

MASSIMO STARITA

L'identità costituzionale degli Stati membri dell'Unione europea nella recente giurisprudenza della Corte di giustizia.

ABSTRACT

The ECJ has addressed the meaning and function of the constitutional identity clause, under Article 4 (2) TEU, in the most recent years. This paper assesses this case law and shows that in the reasoning of the ECJ the function of Article 4 (2) TEU is not to overcome the idea of absolute primacy of EU law, but to *prevent* conflicts between EU law and national constitutions. Respect for constitutional identity can play three different roles: (a) justification for restrictions on the freedoms of movement; (b) protection of Member States' right to choose the forms and methods of implementing EU law; (c) ground of invalidity of EU acts.

Negli ultimi anni, la Corte di giustizia dell'Unione europea si è pronunciata sul significato e sulle funzioni della clausola d'identità costituzionale degli Stati membri, contenuta nell'art. 4, par. 2, TUE. L'articolo mostra come, in questa giurisprudenza, la funzione della clausola non sia quella di superare l'idea del primato assoluto del diritto dell'Unione, ma di *prevenire* conflitti tra il diritto dell'Unione e le costituzioni degli Stati membri. In particolare, il rispetto dell'identità costituzionale è stato utilizzato ai tre scopi seguenti: a) per giustificare restrizioni alle libertà di movimento; b) per proteggere il diritto degli Stati membri di scegliere forme e mezzi nell'attuazione del diritto dell'Unione; c) per costituire parametro di validità degli atti dell'Unione.

KEYWORDS

Constitutional identity; primacy of EU law; interpretative techniques for preventing conflicts between EU law and national constitutional law.

Identità costituzionale; primato del diritto dell'Unione europea; tecniche interpretative di prevenzione dei conflitti tra diritto dell'Unione e diritto costituzionale degli Stati membri.

MASSIMO STARITA*

*L'identità costituzionale degli Stati membri dell'Unione europea
nella recente giurisprudenza della Corte di giustizia*

1. *Introduzione.* – 2. *Orientamenti dottrinali.* – 3. *Identità costituzionale e deroghe alle libertà di circolazione.*
– 3.1 *Il ruolo della Corte di giustizia nel controllo di proporzionalità sulle misure di deroga.* – 4. *Identità
costituzionale ed esigenza che siano rispettate le scelte statali riguardo agli organi interni competenti
nell'applicazione del diritto dell'Unione.* – 5. *La violazione dell'identità costituzionale degli Stati membri
quale possibile vizio di legittimità del diritto derivato, in particolare nell'ambito della competenza
pregiudiziale di invalidità.* – 6. *Considerazioni conclusive.*

1. *Introduzione*

Tra il 2010 e il 2014, la Corte di giustizia ha avuto modo di pronunciarsi, con diverse sentenze, sul significato e la portata dell'art. 4, par. 2 del Trattato sull'Unione europea (Tue). È noto che la disposizione, che introduce una clausola di salvaguardia dell'identità costituzionale degli Stati membri, rappresenta un interessante elemento di novità apportato dal Trattato di Lisbona ai Trattati istitutivi e che la sua interpretazione è stata oggetto di un vivace dibattito dottrinale. Le linee fondamentali di questo dibattito si sono peraltro delineate all'epoca dell'adozione del cd. Trattato costituzionale – il cui art. I-5, rubricato «Relazioni tra Unione e Stati membri», conteneva il testo oggi riprodotto nell'art. 4, par. 2 Tue – o comunque in un momento in cui la clausola non era stata ancora oggetto di applicazione. Una prima verifica del punto di vista della Corte di giustizia sembra quindi di sicuro interesse.

L'art. 4, par. 2 figura nel titolo I del Tue, recante «disposizioni comuni», nel quale si trova l'enunciazione di un nutrito ed eterogeneo gruppo di principi e valori sui quali si fonda l'Unione. È sufficiente in questa sede rammentare che, accanto all'art. 2, a termini del quale l'Unione si fonda sui valori «del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'eguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze», in questo titolo del Trattato è poi enunciata una serie di principi che possono essere considerati «dei corollari o proiezioni di quelli prima evocati»¹. Si tratta, in particolare, dei principi di trasparenza e prossimità (art. 1, comma 2), del valore della pace (art. 3, par. 1), del principio di leale cooperazione tra gli Stati membri e l'Unione (art. 4, par. 3), dei principi di attribuzione, sussidiarietà e proporzionalità (art. 5), della tutela dei diritti fondamentali (art. 6), dei diritti legati allo status di cittadino europeo (art. 9), dei principi democratici (art. 10-12). In questo quadro, l'art. 4, par. 2, proclama che l'Unione

* Professore associato di Diritto internazionale e Diritto dell'Unione europea, Università di Palermo. E-mail: massimo.starita@unipa.it.

¹ ADAM, TIZZANO 2014, 391.

«rispetta l'uguaglianza degli Stati membri davanti ai trattati e la loro identità nazionale insita nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale, compreso il sistema delle autonomie locali e regionali. Rispetta le funzioni essenziali dello Stato, in particolare le funzioni di salvaguardia dell'integrità territoriale, di mantenimento dell'ordine pubblico e di tutela della sicurezza nazionale. In particolare, la sicurezza nazionale resta di esclusiva competenza di ciascuno Stato membro».

L'interesse per l'introduzione nel Trattato sull'Unione europea della clausola di "rispetto" dell'identità costituzionale degli Stati membri, interesse attestato dalla notevole attenzione dedicata al tema dalla dottrina negli ultimi anni², deriva dall'incertezza riguardo alle funzioni che essa è destinata a svolgere nel diritto dell'Unione. Questa situazione d'incertezza risulta a sua volta da almeno tre considerazioni. La prima è legata alla collocazione sistematica della clausola nel titolo I del Trattato, dato che, almeno in passato, non tutti i principi e valori che vi si trovano enunciati – tutti molto importanti dal punto di vista politico – si sono rivelati idonei a produrre immediatamente effetti giuridicamente rilevanti³. In secondo luogo, una clausola simile era già contenuta nelle versioni precedenti del Trattato, prima all'art. F, par. 1 («l'Unione rispetta le identità nazionali dei suoi stati membri, i cui sistemi di governo si fondano su principi democratici») e poi all'art. 6, par. 3 («l'Unione rispetta le identità nazionali dei suoi Stati membri»). Si trattava, peraltro, come si vede, di testi particolarmente scarni ed in particolare privi di riferimenti alle "strutture politiche e costituzionali", riferimenti che caratterizzano, invece, in modo significativo, la clausola nella nuova versione. Ci si può chiedere, allora, quali conseguenze derivino da un simile ampliamento della portata della clausola di salvaguardia. In terzo luogo, la nozione di "identità costituzionale" non è di origine comunitaria, essendo stata elaborata, come noto, dalla Corte costituzionale federale tedesca con finalità di difesa dei valori fondamentali della costituzione dai rischi derivanti da un'apertura incondizionata al processo d'integrazione europea. Nell'originario contesto offerto dalla giurisprudenza del *Bundesverfassungsgericht*, il concetto ha svolto essenzialmente tre funzioni: quella di limite al primato del diritto dell'Unione⁴; quella di limite al trasferimento di competenze dallo Stato all'Unione⁵; e quella di fondamento di un potere di controllo della Corte costituzionale sul rispetto del principio delle competenze di attribuzione⁶. È interessante allora chiedersi se la trasposizione del concetto nel diritto dell'Unione vada letta quale riconoscimento delle idee di fondo di questa linea giurisprudenziale, ed in particolare dell'idea che l'esigenza di rispettare i principi fondamentali delle costituzioni degli Stati membri sia idonea a limitare l'operatività del principio del primato, oppure se il concetto stesso, una volta transitato dal diritto interno al diritto sovranazionale sia destinato a svolgere funzioni diverse e autonome.

