



MOVIMENTO
FEDERALISTA
EUROPEO
M.F.E.

un governo
europeo per

UNA TUTELA EFFETTIVA DEI DIRITTI FONDAMENTALI

n. 6

a cura del Centro Einstein
di Studi Internazionali
C.E.S.I., TORINO



a cura di Giuseppe Bronzini

le tesi sostenute nei quaderni della collana "Un governo europeo per..."
riflettono il pensiero collettivo del Movimento Federalista Europeo (MFE)
sezione italiana dell'Union of European Federalist (UEF)
e del World Federalist Movement (WFM)

Centro Einstein di Studi Internazionali (C.E.S.I.)
10144 Torino - Via Schina, 26
tel. e fax 0039 011 473 28 43
e-mail: info@centroeinstein.org
sito: www.centroeinstein.org

Movimento Federalista Europeo (M.F.E.)
37122 Verona - Via Poloni, 9
tel. e fax 0039 045 803 21 94
e-mail: verona@mfe.it
sito: www.mfe.it



MOVIMENTO
FEDERALISTA
EUROPEO
M.F.E.

un governo
europeo per

**UNA TUTELA EFFETTIVA
DEI DIRITTI FONDAMENTALI**

a cura del Centro Einstein
di Studi Internazionali
C.E.S.I., TORINO



1.1 Dalla nascita della Comunità all'elaborazione della Carta europea dei diritti fondamentali, al Trattato di Lisbona

Per comprendere l'importanza dell'elaborazione di una Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ad opera della prima Convenzione e dell'attribuzione alla stessa di una forza "obbligatoria" (come previsto nel Trattato di Lisbona), nonché per valutare gli ulteriori passi avanti che si potrebbero compiere per perfezionare la tutela "multilivello" dei *fundamental rights* nel vecchio continente è necessario un brevissimo *excursus* storico su come questa materia è stata affrontata in Europa dal dopoguerra in poi. Gli originari Trattati della Comunità, salvo la previsione delle famose quattro libertà comunitarie- di circolazione di capitali, servizi beni e persone- e qualche disposizione sul divieto di discriminazione (essenzialmente per sesso e nazionalità), erano carenti di previsioni sui diritti fondamentali: i *founders* confidavano sul ruolo protettivo delle Costituzioni nazionali in paesi (i primi sei) che possedevano Carte molto garantiste, anche in materia sociale. Vigeva una sostanziale divisione del lavoro, la Comunità regolamentava le aree legate al mercato ed alla concorrenza, gli Stati vigilavano sul funzionamento dei sistemi di garanzia individuali e collettive; due linee che - almeno agli inizi - solo raramente rischiavano di venire in collisione tra di loro¹. Nel 1950 veniva approvata, prima ancora della nascita delle prime Comunità economiche, una Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo (Cedu), entrata poi in vigore nel 1953, un elenco dei principali diritti di natura liberal-democratica, ma tuttavia ancora priva di strumenti di effettiva giustiziabilità che vennero introdotti solo molto tempo dopo con l'approvazione di specifici Protocolli e con la piena attività di un organo giurisdizionale *ad hoc*, la Corte di Strasburgo (Corte dei diritti dell'uomo). L'ordinamento incentrato sulla Cedu e sulla Corte di Strasburgo (e del Consiglio d'Europa cui oggi appartengono 47 Stati) è retto da un Trattato di diritto internazionale, ben diverso per natura, scopi ed istituzioni da quelli che, invece, hanno portato alla creazione prima della Cee e successivamente all'Unione europea. Solo per i secondi vale il concetto, di nuovo conio, di ordinamento "sovranzionale" che, per la migliore dottrina ed implicitamente per alcune decisioni della Corte di Giustizia, offre già elementi di tipo "quasi-federale".

Pertanto anche se, come vedremo, la Cedu è stata in qualche modo connessa all'ordinamento comunitario, la Cee è rimasta priva di disposizioni (salvo quelle prima richiamate) sui diritti fondamentali sino al Trattato di Maastricht. Nel corso degli anni, con l'estensione progressiva della normazione comunitaria in campi sempre più vasti e con l'affermazione

¹ Si è descritta questa divisione del lavoro con la formula "Smith in Europa, Keynes in casa".

del principio giurisprudenziale di prevalenza (e di diretta applicazione, ove possibile) del diritto comunitario rispetto alle norme nazionali (secondo la Corte di giustizia prevalente addirittura sulle disposizioni interne di carattere costituzionale), cominciava ad emergere un complesso problema di tutela dei singoli nei confronti della regolamentazione comunitaria e di quella degli Stati applicativa della prima, non risolto dalle giurisdizioni interne. Sebbene agli inizi molte Corti costituzionali nazionali (comprese quella tedesca e quella italiana) abbiano cercato di attenuare le conseguenze della costruzione ad opera della Corte del Lussemburgo, di un ordinamento sovranazionale, distinto e prevalente su quello dei paesi membri², alla fine questa costruzione si è imposta, aprendo così lo spazio per un intervento diretto della Comunità a tutela di quelle pretese che avevano trovato sino ad allora protezione da parte della *higher law* nazionale. Come noto sin dalla fine degli anni 60 la Corte del Lussemburgo, con una coraggiosa giurisprudenza "creativa", ha affermato che l'ordinamento comunitario tutela comunque i diritti fondamentali e ha quindi richiamato, per individuarli e per accertarne il contenuto, la Convenzione europea dei diritti dell'uomo approvata a Roma nel 1950 (fonte, come già ricordato, di un ordinamento di diritto internazionale - il Consiglio d'Europa- sul quale vigila oggi con grande autorevolezza la Corte dei diritti dell'uomo di Strasburgo) e le tradizioni costituzionali comuni dei paesi membri, formula che poi è stata recepita nel Trattato di Maastricht (art. 6, cpv.). Questo tipo di protezione ha sollevato nel tempo numerosi problemi di ordine pratico e "teorico".

