

L'INTERPRETAZIONE CONFORME NELL'ORDINAMENTO COMPLESSO¹

Sommario: 1. L'ordinamento in rete e la disarticolazione delle fonti. La centralità dell'interpretazione conforme nella creazione di un ordine nuovo.- 2. L'interpretazione conforme. Elementi costitutivi e inquadramento nei canoni ermeneutici. – 3. L'interpretazione conforme negli orientamenti della Corte di giustizia. – 4. L'influenza dell'interpretazione conforme sul criterio letterale. – 5. I margini di praticabilità dell'esegesi conforme. L'interpretazione contra legem. - 6. L'intenzione del "legislatore" ed il rispetto degli scopi del diritto dell'Unione. – 7. Una interpretazione sistematica assiologicamente orientata dall'interpretazione (teleologica) del diritto dell'Unione europea nel suo complesso. Verso una coerenza normativa di tipo europeo.

1 . L'ordinamento in rete e la disarticolazione delle fonti. La centralità dell'interpretazione conforme nella creazione di un ordine nuovo.

Il processo di integrazione europea ha dato vita *"ad un sistema di governo multi-dimensionale atipico, che non può essere considerato né come una nuova struttura sovranazionale, né come una semplice associazione tra Stati²"* in cui si intravede *"un passo decisivo sulla via di una società mondiale retta da una Costituzione³"*.

Una sorta di "ermafrodito" (per usare le parole di GIULIANO AMATO): per metà un soggetto con attribuzioni analoghe e simili a quelle statali, per l'altra metà riconducibile al diritto internazionale ed alla cooperazione intergovernativa tra stati sovrani.

"Un ordinamento giuridico di nuovo genere nel campo del diritto internazionale", come afferma la Corte di giustizia nella famosa sentenza Van Gend en Loos⁴ *"a favore del quale gli Stati membri hanno rinunciato, sia pure in settori limitati, ai loro poteri ed al quale sono soggetti non soltanto gli Stati membri, ma pure i loro cittadini. Il diritto comunitario, indipendentemente dalle norme emanate dagli Stati membri, nello stesso modo in cui impone ai singoli degli obblighi, attribuisce loro dei diritti soggettivi"*.

In questo contesto, il rapporto tra ordinamento interno e ordinamento sovranazionale non si regge su vincoli di gerarchia, ma su criteri di competenza.

¹ Il testo riprende, con l'aggiunta delle note, la relazione svolta a Catania, il 20 giugno 2014, nell'ambito del Convegno, organizzato Da Agi Sicilia, su *"Il Dialogo tra le Corti nell'ordinamento multilivello. Il caso del contratto a termine"*.

² Cfr. JOERGES, Il ruolo interpretativo della Corte di giustizia e la sua interazione con le corti nazionali nel processo di europeizzazione del diritto privato, in Riv. Critica del diritto privato, n. 2 del 2000, pag. 275 e seg..

³ Cfr. HABERMAS, Questa Europa è in crisi, Roma-Bari, 2011, pag. 34.

⁴ C. giust CE 5 febbraio 1963, C-26/62.

Il diritto dell'Unione europea, in particolare, non prevale sul diritto nazionale, "ma semplicemente occupa degli spazi giuridici che quel diritto nazionale ha lasciato vuoti. Si instaura, in altri termini, non un rapporto di gerarchia, ma un rapporto di competenza tra vari ordinamenti⁵".

Concetto che si trova scolpito nelle sentenze più recenti della Corte costituzionale italiana⁶ dove si legge che:

"Si deve premettere che, come più volte affermato da questa Corte, l'art. 11 Cost., prevedendo che l'Italia consente, in condizioni di parità con altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia tra le Nazioni ha permesso di riconoscere alle norme comunitarie efficacia obbligatoria nel nostro ordinamento (...). Il testo dell'art. 117, primo comma, Cost., introdotto dalle legge costituzionale del 18 ottobre 2001, n. 3, nel disporre che la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, ha ribadito che tali vincoli si impongono al legislatore nazionale (statale, regionale e delle Province autonome).

Da tale quadro normativo costituzionale consegue che, con la ratifica dei Trattati comunitari, l'Italia è entrata a far parte di un ordinamento giuridico autonomo e coordinato (**nonché integrato**, come chiarito nella fondamentale ordinanza n. 103 del 2008) con quello interno, ed ha trasferito, in base all'art. 11 Cost., l'esercizio dei poteri, anche normativi, nelle materie oggetto dei Trattati medesimi. Le norme dell'Unione Europea vincolano in vario modo il legislatore interno, con il solo limite dell'intangibilità dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e dei diritti inviolabili dell'uomo, garantiti dalla Costituzione⁷".

Si tratta di un ordinamento "complesso"⁸, a rete e non più a piramide⁹ le cui relazioni si basano su un complesso equilibrio tra

⁵ Cfr. MADDALENA, I percorsi logici per l'interpretazione del diritto nei giudizi davanti la Corte costituzionale, relazione tenuta alla XV Conferenza delle Corti costituzionali europee "la giustizia costituzionale: funzioni e rapporti con le altre pubbliche autorità, Bucharest, 23-25 maggio 2011, in www.cortecostituzionale.it. Sul tema di veda SILVESTRI, Fonti interne e principi fondamentali, in Studi in onore di Franco Modugno, Napoli, 2011, vol. IV, pag. 3412.