2. Orientamenti dottrinali

Una parte importante della dottrina si è espressa a favore del primo degli orientamenti indicati⁷. A tale

² Si veda in particolare MILLET 2013; BURGORGUE-LARSEN 2011 ed il numero monografico sul concetto dell'identità costituzionale della *Revue générale de droit international public*, 118, 2014 (n. 3).

³ Basti pensare al complessa evoluzione subita dal principio di sussidiarietà, su cui v. adesso DE PASQUALE 2014, 45 ss.

⁴ Si veda in particolare la sentenza Lisbona della Corte costituzionale federale tedesca del 30 giugno 2009, BVerfGe, 123 (2 BvE 2/08), par. 249.

⁵ Cfr. ancora BVerfGe, 123 (2 BvE 2/08), par. 219 e 226.

⁶ Cfr. la sentenza del 6 luglio 2010, BVerfG, 2 BvR 2661/06, par. 58-66.

⁷ È importante notare che una simile impostazione della dottrina si è inizialmente formata in relazione all'art. I-5 del Trattato-Costituzione, il cui testo è ripreso dall'art. 4, par. 2 del TUE così come modificato dal Trattato di Lisbona. Cfr. CELOTTO, GROPPI 2004; CARTABIA 2005. Uno degli argomenti su cui si basava tale impostazione era costituito dalla

riguardo è stato affermato, ad esempio, che «Article 4 (2) should be seen as integrating the thrust of the jurisprudence of numerous domestic constitutional courts on the relationship between EU law and national constitutional law»⁸. Nella stessa direzione, si è notato che la clausola andrebbe posta in relazione con la «linea giurisprudenziale assai diffusa tra le Corti costituzionali nazionali riguardante i limiti alla supremazia del diritto europeo sulle fonti nazionali»⁹. Si potrebbe pertanto pensare che, mediante l'art. 4, par. 2, il Trattato intenda “riconoscere” o a “dare copertura” ai vari orientamenti tesi ad assicurare l'inviolabilità dei principi fondamentali costituzionali di ciascuno Stato membro, ivi compresa la teoria dei contro limiti elaborata dalla nostra Corte costituzionale. Come noto, la giurisprudenza della Corte costituzionale tedesca e di altre Corti costituzionali ha interpretato l'art. 4, par. 2 Tue proprio come una forma di riconoscimento dell'esistenza di limiti al primato, e cioè come norma in materia di soluzione dei conflitti fra norme¹⁰.

Non è escluso, peraltro, che la clausola non sia stata introdotta nel Trattato con finalità di riconoscimento del concetto d'identità costituzionale, così come concepito ed elaborato nella giurisprudenza costituzionale tedesca. A tale riguardo, si potrebbe notare, che la Dichiarazione n. 17 della Conferenza inter-governativa, relativa al primato, allegata ai Trattati, non contiene alcun riferimento alla possibile incidenza dell'art. 4, par. 2 Tue sull'ambito di applicabilità di questo principio, ma si limita a rinviare al contenuto del principio quale risulta dalla giurisprudenza della Corte¹¹. Si potrebbe inoltre rilevare che, se si accogliesse la tesi che vede nella clausola di rispetto delle identità costituzionali il riconoscimento dei cd. “contro limiti”, si inserirebbe nel sistema un principio idoneo ad intaccare competenze esclusive della Corte di giustizia, posto che, secondo la Corte costituzionale federale tedesca, il controllo sul rispetto dell'identità costituzionale potrebbe esercitarsi direttamente sugli atti delle istituzioni dell'Unione.

Va d'altra parte tenuto presente che in due importanti recenti pronunce in cui la Corte di giustizia ha interpretato l'art. 53 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, essa ha ribadito un concetto di primato senza eccezioni, senza alcun accenno alla possibilità per uno Stato membro di limitarne gli effetti per proteggere principi costituzionali in materia di diritti fondamentali¹². Volendo

collocazione sistematica della clausola di rispetto delle identità costituzionali nel Trattato-Costituzione, poiché si trovava formulata nella disposizione immediatamente precedente all'art. I-6, che codificava invece il principio di supremazia del diritto dell'Unione. Se ne traeva pertanto la conclusione che «le due disposizioni sarebbero da leggere in combinato, producendo un principio unitario secondo il quale il diritto europeo, pur prevalendo su tutto il diritto interno degli Stati membri, si arresterebbe sempre di fronte ai principi inviolabili di ogni ordinamento costituzionale». La tesi è stata ripresa anche dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona. V., soprattutto, CARTABIA 2014 e VON BOGDANDY, SCHILL 2011.

⁸ Si veda, in particolare, VON BOGDANDY, SCHILL 2011, 1419.

⁹ CARTABIA 2014, 25.

¹⁰ Per una discussione della giurisprudenza delle Corti costituzionali sul punto v. MAYER 2011; ROUSSEAU 2011; SAIZ-ARNAIZ 2011 e LAULHE SHAELOU 2011.

¹¹ Ecco il testo della Dichiarazione: «La conferenza ricorda che, per giurisprudenza costante della Corte di giustizia dell'Unione europea, i trattati e il diritto adottato dall'Unione sulla base dei trattati prevalgono sul diritto degli Stati membri alle condizioni stabilite dalla summenzionata giurisprudenza. Inoltre, la conferenza ha deciso di allegare al presente atto finale il parere del Servizio giuridico del Consiglio sul primato, riportato nel documento 11197/07 (JUR 260): Parere del Servizio giuridico del Consiglio del 22 giugno 2007: “Dalla giurisprudenza della Corte di giustizia si evince che la preminenza del diritto comunitario è un principio fondamentale del diritto comunitario stesso. Secondo la Corte, tale principio è insito nella natura specifica della Comunità europea. All'epoca della prima sentenza di questa giurisprudenza consolidata (Costa contro ENEL, 15 luglio 1964, causa 6/64) non esisteva alcuna menzione di preminenza nel trattato. La situazione è a tutt'oggi immutata. Il fatto che il principio della preminenza non sarà incluso nel futuro trattato non altera in alcun modo l'esistenza del principio stesso e la giurisprudenza esistente della Corte di giustizia”».

