

CAPITOLO IX

LA FUNZIONE INTERPRETATIVA DELLA CORTE

SOMMARIO: 65. Premesse generali. - 66. L'azione della Corte nelle tre Comunità e il suo aspetto unitario. - 67. L'efficacia dell'azione della Corte rispetto ai sistemi delle Comunità. - 68. Il Trattato istitutivo della Comunità del carbone e dell'acciaio e la sua interpretazione. - 69. Il richiamo al diritto internazionale da parte della Corte secondo il Trattato di Parigi. - 70. Il riferimento al diritto statuale nel sistema della C.E.C.A. - 71. Le fonti del diritto nei sistemi dei Trattati di Roma. - 72. Problemi generali d'interpretazione relativi alle tre Comunità. - 73. L'azione della Corte comune e la formazione del sistema giuridico delle Comunità.

65. Il problema dell'attuazione del fenomeno giuridico nelle Comunità europee in relazione all'attività della Corte comune può avere rilievo sotto vari aspetti. Ai fini di un'indagine ancora limitata a una descrizione delle strutture e dei principi del sistema, occorre in primo luogo determinare la posizione della Corte nell'ambito delle Comunità. In secondo luogo occorre accertare quali sono i criteri di giudizio adottati dalla Corte: tale indagine essendo necessaria per chiarire il problema delle fonti di diritto cui si richiama la giurisprudenza della Corte. Appare infine necessario determinare se l'organo di giurisdizione, nell'adempire alla propria attività, non appaia esso stesso capace di porre norme giuridiche relative tanto allo svolgimento del processo, quanto alla disciplina dei rapporti intercorrenti fra i soggetti delle Comunità: è questo il problema del valore creativo della giurisprudenza della Corte.

La soluzione dei tre problemi è strettamente interdipendente in ogni ordinamento e in modo particolare nelle Comuni-

tà europee, in cui l'attività della Corte, concreta o possibile, riveste un'importanza essenziale ai fini di determinare l'esatta fisionomia delle società in cui essa opera, e la struttura stessa del sistema. Sotto questo profilo, assume un particolare rilievo e significato la soluzione del terzo problema, quello della creazione del diritto attraverso la Corte. Ponendo norme che non esistevano nel sistema, la Corte contribuisce indubbiamente a completarlo: ma sia che crei una norma nuova, sia che rilevi una norma esistente la Corte opera in maniera sostanzialmente identica a determinare la concreta fisionomia dell'ordinamento. Il problema della creazione di norme non è pertanto sostanzialmente diverso dal problema della rilevazione: affermazione questa più facilmente giustificabile ove si abbia presente che l'attività creativa degli organi giurisdizionali operanti in una comunità non appare qualcosa che possa venire accertata in modo assoluto, ma soltanto in modo relativo e potenziale, a seconda dei singoli ordinamenti, a seconda delle fonti concrete di diritto che in essi immediatamente operano, a seconda del carattere materiale o strumentale delle norme, dei rapporti fra i vari organi della comunità e, soprattutto, a seconda dell'attività concreta che gli organi giurisdizionali esplicano (596).

L'attività svolta da un tribunale dà quindi la misura e precisa gli aspetti del potere che esso effettivamente esercita: in altre parole, riflette la misura della capacità di quel tribunale a cooperare alla formazione di un ordinamento giuridico determinato. La capacità di un organo a contribuire alla precisazione ed alla formazione di un sistema giuridico esprime a sua volta la funzione costituzionale dell'organo nella comunità in cui si attua quel sistema: quando poi si tratti di una comunità particolare operante nell'ambito di una comunità più generale l'azione svolta dall'organo si riflette sull'azione

(596) Sul punto vedi le esatte considerazioni del BARILE, *Diritto internazionale e diritto interno*, parte I, pp. 472-473.

stessa che la comunità particolare esercita nell'ambito della comunità generale.

I tre problemi — della posizione costituzionale della Corte, della formulazione della sua giurisprudenza concreta, del valore di rilevazione e creativo della sua attività — sono dunque, nel loro reciproco condizionarsi, tre aspetti di un più ampio problema, quello della determinazione delle norme giuridiche che riflettono l'azione della Corte.

66. Così chiarito il rilievo della funzione giurisdizionale della Corte comune, occorre riaffermare come all'unicità dell'organo corrisponda, in relazione al compito di rilevare e di creare il diritto, un significato unitario della sua azione nell'ambito delle tre Comunità.

Azione unitaria nel campo del diritto non significa che i tre sistemi siano sostanzialmente affini: anzi, occorre mettere una volta ancora in rilievo come i tre ordinamenti differiscano profondamente fra di loro. Parlando di azione unitaria si è voluto semplicemente puntualizzare come la funzione della Corte rispetto al problema della rilevazione del sistema ed al problema dell'integrazione di esso mediante un'attività creativa sia sostanzialmente identica nelle tre Comunità, identica essendo la tecnica attraverso la quale la Corte coopera a rilevare ed in misura notevole a porre il diritto che si attua nei tre sistemi: di conseguenza è sostanzialmente identica la posizione costituzionale della Corte nell'ambito delle tre Comunità.

Sotto questo profilo il contributo della Corte alla formazione degli ordinamenti comunitari si è rivelato per più di un aspetto essenziale. Ed infatti proprio all'azione concreta svolta dalla Corte della Comunità del carbone e dell'acciaio nel campo della rilevazione e della creazione del diritto, e non alle norme del Trattato istitutivo, si sono ispirati gli autori del Trattato di Roma per porre le norme che disciplinano il problema delle fonti del diritto della Corte. La Corte comune, quindi, non è tale

soltanto nel senso che essa è un organo comune che opera nell'ambito delle tre Comunità, ma lo è anche sotto un profilo assai più sostanziale, in quanto la sua attività si riflette in maniera identica nei tre ordinamenti rispetto al fenomeno della rilevazione delle norme giuridiche ed al fenomeno della creazione del diritto. Da ciò consegue che la posizione costituzionale della Corte appare sostanzialmente identica nelle tre Comunità.

67. Sia nell'ambito della Comunità del carbone e dell'acciaio che nell'ambito della Comunità economica e della Comunità atomica, la posizione costituzionale della Corte è determinata dai principi che ne riflettono i concreti poteri. L'argomento venne già affrontato esaminando i poteri spettanti alla Corte e determinandone i titoli di giurisdizione.

In questa sede ci si limita a richiamare la caratteristica della Corte comune che è data, appunto, dall'essere un tribunale proprio di un ordinamento internazionale particolare ed avente per ciò un ambito di giurisdizione ben delimitato. Nell'ordinamento internazionale ai tribunali non spetta il potere generico di decidere qualsiasi controversia si possa verificare nell'ambito dell'ordinamento o quanto meno amplissime classi di controversie; ma bensì di risolvere solo controversie concretamente individuabili in base ai principi che determinano l'ambito di giurisdizione del tribunale, sia che per precisare tale ambito si utilizzi il concetto tecnico di controversia, sia che venga invece utilizzata, come nelle Comunità europee, la figura dell'azione. Tale caratteristica discende appunto dalla natura delle Comunità, la cui esistenza è condizionata all'efficacia del Trattato istitutivo, e che sono tipiche comunità di diritto.

Ciò premesso, occorre però rilevare che spesso l'ambito e l'efficacia dell'azione delle comunità particolari vengono determinate e circoscritte dall'ampiezza e dal concreto mo-

do di essere della funzione giurisdizionale. Così ad esempio il principio per cui la Comunità del carbone e dell'acciaio è una comunità che disciplina i rapporti reciproci di un numero limitato di imprese, subisce una importante eccezione in senso estensivo per il fatto che nel sistema processuale della Corte è ammesso con estrema larghezza l'istituto dell'opposizione di terzo ed è possibile la pronuncia di decisioni di natura sanzionatoria nei confronti di imprese che normalmente non sono soggetti nell'ambito della Comunità. Così pure l'ambito della Comunità economica e della Comunità atomica subisce in linea concreta una estensione per il fatto che l'organo giurisdizionale delle Comunità, sia pure agendo all'interno degli ordinamenti degli Stati membri e quale organo giurisdizionale di essi, può giudicare in via pregiudiziale su qualsiasi questione relativa alla interpretazione dei Trattati istitutivi venga posta innanzi ad un organo giurisdizionale di quegli Stati.

Inteso in questo senso, il carattere di comunità di diritto proprio delle Comunità europee, e la posizione di particolare rilievo attribuita all'organo giurisdizionale non riflettono un principio sviluppatosi autonomamente in quegli ordinamenti, bensì un principio che discende dal modo di essere delle comunità, sorte in virtù di un Trattato internazionale istitutivo e condizionate, quanto alla loro stessa esistenza, alla validità di quel Trattato che ne precisa la struttura ed i principi informativi. Il carattere di comunità di diritto proprio delle Comunità europee trova quindi la sua ragione di essere in un principio dell'ordinamento internazionale generale, quello per cui ogni obbligazione sorta in virtù di un trattato internazionale è una obbligazione di stretto diritto, non solo nel senso che essa non è suscettibile di estensione analogica (597),

(597) Sul significato che il problema dell'analogia assume nella comunità internazionale vedi le considerazioni del GIULIANO, *Il problema dell'analogia nell'ordinamento internazionale*, in *Riv. dir. int.*, 1941, p. 69 ss.

ma anche nel senso che ogni norma del Trattato istitutivo dà luogo ad una serie di situazioni strettamente giuridiche, valutate cioè dall'ordinamento in modo diretto: il che non toglie che, nell'ambito del sistema, possano operare e concretamente operino principi giuridici che non si richiamano al Trattato istitutivo.

Sorto nel campo dei rapporti interstatuali, il principio della valutazione in senso restrittivo delle obbligazioni convenzionali viene esteso alla disciplina dei rapporti interindividuali e dei rapporti di carattere misto che si attuano nell'ambito delle Comunità europee come conseguenza di quel fenomeno di ampliamento della sfera di interessi della comunità internazionale generale a cui stiamo assistendo (598).

Così configurato e nettamente distinto dal principio della comunità di diritto, quale si è affermato per tutt'altre ragioni negli ordinamenti statuali (599), il principio della comunità di diritto negli enti sopranazionali non contrasta, come invece ritengono molti autori con quella possibilità di una evoluzione dell'ente che ne esprime l'autonomia (600). Il principio infatti significa solamente che l'evoluzione dei rapporti fra i vari soggetti operanti in una comunità in cui i rapporti stessi sono in larga misura, e comunque nel loro essenziale significato, disciplinati da principi giuridici, si riflette immediatamente in una diversa configurazione dell'ordinamento di quella comunità. Una tale evoluzione è in parte resa possibile da un insieme di strumenti previsti nel Trattato istitutivo ed atti a modificare il Trattato stesso, e in parte invece si attua con mez-

(598) Sul punto rimando alle mie considerazioni nello studio *Il fenomeno dell'organizzazione e la comunità internazionale*, cit., p. 135 ss.

(599) Sul punto vedi, in senso difforme, SERENI, *Le organizzazioni internazionali*, cit., a p. 148.

(600) Sul punto vedi la precisa descrizione dello SCHWELB, *The Amending procedure of Constitutions of International Organizations*, in *British Yearbook of i. Law*, 1954, p. 312 ss.

zi non previsti dal Trattato, il quale pertanto rivela, su di un piano fenomenologico, il proprio carattere di flessibilità (601).