⁶ Sul tema si veda CELOTTO, *La dimensione europea delle fonti del diritto*, in www.federalismi.it, n. 14/2012.

⁷ Corte cost. n. 86 del 2012.

⁸ Su questo tema si veda A.A.V.V., *La complessità del diritto*, Napoli, 2009.

⁹ Sul tema si veda la relazione n. 65 della Corte Suprema di cassazione del 7 luglio 2011 sui rapporti tra la giurisprudenza della Corte di cassazione e la giurisprudenza della Corte Cedu. Per una ricostruzione in chiave giuslavoristica si veda ROCCELLA, *Diritto comunitario e diritto del lavoro*, in *Le fonti del diritto del lavoro* (a cura di) PERSIANI, 2010, Padova, Vol. I.

il principio di autonomia degli ordinamenti nazionali ed i principi di primazia e dell'effetto diretto¹⁰.

In questo contesto, il dialogo tra le Corti¹¹ assume un peso determinante.

In particolare, il dialogo tra i giudici nazionali e la Corte di giustizia si articola attraverso due strumenti: il rinvio pregiudiziale e l'interpretazione conforme.

Attraverso il rinvio pregiudiziale il **dialogo è diretto**¹².

Il giudice nazionale, con questo strumento, ha la facoltà (o, se di ultima istanza, l'obbligo) di sottoporre alla Corte di giustizia un quesito in ordine all'interpretazione o alla validità degli atti dell'Unione europea¹³.

Attraverso l'interpretazione conforme si instaura un **dialogo indiretto**.

Attraverso questo strumento, che costituisce l'oggetto di questa riflessione, il giudice nazionale concorre ad assicurare una interpretazione della disciplina nazionale conforme "alla lettera e agli scopi del diritto dell'Unione europea".

Le funzioni dei due strumenti sono, almeno in parte¹⁴, simili; al di là delle diversità dei soggetti che la pongono in essere.

¹⁰Parere 14 dicembre 1991, 1/91 della Corte di giustizia. Sul tema si veda PICCONE, *I diritti fondamentali nell'Unione Europea, in Vademecum per il giudice europeo* (a cura di Piccone), Roma, 2011, pag. 8. Da ultimo si veda il parere 1/09 della Corte dell'8 marzo 2011.

¹¹ Sul dialogo tra le Corti la letteratura è estremamente ampia. Per taluni riferimenti, circoscritti alla dottrina più recente, si veda CASSESE, *I Tribunali di Babele*, Roma, 2009; DE VERGOTTINI, *Oltre il dialogo tra le Corti. Giudici, diritto straniero, comparazione*, Bologna, 2010; POLLICINO, *Allargamento ad est dello spazio giuridico europeo e rapporto tra Corti costituzionali e Corti europee. Verso una teoria generale dell'impatto ordinamentale del diritto sovranazionale?*, Milano, 2010; CARDONE, *La tutela multilivello dei diritti fondamentali*, Milano, 2012; A.A.V.V. *Il diritto europeo nel dialogo tra le Corti* (a cura di COSIO e FOGLIA), Milano, 2013.

¹² Il rinvio pregiudiziale, afferma la Corte di giustizia (sentenza, grande sezione, 15 gennaio 2013, C- 416/10, Krizan, punto 66) "si fonda su un dialogo tra giudici, il cui avvio dipende interamente dalla valutazione operata dal giudice nazionale in merito alla rilevanza e alla necessità del rinvio stesso".

¹³ Sul rinvio pregiudiziale si veda, tra i contributi più recenti, FRANCHI, *Commento all'art. 267*, in *Codice dell'Unione europea*, diretto da CULTI GIALDINO, Napoli, 2012, 1926 e seg..

¹⁴ Il rinvio pregiudiziale assolve tre funzioni (Cfr. NICASTRO, *La pregiudiziale innanzi alla Corte di giustizia: tecniche di redazione dell'ordinanza di remissione*, Relazione all'incontro organizzato dal CSM a Roma il 12-16 marzo 2012): a) assicurare un'interpretazione del diritto dell'Unione uniforme in tutti gli Stati membri; b) assicurare una forma di controllo sulla compatibilità degli atti interni rispetto al diritto dell'Unione; c) completare il sistema di controllo giurisdizionale di legittimità degli atti UE. La prima funzione, che potremmo definire nomofilattica, è diventata, nel tempo, "uno strumento fondamentale anche per la tutela dei diritti garantiti dalle norme dell'Unione ed in particolare per la tutela giudiziaria dei privati, sia nei confronti delle istituzioni europee, sia soprattutto nei confronti del proprio Stato membro" (Cfr. ADAM-TIZZANO, *Lineamenti di diritto dell'Unione europea*, Torino, 2010, pag. 350).

2. L'interpretazione conforme. Elementi costitutivi e inquadramento nei canoni ermeneutici.

Gli elementi costitutivi dell'interpretazione conforme, secondo l'opinione prevalente, sono due.

Il primo è un elemento di carattere strutturale ed è rappresentato dall'intertestualità.

L'interpretazione conforme evoca un confronto tra disposizioni appartenenti a differenti "macrotesti" giuridici¹⁵.

Il secondo elemento, di carattere funzionale, evoca la "torsione interpretativa" che subisce la norma nazionale per effetto della norma o sistemi di norme assiologicamente superiori o della loro interpretazione da parte di chi (la Corte di giustizia) né ha il monopolio interpretativo¹⁶.