¹² V. soprattutto Sentenza 26 febbraio 2013, *Melloni*, causa C-399/11, punti 59-60. Secondo la Corte, l'art. 53 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea non può essere interpretato in modo da ledere il principio del primato, mantenendo fermo il principio per cui «il fatto che uno Stato invochi disposizioni di diritto nazionale,

partire allora da diverse premesse sono possibili diverse opzioni teoriche. Una parte della dottrina, ricollegandosi ad una linea di pensiero formatasi in relazione alle prime versioni della clausola, contenute nei testi del Trattato precedenti alla revisione di Lisbona¹³, riconosce all'art. 4, par. 2 contenuto essenzialmente politico¹⁴. In un quadro teorico di questo tipo, si è peraltro ammessa la possibilità che la clausola produca qualche effetto giuridico che si ricollegerebbe allo statuto di Stato "intégré", di cui la clausola delinea uno dei tratti caratterizzanti. Il rispetto dell'identità diventerebbe un diritto che lo Stato membro potrebbe far valere all'interno dell'ordinamento dell'Unione, nelle forme e nei modi da questo previsti, essenzialmente per giustificare una deroga all'esercizio di una libertà fondamentale (ma in tal caso sempre nel rispetto delle condizioni fissate dalla Corte di giustizia) o quale valore da prendere in considerazione in caso di applicazione dell'art. 7 TUE, che prevede la possibilità della sospensione del diritto di voto in seno al Consiglio nei confronti di uno Stato che si renda autore di violazioni gravi e persistenti dei valori comuni dell'Unione¹⁵.

Altra parte della dottrina propone di considerare la clausola sull'identità costituzionale in relazione al principio della leale cooperazione. L'identità costituzionale sarebbe l'espressione di un'esigenza di autonomia con la quale «la leale cooperazione va coniugata e da cui non si può prescindere». In questa diversa cornice teorica, peraltro, la clausola non impedirebbe all'Unione «di domandare agli Stati l'adozione di misure di adattamento delle strutture politiche e costituzionali e in generale una certa organizzazione dell'esercizio delle loro funzioni essenziali»¹⁶. Da questo punto di vista, inoltre, la clausola del rispetto dell'identità sembrerebbe in linea di continuità con un principio di autonomia già presente nel diritto dell'Unione¹⁷. Sin dagli anni settanta, la Corte di giustizia riconosce, infatti, che

«qualora il Trattato o i regolamenti riconoscano poteri o impongano obblighi agli Stati membri ai fini dell'applicazione del diritto comunitario, la soluzione del problema relativo al modo in cui l'esercizio di detti poteri e l'adempimento di detti obblighi possono essere affidati dagli Stati membri a determinati organi interni dipende unicamente dal sistema costituzionale dei singoli Stati»¹⁸.

Secondo un altro punto di vista ancora, si tratterebbe di una clausola di salvaguardia delle competenze degli Stati membri nei settori di competenza complementare¹⁹, come risulterebbe dai lavori preparatori del Trattato "costituzionale", da cui risulterebbe la volontà dei redattori di inserirla ad uno scopo ben

quand'anche di rango costituzionale, non può sminuire l'efficacia del diritto dell'Unione nel territorio di tale Stato». V. anche il Parere 2/13 della Corte del 18 dicembre 2014, avente ad oggetto la compatibilità con i Trattati del progetto di accordo sull'adesione dell'Unione europea alla Cedu, punto 188.

¹³ Così si esprimeva parte della dottrina al momento della prima apparizione della clausola di rispetto delle identità nazionali, nell'art. F, par. 1 del Trattato. Vedi SIMON 1995, 88-89.

¹⁴ Secondo Mouton ad esempio «encore convient-il de ne pas exagérer la portée normative de l'identité nationale dans le droit de l'Union européenne» (MOUTON 2014, 505).

¹⁵ MOUTON 2014, 505-510.

¹⁶ PORCHIA 2008, 14.

¹⁷ In tal senso v. anche SIMON 2011, 27 ss., che parla di una «identité constitutionnelle non dite» (30-33).

¹⁸ Sentenza 15 dicembre 1971, cause riunite 51/71-54/71, *International Fruit Company e a.*, punto 4. Inoltre, secondo la Corte, «quando il testo di un regolamento conferisce ad uno Stato membro il potere di emanare provvedimenti di attuazione, le modalità dell'esercizio di tale potere sono disciplinate dal diritto pubblico dello Stato membro interessato» (v. Sentenze 27 settembre 1979, causa 230/78, *Eridania-Zuccherifici nazionali e Società italiana per l'industria degli zuccheri*, punto 34, e 20 giugno 2002, causa C-313/99, *Mulligan e a.*, punto 48. Tali principi sono stati di recente riaffermati nella Sentenza 16 luglio 2009, causa C-428/07, *Horvath*, punti 49-51).

¹⁹ Si tratta, come noto, di quei settori, elencati all'art. 6 TUE, che restano nella sfera degli Stati membri e nei quali questi ultimi hanno voluto assegnare all'Unione solo «competenza per svolgere azioni intese a sostenere, coordinare o completare l'azione degli Stati membri».

preciso: «to avoid the encroachment of Union action upon Member States' prerogatives in the so called complementary competences areas»²⁰. In un simile contesto, essa si rivelerebbe utile nel controllo *ex ante* sul rispetto del principio di sussidiarietà da parte dei Parlamenti nazionali. Alcuni pareri motivati adottati da Parlamenti nazionali, nell'ambito della procedura cd. di “allarme preventivo” disciplinata dal Protocollo sull'applicazione del principio di sussidiarietà e proporzionalità, confermerebbero che «art. 4.2 TEU can add some value in reframing subsidiarity inquiry in a way which is more attentive to the protection of Member States' scope of action»²¹.

La tesi che sosteniamo in queste pagine è che la clausola possa essere vista (anche) come avente ad oggetto i conflitti tra norme e che, in particolare, questa sia la funzione svolta nella giurisprudenza della Corte di giustizia. Tuttavia, diversamente dal primo degli orientamenti dottrinali ricordati, tale funzione non andrebbe concepita come attinente alla *soluzione* dei conflitti tra diritto dell'Unione e principi costituzionali supremi (accordando prevalenza dei secondi sul primo), ma come uno strumento volto a consentire alla Corte di giustizia di *prevenire l'emersione* dei conflitti medesimi. Si tratterebbe in particolare, da un lato, della possibilità per tale concetto di venire in rilievo quale parametro di legittimità degli atti dell'Unione nell'ambito della competenza della Corte in materia di annullamento degli atti stessi e, da un altro lato – e soprattutto – della possibilità che il concetto sia impiegato in sede d'interpretazione del diritto dell'Unione, in particolare del diritto primario²². In tale prospettiva, l'introduzione del concetto si rivelerebbe utile a ridurre il numero di situazioni di conflitto tra il diritto dell'Unione ed il diritto costituzionale degli Stati membri, potenzialmente idonee a venire in rilievo davanti alle Corti costituzionali.

La sintetica analisi della giurisprudenza recente della Corte di giustizia che ci apprestiamo a condurre sembra confermare l'idea che la principale funzione della norma sia proprio quella di impedire il sorgere di conflitti tra diritto dell'Unione e diritto costituzionale statale e che tale funzione sia svolta soprattutto sul piano interpretativo.