Nei Trattati istitutivi delle Comunità europee la possibilità di un'evoluzione delle Comunità stesse viene, in ultima analisi, disciplinata proprio mediante l'azione della Corte comune, la quale è competente a dirimere sia le controversie internazionali relative all'applicazione del Trattato istitutivo — e quindi anche quelle relative agli emendamenti delle norme di esso tutte le volte che non sia in gioco l'esistenza stessa del Trattato (602) — sia le controversie fra Stati membri, istituzioni e soggetti privati: le controversie cioè che riflettono l'attuazione del fenomeno giuridico nelle Comunità.

Il rilievo dell'azione della Corte ha indotto ad avvicinare la funzione a quella di una Corte costituzionale operante in uno Stato federale. Questa concezione riflette naturalmente la tesi più generale secondo cui le comunità sopranazionali, pure sorte attraverso un atto proprio dell'ordinamento internazionale, hanno posto in essere comunità autonome di natura federale (603). Ma il ricorso ad un'analogia con gli enti federali mi sembra dimentichi di considerare il concreto, e pertanto limitato, ambito di giurisdizione della Corte comune, nonché la funzione che nell'ambito di qualsiasi organizzazione interna-

(601) Vedi, per una opposta tesi, ad es. CASSESE, *Le relazioni internazionali della C.E.E.*, cit., p. 474, sia pure riferendo, in senso estensivo e non del tutto esattamente una tesi del MONACO, il quale invece (*Caratteri istituzionali*, cit., p. 47) si era limitato ad osservare che solamente rispetto ai rapporti esterni la Comunità economica non trova nelle singole norme del Trattato la misura e il limite della sua capacità. Circa il fenomeno dell'evoluzione degli enti internazionali vedi anche *supra*, nota 15.

(602) In tal caso si renderebbe infatti necessaria una modificazione delle norme concernenti la giurisdizione della Corte. Sul punto vedi REUTER, *La Communauté européenne du charbon et de l'acier*, in *Recueil des Cours*, 1952, vol. II, p. 571. Nell'ambito della C.E.C.A., alla Corte spetta poi come già si è visto, un potere consultivo rispetto agli emendamenti dei Trattati.

(603) L'affermazione più precisa e più coerente in questo senso si deve al MOSLER, di cui vedi, oltre ai contributi già ricordati, *Die Wendung zum supranationalen Gedanken im Schumanplan*, in *Recht, Staat, Wirtschaft*, 1952, p. 249 ss.

zionale esercitano i tribunali che in essa operano. I tribunali di un'organizzazione internazionale hanno infatti la funzione di rilevare il diritto dell'organizzazione stessa non tanto nel suo aspetto statico, quanto nell'aspetto evolutivo (604), e di integrare in notevole misura il sistema di diritto delle organizzazioni.

68. Circa le fonti del diritto utilizzate dalla Corte e relativamente ai principi che essa è chiamata a interpretare e ad applicare, appare opportuno distinguere fra le tre Comunità.

Quanto al diritto della Comunità del carbone e dell'acciaio, è da rilevare che manca nel Trattato istitutivo (come del resto nei Trattati di Roma) una menzione analitica di fonti giuridiche diverse dal Trattato istitutivo o dai regolamenti di applicazione. Il Trattato costituisce indubbiamente la fonte principale del diritto della Comunità: e rispetto ad esso il primo problema da porsi è quello relativo alla sua interpretazione, in relazione ai mezzi ermeneutici ed alla possibilità di un'evoluzione del Trattato attraverso l'interpretazione dell'organo giurisdizionale.

L'art. 31 del Trattato è formulato in maniera apparentemente restrittiva (*La Cour assure le respect du droit dans l'interprétation du présent traité et des règlements d'exécution*). Ma la norma deve essere interpretata non di per sè, bensì come facente parte di un testo giuridico in cui si inserisce, ed in tal modo assume un significato assai diverso. In primo luogo la Corte ha sempre affermato che talune norme del Trattato, e precisamente gli artt. 2-5, pur non essendo norme programmatiche in quanto disciplinano direttamente situazioni giuridiche subiettive, hanno il valore di principi generali che si riflettono sull'interpretazione di tutte le altre norme del sistema. La

(604) Per ciò che concerne la Corte comune vedi, in senso conforme, GRASSETTI, *La tutela giurisdizionale delle imprese*, cit., p. 679.

Corte ha poi in un primo momento ritenuto che tali principi debbano venire interpretati in modo unitario non essendo possibile attribuire a ciascuno di essi una efficacia maggiore che agli altri; ma in un secondo momento, dovendo superare talune antinomie particolarmente gravi ha ammesso di poter attribuire, ove appaia necessario per conciliare due principi contrastanti, a uno di essi una efficacia maggiore che all'altro (605).

In secondo luogo occorre considerare la circostanza, più volte messa in rilievo (606), che scarsissimo è l'apporto che i lavori preparatori possono dare all'interpretazione del Trattato, non essendo essi noti. L'unico testo di una certa importanza che si possa utilizzare è dato dalla dichiarazione iniziale del 9 maggio 1950, contenente l'affermazione di tutta una serie di principi cui si sarebbero dovuti attenere gli autori del Trattato stesso. Ma il valore della dichiarazione ai fini dell'interpretazione del Trattato è pressochè nullo, sia perchè in molti punti il Trattato non opera in alcun modo un rinvio alla dichiarazione medesima, sia perchè i principi generali accolti sono — tranne per le deviazioni di cui si è detto — quelli del Trattato. Nè fu possibile ai primi interpreti del sistema valersi utilmente di comparazioni con analoghi Trattati data la sostanziale novità del Trattato istitutivo (607).

Ciò spiega come la Corte, e con particolare energia nelle prime decisioni, abbia riaffermato innanzi tutto il valore del principio ermeneutico *in claris non fit interpretatio*. È quindi

(605) Sul punto vedi, anche per le citazioni giurisprudenziali, STEINDORFF, *Die Europäischen Gemeinschaften in der Rechtsprechung*, I, cit., p. 55.

(606) Per il testo della dichiarazione del 9 maggio 1950, vedi ad es. *Zeitschrift für ausl. öffent. Recht und Völkerrecht*, vol. XIII, 1951, p. 651. In senso conforme a quanto qui sostenuto REUTER, *Le droit de la Communauté européenne du charbon et de l'acier*, in *Journal de droit international*, 1953, p. 4 ss. Per i problemi esaminati in questo capitolo vedi poi, in generale, l'ampia trattazione del MATHIJSEN, *Le droit de la Communauté*, cit.

(607) Sul punto vedi ancora GRASSETTI, *op. e luogo precedentemente citati*.

nel Trattato stesso, richiamando il suo significato letterale, che la Corte ha ricercato in primo luogo il fondamento delle proprie decisioni. La più chiara affermazione del principio si ebbe attraverso quei provvedimenti della Corte in cui si decise che le imprese e le associazioni di imprese possano impugnare solo per sviamento di potere gli atti generali dell'Alta Autorità, mentre esse possono far valere anche gli altri motivi di annullamento rispetto agli atti individuali. Ora è interessante notare come la Corte, che pure avrebbe potuto richiamarsi ad una serie di argomentazioni di natura sistematica per convalidare le proprie affermazioni, abbia voluto studiatamente avvalersi dell'unico argomento che se il Trattato ha previsto solo un mezzo di annullamento, se ne deve dedurre che non ha inteso concederne altri (608). La Corte ha quindi preso una decisa e quasi aspra posizione circa l'impossibilità di utilizzare altri metodi di interpretazione, ove ci si trovi di fronte ad una enunciazione chiara ed univoca del Trattato istitutivo (609).

Non sembra sia stato sufficientemente messo in rilievo come l'affermazione del principio *in claris non fit interpretatio* costituisca non tanto il risultato di una tendenza, sviluppata autonomamente nella Corte, verso un metodo di interpretazione esclusivamente letterale, quanto il coerente risultato, anche se ciò non viene messo in rilievo nelle sentenze (610), dell'accettazione di un principio interpretativo accolto in larga misura nella giurisprudenza internazionale e particolarmente nel sistema della Corte permanente di giustizia internazionale e

(608) Tale affermazione è contenuta nella sentenza 16 luglio 1956 (*Raccolta*, vol. II, p. 198 ss.) e nella sentenza del 29 novembre 1956 (*Raccolta*, vol. II, p. 348).

(609) Vedi la fine analisi compiuta in questo campo dal RIVERO, *Le problème de l'influence des droits internes*, cit., particolarmente a p. 300 ss.

(610) Un riconoscimento esplicito dell'unitarietà dell'indirizzo interpretativo dei diritti interni e del diritto internazionale si trova nelle conclusioni dell'avvocato generale LAGRANGE, nella causa 8/55 (*Raccolta*, vol. II, p. 259). Tale affermazione ha impedito una più ampia analisi dei principi interpretativi propri del diritto internazionale.

in quello della Corte internazionale di giustizia (611). Il principio si ricollega al carattere e alla funzione che ogni Trattato, e quindi anche un Trattato istitutivo di una comunità sopranazionale, esplica nell'ordinamento internazionale; il che esclude che nell'interpretazione si possano utilizzare, ove il testo sia chiaro, altri strumenti di ermeneutica (612).

Non mi sembra esatto contrapporre a questa tendenza interpretativa una tendenza più larga ed aperta a esigenze sistematiche e a considerazioni storico-sociologiche, tendenza che si sarebbe affermata nell'attività della Corte comune in un secondo momento (613). È perfettamente vero, infatti, che in un momento successivo la Corte, basandosi su argomentazioni storico-sociologiche e sistematiche — o meglio, accogliendo e facendo proprie le argomentazioni dei due avvocati generali Roemer e Lagrange (614) — ha chiarito in senso estremamente liberale il concetto di interesse a ricorrere, identificandolo nel semplice interesse ad ottenere l'annullamento ed escludendo che occorra una specifica norma che lo tuteli. Ma è altrettanto vero che a tali considerazioni la Corte è giunta dopo aver rilevato l'assoluto silenzio del Trattato in proposito, e quindi l'impossibilità di dedurre dal testo letterale argomenti a favo-

(611) Sul punto vedi soprattutto HAMBRO, *The interpretation of Multilateral Treaties by the I. C. F.*, in *Transactions of the Grotius Society*, 1954, p. 235 ss., e, in senso critico all'atteggiamento della Corte, LAUTERPACHT, *The Development of International Law by the International Court*,² London, 1958, p. 205 ss. Per un riesame del principio inserito nel sistema interpretativo della Corte internazionale di giustizia vedi BENTIVOGLIO, *La funzione interpretativa nell'ordinamento internazionale*, Milano, 1958, p. 23 ss.; per una analisi circa il modo in cui il principio è sorto e si è sviluppato vedi NERI, *L'interpretazione dei trattati*, cit., p. 59 e ss.

(612) La giurisprudenza della Corte Permanente e della Corte internazionale di giustizia a questo proposito è costante. Sul punto vedi le mie rassegne sull'*Affare del Diritto d'asilo*, in *Comunicazioni e Studi*, vol. IV, p. 249 ss.

(613) In questo senso vedi invece RIVERO, *Le problème...*, cit., p. 302.

(614) Dell'avvocato generale ROEMER vedi le considerazioni di cui in *Raccolta*, vol. II, p. 83, e dell'avvocato generale LAGRANGE, vedi le considerazioni in *Raccolta*, vol. II, p. 247. La tendenza della Corte viene chiarissimamente confermata nella sentenza del 4 febbraio 1959 in causa 1/58.

re dell'una o dell'altra tesi: ossia è giunta a quelle affermazioni non in sede di interpretazione delle norme del Trattato ma bensì ponendo principi di carattere innovativo.