L'interprete sostituisce all'interpretazione originale (sulla base della lettera della legge o dell'intenzione del legislatore) una diversa interpretazione "conforme" alle norme assiologicamente superiori o alla loro interpretazione da parte della Corte di giustizia¹⁷.

L'elemento di specificità funzionale si ritrova in questa "torsione", *"in questo scarto tra il significato primo della norma e il significato che ad essa viene attribuito alla luce del confronto con un'altra norma"*¹⁸.

Fermo restando che al concetto di interpretazione sistematica non è strettamente necessaria una gerarchia formale delle fonti, ma *"solo una qualche forma di subordinazione assiologia"*¹⁹ si discute sull'inquadramento del canone dell'interpretazione conforme.

¹⁵ Sul tema si veda EPIDENDIO, Riflessioni teorico-pratiche sull'interpretazione conforme, in *Diritto penale comparato* nn. 3-4/2012, pag. 27. *"L'interpretazione conforme – in quanto tale – appartiene a quest'ultima categoria ed è per ciò stesso un'interpretazione intertestuale, in cui i testi da confrontare ed eventualmente da adeguare sono costituiti da disposizioni condizionanti e condizionate"*; così MODUGNO, In difesa dell'interpretazione conforme a Costituzione, in *www.rivistaaic.it* n. 2/2014, pag. 13

¹⁶ CHIASSONI, *Tecnica dell'interpretazione giuridica*, Bologna, 2007, pag. 133-134. L'Autore all'interno degli atti di re-interpretazione sostitutiva distingue tra interpretazione correttiva, evolutiva e adeguatrice.

¹⁷ EPIDENDIO, Riflessioni teorico-pratiche sull'interpretazione conforme, cit., pag. 29 parla *"di una pratica conciliativa tra istituzioni"*.

¹⁸ Cfr. LONGO, Spunti di riflessione sul problema teorico dell'interpretazione conforme, in *Consulta OnLine*, pag. 13.

¹⁹ EPIDENDIO, Riflessioni teorico-pratiche sull'interpretazione conforme, cit., pag. 31. *"Una gerarchia assiologica – attinente cioè ai valori – è quella che intercorre tra due norme, N1 e N2, allorchè l'interprete, mediante un suo giudizio di valore comparativo, ascrive a N1 un valore superiore rispetto al valore di N2"*, in questi termini GUASTINI, Interpretare e argomentare, in *Trattato di diritto civile e commerciale* (già diretto da CICU, MESSINEO E MENGONI, continuato da SCHLESINGER), Milano, 2011, pag.169. Sul tema si veda RUGGERI, Alla ricerca del fondamento dell'interpretazione conforme, in *A.A.V.V.*, Interpretazione conforme e tecniche argomentative, a cura di D'AMICO e

La prossimità con l'interpretazione sistematica è evidente considerato che l'interpretazione conforme *"previene le antinomie e/o le incongruenze assiologiche tra norme espresse da testi normativi diversi e gerarchicamente ordinati"*²⁰.

Tuttavia si discute sulla maggiore o minore autonomia del criterio dell'interpretazione conforme rispetto all'interpretazione sistematica.

Sul tema, in sintesi, si registrano tre posizioni.

Alcuni rivendicano l'**autonomia concettuale** dell'interpretazione conforme rispetto al catalogo contenuto nell'art. 12 delle preleggi, non potendosi dedurre direttamente dal canone di interpretazione sistemica²¹.

Altri, viceversa, **negano tale autonomia** (rispetto all'interpretazione sistematica) sostenendo come sul piano logico non sia *"possibile isolare l'interpretazione conforme da quella non conforme"*²².

Secondo una tesi intermedia, infine, *"se non si può riconoscere uno statuto autonomo all'interpretazione conforme come operazione logica di produzione del significato, come classico argomento interpretativo, lo si può, tuttavia, riconoscere come modello decisionale, come strumento argomentativo di scelta tra significati"*²³.

Tesi, quest'ultima, che sembra cogliere meglio il tratto di specialità dell'interpretazione conforme rispetto a quella sistematica.

Resta, comunque, indubitabile come l'interpretazione sistematica e assiologia rappresenti (non solo) un superamento storico e culturale dell'interpretazione letterale di cui all'art. 12 delle preleggi²⁴ ma per cui (nel suo insieme) tutti i canoni ermeneutici (letterale, logico, sistematico) evitando il frazionamento del

RANDAZZO, Torino, 2009, pag. 388 e seg. e, più di recente, RUGGERI, L'interpretazione conforme e la ricerca del "sistema dei sistemi" come problema, in www.rivistaic.it n. 2/2014, del 30.5.2014, pag. 1 e seg..

²⁰ Cfr. GUASTINI, Interpretare e argomentare cit., pag. 301, con riferimento all'interpretazione adeguatrice. L'Autore ha, comunque, cura di precisare (pag. 304) che *"si fa interpretazione adeguatrice quando (nel dubbio) si interpreta una legge in modo conforme a (anziché contrastante con) un regolamento comunitario"*,

²¹ Cfr. MODUGNO, Metodi ermeneutici e diritto costituzionale, in Scritti sull'interpretazione costituzionale, Napoli, 2010, pag. 79.

²² Cfr. CHESSA, Non manifesta infondatezza versus interpretazione adeguatrice?, Intervento al Convegno di Pisa su Interpretazione conforme e tecniche argomentative, Milano 6 e 7 giugno 2008.

²³ Cfr. LONGO, Spunti di riflessione sul problema teorico dell'interpretazione conforme, cit., pag. 20.