In primo luogo la mancanza di visibilità e certezza nella tutela dei cittadini europei, i cui "diritti" risultavano costruibili solo componendo i "frammenti" delle varie sentenze della Corte di giustizia³; in secondo luogo l'equivocità della stessa formula delle "tradizioni costituzionali" comuni in una Comunità sempre più affollata (a maggior ragione dopo l'ingresso di un paese che addirittura difetta di una Costituzione scritta come la Gran Bretagna e che non ha ratificato alcune tra le principali Convenzioni dell'organizzazione internazionale del lavoro- OIL-) e, infine, la limitatezza del catalogo offerto dalla Cedu che è ristretto ai diritti civili e di libertà di tipo tradizionale⁴. Sebbene in alcune sentenze la Corte avesse da tempo incluso anche diritti di natura sociale, si è nel tempo fatto notare la discutibile

² Si veda la storica decisione del 1963 Van Gend & Loos: " la Comunità costituisce un ordinamento giuridico di tipo nuovo nel campo del diritto internazionale, a favore del quale gli Stati hanno rinunciato, anche se in settori limitati, ai loro poteri, ordinamento che riconosce come soggetti, non soltanto gli Stati, ma anche i loro cittadini".

³ A tale difficoltà si aggiunge quella per cui il diritto viene affermato nel contesto di un "caso" e quindi la sua ricostruzione deve separare nella controversia gli elementi puramente fattuali dalle affermazioni di principio riproponibili in via generale.

⁴ A tutt'oggi non sono stati coronati da grandi successi i tentativi del Consiglio d'Europa di conferire obbligatorietà alla sua Carta sociale.

connessione su cui si fondava questa protezione: i diritti di tipo socio-economici non venivano tutelati in sé e per sé, come *fundamental rights* (come avviene in genere nella giurisprudenza costituzionale nazionale), ma solo in vista del raggiungimento degli obiettivi della Comunità, ancora di tipo prevalentemente economico. Si trattava di una tutela di tipo "ocasionalistica" o "derivata" per la quale solo il pericolo di *dumping* sociale o la distorsione della concorrenza in un mercato unificato dava luogo all'intervento garantista della Corte di giustizia. Insomma il meccanismo voluto dalla Corte la "sovraesponeva" rendendola, in mancanza di una chiara fonte ricognitiva dei diritti degli "europei", più simile ad un legislatore, che ad un giudice (ancorché di rango elevatissimo). Inoltre i diritti di natura sociale finivano per essere "sotto-dimensionati"; pur essendo state approvate ben due Carte sociali europee (quella comunitaria del 1989 e quella del Consiglio d'Europa del '96) e pur richiamando il Trattato di Amsterdam tali Carte, si è finito per assegnare ad esse un mero valore simbolico⁵, mentre il Consiglio d'Europa ha progressivamente reso sempre più stringenti gli obblighi di rispetto delle norme della Cedu. L'Unione finiva così per disconoscere nella aule di giustizia il suo carattere sociale, pur rafforzato con importanti norme del Trattato di Amsterdam e con il varo della strategia europea dell'occupazione. Da ultimo, con il caso "austriaco" (1998), emergeva come l'assenza di un Documento solenne che attestasse i diritti inviolabili da parte degli Stati aderenti all'UE, impediva anche iniziative comuni tempestive e razionali; contro l'Austria furono infatti adottate "sanzioni" da parte degli altri paesi, ma non dell'Unione in quanto tale. Questi problemi furono con forza evidenziati dal "Rapporto della Commissione Simitis"⁶ del 1999, un gruppo di esperti nominati dalla C.E. con il compito di registrare lo stato dell'arte nel sistema di protezione europea dei diritti fondamentali, che costituisce la "base" teorica delle iniziative intraprese dall'UE nel terzo millennio in questo campo.

Finalmente si arrivò con il Consiglio di Colonia alla decisione di nominare una Convenzione con il compito di elaborare una Carta dei diritti, attingendo come fonti dai Trattati, dalle principali direttive, dalla giurisprudenza delle due Corti europee sovra-nazionali, dai documenti di matrice internazionale, dalle due Carte sociali e, ovviamente, dalla Cedu. La Convenzione⁷ in solo sei mesi di lavoro e con il metodo del "consenso" (cioè senza votazioni a maggioranza) riuscì ad elaborare un insieme di 50 articoli sui "*fundamental rights*" e altri quattro articoli (le cosiddette clausole

⁵ Le due Carte sociali sono state genericamente richiamate nel Trattato di Amsterdam (v. art. 1367 TCE) nel senso che le politiche sociali dell'Unione devono tenere presenti i diritti sociali fondamentali quali proclamati nelle due Carte.