Un'evoluzione del sistema del Trattato istitutivo è quindi possibile, nel pensiero della Corte, *praeter pactum*, ma non mai *contra pactum*, o meglio contro lettera del patto istitutivo.

69. L'art. 33 del Trattato istitutivo prevede la possibilità che la Corte applichi norme diverse da quelle che si trovano nel Trattato medesimo. Infatti per tale articolo « La Corte è competente a decidere sui ricorsi di annullamento per violazione del Trattato o di ogni norma giuridica relativa alla sua applicazione ». E d'altronde l'art. 89, che prevede la sottoposizione alla Corte di tutte le controversie relative all'applicazione del Trattato, contiene una norma che non ha alcun carattere restrittivo (615). È quindi possibile che il giudice applichi norme che sono proprie del sistema, ma che non vengono poste dal Trattato.

In primo luogo si pone il problema dell'utilizzazione da parte della Corte delle norme di diritto internazionale generale. È stato osservato come il Trattato istitutivo contenga riferimenti espressi a norme internazionali: e così agli artt. 71 e 74. Si tratta però di richiami a singole norme convenzionali: l'art. 71 richiama i Trattati internazionali in vigore in materia di politica commerciale, l'art. 74 i principi accolti dalla Carta dell'Avana. Ma il problema che qui interessa è in realtà ben diverso: si tratta di vedere se, ove manchi nel Trattato istitutivo sia una disciplina diretta della materia che un riferimento esplicito a norme internazionali, sia possibile richiamare in via suppletiva i principi di diritto internazionale generale.

La soluzione che gli scrittori hanno dato al problema risente dell'impostazione data al problema più generale relativo

(615) Così esattamente REUTER, *Le droit de la Communauté*, cit., p. 8.

alla natura della Comunità. Hanno così respinto la possibilità di un'applicazione delle norme di diritto internazionale gli autori che concepiscono la Comunità come un ente di carattere federale, come un superstato (616): per essi qualsiasi riferimento del diritto delle Comunità al diritto internazionale deve essere un riferimento espresso. Non ritengono possibile una applicazione diretta delle norme di diritto internazionale generale neppure quegli autori che concepiscono l'ordinamento delle Comunità europee come un ordinamento autonomo, sia pure collegato con un sistema obbligatorio operante nell'ordinamento internazionale generale (617). Ritengono invece possibile una utilizzazione delle norme di diritto internazionale, considerato come diritto generale, tutte le volte che il Trattato istitutivo, considerato come diritto speciale, non contenga disposizioni espresse, tutti gli autori che concepiscono le Comunità europee come comunità internazionali particolari, operanti nell'ambito della comunità internazionale generale la quale ne condiziona il sorgere e ne regola la struttura (618).

La teoria di gran lunga più diffusa distingue però le norme del Trattato in due categorie. Le une si riferiscono ad obbli-

(616) Circa tale posizione vedi per tutti H. J. SCHLOCHAUER, *Der übernationale Charakter der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl*, in *Juristenzeitung*, 1951, p. 290.

(617) Così MORELLI, *Appunti sulla Comunità europea...*, cit., p. 9.

(618) Così da ultimo SERENI, *Le organizzazioni...*, cit., p. 46, per cui « la impalcatura delle organizzazioni internazionali dalla quale discendono e sulla quale si fondano le norme interne di tali comunità particolari, è costituita da norme di diritto internazionale ». A presupposti affini, ma distinti, si richiama la tesi degli autori che ritengono applicabile il diritto internazionale tutte le volte che la Comunità agisce nel campo internazionale: e ciò sia con riferimento alle controversie internazionali le quali « fuoriescono dallo schema del Trattato » (in questo senso vedi MONACO, *Osservazioni sulla giurisdizione della Corte di giustizia delle Comunità europee*, in *Riv. trim. dir. e proc. civile*, 1959, p. 1427) sia con riferimento all'azione della unione internazionale degli Stati membri, che è regolata direttamente dal diritto internazionale mentre le norme che disciplinano l'ordinamento della Comunità sono derivate dal diritto internazionale (in questo senso SPERDUTI, *Natura giuridica della Comunità europea del carbone e dell'acciaio*, cit., pp. 459-460).

gazioni internazionali degli Stati: tali norme sono vere e proprie norme internazionali, e vanno interpretate alla luce del diritto internazionale generale. Tutte le altre norme non avrebbero natura internazionale ma quasi statuale (619): o meglio sarebbero di una natura particolare che si avvicina però a quella delle norme poste nei sistemi degli Stati federali. Circa la esatta natura di queste ultime norme non esiste, è bene notarlo, un pensiero uniforme da parte degli scrittori che si richiamano alla concezione generale sopra chiarita. Infatti mentre taluni autori hanno, non del tutto esattamente, richiamato la figura, cara agli scrittori della scuola austriaca, del diritto posto nelle comunità di Stati (*Staatengemeinschaftsrecht*) (620) — non considerando che questo diritto è pur sempre diritto internazionale (621) — altri autori hanno distinto fra le norme relative ai rapporti interstatuali e le norme relative ai rapporti interindividuali; concependo possibile solo relativamente alle prime un richiamo al diritto internazionale generale (622).

Scendendo ad un'analisi delle singole norme del Trattato istitutivo, se ne sono ravvisate alcune di natura tipicamente internazionale. Si è così fatto l'esempio delle norme che si riferiscono alla posizione dell'Assemblea e si è sostenuta la possibilità di interpretare tali norme alla luce dei principi relativi alle Assemblee internazionali (623). Una distinzione fra le norme che regolano rapporti di tipo interstatuale e le norme

(619) Così ad es. JERUSALEM, *Das Recht der Montanunion*, cit., p. 12 (Was im Bereich der so geschaffenen Organisationen geübt wird, ist sachlich Landesrecht) e REUTER, *Le droit de la Communauté*, cit., p. 10.

(620) Sullo *Staatengemeinschaftsrecht* vedi in particolare VERDROSS, *Zur neuesten Lehre von den Staatenverbindungen*, in *Zeitschrift für internationales Recht*, 1925, p. 257, ss. e ZEMANEK, *Das Vertragsrecht der internationalen Organisationen*, Wien, 1957, p. 91 ss., nonché *supra*, nota 50 e le mie osservazioni critiche in *Il fenomeno dell'organizzazione...*, cit., p. 220 ss.

(621) L'inesatta affermazione è, ad esempio, fatta dal JERUSALEM, *op. cit.*, p. 12.

(622) Così REUTER, *Le droit...*, più volte citato, p. 8.

(623) La tesi viene esposta per la verità in modo dubitativo, dal REUTER, *Le droit...*, cit., p. 10.

che regolano rapporti interindividuali si richiama d'altronde, muovendo da premesse identiche, alla distinzione posta, relativamente alla giurisdizione della Corte, fra due tipi di giurisdizione, l'una di carattere internazionale e l'altra di carattere interno: amministrativo, costituzionale o civile, distinzione che venne ampiamente accolta dalla dottrina, ma che è lungi dal persuadere. In questo studio si assume quale premessa che il sistema di ciascuna delle Comunità europee è un sistema unitario di diritto internazionale particolare che si inserisce nell'ordinamento internazionale generale: non si ritiene quindi possibile configurare un richiamo al diritto internazionale solo relativamente a talune materie che rientrano nel sistema delle Comunità. Ciò premesso occorre dimostrare come il riferimento alle norme di diritto internazionale generale sia possibile e concretamente effettuato dalla Corte.

Manca, nel sistema della Comunità del carbone e dell'acciaio, un principio quale quello posto negli artt. 169 del Trattato istitutivo della Comunità economica e 191 del Trattato della Comunità atomica, dove si prevede l'accertamento, da parte della Corte, di una violazione del Trattato da parte degli Stati membri. Tale accertamento, pronunciato in seguito ad una azione promossa da un organo della Comunità, avviene indubbiamente in base ai principi di diritto internazionale che si riferiscono all'atto illecito. Esso si concreta in un provvedimento tipico del diritto internazionale e cioè in una sentenza che si limita ad accertare la contrarietà di una situazione ad un obbligo internazionale. Ma ad una pronuncia del tutto analoga si giunge, nel sistema della Comunità del carbone e dell'acciaio, per altra via, attraverso il ricorso dello Stato membro contro l'atto con cui l'Alta Autorità ha constatato la violazione, da parte di esso, di un obbligo derivante dal Trattato istitutivo (art. 88).

In secondo luogo per ciò che concerne i principi che regolano il processo, si è già rilevato come esso appaia singolarmente

affine alle forme processuali proprie dell'ordinamento internazionale. Per quanto numerose siano le affinità che il processo innanzi alla Corte comune presenta con i sistemi processuali degli Stati, le affinità maggiori sussistono proprio con il procedimento che si svolge innanzi alla Corte internazionale di giustizia ed ai Tribunali arbitrali internazionali di tipo permanente così come i principi organizzativi della Corte comune sono in moltissimi punti derivati dai principi organizzativi della Corte internazionale di giustizia. Ciò spiega come il richiamo ai principi del processo internazionale sia apparso naturale ai giudici della Corte comune (624). Queste affinità strutturali e procedurali sono un argomento valido, se non decisivo, per ammettere la possibilità di un richiamo dall'ordinamento della Comunità al diritto internazionale processuale per interpretare il sistema processuale della Corte.

Ma vi sono altri argomenti più sostanziali che suffragano la tesi. Il richiamo a principi internazionali è stato infatti in più di un caso concretamente attuato dalla Corte. Si veda ad esempio come elaborando l'istituto dell'annullamento degli atti viziati la Corte non abbia tanto messo in luce il motivo di impugnazione che è stato sviluppato rispetto alle azioni di annullamento degli atti dalle giurisdizioni amministrative nazionali, il motivo cioè dello sviamento di potere, quanto il motivo della violazione delle norme di diritto (625). Con tale elaborazione la Corte si è richiamata al principio, proprio delle or-

(624) Un richiamo alla giurisprudenza dei Tribunali internazionali in materia di interpretazione di sentenze si ha nella causa 2/55, e nelle conclusioni dell'avvocato generale ROEMER, più che altro per rilevare differenze col sistema della Comunità: vedi *Raccolta*, vol. II, p. 280 e p. 291.

(625) Su questo punto vedi da ultimo le esatte considerazioni del BOULOUIS a proposito delle sentenze della Corte del 3 dicembre 1957 del 10 dicembre 1957, del 13 giugno 1958, del 21 maggio 1958, del 26 giugno 1958, (vedi *Commentaires*, in *Annuaire Français de D. I.*, 1958, p. 333): « Le détournement de pouvoir demeure, comme on l'a dit, l'ouverture favorite des requérants privés. La Cour, cependant, cache à peine son hostilité vis à vis de ce moyen ».

ganizzazioni internazionali, per cui i rapporti all'interno degli enti sono rapporti di diritto, e ciò appunto perchè l'organizzazione ha vita da un accordo internazionale istitutivo.