²⁴ Cfr. PERLINGERI, Il diritto civile nella legalità costituzionale, Napoli, 2006, pag. 583.

percorso ermeneutico in fasi distinte ma finalizzandolo in un processo conoscitivo unitario.

3. L'interpretazione conforme negli orientamenti della Corte di giustizia.

Com'è noto²⁵, il giudice nazionale deve interpretare il proprio diritto nazionale (a prescindere dal fatto che si tratti di norme precedenti o successive alla direttiva) alla luce della lettera e dello scopo della direttiva²⁶. L'esigenza di un'interpretazione conforme del diritto nazionale attiene infatti *"al sistema del Trattato FUE, in quanto permette ai giudici nazionali di assicurare, nell'ambito delle rispettive competenze, la piena efficacia del diritto dell'Unione quando risolvono le controversie sottoposte"*²⁷.

Tale obbligo grava su tutti gli organi degli Stati membri, ivi comprese (ovviamente), le giurisdizioni nazionali.

Il giudice, infatti (nell'ipotesi in cui una direttiva non possa produrre effetti diretti nel giudizio principale), deve fare tutto ciò che rientra nella sua competenza, prendendo in considerazione tutte le norme del diritto nazionale mediante tutti i metodi di interpretazione ad esso riconosciuti, per conseguire il risultato conseguito dalla direttiva²⁸.

Pertanto, il giudice nazionale deve utilizzare l'intero spazio valutativo ad esso concesso dalla norma interna (specie in presenza di clausole generali o concetti giuridici indefiniti) in favore del diritto comunitario²⁹.

²⁵ Sul tema si veda IADICICCO, *Integrazione europea e ruolo del giudice nazionale*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2011, 2, 393; BERNARDI, *Interpretazione conforme al diritto UE e costituzionalizzazione dell'Unione europea. Brevi osservazioni di un penalista*, in www.forumcostituzionale.it 27 giugno 2013 e PICCONE, *L'interpretazione conforme nell'ordinamento integrato*, in *Il diritto europeo nel dialogo delle Corti*, cit., pag. 277 e se...

²⁶ Corte di giustizia sentenze del 5 ottobre 2004, Pfeiffer e a., da C-397/01 a C-403/01, punto 114; del 23 aprile 2009, Angelidaki e a., da C-378/07 a C-380/07, punti 197 e 198, nonché sentenza del 19 gennaio 2010, Kucukdeveci, C-555/07, punto 48.

²⁷ Corte di giustizia, sentenza 24 gennaio 2012, Dominguez, C-282/10, punto 24.

²⁸ Sul tema si vedano le conclusioni dell'avvocato generale TIZZANO, presentate il 30 giugno 2005, relative alla causa C-144/04, *Mangold*, punto 113. Si veda, altresì, l'importante sentenza della Cass. 10 marzo 2009, n. 5708.

²⁹ Conclusioni presentate dall'avvocato generale KOKOTT, il 27 ottobre 2005, relative alla causa C-212/04, *Konstantinos Adeneler*, punto 43.

L'obbligo di un'interpretazione conforme alla direttiva sussiste a prescindere dalla attuazione della direttiva stessa³⁰ e sorge³¹ anche prima del termine di attuazione dell'atto.

Di conseguenza, in pendenza del termine di trasposizione, *"anche i giudici devono fare tutto il possibile, nell'esercizio delle loro competenze, per evitare che il risultato voluto dalla direttiva possa essere compromesso. In altri termini, essi devono ugualmente sforzarsi di privilegiare l'interpretazione del diritto interno più aderente alla lettera e allo spirito della direttiva"*³².

L'obbligo di interpretazione conforme, peraltro, vige indipendentemente dalla idoneità del singolo atto a produrre effetti diretti.

Tale principio, infatti, costituisce *"uno degli effetti strutturali"*³³ della norma comunitaria che consente, assieme allo strumento più invasivo dell'efficacia diretta, l'adeguamento del diritto interno ai contenuti e agli obiettivi dell'ordinamento comunitario³⁴.

Proprio in ragione di detta natura, l'obbligo si impone con riguardo a tutte le fonti dell'ordinamento, che si traducano esse in norme primarie o di diritto derivato, in atti produttivi di effetti giuridici vincolanti o non. Perfino per le raccomandazioni, infatti, la Corte³⁵ ha affermato che *"i giudici nazionali sono tenuti a prenderle in considerazione ai fini della*

³⁰ C. giust. CE 16 dicembre 1993, C-334/92, *Wagner Miret*, in *Racc.*, I-6811, par. 20.

³¹ Conclusioni dell'avv.to generale TIZZANO, *Mangold*, cit., punti 115 e 120.

³² Conclusioni dell'avvocato generale TIZZANO, *Mangold*, cit., punto 120.

³³ Conclusioni dell'avvocato generale TIZZANO, *Mangold*, cit., punto 117.