⁶ Significativamente il titolo della Relazione finale fu "Per la tutela dei diritti fondamentali in Europa: è tempo di agire".

⁷ Composta come noto per un terzo di rappresentanti del PE, per un terzo dei governi e per l'ultimo terzo dei Parlamenti nazionali.

orizzontali) con le quali si affrontano i rapporti tra “tutela” comunitaria e “tutela nazionale o internazionale”.

La Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea fu approvata nel Dicembre 2000 al Consiglio europeo di Nizza e si arrivò ad una prima “proclamazione” da parte del Presidente della Commissione, del Presidente di turno dell’U.E. e del Presidente del Parlamento europeo, lasciando però impregiudicato il problema della sua “obbligatorietà”. La successiva Convenzione affrontò la questione includendo l’intera Carta (cui furono aggiunte alcune clausole che però non rimettono in questione il contenuto dei 50 diritti) come seconda parte del cosiddetto Trattato-costituzionale. Dopo il no referendario di Francia e Olanda il nuovo Testo del Trattato di Lisbona, sul quale si tornerà più avanti, comunque stabilisce (art. 6 del Trattato sull’Unione europea) che le norme del *Bill of rights* europeo avranno lo stesso *legal value* di quelle dei Trattati; conseguentemente diverranno vincolanti acquisendo la specifica “forza” degli atti “costitutivi” di diritto comunitario. Il Parlamento europeo ha anche ottenuto che la Carta fosse nuovamente proclamata in una sessione solenne il 12 Dicembre, nuovamente sottoscritta dai Presidenti del PE, del Consiglio e della Commissione e quindi pubblicata nella Gazzetta ufficiale dell’Unione. Il Trattato di Lisbona sancisce, quindi, l’obbligatorietà non dell’originaria Carta elaborata dalla prima Convenzione (comunemente conosciuta come Carta di Nizza), ma recepisce, con un semplice richiamo, il Testo rielaborato dalla successiva Convenzione ed originariamente inserito come seconda parte del Trattato costituzionale, anche se tra i due Documenti le uniche differenze riguardano l’aggiunta di alcune clausole originariamente non previste.

La Carta dei diritti fondamentali dell’UE quindi in sé non entra nei Trattati (e in questo senso si perde l’effetto di visibilità che si aveva nel precedente Trattato-costituzionale), ma la “sostanza” rimane immutata poiché la formulazione (di merito) dei 50 *fundamental rights* è quella del 2000: il Testo diventa obbligatorio e vincolante sul piano della giustiziabilità delle sue norme per i giudici del Lussemburgo e per quelli ordinari e come Documento “politico” ne viene valorizzato il ruolo direttivo per le politiche dell’Unione⁸.

1.2 Contenuto e funzione della Carta dei diritti

Il mandato di Colonia assegnava alla prima Convenzione un compito prevalentemente di tipo “ricognitivo”, era incentrato sull’esigenza di dare “visibilità” ai diritti fondamentali per rispondere a quei criteri di certezza del diritto e di trasparenza che costituiscono i pilastri dei sistemi costituzionali moderni. Tuttavia questo “mandato ufficiale” non era del tutto coerente

⁸ L’art. 6 infatti stabilisce solennemente che l’Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi della Carta. L’impegno riguarda l’Unione nel suo complesso e quindi tutte le sue istituzioni.

con l'ampiezza delle fonti indicate come "base" dell'elaborazione: come già ricordato le due Carte sociali contemplano pretese che non solo l'Unione in quanto tale non riconosceva come diritti fondamentali, ma che in molti paesi membri non godono di un rango di "tipo costituzionale"; moltissime norme di diritto internazionale, anche nel campo dei *fundamental rights*, non hanno lo stesso riconoscimento in ambito nazionale (basterà pensare che la Gran Bretagna non ha neppure ratificato il patto sui diritti socio-economici dell'ONU del 1966). Finché ci si muove nell'ambito di quelle pretese che sono contemplate anche nella Convenzione europea del 1950 (non a caso descritti con il termine più ristretto di "diritti dell'uomo"), la stesura compiuta appare effettivamente di tipo ricognitivo, ma al di là di questo campo l'opera della Convenzione in realtà è stata di grande creatività, avendo la Convenzione dovuto individuare, nell'ambito dell'enorme materiale normativo e giurisprudenziale alla base dell'opera di "scrittura", il "nucleo duro" di prerogative cui attribuire lo *status* di diritti fondamentali ed assegnare ad esse, inoltre, un sintetico significato. L'elenco redatto dalla Convenzione (approvato per consenso e ratificato dal PE⁹ e da tutti i parlamenti nazionali) è in effetti, come si dirà, veramente completo ed esaustivo; vi figurano pretese di prima, seconda, terza e quarta generazione racchiuse in formule necessariamente generali (poiché la Carta di Nizza è una sorta di "Carta di Carte" volendo integrare anche le protezioni di tipo nazionale) ma molto innovative ed originali.