Il riferimento a norme di diritto internazionale può, in base a questi principi generali, venire effettuato dalla Corte comune in qualsiasi materia quando manchino disposizioni espresse del Trattato istitutivo e non soltanto rispetto a talune materie cui si vorrebbe attribuire una natura internazionale. Non esiste infatti un gruppo di norme applicabili ai rapporti internazionali ed unicamente ad essi, come non esiste un tipo di processo applicabile alle sole controversie cosiddette internazionali. Se sotto taluni profili agli Stati membri sono attribuiti poteri diversi e più ampi che non alle imprese private, ciò avviene unicamente con riferimento alla diversa struttura di fatto dell'ente statale nei confronti dell'ente privato e alla maggiore possibilità che hanno gli Stati di assicurare l'attuazione dei principi comunitari.

Stati membri, istituzioni delle comunità, soggetti privati, si trovano rispetto al sistema in una posizione del tutto identica: espressione anche questa dell'aspetto unitario del diritto delle Comunità (626), il quale si inserisce nel suo complesso e non soltanto per taluni istituti nell'ordinamento internazionale generale. D'altronde in un sistema unitario di norme, in una società fondata sul principio dell'eguaglianza dei soggetti di fronte al diritto, difficilmente si riesce a concepire la possibilità che alcuni rapporti facciano capo a un sistema giuridico, ed altri ad un sistema giuridico diverso.

Un brevissimo esame della giurisprudenza della Corte può dare una sicura conferma alla tesi che venne qui sostenuta. La Corte non ha mai cercato direttamente di risolvere il proble-

(626) Sull'aspetto unitario del diritto della comunità vedi, per tutti, SCHLOCHAUER, *Der übernational Charakter*, cit., p. 290: « Das Recht der Gemeinschaft... gilt vielmehr einheitlich im Raume der Gemeinschaft, als materieller Staat - Verwaltung und Wirtschaftsrecht... »,

ma dell'applicazione del diritto internazionale; ma in varie decisioni ha implicitamente respinto la tesi della possibilità di una distinzione delle norme del Trattato istitutivo in due gruppi, l'uno relativo a materie per loro natura interstatuali, l'altro relativo a materie per loro natura interne. Particolarmente interessanti, sotto questo profilo, sono i provvedimenti con cui la Corte ha ritenuto di interpretare talune norme del Trattato della Comunità del carbone e dell'acciaio — norme relative ad un rapporto privatistico — tenendo conto di norme, relative a rapporti affini, che nel frattempo erano state accolte in altri atti internazionali, e cioè i Trattati di Roma (627), e ciò prima che le due Comunità avessero iniziato concretamente a funzionare; prima cioè che le norme dei due Trattati potessero venire intese altrimenti che non come norme internazionali convenzionali.

Concludendo, non si può trarre da un mancato riferimento diretto da parte della Corte a norme di diritto internazionale alcun argomento per respingere la tesi che l'ordinamento della Comunità del carbone e dell'acciaio si inserisca nell'ordinamento internazionale generale e vada interpretato alla luce di questo e con richiamo ad esso. La possibilità dell'applicazione diretta di norme internazionali da parte della Corte discende da una serie di premesse il cui esame esula dall'oggetto di questo studio: dal fatto che la Comunità del carbone e dell'acciaio è l'organizzazione di una comunità internazionale particolare che si inserisce nella comunità internazionale generale; che essa si inserisce nell'evolversi del fenomeno dell'organizzazione internazionale; che i suoi organi ed i suoi istituti trovano in buona parte riscontro negli altri enti internazionali e che in particolare la Corte può, per i motivi di competenza e per il modo stesso di realizzazione, essere avvicinata ai tribu-

(627) Vedi ad esempio la sentenza 13 giugno 1958, in *Raccolta*, vol. IV, p. 29.

nali internazionali permanenti; che, infine nel sistema delle Comunità europee si attuano così come in ogni altra organizzazione internazionale i principi informatori della comunità internazionale generale (628).

La circostanza innegabile che in linea concreta rare volte sia dato trovare nelle sentenze della Corte un riferimento a singoli principi di diritto internazionale e forse in nessun caso una diretta e cosciente utilizzazione di essi, non ha altra spiegazione se non quella che il diritto internazionale tradizionale non disciplinava gran parte delle materie regolate dal Trattato istitutivo della Comunità, attraverso il quale la sfera dei rapporti disciplinati dal diritto internazionale ha subito un ampliamento decisivo. Il fatto però che nell'ambito della Comunità venga applicato quasi esclusivamente il diritto speciale proprio del sistema non esclude l'applicazione immediata del diritto della comunità generale, in cui la comunità particolare si inserisce.

70. Maggior interesse che non il problema dell'applicazione, da parte della Corte di norme di diritto internazionale generale, ha destato il problema del riferimento alle norme di diritto interno degli Stati membri (629), e ciò indubbiamente per il maggior rilievo pratico della questione, che non sempre venne nettamente distinta da quella che precede. Generalmente si ammette la possibilità del ricorso ai principi generali del diritto comuni agli Stati membri anche senza alcun richiamo, mentre in caso di espresso rinvio si ammette un riferimento a norme dei singoli Stati.

(628) Sul punto vedi il mio *Il fenomeno dell'organizzazione*, cit., p. 231 ss. Per una posizione affine vedi ZICCARDI, *Les caractères de l'ordre juridique international*, *Recueil des Cours*, 1958, III, p. 370 ss.

(629) Sul problema vedi particolarmente, oltre al lavoro del REUTER, *Le droit de la Communauté...*, e lo studio del RIVERO, già ricordati; LAGRANGE, *L'ordre juridique de la C.E.C.A.*, cit., p. 84 ss.

Nell'accogliere questi principi gli autori vi hanno dato due spiegazioni diverse. Da una parte si è sostenuto che il richiamo è giustificato da una identità di situazioni fra il diritto della Comunità e il diritto vigente negli Stati membri, tanto che il diritto della Comunità è stato concepito come la prima affermazione di un diritto comunitario generale. A titolo di esempio si è fatto richiamo ai principi generali che regolano la responsabilità penale, al concetto di « *faute de service* », ai principi che regolano il segreto professionale. Il richiamo al diritto degli Stati membri sarebbe possibile, secondo questa tesi, per le stesse ragioni per cui si deve escludere in tali campi ogni richiamo al diritto internazionale. Infatti non essendo mai stato affrontato dal diritto internazionale classico il problema della disciplina dei rapporti fra imprese, che fu invece regolato dai diritti nazionali, occorre richiamarsi a questi ultimi quando si devono interpretare le norme del Trattato, relative a questi problemi (630).

Altri autori, invece, hanno dedotto la necessità del richiamo ai principi generali del diritto degli Stati membri non tanto da una affinità di materie disciplinate, quanto dalle tendenze strutturali cui risponderebbe la creazione della Comunità del carbone e dell'acciaio che essi concepiscono come una parziale realizzazione di una federazione fra gli Stati membri. Resterebbe quindi esclusa tanto la possibilità del richiamo a principi del diritto internazionale, quanto la possibilità di utilizzare la elaborazione di singoli istituti effettuata dai diritti nazionali di Stati non membri (631): così ad esempio resterebbe esclusa, la possibilità di utilizzare, per la definizione del concetto di associazione di imprese, gli istituti elaborati dai sistemi anglosassoni.

(630) Così REUTER, nello studio sopra citato, p. 12.

(631) Si vedano a questo proposito le affermazioni dell'avvocato generale LAGRANGE, in *Raccolta*, vol. II, p. 257 ss, e nell'articolo prec. ricordato.

Un'analisi della concreta giurisprudenza della Corte permette di impostare il problema del richiamo al diritto proprio degli ordinamenti nazionali su basi essenzialmente diverse.

In primo luogo occorre esaminare se siano o meno distinguibili le due questioni del richiamo ai principi generali del diritto degli Stati membri e del richiamo ai principi propri solamente di taluno di essi o, in casi singoli, a principi propri degli ordinamenti nazionali di terzi Stati.

Occorre qui avvertire che non sembra possibile utilizzare il richiamo effettuato dal diritto internazionale ai principi generali degli ordinamenti degli Stati, il quale opera certamente — anche se non si voglia attribuire al principio una portata più ampia — nella giurisprudenza della Corte internazionale di giustizia, in virtù dell'espresso riferimento contenuto nell'art. 38 1° comma dello Statuto della Corte (632). Anche volendo attribuire al richiamo un valore limitato all'ambito dell'ordinamento particolare della Corte internazionale di giustizia sembra opportuno individuare, accanto alle analogie, talune essenziali differenze fra un principio espressamente posto, ed affermatosi con tanta ampiezza nel sistema di un tribunale a carattere universale ed un principio che non è posto espressamente e viene utilizzato dalla giurisprudenza ai fini di integrare il sistema delle fonti di produzione operanti in una comunità di pochi Stati, con un ambito di azione quanto mai limitato, ed i cui principi vengono enunciati in un Trattato istitutivo il quale, entro certi limiti, può venire modificato e completato.

Un esame della giurisprudenza della Corte comune esclude in questa materia ogni analogia col sistema della Corte in-

(632) Sembra inutile richiamare i termini della questione, estremamente dibattuta nella scienza del diritto internazionale. Per i riferimenti bibliografici relativi, richiamo il recente studio del PAU, *I principi dell'ordinamento interno degli Stati civili nella teoria delle fonti del diritto internazionale*, in *Comunicazioni e Studi*, vol. VI, p. 97 ss.

ternazionale di giustizia. Ad esempio nel delineare il concetto e la figura dello sviamento di potere la Corte della C.E.C.A. ha ritenuto di integrare le norme del Trattato istitutivo richiamando, quali più facilmente ed opportunamente inseribili nel sistema della Comunità, i principi accolti nei paesi del Benelux ed in Francia, pur tenendo conto dello sviluppo parallelo ed uniforme che la figura dello sviamento di potere aveva avuto negli ordinamenti degli altri Stati membri della Comunità (633). La Corte ha in tal modo accolta la tesi esposta dall'avvocato generale Lagrange dimostrando di ritenere che il richiamo ai principi generali del diritto comuni agli Stati membri non deve in alcun modo venire inteso ed utilizzato altrimenti che come un richiamo ad una comune elaborazione giurisprudenziale e dottrinale che i vari istituti hanno subito nei paesi membri della Comunità (634).

Il richiamo non è stato in questo caso utilizzato al fine di dedurre dai diritti degli Stati membri norme giuridiche nuove, ove manchi una norma giuridica espressa nel sistema della Comunità; ma bensì al fine di determinare l'esatto significato degli istituti previsti nel Trattato, il preciso valore delle norme di esso. Anche sotto questo punto di vista, quindi, il criterio interpretativo seguito è quello che doveva essere accolto in una comunità di diritto, dove la fonte essenziale del sistema non può che essere data in primo luogo dalle norme del Trattato istitutivo e l'utilizzazione di fonti di produzione indiretta deve tendere più che altro, ove si possa individuare una norma del Trattato applicabile al caso concreto, a chiarire, e non ad in-

(633) Sul punto vedi le considerazioni del BOULOUIS, in *Annuaire Français de D. I.*, 1955, p. 312 ss., ove esattamente si mette in rilievo la maggiore importanza che il mezzo della violazione di legge ha rispetto allo sviamento di potere, nonchè JEANTET, *Les intérêts privés devant la Cour de Justice de la C.E.C.A.*, in *Revue de droit public*, 1954, p. 684 ss.

(634) Vedi le conclusioni del LAGRANGE, già più volte ricordate, in *Raccolta*, vol. II, p. 257 ss.

tegrare il sistema delle norme poste direttamente nell'ordinamento.