³⁴ L'interpretazione conforme non opera sia in presenza di principi dell'ordinamento interno in conflitto con i contenuti della direttiva (Cfr. C. giust. CE 7 marzo 1996, C-192/94, in *Racc.*, 1996, I-1281) sia in mancanza di norme interne che possono essere interpretate alla luce della stessa (cfr. C. Giust. CE 16 dicembre 1993, C-334/92, in *Racc.*, 1993, I-691). La dottrina ha giustamente osservato che tali precisazioni non attenuano la portata dell'obbligo interpretativo, ma costituiscono solo dei limiti operativi (cfr. NIGLIA, *Ai confini tra diritto privato e legislazione comunitaria. La teorica dell'obbligo interpretativo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2000, 76) utili a distinguere l'obbligo di interpretazione dalla teorica degli effetti delle direttive *"che può operare a prescindere dalla presenza di normative nazionali di attuazione o comunque pertinenti la materia oggetto della direttiva"* (cfr. SABATINI, *Il diritto privato ed il contesto comunitario: la ricerca di conformità e l'interpretazione del diritto nazionale alla luce delle direttive*, in *Contratto e impresa/Europa*, 2007, 1, 131).

³⁵ C. giust. CE 13 dicembre 1989, C-322/88, *Grimaldi*, in *Racc.*, 4407, par. 18.

soluzione delle controversie sottoposte al loro giudizio”.

Una valorizzazione “forte” del canone dell’interpretazione conforme³⁶ che con la sentenza Pupino, addirittura, arriva a sancire l’estensione dell’obbligo di interpretazione “conforme” ad atti non comunitari, scaturiti da forme di cooperazione inter-istituzionale³⁷.

Nella sentenza Pfeiffer³⁸ la Corte ha, peraltro, precisato, con riferimento ad una controversia tra singoli, la procedura che il giudice nazionale deve seguire, riducendo ulteriormente la linea di confine tra l’invocabilità d’interpretazione conforme e l’invocabilità di una direttiva al fine di disapplicare il diritto nazionale incompatibile. La Corte ha, infatti, indicato che, se il diritto nazionale, mediante l’applicazione di metodi di interpretazione da esso riconosciuti, in determinate circostanze consente di interpretare una norma dell’ordinamento giuridico in modo tale da evitare un conflitto con un’altra norma di diritto interno o di ridurre a tale scopo la portata di quella norma applicandola solamente nella misura compatibile con l’altra, il giudice ha l’obbligo di utilizzare gli stessi metodi al fine di ottenere il risultato perseguito dalla direttiva³⁹.

4. L’influenza dell’interpretazione conforme sul criterio letterale.

Cerchiamo di cogliere, adesso, quale influenza eserciti l’interpretazione conforme (nelle indicazioni fornite dalla Corte di giustizia) sui singoli canoni ermeneutici forniti dal catalogo contenuto nell’art. 12 delle preleggi⁴⁰.

³⁶ Sul tema si veda PICCONE - SCIARRA, *Principi fondamentali dell’ordinamento comunitario*, obbligo di interpretazione conforme, politiche occupazionali, in *Foro it.*, 2006, IV, 343.

³⁷ Sul tema si veda MARCHEGANI, *L’obbligo di interpretazione conforme alle decisioni quadro: considerazioni in margine alla sentenza Pupino*, in *Il Diritto dell’Unione europea*, 2006, 3, 564.

³⁸ C. giust. CE 5 ottobre 2004, cause riunite da C-397/01 a C-403/01, in *Racc.*, I-8835, punto 116.

³⁹ Sull’interpretazione del diritto dell’Unione europea da parte della Corte di giustizia si veda MENGOZZI, *Il diritto della comunità europea*, Milano, 1990. .

⁴⁰ **Con riferimento al diritto interno di derivazione comunitaria.** Diverso è il discorso per il diritto interno c.d. puro, ossia di esclusiva formazione nazionale. Sul tema si veda Cfr. SCALISI, *Interpretazione e teoria delle fonti nel diritto privato europeo*, in SCALISI *Fonti-Teoria-Metodo* (alla ricerca della regola giuridica nell’epoca della postmodernità), Milano, 2012, pag. 353 e, se si vuole, COSIO, *Il pluralismo ermeneutico nell’ordinamento complesso*, relazione svolta a Lucca-Convento di San Cerbone, il 5-6 ottobre 2013, nell’ambito del Convegno su *“L’interpretazione del diritto del lavoro fra ermeneutica giuridica e pluralismo culturale. Giudici e avvocati nel processo”*. Convegno dedicato a Giuseppe Pera dai suoi allievi. Edito in www.europeanrights.eu. Per la dottrina giuslavoristica si vedano i saggi di CHIASSONI, *L’interpretazione nella giurisprudenza: splendori e miserie del “metodo tradizionale”* e SPECIALE, *La giurisprudenza del lavoro ed il “diritto vivente” sulle regole interpretative*, edite sul *Giorn. dir. lav. e rel. Ind.*, n. 120, 2008, 4, rispettivamente a pag. 553 e seg. e 613 e seg.. I saggi riprendono le relazioni presentati al convegno *“L’interpretazione nella giurisprudenza”*, che si è svolto a Pescara, il 12 e 13 giugno 2008.

Iniziamo dalla interpretazione letterale⁴¹.

Con la locuzione "*significato proprio delle parole secondo la connessione di esse*", secondo la dottrina e giurisprudenza maggioritaria⁴², si prescrive all'interprete di procedere all'interpretazione letterale, o grammaticale, ovvero secondo le regole sintattiche e semantiche della "istituzione linguistica" cui appartengono i segni con cui le disposizioni sono state formulate, salvo distinguere tra vocaboli d'uso ordinario, vocaboli specialistici e, nell'ambito di questi ultimi, vocaboli tecnico-giuridici⁴³.