Alla Carta è stato premesso un importante Preambolo che ricostruisce lo speciale significato che la tutela "multilivello" dei diritti fondamentali mantiene nello sviluppo del processo di integrazione europeo, ribadisce quali sono le "fonti" della Carta e riafferma la necessità di una maggiore visibilità dei diritti del cittadino europeo; è importante notare come il primo capoverso del Preambolo mantenga il richiamo ad "un'Unione sempre più stretta" e come l'ultimo affermi solennemente che "l'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi enunciati qui si seguito".

Secondo uno schema inedito i *fundamental rights* sono ripartiti non per settori o materie (come avviene in moltissime costituzioni nazionali), ma per "valori": dignità, libertà, uguaglianza, solidarietà, cittadinanza, giustizia per un totale di 50 articoli. Questa ripartizione, oltre a conferire una straordinaria eleganza all'intero testo, rafforza l'equiparazione voluta tra le varie generazioni di diritti, che godono di uno stesso *status* e di un eguale rango (come già emerge dallo stesso Preambolo che mette sullo stesso piano la Cedu e le due Carte sociali europee).

Circa l'elenco della Carta, come detto, in essa prendono posto innanzitutto i diritti già "coperti" dalla Cedu. Alcune norme sono "fotocopie" di quelle della Convenzione del 1950, altre invece sono "riformulate" in modo innovativo: per fare un esempio l'art. 9 contempla il diritto di sposarsi e di costituire una famiglia, ma non esplicita - in discontinuità con la Cedu - il

⁹ Il PE ha nuovamente votato nel Dicembre del 2007 sulla Carta di Nizza.

presupposto della diversità di genere; questa differenza è stata valorizzata nel 2002 da una storica sentenza della Corte di Strasburgo e, successivamente, da altre decisioni della Corte di giustizia come un elemento di apertura – in chiave antidiscriminatoria – verso coppie “eterodosse”. Va ricordato che mentre la Cedu disciplina con minuziosi Protocolli il regime delle “deroghe” ed anche spesso i profili di bilanciamento tra diritti potenzialmente in concorrenza tra loro, la Carta si limita a proclamare i *fundamental rights* e a descriverne il contenuto; per deroghe e sistemi di bilanciamento il Testo offre poche indicazioni (ad esempio l’art. 17 stabilisce in tema di proprietà che “l’uso dei beni può essere regolato dalla legge nei limiti imposti dall’interesse generale”) anche nelle clausole orizzontali di cui si parlerà più avanti. Si opera in sostanza un rinvio alla elaborazione giurisprudenziale della Corte di giustizia e della stessa Corte di Strasburgo, in quanto recepita dai giudici comunitari.

Baricentro dell’elenco è senz’altro l’art. 1 per il quale “la dignità umana è inviolabile”, articolo che è senz’altro utilizzabile (come le norme sull’uguaglianza e il divieto di discriminazione) per qualsiasi ambito giuridico e che quindi si configura come una sorta di meta- principio, in grado di dare una tutela anche a situazioni non espressamente normate. Non è certamente casuale che proprio dignità e eguaglianza siano stati i vettori privilegiati nell’utilizzazione che sino ad oggi si è avuta della Carta nelle Corti europee (sovra-nazionali e nazionali)¹⁰. Di grande visibilità all’art. 2, in ovvia connessione strettissima con l’art. 1., gode il divieto della pena di morte e come ulteriore sviluppo il bellissimo art. 3 sul diritto all’integrità della persona che specifica quattro punti, densi di significato “bio-politico” e suscettibili di ampia applicazione giudiziaria: “nell’ambito della medicina e della biologia devono essere rispettati – il consenso libero e informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalle legge – il divieto della pratiche eugenetiche, in particolare quelle aventi come scopo la selezione delle persone- il divieto di fare del corpo umano e delle sue parti in quanto tali una fonte di lucro- il divieto di clonazione riproduttiva degli esseri umani”. L’ispirazione kantiana della complessa disposizione non sembra tuttavia di ostacolo alla ricerca scientifica e ad applicazioni della stessa compatibili con il rispetto della *human dignity*¹¹.

Ai temi dell’uguaglianza è dedicato un intero capo della Carta; dalla classica uguaglianza avanti la legge (art. 20), al divieto di discriminazione per un vastissimo campo di ragioni (art. 21)¹², alla parità tra uomini e donne (art. 23) (che consente l’adozione di misure a favore del sesso sottorappresentato); bambini, anziani e disabili (artt. 24, 25 e 26) godono di una

¹⁰ Il sito www.europeanrights.eu raccoglie sistematicamente le applicazioni della Carta di Nizza classificando le decisioni (anche nazionali) a seconda dell’articolo richiamato.

¹¹ Questo articolo della Carta è stato richiamato dalla Corte di Cassazione in una recente delicatissima sentenza (*Englaro*) sul “diritto ad una morte dignitosa”; cfr. www.europeanrights.eu.

tutela speciale calibrata sulle loro specifiche esigenze.