3. *Identità costituzionale e deroghe alle libertà di circolazione*

L'art. 4, par. 2 è stato anzitutto invocato dinanzi alla Corte per giustificare deroghe alle libertà di circolazione. La Corte non ha avuto difficoltà ad ammettere che elementi dell'identità costituzionale possano «entrare in linea di conto nel bilanciamento di legittimi interessi con le libertà stesse», dal momento che, già prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, essa riconosceva che alcuni di questi elementi potevano integrare il concetto di ordine pubblico e costituire un legittimo motivo idoneo a giustificare misure restrittive. Nel caso *Groener* del 1989, l'esigenza di promuovere la lingua gaelica era stata considerata un legittimo scopo per l'Irlanda per limitare l'accesso al lavoro negli istituti pubblici di formazione dei cittadini di altri Stati membri²³. In materia di libera prestazione di servizi, nel caso *Commissione c. Italia* di due anni più tardi, l'interesse generale di valorizzare le ricchezze storiche e artistiche e la migliore divulgazione delle conoscenze sul patrimonio storico e artistico nazionale, pur non venendo espressamente collocato sotto la rubrica

²⁰ GUASTAFERRO 2012, 263 ss.

²¹ GUASTAFERRO 2013, 134 (per la citazione) e 138 ss. (per l'esame della prassi dei pareri motivati).

²² Sia consentito rinviare a STARITA 2012, 167-172. È interessante notare che il duplice possibile ruolo dell'art. 4, par. 2 Tue, che abbiamo appena delineato è stato di recente considerato anche in CARTABIA 2014, 26-28.

²³ Sentenza 28 novembre 1989, causa 379/87, *Groener*. Per un inquadramento della sentenza nel tema dei limiti all'accesso all'impiego nella pubblica amministrazione v. in dottrina ADINOLFI 2015, 110.

“identità nazionale”, era stato considerato “ragione imperativa connessa all’interesse generale” idonea a giustificare una restrizione nel settore del servizio di guida turistica²⁴.

Non desta sorpresa pertanto il fatto che nella sentenza *Runevic-Vardyn e Wardin* del 12 maggio 2011 la Corte abbia ribadito che lo scopo consistente nel proteggere la lingua ufficiale nazionale «con l’imposizione di regole di grafia previste da tale lingua, costituisce in via di principio uno scopo legittimo idoneo a giustificare restrizioni ai diritti di libera circolazione e di soggiorno stabiliti all’art. 21 TFUE» e che questa volta la Corte abbia fatto riferimento altresì alla circostanza che nell’identità nazionale, oggetto di espressa protezione ai sensi dell’art. 4, par. 2 Tue, sia compresa anche «la tutela della lingua ufficiale dello Stato»²⁵. Tali affermazioni sono ripetute nella sentenza *Las* del 16 aprile 2013, riguardante una normativa regionale belga che impone a tutti i datori di lavoro che hanno la propria sede di gestione nel territorio della regione medesima di redigere contratti di lavoro a carattere transfrontaliero esclusivamente nella lingua ufficiale di tale regione²⁶. La tutela della lingua ufficiale, o delle lingue ufficiali, di uno Stato membro è riconducibile d’altra parte anche ad altre norme di rango primario e, segnatamente l’art. 3, par. 3, quarto comma, Tue, e l’art. 22 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione. La lingua non è, in ogni caso, l’unico elemento dell’identità nazionale che sia venuto in rilievo in questa giurisprudenza. Già nel 2010, nel caso *Sayn-Wittgenstein*, la Corte aveva ritenuto che l’abolizione della nobiltà, in quanto elemento dell’identità nazionale di uno Stato membro, potesse integrare il concetto di ordine pubblico per giustificare il rifiuto delle autorità nazionali di riconoscere il cognome acquisito da un cittadino in un altro Stato membro, di cui faccia parte per l’appunto un titolo nobiliare. Ancorché una simile misura integri una restrizione all’art. 21 Tfeue, la Corte afferma che entro il concetto d’identità nazionale tutelato dall’art. 4, par. 2, «è ricompresa anche la forma repubblicana dello Stato»²⁷.

La giurisprudenza permette tuttavia di comprendere in modo più preciso quale ruolo sia svolto dall’identità nazionale e costituzionale nel quadro delle deroghe alle libertà di circolazione. L’idea fondamentale è che il ricorso all’identità non consente di per sé allo Stato di sottrarsi, come avviene invece nella logica dei “contro limiti”, ai vincoli derivanti dai Trattati né al potere di controllo della Corte di giustizia. Quest’ultima ha chiarito che, avvalendosi dell’esigenza che sia rispettata la propria identità, lo Stato membro può aspirare ad ottenere il riconoscimento della legittimità dello scopo protetto dalla misura interna che costituisce deroga. Tale misura resterà però sottoposta al complessivo regime delineato nella giurisprudenza della Corte per le deroghe, ed in particolare al test di proporzionalità, in base al quale, come noto, le restrizioni alla libertà di circolazione delle persone devono risultare altresì *necessarie* ai fini della tutela degli interessi che mirano a garantire e *non eccessive*, nel senso che non devono arrecare un pregiudizio ingiustificato alla libertà di circolazione, in particolare andando oltre quanto è necessario per garantire la realizzazione dell’obiettivo perseguito²⁸. La Corte tende inoltre ad effettuare essa stessa l’intero test di proporzionalità in tutte e tre le fasi.

3.1 Il ruolo della Corte di giustizia nel controllo di proporzionalità sulle misure di deroga

La profondità del controllo della Corte si apprezza in primo luogo sotto il profilo degli *scopi*. Anche se la Corte riconosce agli Stati un margine d’apprezzamento di una certa ampiezza, e ciò – dichiara la

²⁴ Sentenza 26 febbraio 1991, *Commissione c. Italia*, causa C-180/89. V. in dottrina MASTROIANNI 2015, 274 ss.

²⁵ Sentenza 12 maggio 2011, *Runevic-Vardyn e Wardin*, causa C-391/09, punti 86 e 87.

²⁶ Sentenza 16 aprile 2013, *Las*, causa C-202/11, punto 26.

²⁷ Sentenza 22 dicembre 2010, causa C-208/09, *Sayn-Wittgenstein*, in *Raccolta*, 2010, I-13693, punto 92.

²⁸ Sentenza *Sayn-Wittgenstein*, cit., punto 90; sentenza 14 ottobre 2004, *Omega*, causa C-36/02, punti 37 e 38.

Corte – per tener conto della particolare “storia costituzionale” di ciascuno Stato²⁹, sarebbe inesatto pensare che essa si ritenga in tutto e per tutto vincolata al rispetto delle considerazioni svolte dagli organi statali che hanno adottato la misura o dal giudice del rinvio. Sembra farsi strada in particolare l’idea che i valori fondanti l’Unione e, dunque, integranti l’identità europea, costituiscano la cornice entro la quale l’identità costituzionale degli Stati membri vada ricostruita. Questo rapporto che lega identità europea e identità nazionale opera in due direzioni diverse.