L'interpretazione letterale-originalista (elaborata sul macrotesto nazionale) deve, però, fare i conti con il macrotesto di riferimento (Trattato, regolamento, direttiva⁴⁴) e con la sua interpretazione da parte della Corte di giustizia.

Da qui, perlomeno due ipotesi.

Nella prima, l'interpretazione letterale della norma interna trova "conforto" nella interpretazione del macrotesto dell'Unione europea di riferimento.

⁴¹ L'interpretazione giuridica, almeno in prima istanza, "*appartiene al genere dell'interpretazione testuale*"; Cfr. GUASTINI, *Le fonti del diritto e l'interpretazione*, in IUDICA-ZATTI (a cura di) *Trattato di diritto privato*, 1993, pag. 324.

⁴² A solo titolo di esempio si vedano le sentenze della Cassazione del 16 novembre e 21 agosto del 2004, nn. 7477 e 6524.

⁴³ QUADRI, *Applicazione della legge in generale*, artt. 10-15, Bologna, 1974, pag. 194; ZAGREBELSKY, *Il sistema delle fonti del diritto*, Torino, 1987, pag. 71; MODUGNO, *Interpretazione giuridica*, Milano, 2009, pag. 105-144. Non mancano, ovviamente, autorevoli opinioni diverse. Ad esempio si sostiene che il "significato proprio delle parole" non coincide necessariamente con il significato letterale, trattandosi invece del significato giuridicamente corretto, "*chiuso nella adeguatezza tecnica e nella coerenza della materia*"; in questo senso IRTI, *Testo e contesto*, Padova, 1996, pag. 151.

⁴⁴ L'interpretazione del macrotesto europeo deve, a sua volta, fare i conti con due concomitanti fattori: la pluralità dei linguaggi che permea i testi dell'ordinamento UE e la pluralità dei contesti culturali da cui la normativa trae origine ed in cui deve trovare applicazione (sul tema si veda RUSSO, *L'interpretazione dei testi normativi comunitari*, in *Trattato di diritto privato* (a cura di IUDICA e ZATTI), Milano, 2008, pag. 89-120). La pluralità dei contesti culturali crea svariati problemi. "*I contesti hanno un ruolo fondamentale selettivo del senso; sia quelli discorsivi, sia quelli situazionali, sia quelli applicativi, sia infine quelli propriamente culturali, perché la lingua stessa è espressione di cultura e il diritto medesimo è tipico fenomeno della cultura umana*" (cfr. SCALISI, *Interpretazione e teoria delle fonti*, cit., pag. 353). sottosistema della stessa (cfr. FALZEA, *Introduzione alle scienze giuridiche, I, Il concetto del diritto*, Milano, 2008, pag. 415). Ciascuna cultura, quindi (ed inevitabilmente) proietta sull'enunciato normativo una differente indicazione di senso. Da qui la necessità di una interpretazione che tenga "comparativamente" conto di tutte le versioni linguistiche (cfr. SACCO, *la traduzione giuridica*, in *Il linguaggio del diritto*, a cura di SCARPELLI-DI LUCIA, Milano, 1994, pag. 482), in una lettura sistematica col diritto dell'Unione Europea nel suo complesso e tenendo conto delle correlative applicazioni giurisprudenziali.

Da qui l'accortezza della Corte (di giustizia) di non ancorarsi al criterio esegetico testuale, ma di coniugarlo con la comparazione delle versioni linguistiche, accordando preferenza all'interpretazione "*alla luce del diritto comunitario nel suo complesso*". E non è certamente un caso che il principio guida seguito dalla Corte sia "*quello teleologico*" (Cfr. JOUSSEN, *L'interpretazione (teleologica) del diritto comunitario*, in *Riv. critica del diritto privato*, n. 4 del 2001) consistente nell'attribuzione finalisticamente orientata del senso effettivamente più utile al raggiungimento degli obiettivi e degli scopi fissati dai Trattati.

In questo caso, non vi è alcuna torsione nell'interpretazione della norma interna ma un semplice avallo ermeneutico conferito dall'interpretazione della norma (europea) di riferimento.

Facciamo un esempio.

La Suprema Corte, nella sentenza del 27 novembre 2013, n. 26514, ha esaminato la questione se il sindacato era da considerarsi, ai sensi dell'art. 6, primo comma, della legge n. 604/1966, rappresentante ex lege del lavoratore ed a questi equiparato ai fini dell'impugnazione del licenziamento.

La risposta positiva era già ricavabile in base all'interpretazione letterale della disposizione interna (*"anche attraverso l'intervento dell'organizzazione sindacale"*).

Ma la Cassazione ha supportato l'interpretazione letterale della disposizione nazionale attraverso il richiamo degli artt. 30 e 47 della Carta, utilizzabili, anche al di fuori dell'ambito di applicazione della Carta, quali fonte di *"libera interpretazione"* anche del dato normativo nazionale, stante il carattere espressivo di *"principi comuni agli ordinamenti europei"*⁴⁵

In una seconda ipotesi, viceversa, si può verificare un **conflitto** tra l'interpretazione letterale della norma interna e l'interpretazione della norma europea.

In questo caso, la norma interna subirà una torsione di senso che la renderà conforme rispetto alla norme europea.

Facciamo un esempio.

Il Tribunale di Pisa, nella sentenza resa il 13 novembre 2013 tra Luca ed a. c. AS.D.A. ed altri⁴⁶, ha esaminato una fattispecie (cessione di un impianto sportivo aperto al pubblico) in cui veniva invocato, per escludere l'esistenza di un trasferimento di impresa, il terzo comma dell'art. 29 del d.lgs n. 276/2003.