Ancora nel campo sulla solidarietà figurano moltissimi tra i più classici diritti del lavoro e di sicurezza sociale (ferie, riposi, maternità, malattia, diritto di sciopero e di azione collettiva, l'accesso ai servizi di collocamento etc.); in particolare la Carta rende diritto fondamentale (art. 27) quello dei lavoratori all'informazione e consultazione nei luoghi di lavoro e sancisce il divieto di licenziamento ingiustificato (art. 30), previsioni che non trovano in genere riscontro nelle Costituzioni nazionali; il capo contempla anche la protezione della salute (art. 35), la tutela dell'ambiente (art. 37), i diritti dei consumatori (art. 38). Su due punti la Carta si mostra molto innovativa: all'art. 34 terzo comma viene configurato una sorta di *basic income* (un reddito minimo di cittadinanza): "al fine di lottare contro l'esclusione sociale e la povertà, l'Unione riconosce e rispetta il diritto dell'assistenza sociale e all'assistenza abitativa volte a garantire a tutti coloro che non dispongono di risorse sufficienti". Ed ancora all'art. 15 figura non la tradizionale formula del "diritto al lavoro" ma il "diritto di lavorare"¹³: l'espressione certamente contempla quella in uso nelle Costituzioni nazionali e nella stessa Dichiarazione universale del 48, ma la curva in modo soggettivo in modo da proteggere l'aspirazione a dare il "proprio" contributo lavorativo, coerente cioè con le aspirazioni e i piani di vita individuali. Il capo della giustizia riproduce le linee guida della Cedu, tipiche del costituzionalismo europeo in campo penale, dalla presunzione di innocenza (art. 48), ai principi di legalità e proporzionalità dei reati e delle pene (art. 49) sino a quel diritto ad un ricorso effettivo ed ad un giudice imparziale (art. 47) che – disciplinando il tema del "giusto processo" – sembra già essere uno degli articoli potenzialmente di più ampia utilizzazione nei Tribunali del vecchio continente, anche in connessione con la vigorosa giurisprudenza della Corte di Strasburgo.

Infine il capo sulla cittadinanza ritrascrive il capitolo sul tema del Trattato di Maastricht: figurano così le prerogative "politiche" dei cittadini dell'UE, ma anche promettenti diritti (art. 41) come quello "ad una buona amministrazione" che si riferisce direttamente all'azione degli organi di Bruxelles (diritto ad essere ascoltato, ad un provvedimento motivato, di accedere al proprio fascicolo, al risarcimento del danno causato dai funzionari europei etc.) da porre in correlazione con la figura del Mediatore europeo (art. 43) deputato all'esame dei reclami per i casi di "cattiva amministrazione". Nello stesso capo (art. 45) si formalizza una delle "classiche" libertà comunitarie: quella di circolazione e di soggiorno nei territori dell'Unione, discutibilmente limitabile, però, per i cittadini dei paesi terzi ivi legalmente residenti.

¹² L'art. 21 capoverso ricorda opportunamente come i Trattati abbiano alla loro base il principio costituzionale di non discriminazione in ragione della cittadinanza nazionale.

¹³ È certamente più felice l'espressione inglese "right to engage in work".

1.3 Efficacia della Carta: i rapporti con gli altri sistemi di protezione

Come premesso la prima Convenzione ha dovuto affrontare una questione delicatissima oltre alla formulazione vera e propria del *Bill of rights* di cui l'Unione era priva: la precisazione della sfera di applicazione della stessa Carta e il rapporto tra questa e gli altri strumenti nazionali e internazionali di tutela dei diritti fondamentali. Innanzitutto all'art. 52 il Testo stabilisce che in ogni caso non può essere violato "il contenuto essenziale" dei diritti e delle libertà: questa precisazione è indubbiamente la chiave di volta per capire come opererà nel gioco giurisprudenziale il ricorso alla Carta: pur essendo le sue definizioni a maglia larga e quindi consentendo una larga discrezionalità agli Stati (ed alla stessa Unione), questa discrezionalità non può arrivare al punto da mettere a repentaglio il nucleo essenziale del diritto coinvolto. Per fare un esempio: l'art. 30 non specifica con quali modalità viene garantito il diritto alla "tutela contro il licenziamento ingiustificato" e quindi certamente non implica che la "sanzione" a carico del datore di lavoro sia necessariamente la reintegrazione nel posto di lavoro del dipendente estromesso senza una valida ragione, ma se la sanzione prevista fosse meramente simbolica e priva di qualsiasi potere deterrente, la previsione della Carta risulterebbe certamente violata.

Circa la validità della Carta, l'art. 51 prevede che si applichi "esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione": su questo punto la migliore dottrina ed anche alcune sentenze della Corte di giustizia però sembrano indicare tutti casi in cui si possono dare "interferenze" tra normativa nazionale e comunitaria e non solo, per quanto riguarda gli Stati, gli atti che si presentano "formalmente" come momenti di ricezione della disciplina sovranazionale (legge che recepiscono le direttive ad esempio). Pertanto l'applicabilità della Carta è immensa; può dare protezione nei confronti del - secondo alcune stime - 70% o l'80% delle norme che sono in genere richiamate dai giudici nazionali, che d'ora in poi potranno usare la terribile "arma" della disapplicazione del diritto interno per contrasto con la Carta di Nizza, divenuta ormai "fonte comunitaria" ad ogni effetto (in ogni caso come documento "politico" e fonte di interpretazione, la Carta non incontra alcun limite). Ancora l'art. 53 stabilisce il principio del "trattamento di miglior favore" in caso di cumulo tra protezione internazionale, europea e nazionale.