Da un lato, in alcuni casi, le norme dei Trattati consentono alla Corte di rilevare che l’esigenza invocata da uno Stato a fondamento della propria identità costituzionale è altresì elemento costitutivo dell’identità dell’Unione. In casi di questo tipo, la legittimità dello scopo della misura restrittiva di una libertà di circolazione è in *re ipsa*. Si pensi al caso, sopra ricordato della protezione di una lingua nazionale che coincide con il valore della diversità linguistica su cui si fonda l’Unione, a termini dell’art. 22 della Carta dei diritti e dell’art. 3, par. 3, quarto comma, TUE³⁰, ma anche al caso del principio di uguaglianza formale, facente parte dell’Unione, sia in quanto principio generale del diritto che in quanto sancito dall’art. 20 della Carta dei diritti, e che per la Corte coincide con il valore identitario invocato dall’Austria a fondamento dell’abolizione dei titoli nobiliari³¹.

Da un altro lato, il riferimento ai valori fondanti l’identità dell’Unione può servire alla Corte per rifiutare che un certo elemento integri l’identità nazionale e o costituzionale di uno Stato membro, ai fini dell’art. 4, par. 2. Ciò accade, evidentemente, quando un simile elemento si riveli incompatibile con uno dei valori cornice. Una situazione di questo tipo è venuta in rilievo nel caso *O’Brien*, concernente una domanda di pronuncia pregiudiziale sull’interpretazione della direttiva 98/23/CE del Consiglio, del 7 aprile 1998, e dell’accordo quadro sul lavoro a tempo parziale che vi figura in allegato. Il governo lettone, intervenuto nel procedimento, aveva formulato l’argomento in base al quale se la direttiva e l’accordo quadro fossero stati interpretati nel senso di potersi applicare anche ai giudici statali a tempo parziale, si sarebbe determinata una violazione dell’art. 4, par. 2 TUE, a causa della lesione che ne sarebbe derivata ai principi organizzativi delle pubbliche funzioni dello Stato membro. La Corte, tuttavia, rigetta tale argomento, affermando in particolare che l’applicazione di queste norme dell’Unione ai giudici a tempo parziale dello Stato membro considerato non potrebbe incidere sull’identità nazionale di quest’ultimo in quanto tale applicazione «sarebbe intesa unicamente a farli beneficiare del principio generale di parità di trattamento [...] e a tutelarli contro le discriminazioni»³². Almeno in una certa misura, sembra trovare dunque conferma la tesi, autorevolmente sostenuta, secondo cui «l’article 4 §2 TUE garantit le respect des valeurs constitutionnelles nationales fondamentales parce qu’elles se confondent avec les valeurs constitutionnelles fondamentales de l’Union»³³.

Il ruolo della Corte resta apprezzabile anche nelle due fasi successive del test di proporzionalità: rispettivamente attinenti all’adeguatezza della misura adottata dallo Stato allo scopo protetto ed al carattere non eccessivo della misura stessa. Se è vero che la Corte si fa direttamente carico di tale controllo solo qualora le circostanze del caso lo consentano³⁴, è pur vero che, quando poi lascia tale incombenza al giudice del rinvio, essa non manca di dare a quest’ultimo indicazioni dotate di un certo grado di precisione³⁵.

²⁹ Sentenza *Sayn-Wittgenstein*, cit., punto 84.

³⁰ Sentenza *Las*, cit., punto 26.

³¹ Sentenza *Sayn-Wittgenstein*, cit., punto 89.

³² Sentenza 1 marzo 2012, *O’Brien*, causa C-393/10, punto 49.

³³ SIMON 2011, 41.

³⁴ V. ad es. sentenza *Las*, cit., punti 30-34.

³⁵ V. ad es. sentenza *Runevic-Vardyn e Wardin*, cit., punti 91-92, in cui la Corte indica al giudice lituano di dover tener conto in primo luogo del carattere “serio” degli inconvenienti arrecati dal diniego di modifica del cognome, che lo Stato intende giustificare in base a ragioni d’identità (la Corte si riferisce a «seri inconvenienti di ordine

Nel complesso la Corte mantiene, insomma, un controllo piuttosto stretto sulle misure restrittive alle libertà fondamentali adottate dagli Stati membri per ragioni d'interesse generale riconducibili alla nozione di identità nazionale e costituzionale. Tale controllo si esercita, per un verso (come si è visto sub 3.1), sul *contenuto* di tale nozione, riguardo al quale la Corte, da un lato, riconosce agli Stati un certo margine d'apprezzamento, ma da un altro lato, non è insensibile ad un'esigenza di uniformità, tutelata ricorrendo ai valori fondanti dell'identità europea come cornice entro la quale si sviluppano le identità nazionali. Per un altro verso (come si è visto sub B), la Corte mantiene un controllo stretto sugli *effetti* delle misure restrittive adottate dagli Stati per perseguire scopi di tutela e promozione della propria identità e tale controllo resta ancorato ai principi consolidati nella giurisprudenza precedente.

4. *Identità costituzionale ed esigenza che siano rispettate le scelte statali riguardo agli organi interni competenti nell'applicazione del diritto dell'Unione*

Un secondo gruppo di casi è costituito dalle sentenze della Corte di giustizia in cui il concetto dell'identità costituzionale è impiegato a tutela dell'esigenza che le istituzioni dell'Unione rispettino il potere di ciascuno Stato membro di stabilire, secondo le proprie regole di struttura, gli organi statali competenti a dare attuazione al diritto dell'Unione. Da questo punto di vista, esso è venuto in rilievo tanto nell'ambito della competenza pregiudiziale della Corte quanto in alcuni ricorsi per infrazione. Per ragioni di chiarezza espositiva, sembra più opportuno però presentare questa giurisprudenza distinguendo le ipotesi in cui si tratta di attuazione di *obblighi* di diritto dell'Unione dai casi in cui disposizioni dei Trattati o di atti di diritto derivato riconoscano *poteri* ai fini dell'applicazione del diritto dell'Unione.

A) *Obblighi*. In un paio di casi l'esigenza di rispettare la struttura costituzionale dello Stato è invocata da uno Stato nell'ambito di un ricorso per inadempimento, congiuntamente al principio, enunciato all'art. 288, terzo comma, Tfu, della libertà degli Stati di scegliere le modalità di trasposizione delle direttive. Si tratta di due ricorsi proposti dalla Commissione contro la Spagna, in cui peraltro la Corte non ha compiutamente sviluppato il collegamento tra le due norme in esame, posto che essa ha rigettato l'argomento della Spagna in base al quale la Commissione intendeva incidere sulla libertà di scelta in materia di trasposizione della direttiva, ritenendo che esso si fondava «su una lettura erronea del ricorso»³⁶.