Si giunga ora al problema del richiamo di norme nazionali desunte dall'uno o dall'altro ordinamento. Un esame della giurisprudenza della Corte permette innanzitutto di respingere decisamente la tesi che il sistema della Comunità si ispiri essenzialmente ad una tradizione giuridica particolare — la tradizione del diritto amministrativo francese — effettuandone, in certo qual modo, una ricezione, con tutte le conseguenze ermeneutiche che ne deriverebbero (635).

Il richiamo di sistemi giuridici degli Stati membri si è fatto in realtà sentire soprattutto nello *stilus curiae* della Corte. Le ottime indagini del Rivero hanno chiarito come il sistema di elaborazione dei provvedimenti si sia ispirato alla tradizione francese degli *attendus* e più spesso alla tradizione tedesca ed italiana della motivazione, adeguandosi di volta in volta alle necessità dei singoli casi; e che rispetto a taluni fondamentali problemi, quale quello della ricevibilità delle azioni proposte, la Corte ha accolto il metodo di indagine dei propri avvocati generali, i quali a loro volta, hanno utilizzato in larga misura il metodo comparativistico di ricerca (636).

Chiunque abbia presente come il metodo comparativistico venga largamente applicato dalla scienza straniera nell'interpretazione dei vari sistemi giuridici, non può che ricollegare a tale metodo l'utilizzazione che la giurisprudenza della Corte, nell'integrare le disposizioni del Trattato, ha fatto sia dei principi generali del diritto comuni agli Stati membri sia dei principi di diritto accolti nell'uno o nell'altro degli Stati membri o anche in terzi Stati. Considerando l'evoluzione del fenomeno giuridico e della scienza giuridica intesi nel significato più ampio,

(635) Vedi sul punto le perspicue considerazioni, in senso conforme a quanto viene qui sostenuto, del BARILE, *Diritto internazionale e diritto interno*, II, in *Riv. dir. int.*, 1957, p. 88.

(636) Vedi RIVERO, *op. cit.*, pp. 298 e 303.

la giurisprudenza della Corte ha valutato l'ordinamento della comunità, il cui diritto essa era chiamata ad interpretare, come un dato che si inseriva in quello sviluppo: e nell'interpretarlo non lo ha voluto dissociare dal fenomeno più generale in cui esso si inseriva, nè ha voluto dissociare la sistemazione scientifica di quell'ordinamento particolare dall'evoluzione della scienza giuridica, intesa nel suo aspetto generale (637). I diritti degli Stati membri vennero quindi in questi casi utilizzati dalla Corte non tanto per desumerne norme concrete, quanto per dedurne dati precisi da utilizzare nel quadro di un metodo comparativistico di interpretazione e di applicazione.

La spiegazione di tale atteggiamento si ricollega al fatto che, non altrimenti da ciò che avviene nel sistema della Corte internazionale di giustizia, ma per una ragione essenzialmente diversa, ai principi generali del diritto degli Stati membri si può ricorrere allo scopo di dedurne una regola per disciplinare il caso concreto solo quando manchi una esplicita norma del patto istitutivo che regoli compiutamente la fattispecie. Il richiamo ai principi giuridici comuni agli Stati membri della comunità non deve infatti essere tale da distruggere la caratteristica di comunità di diritto, essenziale negli ordinamenti delle comunità internazionali particolari. Il criterio esplicitamente sancito nell'art. 38 dello Statuto della Corte internazionale di giustizia, per cui ai principi generali del diritto si fa ricorso solo in via suppletoria, si è bensì affermato nella pratica interpretativa della Corte della Comunità del carbone e dell'acciaio, ma per ragioni strutturali essenzialmente diverse, in quan-

(637) Esattamente, ma con una limitazione che non mi sembra di poter condividere, afferma a questo proposito il BARILE (*op. e luogo prec. citati*) che « il Trattato della Comunità dovrà essere interpretato nel senso che esso, lungi dal formare l'unico diritto applicabile dalla Corte, deve considerarsi inquadrato nel sistema logico costituito dal diritto internazionale spontaneo e da quel diritto spontaneo di origine interna che la stessa Corte, in una funzione quasi creativa, rileverà avendo riguardo ai fattori che tendono ad essere comuni ai diritti interni dei paesi aderenti all'organizzazione in parola ».

to esso si ricollega all'altro principio generale per cui alla Corte viene attribuito il compito di garantire l'osservanza del Trattato istitutivo.

Fra il sistema della Corte internazionale di giustizia ed il sistema della Comunità del carbone e dell'acciaio esiste inoltre, e per le medesime ragioni che vennero chiarite, una sostanziale differenza nella tecnica interpretativa. Il primo dei due tribunali richiama infatti, in virtù di una norma espressa sulle fonti, solo i principi generali che siano comuni agli ordinamenti degli Stati civili, in quanto intende riferirsi alle fonti che operano in essi in modo uniforme. La Corte della Comunità del carbone e dell'acciaio, che non è legata ad alcuna norma espressa sulle fonti, richiama invece in maniera sostanzialmente affine i principi di diritto degli Stati, anche se non siano membri della Comunità, ed anche nel caso in cui tali principi non siano uniformemente accolti. Questa utilizzazione avviene in primo luogo al fine di ricavarne elementi atti a chiarire il sistema della Comunità. Il giudice esercita quindi, in questo momento interpretativo, un potere di integrazione, che attua dopo aver rilevato il proprio sistema. Esso è poi, nei confronti della Corte internazionale di giustizia, incomparabilmente più libero nella ricerca di norme di diversa origine il cui contenuto deve, in questo senso limitato, venire inserito nel proprio ordinamento. Il fatto che il giudice nel sistema della Corte comune richiami preferibilmente principi di diritto accolti in tutti gli Stati membri non sembra quindi rispondere ad una esigenza essenziale.

Non esiste poi alcuna sostanziale differenza fra il caso in cui il giudice della Corte completi ed integri le disposizioni del Trattato istitutivo ed il caso in cui, nel silenzio del Trattato, esso ponga una norma del tutto nuova. Il processo seguito dalla Corte appare del tutto chiaro ove si esamini l'affare Algera che a torto è stato ritenuto esprimere una tendenza maggiormente

innovatrice della Corte (638), mentre in realtà la Corte si è adeguata ad una diversa situazione da regolare. Nel caso *Algera* non si trattava infatti di integrare i principi che nel Trattato regolano un istituto, ma bensì di costruire una norma nuova. La Corte ha infatti constatato che il Trattato non risolveva in alcun modo il problema delle conseguenze della revoca di un atto amministrativo che abbia provocato il sorgere di diritti subiettivi, ma ha altresì ritenuto che un *non liquet* avrebbe condotto a conseguenze del tutto ingiuste.

Al fine di non denegare giustizia la Corte ha pertanto richiamato le leggi, la dottrina e la giurisprudenza degli Stati membri, osservando come in essi, e con particolare precisione in Italia, venga ammessa la revocabilità degli atti amministrativi illegittimi. Anche qui la Corte ha seguito un principio accolto non tanto da un sistema giuridico, quanto da una elaborazione giurisprudenziale e dottrinarica: e lo ha utilizzato in modo del tutto autonomo per risolvere una questione non espressamente prevista dal Trattato istitutivo, giungendo così a costruire una norma obbiettiva del tutto nuova (639) e non a porre una norma il cui contenuto si adegui al contenuto comune di norme di altri ordinamenti. La Corte ha qui « creato »

(638) Nel senso criticato RIVERO, *Le problème...*, cit., p. 306.

(639) Su questo aspetto dell'attività interpretativa, v. BARILE, *Interpretazione del giudice ed interpretazione di parte del diritto internazionale non scritto*, in *Scritti in onore di T. Perassi*, vol. I, Milano, 1957, p. 135 ss.; BENTIVOCGLIO, *La funzione interpretativa*, cit., p. 8. Nell'ordinamento internazionale generale la individuazione della mancanza di una norma dell'ordinamento adeguata al caso induce spesso il giudice a costruire una norma richiamando i principi generali dell'ordinamento, con un processo logico su cui vedi soprattutto LAUTERPACHT, *op. cit.*, p. 186 ss. (most in conformity with the fundamental principles of international law), e SIORAT, *Le problème des lacunes en droit international*, Paris, 1958, di cui interessa qui soprattutto la distinzione fra semplice lacuna e insufficienza dell'ordinamento. Per una chiara visione del rapporto fra il principio del *non liquet* e la concezione della completezza dell'ordinamento vedi LAUTERPACHT, *Some observations on the Prohibition of "Non Liquet" and the Completeness of the Legal Order*, in *Symbolae Verzijl*, La Haye, 1958, p. 196 ss., e STONE, *"Non liquet" and the function of Law in the international community*, in *British Yearbook of int. Law*, 1960, p. 124 ss.

una norma e non ha, come nei casi precedenti, interpretato un istituto che il Trattato istitutivo non aveva disciplinato in tutti i suoi aspetti: ma il modo di utilizzazione dei diritti statuali è, in tutti i casi, sostanzialmente identico.

Del tutto diverso invece il riferimento ai diritti nazionali effettuato per disciplinare la capacità materiale e processuale dei soggetti privati, nonchè la capacità processuale degli agenti e avvocati. Il richiamo, effettuato senza alcun contrasto dalla Corte (640) ogniqualevolta non esista nel sistema una disposizione che regoli la fattispecie pienamente si giustifica col principio, che facilmente si dimostra essere posto nei sistemi delle tre Comunità, per cui la capacità dei soggetti viene in linea di massima disciplinata mediante un richiamo ai rispettivi diritti statuali, mentre la disciplina diretta si limita a singoli aspetti.

Poichè il richiamo ai diritti statuali effettuato in senso creativo va inteso nel significato che fu chiarito, appare naturale che la Corte abbia, fra le diverse formulazioni di uno stesso sistema accolte da vari diritti statuali e cumulativamente richiamabili, preferito quella maggiormente conforme alle esigenze di giustizia che essa è chiamata a interpretare e ai principi generali dell'ordinamento da cui la sua decisione trae vita. Operando in questo modo, la Corte ha certamente posto una norma giuridica e non si è limitata a rilevare le norme del sistema. La sua funzione è stata quindi d'ordine creativo e non conoscitivo (641): ma rispetto al modo in cui tale funzione è stata espletata, il richiamo ad altri ordinamenti non ha valore diverso dai casi in cui la Corte ha tenuto presente l'evoluzione dei sistemi giuridici degli Stati membri sia nell'interpretare

(640) Sul punto vedi le osservazioni del BOULOUIS, *Annuaire français de droit int.*, 1959, p. 378 ss.

(641) In senso contrario CASSONI, *I principi generali comuni agli ordinamenti degli Stati membri*, cit., p. 452, il quale configura un richiamo tacito effettuato dai Trattati istitutivi.

le norme del Trattato istitutivo e nel qualificarne gli istituti, sia per integrare la disciplina giuridica prevista nel Trattato.

71. L'utilizzazione dei diritti statuali da parte della Corte della C.E.C.A. si è fatta, col tempo, sempre più rilevante attuandosi in taluni provvedimenti una funzione creativa; ma essa non si è mai concretata con una tecnica diversa nè mai è apparsa come l'espressione di una esigenza di unificazione legislativa, caratteristica di un ente federale. Nè pare che la situazione sia gran che mutata nelle due più recenti Comunità, nelle quali anzi i lineamenti del sistema, quali appaiono nella Comunità del carbone e dell'acciaio rispetto al modo di formazione del diritto, si rinforzano e si precisano.

