

DIRITTI COMPARATI

Comparare i diritti fondamentali in Europa

FEDERALISMO E COMPARAZIONE NEGLI “STUDI EUROPEI”: A PROPOSITO DEL LIBRO DI R.SCHÜTZE, "FROM DUAL TO COOPERATIVE FEDERALISM. THE CHANGING STRUCTURE OF EUROPEAN LAW"

Posted on 15 Gennaio 2011 by [Giuseppe Martinico](#)

Uno dei volumi più interessanti pubblicati da Oxford University Press in questi anni è il libro di Robert Schütze intitolato “From Dual to Cooperative Federalism. The Changing Structure of European Law”.

Il volume è caratterizzato da un forte spirito polemico verso quella dottrina che fa derivare dalla specialità europea la “non-comparabilità” dell’Unione europea con altre esperienze costituzionali (l’argomento secondo l’UE sarebbe una polity sui generis).

Come l’autore scrive nell’Introduzione al volume (“Coming to Constitutional Terms”), al fine di concettualizzare la natura “ibrida” del diritto europeo (non riconducibile alle esperienze statali né a quelle delle organizzazioni internazionali), il pensiero giuridico europeo “invented a new world- ‘supranationalism’- and proudly announced the European Union to be sui generis... The sui generis idea is not a theory. It is an anti-theory, as it refuses to search for commonalities; yet, theory must search for what is generic... however, this conceptualization simply can no longer explain the social and legal reality inside Europe” (pag. 3). Partendo da

queste considerazioni, Schütze decide di usare l'aggettivo "federale" per descrivere l'avventura europea al fine di compararla "with another Union: the United States of America" (pag. 4).

Il libro prosegue, poi, con una parte generale, composta dai primi due capitoli; nel primo capitolo, Schütze descrive l'UE come Unione federale, basata sull'idea di sovranità condivisa e sulla necessità di preservare la diversità "within unity". Tuttavia, "federalismo" è una formula sfuggente dal momento che viene spesso utilizzata per definire processi integrativi molto differenti fra loro, specie nella teoria del "federalizing process" di Friedrich e Elazar; anche per questo, Schütze nel secondo capitolo, decide di "guardare" agli USA per meglio comprendere la natura del sistema federale dell'UE.

Sia gli USA che l'UE, infatti, sono stati caratterizzati dalla transizione dal federalismo duale a quello cooperativo (e i capitoli 3 e 4 sono dedicati alle cause, condizioni e conseguenze di tale transizione in Europa), un passaggio contrassegnato dal declino dell'idea della "esclusività" costituzionale e legislativa, che era alla base del federalismo duale.

Tuttavia secondo l'Autore, esiste un'importante differenza fra l'esperienza europea e quella statunitense: "What is striking about the transition from dual to cooperative federalism in the European legal order is that- unlike its American counterpart- this development has been 'constitutionalized'" (pag. 9). Com'è stato costituzionalizzato in Europa questo "development"? Secondo Schütze attraverso la codificazione del principio di sussidiarietà e delle competenze complementari, entrambe definite dall'autore come "political safeguard" del federalismo dell'UE.

Così facendo, Schütze prende in prestito il linguaggio usato dai costituzionalisti americani, nello specifico di Herbert Wechsler (H. Wechsler, "The Political Safeguards of Federalism: The Role of the States in the Composition and Selection of the National Government", 54 Columbia Law Review, 1954, 543).

Il quinto capitolo è quindi dedicato all'idea della sussidiarietà come "political safeguard" del federalismo europeo e con esso si conclude la seconda parte del libro, tutto incentrato sulla comparazione dei processi federativi americano e comunitario.

Secondo l'Autore la sussidiarietà è stata originariamente concepita come strumento per "salvaguardare" un "legislative space for the Member States, by restricting European legislation to situations where 'the objectives of the proposed action cannot be sufficiently achieved by the Member States and can therefore, by reason for the scale or effects of the proposed action, be better achieved by the Community' (Art. 5, 2, EC)" (pag. 284).

