of law established, administrative authorities must be under an implied duty to comply with final decisions. Where administrative authorities refuse or fail to comply, or even delay doing so, the guarantees under Article 6 enjoyed by a litigant during the judicial phase of the proceedings are rendered devoid of purpose. In this particular case, the Court observes that, while national legislation allows reparation, it is the Constitutional Court's case law establishing interpretation *strictu sensu* of the "fair trial" concept in the meaning of Article 6 § 1 of the Convention that precludes any reparation due to a failure to enforce the judgment debt. Execution of a judgment given by any court must therefore be regarded as an integral part of the "trial" for the purposes of Article 6". The Court notes that the Albanian legal system affords a remedy - in the form of an application complaining of a breach of the right to a fair trial-which was available to the applicant company in theory. The company unsuccessfully attempted to avail itself of that remedy and its appeal to the Constitutional Court was dismissed. In the light of the foregoing considerations, the Court holds that the fair trial rules in Albania should have been interpreted in a way that guaranteed an effective remedy for an alleged breach of the requirement under Article 6 § 1 of the Convention. In the Court's opinion, therefore, the Constitutional Court was competent to deal with the applicant company's complaint relating to non-compliance with a final decision as part of its jurisdiction to secure the right to a fair trial.

Another case against Albania in relation with the violation of Article 6 of the Convention is the case *Gjyli versus Albania*. In this case *Gjyli* complains about the violation of Article 6/1 of the Convention for failure to comply with court decisions ordering his return in duty and payment of back wages in his favor. The Court considers that the question of exhaustion of domestic remedies is closely connected and central to the issue of effectiveness of the constitutional complaint in relation to the non-enforcement of a final court judgment, which has been considered under Article 13 below. The Court notes that the Constitutional Court judgments recognized that there had been a violation of the appellants' right of access to court on account of the non-enforcement of domestic courts' judgments. However, their findings were declaratory so that the Constitutional Court did not offer any adequate redress. In particular, it did not make any awards of pecuniary and/or non-pecuniary damage, nor could it offer a clear perspective to prevent the alleged violation or its continuation.

So, through these decisions the European Court has stated several times that the appeal before the Constitutional Court is one of the most important tools in principle, which should be used not only in connection with violation of Article 6 of the Convention, but with all those articles guaranteeing the protection of human rights and fundamental freedoms. In the case *Gjyli versus Albania* the court did not see the Constitutional Court under a legal remedy, but has gone further with its interpretation taking into account the effectiveness of its decisions.

Questions 2-3-5

The process of Euro-Atlantic integration of Albania has submitted a number of aspects and new trends, which are closely linked with a contemporary understanding of the principle of rule of law and state sovereignty. This process has been reflected in the text of the Constitution of the Republic of Albania, which affirmed the important clauses that establish the basic principles for the preparation and legitimization of Albania's integration into international alliances. They envision a rule of law that respects international law and gave over legal force to ratified international acts; provide a sovereign state that adheres to international organizations, delegates them state powers for specific issues, and can take part in a collective security system in order to maintain peace and national interests.

The provisions of integration in the Constitution of Albania were the result of collection of experiences of amending the constitutions of the old members of the European Union, and constitutional thought that was developed in Europe. Also, they were supported by the Albanian people European feelings, which clearly emerged from the first movements for democracy in the 90's. Public opinion in Albania created a quite optimistic situation for Euro-Atlantic integration.

If we analyze the normative system in the Constitution, we see a clear tendency to embodying international norms in domestic law of the country, creating two different systems of norms report. The first system regulates the internal laws of classical norms of public international law, and the second, regulates relations arising between domestic norms, the norms of international organizations, in which Albania adheres with special agreements.

Although the principle of direct application of international acts is present in ratified international treaties and in accession agreements, we should clarify in which moment will start the direct application of international norms. In the classic international agreements case, they are ratified under constitutional procedures and become part of the domestic legal system, as published in the Official Journal of the Republic of Albania. On the other hand, the norms issued by international organizations in which the Republic of Albania adheres after accession agreement will be applied directly, as stipulated in the accession agreement.

Specifically, the relation between the provisions of the treaties of the European Union and our national law will be characterized by the signing of these treaties and their ratification by the National Assembly (by ratification by popular referendum, if Parliament decides to pass it in a referendum). Thus, the primary law of the European Union will become part of the domestic legal order and shall be applied directly. But, the implementation of the derivative right of the European Union, is placed exactly from the priority right, as it is interpreted by the jurisprudence of the European Court of Justice. This jurisprudence has stated explicitly that the state legislator should repeal provisions that conflict with the legal order of the European Union, in order to guarantee the principle of

legal certainty. Also, the European Court of Justice has stated that, in case of a conflict between a provision of law in the country, with a provision of European Union law, the latter prevails, regardless of the nature of internal provision. It also specifies that national courts judge must apply the law of the European Union, in all cases.

Question 6

Coexistence of people with different ethnicities is essential because in this way they can live, work and realize their dreams without fear that something may happen. Good neighborly relations is of great importance in the Western Balkans, where 20 years ago have been bloody wars. Region must put aside the past and look forward. The future is the European Union. Meanwhile, in direct function of European integration, in recent years, Albania has moved forward in the process of regional cooperation. It should be stressed that regional economic cooperation remains a strong test for each country in the way of identification and security benefits that come from competitive and comparative advantages of their own.