Ciò appare innanzitutto evidente in base ad osservazioni di natura testuale. Mentre l'art. 31 del Trattato di Parigi stabilisce che compito della Corte è quello di assicurare il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione del Trattato e dei regolamenti d'esecuzione, manca assolutamente il richiamo a tali regolamenti negli artt. 164 e 136 dei Trattati di Roma. L'omissione è stata certamente voluta per riaffermare ancora più energicamente il carattere di comunità di diritto proprio delle due Comunità, e la riaffermazione appariva tanto più necessaria rispetto alla Comunità economica europea, la quale possiede la singolare caratteristica di comunità ad attuazione differita.

Il secondo argomento testuale è dato dalle norme che stabiliscono il sistema delle fonti di diritto in materia di responsabilità contrattuale e di responsabilità extracontrattuale, e di responsabilità personale degli agenti nei confronti degli organi della Comunità. Per gli artt. 215 e 188 dei due Trattati istitutivi, la responsabilità contrattuale delle Comunità è regolata dalla legislazione applicabile al contratto in causa: in materia di responsabilità extracontrattuale la Comunità deve risarcire, conformemente ai principi generali comuni ai diritti degli Stati

membri, i danni cagionati dalle proprie istituzioni o dai propri agenti nell'esercizio delle loro funzioni, mentre la responsabilità degli agenti nei confronti della Comunità è regolata dalle disposizioni che stabiliscono il loro statuto o il regime loro applicabile. Si tratta, come si evince da una semplice lettura del testo, di disposizioni particolari, dettate in una materia in cui la giurisdizione della Corte è determinata non dall'insieme delle azioni che si possono proporre, ma in base alle categorie di controversie ad essa deferibili. Non direi però che la formulazione dell'articolo appaia singolarmente felice. Il primo comma infatti lascia impregiudicata la fondamentale questione consistente nel determinare i criteri in base ai quali si debba stabilire la legislazione applicabile al contratto in causa (642). Tale problema potrà venire risolto con facilità solo a condizione che i contratti stipulati dalla Comunità contengano elementi tali da indirizzare verso una legge elettiva, rendendosi così possibile il ricorso a quel criterio della volontà delle parti, accolto indipendentemente dall'esistenza di un reale collegamento del contratto con un sistema giuridico, che probabilmente gli autori dell'art. 31 avevano voluto escludere in omaggio ad una esigenza di oggettività molto sentita dagli scrittori francesi e tedeschi.

In secondo luogo per quel che riguarda la responsabilità extra-contrattuale, la Corte comune, maggiormente vincolata ad una norma scritta sulle fonti di quello che non fosse la Corte della C.E.C.A. potrà applicare i principi generali del diritto degli Stati membri solo a condizione che essi siano comuni. Non potrà quindi la Corte richiamare una norma applicabile secondo uno soltanto o taluni soltanto dei sistemi degli Stati membri, come invece era possibile fare alla Corte della C.E.C.A., ove il giudice poteva utilizzare in definitiva solo uno dei sistemi sta-

(642) La formulazione della norma viene d'altronde generalmente criticata. Vedi ad es. HAMMES, *La Cour de Justice*, cit., p. 57.

tuali a condizione che l'istituto di cui si trattava fosse stato elaborato dai diritti di tutti gli Stati membri, anche se in maniera non del tutto affine. I casi di *non liquet* e quindi di denegata giustizia, ad evitare i quali, e a buon diritto, tanto si è preoccupata la Corte, potranno così aumentare anzichè diminuire: conseguenza inevitabile dell'aver posto precisi limiti alla Corte, prima sostanzialmente libera nel porre norme giuridiche ove il Trattato istitutivo non contenesse alcuna espressa disposizione.

Il terzo principio, quello che indica le fonti di diritto applicabili alle controversie relative alla responsabilità personale degli agenti delle Comunità, contiene una decisa innovazione nei confronti dell'art. 40 del Trattato istitutivo della Comunità del carbone e dell'acciaio, che nulla disponeva in proposito. Nel silenzio del Trattato istitutivo i commentatori richiama-vano, senza però aver approfondito la questione, i principi di diritto amministrativo degli Stati membri: soluzione indubbiamente corretta da un punto di vista formale, ove si ricordi quanto si è sostenuto in questo studio circa i poteri della Corte in caso di silenzio del Trattato. L'innovazione sembra, su di un piano di politica legislativa, indubbiamente opportuna, e si adegua ai principi accolti dalle organizzazioni internazionali, nell'ambito delle quali si tende a far disciplinare la responsabilità dei funzionari e degli agenti dai principi posti direttamente nel sistema dell'organizzazione per regolarne lo *status* giuridico (643).

Appare quindi evidente come negli unici casi in cui i Trattati di Roma hanno disciplinato il problema delle fonti di diritto innovando rispetto al sistema della C.E.C.A., le innovazioni apportate cerchino di rinforzare il carattere di comunità di diritto dei due enti, o di precisare la natura del richiamo che la Corte può effettuare ad altri sistemi di norme, o di ricon-

(643) Sul punto vedi per tutti QUADRI, *Diritto internazionale pubblico*,³ cit., p. 473. Per un inquadramento del problema nel problema generale dei poteri delle organizzazioni internazionali vedi da ultimo VERDROSS, *Völkerrecht*,⁴ cit., p. 478 ss.

durre sotto la disciplina diretta delle norme poste immediatamente nel sistema talune categorie di rapporti, rinforzando in tal modo la struttura organizzativa dell'ente. Ma per il resto nulla è mutato. Non riterrei quindi che si possa interpretare tutto il sistema delle fonti della Comunità economica e della Comunità atomica alla luce degli artt. 215 e 188, posti per regolare fattispecie ben precise, e dedurne la soluzione del problema generale del richiamo ai principi di diritto comuni agli Stati membri. Le norme di cui agli artt. 215 e 188 sono norme assolutamente singolari il cui disposto non va esteso oltre i casi tassativamente previsti.

La Corte comune potrà quindi, negli altri casi e nel silenzio dei Trattati istitutivi, intendere il richiamo al diritto degli Stati membri nel modo medesimo in cui questo richiamo veniva inteso nel sistema della Comunità del carbone e dell'acciaio, e che si deduce appunto dalla giurisprudenza della Corte. Ciò appare particolarmente importante rispetto alla Comunità economica europea, in quanto l'ampiezza delle materie che formano oggetto della sua attività renderà particolarmente necessario l'integrare i principi direttamente posti dal sistema della Comunità con principi desumibili dai diritti degli Stati membri.

72. Si è visto che, con le eccezioni sopra esposte, il sistema delle fonti di diritto quale si pone rispetto alla attività interpretativa della Corte appare sostanzialmente identico nelle tre Comunità. In particolare modo si afferma in esse il principio per cui la Corte deve salvaguardare il carattere di comunità di diritto proprio delle Comunità: il che importa che, rispetto ai principi direttamente posti nei Trattati istitutivi alla Corte venga attribuito non tanto un compito di innovazione istituzionale — compito che verrà invece espletato dagli altri organi — quanto un compito di chiarimento e di rilevazione dei principi giuridici posti nei rispettivi sistemi, sia che tali principi vengano posti nei Trattati istitutivi, sia che vengano

posti attraverso l'azione degli altri organi delle comunità nel quadro dei rispettivi poteri, sia che assumano il carattere di norme spontanee. Alla Corte comune viene quindi conferito, per espressa e solenne statuizione dei Trattati istitutivi, il compito di assicurare il rispetto del diritto nell'interpretazione e nella applicazione dei Trattati medesimi. Tale compito, ad essa attribuito con tanta cosciente decisione, rende necessario che si stabilisca esattamente cosa si debba intendere per sistema di diritto proprio delle singole comunità, e quale rapporto si possa stabilire, nell'ambito di esso, fra le norme del Trattato istitutivo e le altre norme di diritto.

Basteranno a questo riguardo poche considerazioni, e questo non perchè la materia offra scarso interesse, ma in quanto essa è piuttosto attinente ad una teoria generale delle organizzazioni internazionali che non ad uno studio particolare del diritto quale viene applicato ad opera della Corte.

In primo luogo vengono in considerazione le norme direttamente poste dai Trattati istitutivi. Ma se tali norme possono presentare un rilievo quantitativamente dominante per la Comunità del carbone e dell'acciaio e, sia pure in misura minore, per la Comunità atomica, ciò non avviene certamente per la Comunità economica europea, dato il carattere singolare di sistema ad attuazione differita proprio di quella comunità dove, nel quadro generale di taluni principi di massima, la concreta attuazione dell'ordinamento viene in buona parte demandata all'attività degli organi cui il potere relativo viene conferito dal Trattato. Nella Comunità economica assumono quindi un'importanza preponderante le norme giuridiche poste attraverso i metodi di produzione previsti dal Trattato istitutivo. Tali norme hanno un rilievo assai minore, per quanto sempre notevole, nella Comunità atomica.

Sul medesimo piano delle norme poste direttamente dai Trattati istitutivi e delle norme poste nei modi di produzione espressamente previsti vanno considerate le norme che modi-

ficano i Trattati istitutivi e che vengono poste nei modi di revisione previsti nei Trattati medesimi e, infine, i nuovi accordi posti dagli Stati membri per innovare o modificare i Trattati istitutivi esplicando il potere generale di porre norme pattizie (644) al di fuori dei mezzi di revisione previsti dal Trattato (645).

L'interprete che accerti l'esistenza di una norma posta attraverso tali mezzi di produzione la deve applicare nella stessa maniera in cui applica le norme poste nei Trattati istitutivi: e cioè in particolare utilizzando il canone ermeneutico *in claris non fit interpretatio*.

Un discorso diverso deve farsi a proposito delle norme consuetudinarie, che indubbiamente si possono rilevare nel sistema delle Comunità: ed è inutile dire che non tanto interessa la consuetudine *praeter legem*, quanto la consuetudine *contra legem*. Esempi di una tale consuetudine si sono già avvertiti nella pratica della Comunità del carbone e dell'acciaio: si ricordi come il riesame compiuto dall'Assemblea rispetto al bilancio annuale della Comunità, riesame che originariamente era stato previsto come un controllo successivo, tenda a modificarsi assumendo la natura di una autorizzazione preventiva (646). Co-

(644) Un esempio di nuovi Trattati che modificano il Patto istitutivo è dato dalla Convenzione che istituisce una Corte e un'Assemblea comune, abrogandosi in tal modo le norme relative all'Assemblea e alla Corte di Giustizia della Comunità del carbone e dell'acciaio (vedi gli artt. 3 e 4 della Convenzione relativa a talune istituzioni comuni alle Comunità europee, in data 25 marzo 1957).

(645) Un esempio di attuazione dei principi di revisione posti nella Comunità del carbone e dell'acciaio è dato dalla modificazione dell'art. 28 del Trattato, su cui vedi SPERDUTI, *L'organizzazione e le funzioni di governo della C.E.C.A.*, I, cit., p. 246. Nel parere 17 dicembre 1959 la Corte esaminò la proposta di una aggiunta all'art. 56 del Trattato. È poi interessante osservare come l'iniziativa per la riunione della Conferenza degli Stati membri prevista per la revisione dei Trattati di Roma (artt. 236 e 204 rispettivamente) richieda in sostanza l'adesione di tutti gli organi istituzionali, esclusa la Corte, che rafforza così la propria posizione giurisdizionale.