L'approvazione della Carta è in conclusione strategicamente decisiva per i diritti che non sono già protetti dalla Cedu, essendo stati inclusi nel solenne elenco di Nizza non solo tutti i più noti e consolidati diritti del lavoro e della sicurezza sociale, ma anche pretese di "quarta generazione" come la garanzia di un minimo vitale (art. 34), il diritto alla formazione permanente e continua, il rispetto dell'ambiente e la protezione dei consumatori. Oggi tutti questi *fundamental rights* conseguono

lo stesso *status* di quelli di prima e seconda generazione (i diritti della tradizione liberal-democratica già raccolti nella Cedu): si tratta non solo di un altro passo nell'emanipazione dell'Europa dal bozzolo funzionalistico nel quale è stata a lungo relegata, ma anche della testimonianza di una attitudine delle istituzioni europee, nel corso del loro cinquantennale funzionamento, ad inglobare nuove pretese soggettive, immettendole come "diritti" nel complesso circuito della giurisprudenza europea.

Questa equiparazione tra diritti di diversa natura e finalità comporta due immediati effetti: da un lato è di ostacolo alla progressiva infiltrazione del diritto commerciale in campi a questo estranei: politiche europee di attuazione delle famose quattro libertà a carattere economico dovranno non compromettere altre prerogative che la Carta definisce indivisibili dalle prime. Inoltre le normative nazionali che limitano, per ragioni sociali, alcune politiche di disciplina della libera concorrenza potranno giustificarsi proprio alla luce della Carta, resistendo al criterio della supremazia del diritto comunitario. È pertanto incomprensibile come si sia potuto da parte di minoranze radicali (in verità non molto estese) parlare di una Carta "liberista".

L'enorme consenso formatosi sul *Bill of rights* europeo è stato dimostrato già in questi anni dalla sua ricezione da parte della giurisprudenza multilivello. Sebbene sia stata varata nel 2000 a Nizza lasciando impregiudicata la questione della sua efficacia obbligatoria (voluta dalla seconda Convenzione e prevista nel vecchio Trattato costituzionale), le Corti d'Europa l'hanno già, a vario titolo ed in vario modo, applicata. Dalla Corte di giustizia, alla stessa Corte di Strasburgo, a numerose Corti costituzionali nazionali ad innumerevoli giudici nazionali di quasi tutti i paesi membri¹⁴. L'effetto di rafforzamento della protezione dei diritti sociali e di natura socio-economica è già molto visibile nelle decisioni che si ispirano, anche solo implicitamente, alla Carta. Inoltre ad essa gli organi comunitari – la C.E., il P.E. e il Consiglio – hanno unilateralmente attribuito una funzione direttrice nell'ambito dell'azione comunitaria e così moltissimi atti legislativi europei recano l'indicazione delle norme della Carta chiamate in gioco: la Corte di giustizia ha in questi anni valorizzato questa "autobbligazione" ritenendo che in base ad essa si è assunto l'impegno del rispetto dei diritti menzionati. Un accordo tra l'UE e il Consiglio d'Europa del Maggio 2007 prevede, sul tema del rispetto dei diritti umani, una stretta collaborazione sulla base sia della Carta che della Cedu¹⁵; un successivo accordo è stato sottoscritto anche con la neonata Agenzia per i diritti fondamentali.

¹⁴ Ben undici sentenze della Corte di Giustizia (dal 27.6.2006 in poi), e ben cinque della Corte di Strasburgo hanno già utilizzato le norme della carta; a queste decisioni si aggiungo le numerose decisioni del Tribunale di prima istanza e gli innumerevoli richiami degli Avvocati generali. Cfr. il sito www.europeanrights.eu

¹⁵ L'accordo tra UE e Consiglio d'Europa è leggibile nel sito www.europeanrights.eu

1.4 Oltre Lisbona: per una politica europea dei diritti fondamentali

L'art. 6 del Trattato sull'Unione (come riformulato da quello a Lisbona) così recita "L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adattata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei Trattati.

Le disposizioni della Carta non estendono in alcun modo le competenze dell'Unione definite nei Trattati.

I diritti, le libertà e i principi della Carta sono interpretati in conformità delle disposizioni generali del titolo VII della Carta che disciplinano la sua interpretazione e applicazione e tenendo in debito conto le spiegazioni cui si fa riferimento nella Carta, che indicano le fonti di tali disposizioni.

L'Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Tale adesione non modifica le competenze dell'Unione definite nei Trattati.

I diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali".