La disposizione prevede che *"l'acquisizione del personale già impiegato nell'appalto a seguito di subentro di un nuovo appaltatore, in forza di legge, di contratto collettivo nazionale di lavoro, o di clausola del contratto di appalto, non costituisce trasferimento di azienda o di parte di azienda"*.

La mera interpretazione letterale della norma interna non consentiva la configurazione di un trasferimento *"di azienda"*.

⁴⁵ Cfr Corte costituzionale n. 135/2002. Sul richiamo della Carta anche in casi non qualificabili come di diritto comunitario si veda Cass. N. 15519/2012.

⁴⁶ Reperibile sul portale www.europeanrights.eu

Il Tribunale, però, interpretando la norma interna (terzo comma dell'art. 29) alla luce della direttiva europea (come interpretata dalla Corte di giustizia) ha superato il "conflitto" ermeneutico.

In sostanza, attraverso l'interpretazione conforme alla direttiva, la norma interna ha subito una "torsione di senso" che ha consentito al giudice di configurare, nella specie, un trasferimento di impresa in presenza di determinate condizioni ("*configurazione di un insieme organizzato di beni diretto alla cessione di servizi sul mercato*").

5. I margini di praticabilità dell'esegesi conforme. L'interpretazione contra legem.

Il principio di interpretazione conforme "*non può servire da fondamento ad una interpretazione contra legem del diritto nazionale*"⁴⁷.

L'obbligo della interpretazione conforme viene, quindi, meno quando la norma interna appaia assolutamente configgente con quella sovranazionale.

Al giudice nazionale è, infatti, preclusa una funzione "creativa" che abbia l'effetto di attribuire un significato "comunitariamente compatibile" a disposizioni nazionali che regolino espressamente la fattispecie in modo manifestamente incompatibile con i precetti sovranazionali⁴⁸.

Nella stessa sentenza Pupino, però, si ha cura di precisare che "*tale principio richiede tuttavia che il giudice nazionale prenda in considerazione, se del caso, il diritto nazionale nel suo complesso per valutare in che misura quest'ultimo può ricevere una applicazione tale da sfociare in un risultato contrario a quello perseguito dalla decisione quadro*" (punto 47).

Spetta "*al giudice nazionale verificare se (...) un'interpretazione conforme del suo diritto sia possibile*" (punto 48).

Affermazione, quest'ultima, che attribuisce al giudice nazionale una competenza esclusiva in ordine alla valutazione di un "possibile" ricorso all'interpretazione conforme.

Ciò non esclude, tuttavia, che la Corte di giustizia, fornendo adeguate indicazioni normative, inviti il giudice nazionale ad una rimediazione delle sue conclusioni negative ("*prendendo in considerazione il complesso del diritto interno*").

Ipotesi che si è verificata nel caso Dominguez⁴⁹ (punti 26-31).

6. L'intenzione del "legislatore" ed il rispetto degli scopi del diritto dell'Unione.

La questione relativa alla identificazione della locuzione "*intenzione del legislatore*" richiama problematiche antiche.

⁴⁷ Sentenza della grande sezione 16 giugno 2005, C-105/03, Pupino, n. 47.

⁴⁸ Cfr. POLLACCHINI, Cedu e diritto dell'unione europea nei rapporti con l'ordinamento costituzionale interno, parallelismi e asimmetrie alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale, in. Consulta OnLine.

⁴⁹ Corte di giustizia, sentenza 24 gennaio 2012, Dominguez, C-282/10.

Da una parte c'è la cosiddetta "teoria soggettiva"⁵⁰.

Questa teoria considera come scopo dell'interpretazione l'indagine sulla volontà storico-psicologica del legislatore, volontà espressa con le parole utilizzate, che può essere scoperta sulla base dei lavori preparatori e mediante indagini storiografiche sul contesto nel quale la disposizione è stata prodotta⁵¹.

A questa teoria si contrappone la cosiddetta "teoria oggettiva"⁵².

L'intenzione sarebbe accertabile alla luce del fine e/o del fondamento assiologico del provvedimento considerato in sé e/o nel più ampio contesto del "sistema giuridico", inclusivo della Costituzione⁵³.

La giurisprudenza prevalente ritiene che la "intenzione del legislatore" debba essere ricercata sulla base del testo del documento legislativo da interpretare, considerato nella sua interezza e in relazione ad altri documenti legislativi rilevanti (in connessione, quindi, con l'interpretazione sistematica).

Dovrebbe, peraltro, distinguersi la volontà oggettiva della norma da quella dei singoli partecipanti al processo legislativo (la cui rilevanza ermeneutica sarebbe soltanto sussidiaria)⁵⁴.

Nel contesto europeo, questo tipo di interpretazione acquista un nuovo significato.

L'intenzione del legislatore non serve più solamente a chiarire un testo (nazionale) problematico ma, considerato il testo dell'Unione di riferimento, "assolve una funzione ausiliaria rispetto alla caratteristica propria dell'ordinamento comunitario, finalizzata a uniformare diversi sistemi giuridici nazionali o meglio, uniformare singoli ambiti giuridici dei diversi sistemi"⁵⁵.

Questa nuova funzione dell'interpretazione nel contesto europeo risulta particolarmente chiara con riferimento alle direttive.

Facciamo un esempio.