(646) Sul punto vedi DE NÉRÉE TOT BABBERICH, *L'Assemblée commune de la C.E.C.A.*, in *Annuaire Européen*, vol. IV, p. 65 ss.

sì pure attraverso una norma consuetudinaria — norma che taluno ha preferito chiamare « principio di prassi » — al presidente e al vice-presidente dell'Alta Autorità della Comunità del carbone e dell'acciaio si è aggiunto un secondo vice-presidente (647).

Circa la possibilità di ammettere che la Corte comune, nonostante il proprio compito istituzionale di assicurare la osservanza del Trattato istitutivo, debba osservare tali consuetudini, basteranno poche osservazioni. La Corte comune è essenzialmente diversa da una Corte costituzionale che operi nell'ambito di uno Stato e che abbia il compito di assicurare il carattere rigido di una costituzione. Perchè le Corti costituzionali possano adempiere a questo compito, esse debbono avere un potere di giurisdizione estremamente vasto, il cui ambito si estende, come avviene nel caso della Costituzione italiana, alla cognizione dei conflitti di attribuzione fra i diversi poteri dello Stato, e fra lo Stato e le regioni, e delle controversie relative alla costituzionalità delle leggi e degli atti aventi valore di legge, ivi comprendendo le controversie relative al modo di formazione delle leggi (648). Ed infatti solo nel caso in cui le venga attribuito un ambito di giurisdizione tanto vasto una Corte costituzionale potrà assicurare che l'evoluzione di un sistema giuridico si svolga secondo i modi previsti in una carta costituzionale: ed anche in questo caso l'esperienza storica, ed in particolare l'esperienza del diritto nordamericano, dimostra che non si potrà mai impedire che si attui, entro certi limiti, una evoluzione del sistema giuridico.

Alla Corte delle Comunità europee viene invece attribuita una competenza singolarmente limitata che per lo più si determina mediante l'indicazione delle azioni esperibili innanzi ad

(647) A questo proposito vedi la prima *Relazione generale sull'attività della Comunità*, dell'Alta Autorità, Lussemburgo, 1952-53, p. 6.

(648) Vedi in questo senso la sentenza della Corte costituzionale italiana in data 9 marzo 1959, n. 9, in *Il Foro italiano*, 1959, col. 313 e ss.

essa. L'azione della Corte può esercitarsi, con efficacia diretta, solo in taluni campi, ed in relazione alle singole azioni promosse: azioni sottoposte oltretutto a rigorosi termini di decadenza. Attraverso il controllo di legittimità degli atti posti dalle istituzioni della Comunità sarà possibile, è vero, esercitare una efficace azione per impedire il formarsi di consuetudini *contra legem*: e si è già visto con quale rigore la Corte ha cercato di salvaguardare il significato letterale delle disposizioni del Trattato istitutivo, ritenendo di poter decidere con maggior respiro interpretativo solo dopo aver constatato la mancanza nel Trattato di una qualsiasi disposizione idonea a risolvere la controversia. Ma la possibilità di un controllo di legittimità sugli atti o sulle omissioni degli organi costituzionali — controllo che non è mai completo, e viene attribuito ai privati in maniera assai limitata — non può impedire che si formi, nei campi sottratti ad un controllo diretto della Corte, una consuetudine *contra legem*: e ciò sarà tanto più facile nei casi in cui alla formazione della consuetudine cooperino i vari organi istituzionali della Comunità, ed essi, appunto per questa ragione, non impugnano innanzi alla Corte gli atti degli altri organi che hanno con loro collaborato alla formazione della norma consuetudinaria. L'organo giurisdizionale della Comunità dovrà in tutti questi casi constatare l'esistenza di norme giuridiche consuetudinarie, operanti nel sistema non altrimenti che le norme poste nel Trattato istitutivo.

Un altro e non meno importante problema riguarda il possibile contrasto fra norme aventi un eguale, o un diverso modo di produzione, o fra norme scritte e norme spontanee, e della cui applicabilità ad un medesimo caso concreto si discute innanzi alla Corte. Anche in questo campo, una volta che si sia attuato il compito di salvaguardare il Trattato istitutivo, ogni contrasto non può venire risolto se non attraverso la applicazione successiva dei due principi che si esprimono attraverso i noti broccardi: *in toto genere juris genus per spe-*

ciem derogatur e lex posterior derogat priori. L'interprete dovrà in ogni caso scegliere, fra due norme avanti un diverso ambito di efficacia, la norma che possiede un campo di applicazione più ristretto, mentre nel contrasto fra due norme aventi lo stesso ambito di efficacia dovrà scegliere la norma di produzione più recente. Il principio *lex posterior derogat priori* si applica infatti, nelle organizzazioni internazionali così come in ogni altro sistema giuridico, solo nel contrasto fra due norme che abbiano un identico ambito di efficacia, siano esse norme spontanee o norme posite, e, in quest'ultimo caso, in qualsiasi modo esse siano state prodotte: così ad esempio analizzando i possibili contrasti di norme in seno alle Nazioni Unite si è esattamente osservato che una norma consuetudinaria speciale, una norma posta nell'accordo istitutivo ed una norma posta dagli organi dell'ente nella sfera della propria competenza prevalgono l'una nei confronti dell'altra in base al principio della priorità nel tempo (649).

Particolarmente interessante rispetto a questa contemporanea esistenza di norme appare la possibilità che nelle tre organizzazioni europee spetta agli Stati membri di sostituirsi all'azione insufficiente degli organi sociali, ponendo norme che indubbiamente hanno valore rispetto alla Corte. La dottrina ha più volte rilevato taluni esempi di questo fenomeno. Così rispetto alla Comunità del carbone e dell'acciaio è stato chiarito, pur con qualche contrasto (650), che gli Stati membri possono sostituirsi all'azione dell'organo esecutivo, ove questa sia paralizzata per qualsiasi causa, stipulando accordi con terzi Stati. Così rispetto alla Comunità economica ed alla Comunità atomica fu osservato, già dai primi commentatori, che le deci-

(649) Sul punto vedi Kelsen, *The Law of the United Nations*, London, 1950, p. 117.

(650) Sul punto vedi la discussione riportata in *Actes officiels* vol. III, Milano, 1958, p. 335, nonchè il mio *Fenomeno dell'organizzazione*, più volte ricordato, a p. 196.

sioni prese da una Conferenza dei ministri degli esteri degli Stati membri al di fuori del Consiglio delle Comunità hanno, una volta che siano ratificate, lo stesso valore delle deliberazioni prese nell'ambito dei Consigli rispettivi (651).

Il problema di scelta fra due norme nel sistema della Corte comune si pone e va risolto in maniera non diversa che nei sistemi giuridici di ogni altra organizzazione internazionale, essendo identica la situazione giuridica e perfettamente analoghi i dati del problema. Anche il giudice della Corte dovrà pertanto nell'esplicazione del proprio compito interpretativo « rilevare » norme scritte e norme consuetudinarie; mediante un procedimento che rispetto a queste ultime dovrà avvenire con la tecnica propria dell'accertamento dell'esistenza di qualsiasi norma che non si richiami espressamente a un testo scritto (652).

73. Nell'analizzare quale sia il procedimento interpretativo seguito dalla Corte comune e nel puntualizzare il modo attraverso cui la Corte utilizza le varie fonti di diritto, già si è chiarito come l'attività della Corte non possa venire inquadrata solamente negli schemi di una operazione esclusivamente logica e neppure solamente negli schemi di una operazione puramente creativa.

Il concetto di interpretazione del diritto è stato, negli ultimi decenni, sottoposto ad un riesame che ha permesso di superare o meglio di completare le affermazioni tradizionalmente ripetute in questa materia. Comune a tutti gli scrittori che hanno affrontato l'argomento è, sia pure nei diversi risultati raggiunti, lo sforzo di mettere in rilievo e possibilmente ri-

(651) Vedi in senso conforme fra gli altri FLORIO, *Profilo giuridico della Comunità economica europea*, cit., p. 673. Per una distinzione fra gli atti del Consiglio e gli atti degli Stati in Consiglio rispetto alla Comunità del carbone e dell'acciaio, vedi SPERDUTI, *L'organizzazione...*, I, cit., pp. 246-47.

(652) Sull'accertamento dell'esistenza di norme consuetudinarie vedi le osservazioni dell'Acò, *Scienza giuridica e diritto internazionale*, Milano, 1950, p. 31 ss.

durre ad unità concettuale i due diversi momenti dell'interpretazione giuridica, quello conoscitivo e quello normativo o di creazione operativa (653). Sforzo questo che potrà venire adeguatamente valutato solo in sede di teoria generale del diritto; ma a cui la scienza del diritto internazionale ha arrecato un notevole contributo, nel quale però si sono considerati i Trattati istitutivi delle Comunità europee più che altro come meri testi formali, e non in relazione ai sistemi giuridici che ad essi si ricollegano.

Analizzando un singolo sistema di diritto di una comunità internazionale particolare quale è quello proprio di ciascuna delle tre Comunità europee, ci si dovrà limitare a talune osservazioni circa le caratteristiche dell'attività interpretativa in ordine al fenomeno della formazione del diritto ed al rilievo di esso rispetto a ciascuno dei tre ordinamenti, ma le osservazioni così fatte potranno indubbiamente contribuire a saggiare il valore delle tesi che vengono prospettate o accolte in sede di teoria generale del diritto o di scienza del diritto internazionale.

Particolare interesse offre, rispetto ai sistemi delle organizzazioni europee e in genere degli enti internazionali la tesi, avanzata negli ultimi anni (654), secondo cui l'accertamento della norma scritta deve avvenire secondo i criteri di una logica formale ed entro gli schemi prefissati dal sistema normativo da cui discende la legittimità della norma, mentre posto di fronte ad una regola non scritta il giudice deve « costruire » una norma obbiettiva, espressione del diritto della Comunità, al di fuori di ogni limite formale.

Tale costruzione che si richiama ad una serie di indagini effettuate in sede di teoria generale non ha tenuto conto, a

(653) Richiamo qui particolarmente lo sforzo del BETTI, *Teoria generale dell'interpretazione*, Milano, 1955, teso a ridurre ad unità concettuale i due momenti.

(654) La tesi è esposta dal BARILE nei lavori più volte ricordati. Sul punto vedi BENTIVOGLIO, *La funzione interpretativa...*, pure citata, p. 8, e FROSINI, *Rilievi metodologici*, cit., spec. p. 220 ss.

quel che mi consta, che in misura assai limitata della esperienza della Corte di giustizia della Comunità del carbone e dell'acciaio, a cui si è richiamata solo in via di ipotesi, nel passo già ricordato in queste pagine L'esperienza presentava invero un interesse singolare, in quanto il giudice della Corte, il quale è chiamato da una norma espressa ad assicurare l'osservanza di un insieme di principi di diritto scritto — e cioè dei principi posti nel Trattato istitutivo o attraverso i mezzi di produzione in esso previsti — costruisce invece, superando ogni indicazione di fonti contenuta nel proprio sistema normativo, talune norme, ed interpreta norme ed istituti propri del Trattato alla luce di esperienze giuridiche di altri ordinamenti, dell'elaborazione di sistemi diversi.