La codificazione del principio di sussidiarietà rappresenterebbe, pertanto, una conferma del tentativo di costituzionalizzare il passaggio dal federalismo duale a quello cooperativo, dal momento che il concetto di sussidiarietà implica e funziona in un sistema caratterizzato da competenze condivise. La costituzionalizzazione di tale principio- insieme a quella delle competenze complementari- verrebbe a costituire una chiara scelta a favore del federalismo cooperativo e la differenza più importante fra il processo federativo comunitario e quello americano: "However, even if the exact degree of legislative space guaranteed to the Member States under the principle of subsidiarity and Europe's complementary competences is still unclear, the very existence of both safeguards represents, in and of itself, a constitutional choice in favour of cooperative federalism. Europe's constitutional commitment to this federal philosophy thus contrasts with the laissez-faire approach in the American federal order" (pag. 286).

Il sesto capitolo è un excursus dedicato al particolare caso della politica estera: a prima vista, essa rappresenta l'eccezione al federalismo cooperativo dell'UE ma, come Schütze puntualizza, sebbene la filosofia del federalismo duale sia quella tradizionalmente perseguita in questo ambito, l'ambiguità di casi come ERTA (Commission vs. Council (ERTA) ECR 263.) e l'emersione delle competenze condivise nella sfera delle relazioni esterne (si vedano gli esempi dati a pag. 342, nota n. 204) sembrano far pensare ad uno spostamento verso dinamiche cooperative anche in questo ambito.

Nel capitolo finale l'Autore sintetizza i passaggi essenziali del ragionamento svolto, sottolineando come la filosofia del federalismo duale non sia oggi più in grado di gestire le dinamiche che caratterizzano

le politiche multilivello.

Questo volume presenta due importanti meriti: l'approccio comparato adottato e la conseguente importanza data alla "visione federale", nel tentativo di cogliere la natura cangiante del diritto europeo.

L'approccio comparato, con poche eccezioni, negli ultimi anni è stato molto trascurato in Europa, nonostante il fondamentale contributo dato a suo tempo dalla Integration through law scholarship di Cappelletti, Weiler e Secombe (M.Cappelletti-M.Secombe-J.H.Weiler eds, *Integration through Law*, W. de Gruyter, Berlino- New York, 1985) e gli sforzi successivi di Dehousse (R.Dehousse,, *Comparing National and EC Law: the problem of level of analysis*, *American Journal of Comparative law*, 1994, 761-781),. Ogni prospettiva di comparazione, al contrario, è stata vista come un tentativo di negare le peculiarità del fenomeno europeo o di rimediare all'insufficienza degli strumenti («tools») «inherited from our forefathers» (I.Ward, I. Ward, *A Critical Introduction to European Law*, Butterworths, Londra, 1996, 181).

Tale approccio non trova corrispondenze negli studi d'oltreoceano dedicati all'Europa (lo stesso Weiler, Peter Hay, Eric Stein) e non è un caso, allora, che la riscoperta degli studi statunitensi sull'integrazione sia stata promossa da alcuni studiosi critici (M. Avbelj, *The Perplexing Novelty of European Integration*, in <http://www.ssrn.com/>) della cosiddetta "specialità" o "autonomia" comunitaria rispetto alla visione "internazionalista" o a quella classicamente statale, arricchendo un dibattito □ quello sulla natura dell'Unione □ che sembrava incapace di produrre nuove conclusioni e riportando al centro dell'attenzione l'opzione federale che sembrava essere uscita negli ultimi anni dai centri accademici europei (è famosa l'opinione secondo cui negli *European studies* il termine *federalism* sia visto come una "infamous f-word"). Non è una coincidenza che ultimamente ci sia stata una riabilitazione della *Federal vision* (dal titolo del volume a cura di R. Howse e K. Nikolaidis, K. Nikolaidis, R. Howse (eds), *The Federal Vision. Legitimacy and Levels of Governance in the US and EU*, Oxford, Oxford University Press, 2001); nella stessa direzione si collocano alcune iniziative editoriali come quella dell'editore Ashgate, che ha dedicato una collana ai *Federalism Studies*, il

recente the Ashgate Research Companion to Federalism (A. Ward, L. Ward (cur.), The Ashgate Research Companion to Federalism, Farnham, Ashgate, 2009) e, in Italia, la rivista Perspectives on Federalism (www.on-federalism.eu) del Centro Studi sul Federalismo di Moncalieri.

In questo rinnovato filone comparativo degli European Studies (made in Europe) va inserito il volume qui recensito che, siamo sicuri, alimenterà ancora il dibattito, già ricchissimo, sulla nozione e sulla natura dell'assetto costituzionale europeo.