Anche nel caso *Bero* l'esigenza di rispettare la struttura costituzionale di uno Stato – questa volta la struttura federale dello Stato tedesco – viene in rilievo in materia di attuazione di una direttiva e, più precisamente, dell'art. 16, par. 1, della direttiva 2008/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 2008, recante norme e procedure comuni applicabili negli Stati membri al rimpatrio di cittadini di Stati terzi il cui soggiorno è irregolare. Tale disposizione pone il principio in base al quale «il trattenimento avviene di norma in appositi centri di permanenza temporanea» e consente poi, eccezionalmente, agli Stati il trattenimento presso gli istituti penitenziari di queste persone, a condizione peraltro che queste ultime siano separate dai detenuti ordinari. Alla Corte veniva sottoposta una

amministrativo, professionale e privato») e, in secondo luogo, ricorda al giudice nazionale che il carattere sproporzionato di tale diniego potrebbe risultare dalla circostanza che il servizio di stato civile abbia «registrato il nome di cui trattasi, con riguardo al ricorrente della causa principale, nel medesimo certificato rispettando le regole di grafia polacche in discussione», salvo aggiungere che «secondo le informazioni fornite alla Corte, in Lituania i cognomi dei cittadini degli altri Stati membri possono essere registrati utilizzando lettere dell'alfabeto latino non esistenti nell'alfabeto lituano».

³⁶ Sentenza 24 ottobre 2013, *Commissione europea contro Regno di Spagna*, causa C-151/12, punto 37 e sentenza 3 settembre 2014, *Commissione europea contro Regno di Spagna*, causa C-127/12, punto 62.

questione pregiudiziale d'interpretazione della disposizione in esame, che aveva la sua origine nella circostanza che non tutti i *Länder* avevano creato centri di permanenza temporanea. Il giudice del rinvio chiedeva pertanto alla Corte se l'articolo 16 della direttiva potesse essere interpretato nel senso di consentire al *Land* sul cui territorio non esista un centro di questo tipo di sistemare i cittadini di paesi terzi in questione in un istituto penitenziario. La Corte ritiene che tale interpretazione sia da escludere, per quanto affermi a tale specifico riguardo che la direttiva non «implica che uno Stato membro, il quale abbia, al pari della Repubblica federale di Germania, una struttura federale, sia obbligato a creare appositi centri di permanenza temporanea in ciascuno Stato federato»³⁷.

Quel che interessa maggiormente sottolineare ai fini del presente lavoro è che in tutti e tre i casi la Corte esclude che all'argomento derivante dalla violazione del principio della libertà di scelta delle forme e dei mezzi di attuazione delle direttive vada assegnato un peso nuovo e maggiore rispetto al passato, in ragione dell'esigenza di leggere oggi tale principio in combinato con il nuovo testo dell'art. 4, par. 2, Tue. Essa riafferma, al contrario, i principi stabiliti nella sua precedente giurisprudenza, in tema di esigenze che gli Stati devono rispettare nell'esercizio del potere di scelta riconosciuto dall'art. 288, terzo comma, T.fue.

Nei due ricorsi per infrazione proposti dalla Commissione contro la Spagna, poi, la Corte rammenta che la trasposizione di una direttiva deve in ogni caso assicurare la sua piena applicazione da parte dell'amministrazione nazionale e, nel caso in cui essa sia diretta a creare diritti per i singoli, devono essere rispettati i requisiti della chiarezza e della precisione nonché la condizione che i beneficiari siano messi in grado di conoscere la pienezza dei loro diritti e di avvalersene dinanzi ai giudici nazionali³⁸. Ancora più interessante, da questo punto di vista, è il caso *Bero*. È vero che in tale vicenda l'esigenza di rispettare le strutture federali dello Stato tedesco ha spinto il giudice dell'Unione ad interpretare la direttiva nel senso di non imporre, in principio, a tutti gli Stati federati la creazione di un centro di permanenza temporanea. È altrettanto vero, però, la Corte ha ricordato che il rispetto delle norme costituzionali in materia di riparto delle competenze legislative non può giustificare la violazione dell'obbligo posto dall'art. 16 a carico degli Stati membri e che non ha esitato ad indicare alla Germania il solo mezzo idoneo ad assicurare il rispetto dell'obbligo derivante dal diritto dell'Unione, quando uno Stato federato non abbia creato un centro di permanenza temporanea. Secondo la Corte, infatti, in un caso simile occorrerà «garantire, segnatamente sulla base di accordi di cooperazione amministrativa, che le autorità competenti di uno Stato federato che non dispongano di centri siffatti possano sistemare i cittadini di paesi terzi in attesa di allontanamento in appositi centri di permanenza temporanea situati in altri Stati federati»³⁹.

B) *Poteri*. Nella sentenza resa il 12 giugno 2014, nel caso *Digibet Ltd* la funzione del principio è quella di bilanciare il principio di coerenza di una normativa nazionale comportante restrizioni alla libera prestazione di servizi. Occorre ricordare che, in base ad una giurisprudenza costante, la disciplina dei giochi d'azzardo rientra nei settori in cui sono ammissibili simili restrizioni, posto che in materia tra gli Stati sussistono notevoli divergenze di ordine morale, religioso e culturale. La tutela dei consumatori e la prevenzione della frode e dell'incitamento dei cittadini ad una spesa eccessiva legata al gioco costituiscono pertanto ragioni imperative d'interesse generale idonee a giustificare deroghe. Tuttavia, sempre in base ad un indirizzo giurisprudenziale consolidato, tra le condizioni di proporzionalità che tali misure devono rispettare è ricompresa una condizione di coerenza normativa. In altri termini, la misura restrittiva è considerata idonea a raggiungere lo scopo addotto solo quando risponda realmente a tale intento “in modo coerente e sistematico”. Ebbene, il giudice del rinvio nel caso

³⁷ Sentenza 17 luglio 2014, *Bero*, causa C-473/13, punto 31.

³⁸ Sentenza 24 ottobre 2013, *Commissione contro Spagna*, cit., punti 27 e 28.

³⁹ Sentenza *Bero*, cit., punto 31.

Digibet Ltd chiedeva se la presenza in un *Land* tedesco, anche se per un periodo di tempo limitato, di una normativa più permissiva rispetto a quella in vigore in tutti gli altri *Länder* producesse l'effetto di rendere la normativa nazionale nel suo insieme incoerente. Nel dichiarare infondati i dubbi del giudice del rinvio, la Corte attribuisce un certo peso anche al principio dell'identità costituzionale, affermando che «la ripartizione delle competenze tra i *Länder* non può essere messa in discussione in quanto essa ricade nell'ambito della tutela conferita dall'articolo 4, paragrafo 2, Tue»⁴⁰.

Occorre tuttavia tenere presente che anche quando è chiamata in gioco per rafforzare il potere di scelta di uno Stato membro in ordine agli organi interni ai quali affidare l'esercizio di poteri riconosciuti dai Trattati ai fini dell'applicazione del diritto dell'Unione l'identità costituzionale non sembra destinata a divenire oggetto di protezione assoluta. Nel caso *Digibet Ltd*, dopo aver notato che la relazione orizzontale fra i *Länder* titolari di poteri legislativi rientra «dipende unicamente dal sistema costituzionale dello Stato tedesco», la Corte riconduce poi l'esigenza di tutela dell'identità costituzionale entro un più complessivo giudizio di bilanciamento con altre esigenze, precisando che l'esistenza di una normativa più permissiva in un solo Stato federato «per un periodo di tempo limitato» non metteva «in discussione in modo grave l'idoneità delle restrizioni ai giochi d'azzardo applicabili in tutti gli altri *Länder* a realizzare i legittimi obiettivi di interesse generale»⁴¹.