La Corte di appello di Roma, nella sentenza del 18 febbraio 2014 in tema di risarcimento del danno per i medici specializzandi⁵⁶, ha interpretato il decreto legislativo 368/1999 alla luce "della

⁵⁰ Sostenuta, in Germania, da BIERLING, (juristische Prinzipienlehre, 5 vol., Freiburg, 1984-1917, vol. 4, pag. 275.

⁵¹ QUADRI, Applicazione della legge in generale, cit., pag. 194.

⁵² Si veda BINDING, Handbuch des Strafrechts, I, Leipzig, 1885, pag. 450 e seg.

⁵³ Cfr. ZAGREBELSKY, Il sistema delle fonti del diritto, cit., pag. 72.

⁵⁴ A titolo di mero esempio si vedano le sentenze della Cassazione del 12.9.1998, n. 9093 e 7.7.1998, n. 6605.

⁵⁵ Cfr. JOUSSEN, L'interpretazione (teleologica) del diritto comunitario, cit., pag. 512.

⁵⁶ Reperibile in www.europeanrights.eu.

lettera e dello scopo" della direttiva 93/16, la quale ha affermato in modo incondizionato e sufficientemente dettagliato il principio della adeguata remunerazione.

In questo contesto, "non può il giudice italiano limitarsi a prendere atto che le fonti comunitarie abbiano rimesso al legislatore italiano la concreta determinazione dell'entità del compenso da corrispondere agli specializzandi e trarne il corollario che, in sostanza, non potrebbero gli organi giurisdizionali sindacare l'adeguatezza della remunerazione corrisposta sino all'anno 2005/2006. Tale opzione ermeneutica, **anziché ispirarsi alla luce della lettera e dello scopo della direttiva**, al contrario finisce per svuotare di contenuto il principio dell'adeguatezza del compenso di matrice sovranazionale".

7. Una interpretazione sistematica assiologicamente orientata dall'interpretazione (teleologica) del diritto dell'Unione europea nel suo complesso. Verso una coerenza normativa di tipo europeo.

Il ruolo centrale del metodo teleologico per il diritto comunitario è sostenuto, da tempo, sia nella dottrina italiana che in quella tedesca⁵⁷.

La Corte di giustizia richiede costantemente che: "ogni prescrizione del diritto comunitario sia considerata nel suo insieme e interpretata alla luce del diritto comunitario nel complesso"⁵⁸.

L'interpretazione conforme impone che tale criterio estenda la sua funzione anche al diritto interno di "attuazione".

In altre parole, nell'interpretazione del diritto interno di "attuazione" si dovrà tenere conto, non solo, dello scopo della norma del diritto comunitario che si intende recepire (ad esempio, la direttiva di riferimento), ma, più in generale, degli scopi, ulteriori, che il diritto comunitario intende perseguire.

In particolare, si dovrà tenere conto degli scopi che derivano dall'applicazione della Carta dei diritti fondamentali.

In questo contesto, assume particolare rilievo la giurisprudenza della Corte di giustizia che "**è giurisdizione di interpretazione**, e quindi non solo detta per definizione letture vincolanti delle norme europee sulle quali è interpellata, ma finisce spesso per legare le mani agli operatori nazionali anche per quanto riguarda il diritto nazionale di cui essa chiede l'adeguamento in via interpretativa"⁵⁹.

Il tutto finalizzato al recupero di una coerenza ordinamentale che, oltre a mutare pelle, si rivolge a nuovi orizzonti normativi.

⁵⁷ Si veda MENGOZZI, Il diritto della Comunità europea, cit., pag. 299.

⁵⁸ Cfr. Corte di giustizia 6 ottobre 1982, C-283/81.

⁵⁹ Cfr. LAMARQUE, L'interpretazione conforme al diritto dell'Unione europea secondo la Corte costituzionale italiana. Relazione svolta nell'ambito del Convegno sul tema L'interpretazione conforme al diritto UE. Profili e limiti di un vincolo problematico (Rovigo, 15-16 maggio 2014), edita in Consulta OnLine, pag. 10.

Non si tratta, infatti, solo di rivendicare, sul piano europeo, i vantaggi di una coerenza ermeneutica rispetto alla coerenza giuspositivistica⁶⁰ ma di considerare l'importanza di una coerenza sul piano del diritto dell'Unione europea.

Indicazione finalistica che deriva dalla stessa Corte di giustizia⁶¹.

La Corte, annullando una sentenza del Tribunale dell'Unione europea dell'8 novembre 2012, ha censurato la motivazione della sentenza annullata perchè, con i suoi errori di diritto, avrebbe arrecato pregiudizio "all'unità e alla coerenza del diritto dell'Unione" (punto 57).

Infatti, si legge nella sentenza, il Tribunale ha pregiudicato l'unità del diritto dell'Unione "trascurando, nel contesto dell'interpretazioni delle disposizioni dello Statuto considerato, la nozione di diritto alle ferie annuali retribuite di ogni lavoratore quale principio del diritto sociale dell'Unione, ormai sancito dall'art. 31, paragrafo 2, della Carta e previsto in particolare all'art. 7 della direttiva 2003/88, come interpretata dalla costante giurisprudenza della Corte" (punto 58).

ROBERTO COSIO

⁶⁰ Sul tema si veda VIOLA e ZACCARIA, *Diritto e interpretazione (lineamenti di teoria ermeneutica del diritto)*, Roma-Bari, 1999, pag. 184

⁶¹ Sentenza 19 settembre 2013, C-579/12.