Sul primo comma si è già detto: le norme del *Bill of Rights* europeo diventano finalmente diritto primario dell'Unione: su pressione britannica si è ribadito che tali norme non estendono le competenze dell'Unione, il che era in realtà già previsto nella stessa Carta, ma rimane il dubbio – soprattutto in tema di non discriminazione – che questa precisazione voglia significare che gli Stati siano anche nelle materie rimaste loro appannaggio liberi di legiferare in contrasto con principi europei consolidati sui diritti fondamentali. Alcune sentenze delle due Corti sovra-nazionali (in particolare in materia di rapporti familiari "atipici") sembrano indicare il contrario. Si è ribadito, sempre per iniziativa britannica, che l'interpretazione delle norme della Carta deve rispettare le cosiddette clausole orizzontali (fatto del tutto pacifico) e deve tenere a mente le "spiegazioni" licenziate ad opera del *Praesidium* delle due Convenzioni. La sterminata letteratura sull'argomento ha già chiarito che le spiegazioni comunque non hanno un valore equiparabile alle norme della Carta ma servono solo a guidare l'interprete, un po' come le relazioni ai testi legislativi. Ancora si prevede l'adesione dell'U.E. alla Cedu (il che permetterebbe di integrare in modo ancor più stretto la giurisprudenza delle due Corti sovra-nazionali), possibile in conseguenza del riconoscimento della personalità giuridica dell'Unione voluta nell'Accordo di Lisbona. Infine si ribadisce il vecchio art. 6.1. del Trattato di Maastricht: i diritti della Cedu e quelli che derivano dalle tradizioni costituzionali comuni sono principi generali del

diritto comunitario. Si tratta, secondo la migliore interpretazione, di una "norma di apertura" nel senso che eventuali altri diritti "forgiati" dalla tradizioni costituzionali comuni potrebbero divenire principi generali; ma non si può da ciò inferire che i diritti della Carta in quanto tali non abbiano tale "qualità", tanto più che in questo senso si sono già espresse alcune sentenze della Corte di giustizia. Molto ha fatto discutere la decisione della Gran Bretagna, seguita dalla Polonia, di pretendere un Protocollo di esenzione (a certe condizioni) dall'applicazione della Carta, ma esiste un diffuso scetticismo, che comprende molti giuristi di quel paese, sul fatto che tale autoesclusione possa davvero funzionare. Infatti, il Protocollo lascia impregiudicato il valore della Carta "a monte" nella formazione del diritto dell'UE; molto spesso la Carta viene invocata unitamente alla Cedu (che nel Regno Unito ha un rango quasi-costituzionale grazie allo *Human rights act* del 1988) ed infine persino l'*House of Lords* ha già applicato la Carta, nonostante il suo incerto valore giuridico.

Se verrà ratificato il Trattato di Lisbona, l'esistenza di un comune terreno di ispirazione da parte dei Tribunale europei da un medesimo *Bill of rights* (peraltro completissimo e magistralmente redatto) verrà necessariamente rafforzato abituando i cittadini all'usare davvero – per usare una espressione di Luigi Ferrajoli – il proprio "onore giuridico" nel far valere quei diritti che l'intera Unione ora considera come *fundamental*: l'Europa dei diritti è, certamente, la punta di diamante nel processo di integrazione europea, il suo crescente rilievo e la consapevolezza dei cittadini del vecchio continente di poter ricevere una protezione garantista sulla base di valori condivisi avrà, inevitabilmente, come ha scritto Jürgen Habermas, un grande "effetto inducente" sul rilancio del processo costituzionale e federale nel suo insieme.

Il punto oggi su cui far convergere l'attenzione è proprio questo: l'Unione ha saputo realizzare passi da gigante nella tutela dei cittadini nelle aule di giustizia in un circuito che lega ormai strettamente due Corti europee, Corti costituzionali nazionali e giudici ordinari, innescando una dinamica che di per sé (indipendentemente dall'interpretazione dell'art. 51 della Carta) mette in questione la possibilità che esista una protezione differenziata a seconda del paese cui si appartiene, anche nelle sfere che sono rimaste sotto dominio statale. In primo luogo per la spinta universalistica che connota da sempre la semantica dei diritti, anche ma per l'inconciliabilità culturale e politica di una Unione ove si condivide un unico mercato, una banca centrale, istituzioni comuni (ivi compreso un organo rappresentativo a mandato diretto) etc. con regimi troppo diversi di protezione individuale e collettiva (regimi che comunque già sono sotto tiro da parte della Corte dei diritti dell'uomo da decenni). Come accettare che in questo spazio politico-economico e sociale unitario si debba continuare a distinguere sul piano dei diritti fondamentali in relazione alle rispettive sfere di competenza tra Unione e Stati una volta che esiste un

Catalogo da tutti accolto? L'operazione Carta" in realtà dovrebbe poter creare le condizioni, anche in termini culturali, di una vera e propria assunzione di responsabilità dell'Unione in ordine alla tutela, nell'intero suo territorio, dei diritti fondamentali: una nuova "meta- competenza" per realizzare quelle politiche che sono necessarie alla loro soddisfazione che i migliori costituzionalisti europei hanno invocato da tempo¹⁶.

Certamente è necessario per questo che si superino le idiosincrasie costituzionali dei singoli paesi, l'attaccamento pedante e sterile a tradizioni particolaristiche, ma l'Unione, attraverso il processo che è stato sommariamente sin qui descritto, ha già dimostrato come un costituzionalismo europeo *in fieri* sia capace di integrare e valorizzare le migliori esperienze nazionali e di cementarle in un progetto garantistico più generale. Un autentico potere pubblico europeo non dovrà annullare queste varianti, ma coerentemente con i principi di sussidiarietà e quello del "trattamento di miglior favore", convogliarle nella strutturazione di una condivisa cittadinanza dell'Unione incentrata su politiche dei diritti efficaci e sull'archiviazione definitiva delle frontiere per la materia dei *fundamental rights*. Per questo il Trattato di Lisbona non è ancora sufficiente, anche se va nella giusta direzione. Un governo europeo diventerebbe, con la definizione di una competenza specifica in materia di diritti fondamentali, politicamente e giuridicamente responsabile nei confronti dei suoi cittadini per loro violazione (così come proclamati nella Carta) e il "simbolo" di questa rivoluzione pacifica "nel nome dei diritti" potrebbe essere proprio il ricorso diretto alla Corte di Giustizia. Un governo, una Corte, un *Bill of Rights*, un *demos*.