5. La violazione dell'identità costituzionale degli Stati membri quale possibile vizio di legittimità del diritto derivato, in particolare nell'ambito della competenza pregiudiziale di invalidità

La Corte non ha escluso espressamente che l'art. 4, par. 2 possa essere impiegato da un giudice nazionale quale parametro di legittimità di un atto di diritto derivato nell'ambito di una domanda di pronuncia pregiudiziale di validità. Nel caso *Torresi*, deciso dalla Corte (Grande Camera) il 17 luglio 2014, il Consiglio Nazionale Forense italiano aveva posto alla Corte diverse questioni d'interpretazione della direttiva 98/5/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 febbraio 1998, volta a facilitare l'esercizio permanente della professione di avvocato in uno Stato membro diverso da quello in cui è stata acquisita la qualifica. Esso aveva però posto anche una questione pregiudiziale di validità, chiedendo alla Corte se l'art. 3 dovesse essere considerato invalido per violazione dell'art. 4, par. 2 Tue. Da quest'ultimo punto di vista, il Consiglio Nazionale Forense sosteneva che la norma, consentendo ai cittadini italiani che conseguano il titolo di avvocato in un altro Stato membro di esercitare in Italia la professione, avrebbe l'effetto di aggirare l'art. 33, par. 5 della Costituzione, che come noto subordina l'accesso alla professione di avvocato al superamento di un esame di Stato e che, sempre secondo l'organo del rinvio, integrerebbe l'identità nazionale italiana. La questione costituisce un aspetto marginale nell'ambito della sentenza pregiudiziale. Sembra peraltro che la Corte ammetta la possibilità della pregiudiziale di validità, anche se non ha difficoltà a dichiararla infondata, in ragione del fatto che lo stesso governo italiano si era espresso in tal senso, nel corso del procedimento⁴². Già in due precedenti casi d'altra parte, la Corte aveva lasciato aperta la questione della possibilità di proporre una questione pregiudiziale di validità di un atto dell'Unione per violazione dell'art. 4, par. 2, Tue, limitandosi a rilevarne la manifesta infondatezza. Si tratta del caso *O'Brien*, più sopra citato, in cui l'argomento non era stato invocato peraltro dal giudice del rinvio, che aveva introdotto una domanda pregiudiziale d'interpretazione, ma dal governo di uno Stato membro intervenuto nel

⁴⁰ Sentenza 12 giugno 2014, *Digibet Ltd*, causa C-156/13, punto 34.

⁴¹ Sentenza *Digibet Ltd*, cit., punto 36 (corsivi nostri).

⁴² Sentenza 17 luglio 2014, *Torresi*, C-58/13, punti 53-59.

procedimento⁴³, e del caso *Affatato* del 2010, in cui il giudice di rinvio aveva chiesto se una norma comunitaria poteva essere interpretata nel senso di “danneggiare” la struttura fondamentale politica e costituzionale dello Stato membro interessato, impedendo l’adozione di una norma interna considerata espressione dell’identità costituzionale, anche se il giudice nazionale non chiariva con precisione quale conseguenza se ne dovesse trarre⁴⁴.

A noi sembra che l’invocazione della violazione dell’identità costituzionale degli Stati membri quale vizio di legittimità del diritto derivato, in particolare nell’ambito della competenza pregiudiziale di invalidità, sia in linea di principio ammissibile, per quanto remote possano apparire le possibilità che la Corte accolga una simile domanda. L’art. 4, par. 2 TUE è idoneo, in effetti, a costituire parametro di legittimità degli atti delle istituzioni, a titolo di “violazione dei trattati” secondo l’espressione dell’art. 263, comma 2⁴⁵. Tale possibilità ha finanche indotto parte della dottrina a intravedere una “protezione rafforzata” dei principi fondamentali delle costituzioni degli Stati membri, attivabile non più soltanto con lo strumento dei “controlimiti” da parte delle Corti costituzionali, ma anche dinanzi alla Corte di giustizia, con strumenti offerti dal diritto dell’Unione⁴⁶. Esiste peraltro un problema di delimitazione della portata degli effetti della pronuncia di annullamento, posto che in questi casi l’atto pone problemi di conflitto formale con una norma del Trattato, ma dal punto di vista dei contenuti, con i principi costituzionali di uno o più Stati membri. Il problema indicato non sembra risolvibile attraverso una limitazione degli effetti dell’annullamento al solo Stato la cui identità nazionale o costituzionale risulti violata⁴⁷. Una simile competenza della Corte, non soltanto non è prevista dall’art. 264 TUE, che riconosce invece, come noto, la competenza di limitare l’efficacia temporale dell’annullamento, ma sembra inoltre incompatibile con il principio dell’uniforme applicazione del diritto dell’Unione su tutto il suo territorio. Per le stesse ragioni sembra da escludere che la Corte possa risolvere il problema indicato con una sentenza di rigetto di un ricorso ex art. 263 TUE o con una sentenza pregiudiziale che accerti la validità di un atto, con la precisazione peraltro che esso debba essere interpretato come contenente un’implicita eccezione, volta a consentire ad un certo Stato membro l’introduzione di una deroga per tutelare un valore integrante l’identità nazionale o costituzionale.

6. Considerazioni conclusive

L’impressione che si ricava dalle prime sentenze della Corte di giustizia sull’art. 4, par. 2, TUE è che, da un lato, la clausola non possa essere ridotta ad un impegno esclusivamente politico, essendo effettivamente usata dalla Corte nell’esercizio delle sue competenze, ma che, da un altro lato, la Corte

⁴³ Nel caso *O’Brien* il carattere manifestamente infondato della questione di validità derivava dalla circostanza, su cui ci siamo prima soffermati, per cui la direttiva non poteva violare l’identità costituzionale dello Stato in causa, dal momento che mirava a tutelare il principio di uguaglianza.

⁴⁴ Ordinanza 1 ottobre 2010, *Affatato*, causa C-3/10, punti 36 – 41. Il carattere manifestamente infondato della questione di posta dal giudice nazionale deriva in questo caso dalla circostanza che la clausola 5, punto 2, lett. b) del citato accordo non pone un obbligo a carico degli Stati membri, ma «si limita a disporre che detti Stati possono, se del caso, stabilire a quali condizioni i contratti di lavoro a tempo determinato possano essere ritenuti a tempo indeterminato». Ne consegue che «la clausola 5 dell’accordo quadro, in quanto tale, non è in alcun modo atta a pregiudicare le strutture fondamentali, politiche e costituzionali, né le funzioni essenziali dello Stato membro di cui è causa, ai sensi dell’art. 4, n. 2, TUE».