Il Barile, che ha finemente avvertito l'esigenza della Corte della Comunità del carbone e dell'acciaio di utilizzare norme e principi che non si possono ricondurre al Trattato istitutivo, l'ha giustificata sostenendo che mediante l'attività della Corte si attua una rilevazione del diritto spontaneo di origine interindividuale *in fieri* che costituisce lo schema del Trattato (655). Tesi questa con cui si potrebbe pienamente consentire ove, accettandola, non si limitasse il campo entro cui la Corte può contribuire a porre le norme del sistema. In realtà l'osservazione della concreta giurisprudenza della Corte, sotto questo profilo, ci richiama e ci ripropone l'aspetto unitario di un sistema, il quale, nei campi in cui si attua il potere di giurisdizione, viene ricondotto ad unità proprio attraverso l'azione del giudice. Pertanto mentre si può senz'altro consentire anche nel sistema della Corte comune circa l'attribuzione di un carattere maggiormente conoscitivo al procedimento d'interpretazione della norma scritta e di un carattere maggiormente creativo al procedimento d'interpretazione della norma spontanea, si deve riconoscere che in ambedue i casi il giudice della Corte

(655) Vedi BARILE, *Diritto internazionale e diritto interno*, cit., p. 88.

comune « rileva » un principio del proprio sistema particolare così come rileva le norme internazionali generali che esso applica. In altri casi invece, richiamandosi a elaborazione di sistemi estranei, il giudice « crea » la norma, integrando il proprio sistema giuridico.

Gli schemi usuali, almeno nella formulazione che ad essi fu data, non esauriscono quindi la descrizione del compito cui adempie il giudice della Corte comune, e questo soprattutto in relazione all'esistenza di un testo scritto singolarmente limitato quanto alle materie che disciplina, ma essenziale per la costituzione stessa del sistema giuridico, quale è il Trattato istitutivo di una organizzazione sopranazionale.

Da queste osservazioni è possibile trarre un'altra ed essenziale conseguenza. Si deve cioè mettere in rilievo come il giudice di una organizzazione internazionale operi in un piano estremamente più vasto che non il giudice di una Corte costituzionale di uno Stato. Il testo scritto, le cui caratteristiche egli deve appunto salvaguardare, è bensì un elemento che condiziona il sistema ma, per il ristretto numero di norme e di principi che esso pone in una società il cui ambito è quanto mai vasto, non è che uno degli elementi di produzione del diritto che il giudice applica direttamente. È sempre possibile infatti che il giudice, anzichè applicare il sistema e rilevarne le norme, lo integri mediante una attività creativa.

È facile a questo punto comprendere l'importanza della azione che il giudice svolge rispetto alla formazione del sistema giuridico nel cui ambito esso opera. Il contributo essenziale che la concreta attività dell'organo giurisdizionale arreca alla formazione di un sistema giuridico il quale è l'espressione di una comunità di diritto, esprime a sua volta il carattere evolutivo dell'organizzazione il cui aspetto muta continuamente anche in virtù dell'opera di integrazione e di rilevazione compiuta dall'organo giurisdizionale.

Nel sistema della Corte comune il giudice non deve quindi soltanto accertare, con gli strumenti dogmatici propri dell'interprete, il significato di norme scritte quali sono le norme del Trattato istitutivo, o rilevare l'esistenza di norme consuetudinarie generali o particolari; ma deve anche porre norme che integrino e completino il proprio ordinamento richiamandosi all'elaborazione giuridica di altri sistemi e, infine, creare norme in casi che non rientrano nella disciplina diretta dell'ordinamento. I vari procedimenti ermeneutici non vanno però considerati di per sè, bensì quali momenti del fenomeno interpretativo, unitario non solo in quanto esso tende ad un medesimo risultato concreto, ma in quanto esso contribuisce alla determinazione dell'aspetto giuridico della comunità.

Ciò che si è detto sopra mette in luce come nelle Comunità europee si possa constatare, con estrema evidenza, l'esattezza delle recenti affermazioni dottrinali, che hanno messo in rilievo come il provvedimento del giudice sia l'ultimo cosciente contributo al procedimento formativo della norma, il momento finale della sua esterioizzazione (656), e come l'accertamento giudiziale sia il modo concreto attraverso cui un ordinamento viene posto (657).

Nelle organizzazioni europee tale significato dell'attività interpretativa è maggiormente evidente per alcune ragioni di ordine strutturale che determinano in esse il modo di realizzazione del diritto. L'unicità dell'organo giurisdizionale, la impossibilità di riesame da parte di altri organi delle sentenze che esso emana, l'efficacia immediata dei provvedimenti nei sistemi giuridici degli Stati membri, rendono indubbiamente decisivo l'atteggiamento della Corte rispetto a problemi di fondamentale importanza per la vita delle Comunità e per la disciplina

(656) Accentua il primo aspetto il BARILE, *La rilevazione...*, cit., p. 168 ss., ed il secondo il BENTIVOGLIO, *L'interpretazione...*, cit., p. 29.

(657) Così ALLORIO, *L'ordinamento giuridico nel prisma dell'accertamento giudiziale*, cit.

giuridica di esse. Si ripeta ancora l'esempio del problema dell'impugnabilità da parte delle imprese dei provvedimenti dell'Alta Autorità nell'ambito della C.E.C.A.. Indubbiamente la Corte, ammettendo i soli ricorsi per annullamento che allegghino un eccesso di potere, ha grandemente ristretto l'ambito del controllo esercitato sugli atti dell'Alta Autorità per impulso dei privati. L'atteggiamento della Corte si riflette pertanto su tutto l'insieme dei rapporti della Comunità il cui ordinamento, in ultima analisi, è precisato solo attraverso la giurisprudenza della Corte.

L'efficacia dell'azione della Corte è quindi estremamente intensa e ciò sia per le ragioni strutturali già dette sia per le caratteristiche dell'atto che la Corte pone in essere (658). Il fatto che la Corte sia l'unico organo giurisdizionale delle Comunità e che ad essa venga attribuito il compito di assicurare l'osservanza del diritto nell'ordinamento comunitario, fa sì che ben difficilmente la Corte si possa allontanare da un precedente che essa stessa ha posto. La ricerca del precedente giudicato è, come si scorge ad una semplice lettura della *Raccolta della giurisprudenza della Corte*, la prima e la più essenziale preoccupazione dei giudici. Non si potrebbero verificare nelle Comunità europee quei cambiamenti di giurisprudenza, effettuati con estrema facilità, che si riscontrano in tutte le più alte giurisdizioni nazionali civili ed amministrative, e con maggiore frequenza proprio negli ordinamenti che riaffermano essere compito del giudice solo quello di accertare l'esatto significato della norma nel caso singolo: negli ordinamenti che in altre parole pongono l'accento sulla funzione logica dell'attività dell'interprete (659).

(658) Per analoghe considerazioni vedi BÄRMANN, *Les communautés européennes et le rapprochement du droit*, in *Rev. int. de droit comparé*, 1960, p. 47-50.

(659) La forza del precedente giudicato viene quindi negata dagli autori i quali considerano in particolar modo l'attuazione del diritto in ordinamenti di comunità la cui struttura è ben diversa dalle Comunità europee. Così da ultimo il BETTI, *Interpretazione della legge e sua efficienza evolutiva*, in *Jus*, 1959, p. 196 ss. ha riaffermato che, in realtà, quelle che il giudice è chiamato a formulare cioè a rica-

Nel valutare l'apporto che la Corte di giustizia dà alla formazione ed alla rilevazione del diritto delle Comunità europee, non si deve però dimenticare una caratteristica della sua azione, essenziale per chiarire il sistema delle Comunità. La Corte giudica cioè non su tutte le controversie che possono verificarsi nell'ambito dei tre ordinamenti, ma soltanto su alcuni tipi di controversie, determinate normalmente indicando le classi di azioni che possono venire introdotte. Essa non può cioè influire direttamente su tutta l'esperienza giuridica delle Comunità, bensì solamente su alcuni settori della vita sociale, in campi tassativamente determinati. Sotto questo profilo l'azione della Corte è indubbiamente minore, quanto ad ampiezza, di quella che può venire svolta dall'insieme degli organi giudiziari operanti negli ordinamenti degli Stati (660), nei quali l'ambito della giurisdizione è tanto vasto da apparire a molti scrittori potenzialmente illimitato. Negli ordinamenti statuali la possibilità degli organi giudiziari di cooperare alla formazione del fenomeno giuridico appare quindi certamente maggiore in estensione che nelle Comunità europee anche se è molto minore quanto ad intensità (661).

Negli ordinamenti delle Comunità europee si attua poi in maniera del tutto diversa che negli ordinamenti degli Stati la collaborazione degli organi giurisdizionali con organi di tipo diverso ai fini della formazione del diritto. Il fenomeno appare con maggior evidenza nella Comunità economica che

vare dall'ordinamento non sono norme, (a cui i giudici avvenire dovrebbero essere vincolati), ma semplicemente *massime di decisione*, la cui efficacia vincolante, come criteri di condotta, si esaurisce nel caso deciso e all'adozione delle quali i giudici che pronunciano in avvenire non sono minimamente tenuti (*Studio*, citato, p. 200 ss.).

(660) Circa il carattere di tipicità che talvolta assume la funzione giurisdizionale anche negli ordinamenti degli Stati vedi però ALLORIO, nel passo citato nella nota 357.

(661) Su talune conseguenze che discendono dal carattere limitato dei sistemi delle Comunità, vedi SAVATIER, *Le Marché commun au regard du droit international privé*, in *Revue critique de d. i. privé*, 1959, p. 237 ss.

nelle altre due Comunità. Già in un mio precedente scritto (662) avevo messo in rilievo come appaia essenziale, a questo proposito, la funzione di controllo espletata dalla Corte comune sull'attività della Commissione e del Consiglio, ai quali organi, ed in particolare al primo, è affidato il compito di attuare concretamente il Trattato istitutivo nel periodo iniziale. Il sistema giuridico della Comunità sarà così in linea concreta in gran parte delineato dall'azione concorrente della Corte e degli altri due organi istituzionali; e circa i rapporti fra di essi, e la natura degli atti che saranno posti, solamente una esperienza dell'attività della Corte potrà fornire elementi decisivi.

Il significato dell'azione svolta dalla Corte per la realizzazione della Comunità economica, appare tanto più evidente ove si pensi all'insieme di strumenti previsti dal Trattato istitutivo rispetto al funzionamento dei quali l'azione della Corte appare essenziale e che, agendo immediatamente all'interno dei sistemi degli Stati membri, ed in particolar modo operando rispetto all'azione degli organi giurisdizionali, costituiscono un mezzo validissimo d'attuazione del Trattato. Non si dimentichi poi che nell'ordinamento internazionale particolare degli Stati membri si afferma un principio il quale — contrariamente a ciò che avviene nel diritto internazionale generale, ove non ha valore il principio espresso dalla formula *ne bis in idem* (663) — rende illecita la proposizione ad un altro giudice internazionale delle stesse questioni demandate alla Corte e da essa risolte, ciò che rende più efficace l'azione dell'organo giurisdizionale tendente, in collaborazione cogli altri organi, ad attuare il diritto nell'ambito delle Comunità. L'efficacia dell'azione della Corte deve però sempre venir valutata tenendo presenti i caratteri di tipicità della sua giurisdizione per cui essa opera entro limiti ben definiti, in materie tassativamente determinate.

(662) *Sulla funzione della Corte di giustizia delle Comunità europee*, cit.

(663) Sul punto vedi LAMMASCH, *Die Rechtskraft internationaler Schiedsprü-*
che, Oslo, 1913, p. 91 ss.; MORELLI, *La sentenza internazionale*, cit., p. 220 ss.