¹⁶ L'UE ha creato in effetti anche un'Agenzia sul tema del rispetto dei diritti fondamentali; indipendentemente dalle difficoltà nel decollo di questo organo, comunque lo scopo essenziale dell'Agenzia rimane il monitoraggio (pur prezioso) della situazione.

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE

- Raffaele Bifulco, Marta Cartabia, Alfonso Celotto (a cura di) "L'Europa dei diritti: Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea", Bologna, 2001.
- Giacinto Bisogni, Giuseppe Bronzini, Valeria Piccone (a cura di) "I giudici e la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea", Taranto, 2006.
- Marta Cartabia (a cura di) "I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee", Bologna, 2007.
- M. Cartabia "I diritti fondamentali e la cittadinanza dell'Unione" in (a cura di F. Bassanini e G. Tiberi) "Le nuove istituzioni europee", Bologna, 2008.
- Giuseppe Bronzini, Valeria Piccone (a cura di) "La Carta e le Corti", Taranto, 2007.
- Giuseppe Ferrari Franco "I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza", Milano, 2001.
- Luigi Ferrai Bravo, Francesco M. di Majo, Alfredo Rizzo "Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea", Milano 2001.
- Andrea Manzella, Piero Melograni, Elena Paciotti, Stefano Rodotà "Riscrivere i diritti in Europa", Bologna, 2001.
- Massimo. Panebianco (a cura di) "Repertorio della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea", Milano 2001.
- Lucia Serena Rossi (a cura di) "Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea", Milano, 2002.

Elenco quaderni

- 1 Un governo europeo per una crescita sostenibile
- 2 Un governo europeo per l'ambiente
- 3 Un governo europeo per un nuovo modello sociale
- 4 Un governo europeo per la ricerca scientifica e l'innovazione tecnologica
- 5 Un governo europeo per una politica industriale europea nel settore dell'energia
- 6 Un governo europeo per una tutela effettiva dei diritti fondamentali
- 7 Un governo europeo per una politica estera e di sicurezza, la pace e la democrazia nel mondo
- 8 Un governo europeo per il rilancio del processo costituzionale
- 9 Un governo europeo per i diritti politici e civili
- 10 Un governo europeo per dare un'identità all'Europa

A sessant'anni dall'avvio del processo di unificazione l'Europa non ha ancora un 'governo' che possa essere considerato l'espressione democratica della volontà dei cittadini europei.

L'Europa ha un Parlamento eletto, ma questo Parlamento non esprime un governo che sia il risultato della maggioranza politica emersa nelle elezioni europee.

Il Consiglio Europeo è presieduto da una personalità politica non legittimata da una procedura democratica, mentre il Presidente della Commissione Europea è il risultato di un laborioso processo di compromesso tra gli Stati.

Dunque, l'Unione Europea non è ancora una democrazia sovranazionale ed è ancora paralizzata dal potere di veto in aree cruciali: sono queste le cause dell'incapacità di agire dell'Europa.

Un *governo federale* è, invece, necessario.

Per consentire all'Europa di parlare con una sola voce nel mondo, per avere una politica estera e di difesa, per avviare la nuova era del multilateralismo nelle relazioni internazionali, per intervenire con efficacia nelle crisi regionali, ponendo la propria forza al servizio dell'ONU.

Per garantire all'Europa una crescita economica compatibile con la salvaguardia ambientale e con un sistema di *welfare* tipico della tradizione europea, per promuovere grandi progetti nel campo della ricerca scientifica, dello sviluppo tecnologico e delle infrastrutture, per poter competere nell'era della società della conoscenza.

Per sconfiggere il separatismo e il riemergere del nazionalismo, mostrando che è possibile governare democraticamente la società europea e garantire nel contempo le autonomie nel campo della cultura, delle tradizioni, della religione e dell'autogoverno locale.

Per evitare il declino politico, economico e civile dell'Europa e fondare, per la prima volta nella storia, la democrazia sovranazionale, strumento indispensabile per governare, con la politica, i processi di globalizzazione dell'economia e della società.

Il Movimento Federalista Europeo ha lanciato una "Campagna" per porre all'ordine del giorno, a partire dalle prossime elezioni europee del 2009, la necessità di giungere, attraverso una mobilitazione dell'opinione pubblica e delle forze politiche, economiche e sociali, ad *un Governo europeo* e ad *una Costituzione Federale*.

Questa *Collana di Quaderni* è uno strumento della Campagna ed ha il compito di individuare le principali aree di intervento e le linee-guida delle politiche possibili per un *Governo Federale dell'Unione Europea*.