⁴⁵ Come noto, già prima del Trattato di Lisbona, nonostante il riferimento nell’art. 230, comma 2, TCE alla “violazione del trattato”, si riteneva comunemente che l’espressione andasse intesa in senso ampio, nel senso di riferirsi a tutte le fonti di diritto primario: cfr. IANNONE 2014, 2074.

⁴⁶ Cfr. RANDAZZO 2011; GAMBINO 2012, 538.

⁴⁷ V. in tal senso RANDAZZO 2011.

ne abbia fatto un uso piuttosto prudente, poco compatibile, almeno per il momento, con l'orientamento secondo cui essa scorpirebbe nei Trattati la teoria dei "controlimiti". Il compito assegnato alla clausola è stato piuttosto quello di uno strumento di prevenzione dei conflitti tra diritto dell'Unione e costituzioni nazionali. La Corte non ha però pronunciato sentenze di annullamento o sentenze pregiudiziali che dichiarino l'invalidità di atti dell'Unione per violazione dell'art. 4, par. 2, TUE e la funzione indicata è stata svolta dalla clausola in esame essenzialmente sul piano interpretativo, soprattutto nell'ambito del cd. uso "alternativo" della competenza pregiudiziale (e cioè, come noto, di domande di giudici nazionali finalizzate a consentire alla Corte di pronunciarsi su profili di incompatibilità di norme interne con il diritto dell'Unione), in particolar modo in materia di deroghe alle libertà di circolazione.

Così impiegata, peraltro, la nozione di identità costituzionale perde la sua possibile connotazione di concetto autonomo del diritto costituzionale degli Stati membri, insindacabile, in quanto tale, dalla Corte di giustizia. Quest'ultima, al contrario, come si è visto, entra nel merito dell'identificazione del suo contenuto, utilizzando a tal fine i parametri offerti dallo stesso diritto (primario) dell'Unione. L'impiego della nozione da parte della Corte avviene inoltre in armonia con le altre norme comunitarie rilevanti, come dimostra non solo la giurisprudenza della Corte in materia di deroghe, ma anche quella relativa all'uso del concetto quale fondamento dell'esigenza che le istituzioni dell'Unione rispettino le scelte compiute dagli Stati in merito agli organi interni competenti nell'applicazione del diritto dell'Unione.

Riferimenti bibliografici

- ADAM R., TIZZANO A. 2014. *Manuale di diritto dell'Unione europea*, Torino, Giappichelli, 2014
- ADINOLFI A. 2015. *La libertà di circolazione delle persone*, in STROZZI G. (ed.), *Diritto dell'Unione europea. Parte speciale*, Torino, Giappichelli, 63 ss.
- BURGORGUE-LARSEN L. 2011. *L'identité constitutionnelle en question(s)*, in ID. (ed.), *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Paris, Pédone, 155 ss.
- CARTABIA M. 2005. *Unità nella diversità: il rapporto tra la Costituzione europea e le Costituzioni nazionali*, in «Il diritto dell'Unione europea», 10, 2005, 583 ss.
- CARTABIA M. 2014. *Art. 4, par. 2*, in A. Tizzano (ed.), *Trattati dell'Unione europea*, 23 ss.
- CELOTTO A., GROPPI T. 2004. *Diritto UE e diritti nazionali: Primauté vs. controlimiti*, in «Rivista italiana di diritto pubblico comunitario», 14, 2004, 1309 ss.
- DE PASQUALE P. 2014. *Art. 5*, in TIZZANO A. (ed.), *Trattati dell'Unione europea*, Milano, Giuffrè, 45 ss.
- GAMBINO S. 2012. *Identità costituzionali e primauté euro unitaria*, in «Quaderni costituzionali», 32, 2012, 533 ss.
- GUASTAFERRO B. 2012. *Beyond the Exceptionalism of Constitutional Conflicts: the Ordinary Functions of the Identity Clause*, in «Yearbook of European Law», 31, 2012, 263 ss.
- GUASTAFERRO B. 2013. *Reframing subsidiarity inquiry from an "EU value-added" to an "EU non-encroachment" test?*, in CARTABIA M., LUPO N., SIMONCINI A. (eds.), *Democracy and subsidiarity in the EU. National parliaments, regions and civil society in the decision-making process*, Bologna, Il Mulino, 133 ss.
- IANNONE C. 2014. *Art. 263*, in TIZZANO A. (ed.), *Trattati dell'Unione europea*, Milano, Giuffrè, 2047 ss.
- LAULHE SHAELOU S. 2011. «*Nous Les Peuples*». *L'identité constitutionnelle dans les jurisprudences tchèque, polonaise et lettone*, in BURGORGUE-LARSEN L. (ed.), *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Paris, Pédone, 133 ss.
- MASTROIANNI R. 2015. *La libera prestazione dei servizi*, in STROZZI G. (ed.), *Diritto dell'Unione europea. Parte speciale*, 233 ss.
- MAYER F. 2011. *L'identité constitutionnelle dans la jurisprudence constitutionnelle allemande*, in BURGORGUE-LARSEN L. (ed.), *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Paris, Pédone, 63 ss.
- MILLET F. X. 2013. *L'Union européenne et l'identité constitutionnelle des Etats membres*, Paris, LGDJ.
- MOUTON J. D. 2014. *L'identité constitutionnelle, un concept pertinent au regard du droit international?*, in «Revue générale de droit international public», 118, 2014, 502 ss.
- PORCHIA O. 2008. *Principi dell'ordinamento europeo. La cooperazione pluridirezionale*, Bologna, Zanichelli
- RANDAZZO A. 2011. *La teoria dei controlimiti riletta alla luce del Trattato di Lisbona: un futuro non diverso dal presente?* Disponibile in <http://www.diritticomparati.it>, consultato il 30 maggio 2015.
- ROUSSEAU D. 2011. *L'identité constitutionnelle dans la jurisprudence constitutionnelle française*, in BURGORGUE-LARSEN L. (ed.), *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Paris, Pédone, 89 ss.
- SAIZ-ARNAIZ A. 2011. *L'identité nationale et le droit de l'Union européenne dans la jurisprudence constitutionnelle espagnole*, in BURGORGUE-LARSEN L. (ed.), *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Paris, Pédone, 101 ss.
- SIMON D. 1995. *Article F* in COSTANTINESCO V., KOVAR R., JACQUE J. P., SIMON D. (eds.), *Traité sur l'Union européenne, commentaire article par article*, Paris, Economica, tomo 1, 81 ss.

- SIMON D. 2011. *L'identité constitutionnelle dans la jurisprudence de l'Union européenne*, in BURGORGUE-LARSEN L. (ed.) *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Paris, Pédone, 27 ss.
- STARITA M. 2012. *L'identità costituzionale nel diritto dell'Unione europea: un nuovo concetto giuridico?*, in VIOLA F. (ed.) *Lo Stato costituzionale di diritto e le insidie del pluralismo*, Bologna, Il Mulino, 139 ss.
- VON BOGDANDY A., SCHILL S. 2011. *Overcoming Absolute Primacy: Respect for National Identity under the Lisbon Treaty*, in «Common Market Law Review», 48, 2011, 1417 ss.