



Università degli studi di Genova
Facoltà di Giurisprudenza

LARA TRUCCO

*“La Carta di Nizza
tra tecnica normativa e
politica d’integrazione europea”*

TOMO I
Uno studio preliminare

Dissertazione di dottorato in
Metodi e tecniche della formazione e della
valutazione delle leggi

(coordinatore: prof. Pasquale Costanzo)

ANNO ACCADEMICO 2004/2005

Avvertenza

Pur costituendo spesso una tesi di dottorato (e la presente fors'anche in misura maggiore) un'indagine di carattere ancora provvisorio, sarebbe vano omettere di rilevare come la messa a fuoco dei problemi abbia sollecitato il compimento di una ricerca alquanto complessa, soprattutto per la copiosità dei contributi che la cd. Carta di Nizza ha già, sotto una pluralità di profili, originato. Di tali contributi si è cercato di tenere al possibile conto, anche se la tesi, considerata la particolare indole del "Dottorato in Metodi e tecniche della formazione e della valutazione delle leggi", è stata specificamente orientata sugli aspetti di tecnica normativa che caratterizzano la predetta Carta.

Se poi la necessità di operare un'accurata selezione nell'ambito di tali contributi allo scopo di tener saldo lo studio allo sviluppo dello specifico tema ha rappresentato un'ulteriore difficoltà della ricerca (come rivelano le "premesse" che accompagnano i vari capitoli), questo stesso fatto ha però reso ancor più coinvolgente per chi scrive lo studio della Carta, consentendo di confrontarsi non solo con la produzione scientifica italiana, ma anche con taluni esiti dottrinali di "scala europea", rilevandovi altresì la straordinaria comunanza di problematiche, la singolare sintonia di soluzioni e persino la frequente identità di critiche.

Così, per esempio, anche negli studi "non nazionali" si trova spesso il rilievo circa la presunta insufficiente attenzione dimostrata dalla Carta per le formazioni sociali e per le tematiche legate al cd. welfare, mentre, tra le questioni in assoluto più discusse da parte della dottrina "europea" (a parte l'analisi dei singoli articoli della Carta), si sono ripetutamente riscontrati sia il problema dell'efficacia del documento, sia quello della portata delle cd. "clausole orizzontali".

Una valutazione sostanzialmente positiva è parsa tuttavia emergere da tale contesto, tanto più rimarchevole se si rammenta che, pur nella generale consapevolezza che l'integrazione comunitaria rappresenti per molti aspetti un percorso obbligato, la particolare tappa della "politica di tutela dei diritti" da parte dell'Unione non è parsa sempre «un passaggio del tutto inevitabile» di un tale percorso (Cartabia).

Assai più ampiamente condivisa è risultata invece l'opinione che la vera la sfida consista ora nel riuscire a valorizzare al meglio la Carta, e a tal proposito si può certamente convenire sul fatto che suo

“valore” «finirà per dipendere in buona parte da cosa i cittadini e le istituzioni «vorranno che la Carta sia» (Rodotà).

Considerazione, quest'ultima, che per altro verso conduce a riflettere sul ruolo proprio dei giuristi in un simile frangente, potendo essi limitarsi a registrare passivamente “gli eventi”, faticando, talvolta a convogliarli perfettamente nelle proprie categorie culturali, o piuttosto scegliere di “mettersi in gioco”, avanzando proposte e soluzioni, come del resto già avvenuto in seno ad entrambe le Convenzioni, dove ad essi è stato chiesto di dare un importante apporto in termini di competenza ed equilibrio.

Ora, sotto entrambi questi ultimi profili, sarebbe certo un'inescusabile presunzione pretendere che una tesi di dottorato possa anche solo marginalmente partecipare al dibattito in corso, tuttavia si confida che il lettore vorrà considerare con indulgenza (se non la persuasività degli esiti) almeno il proposito di verificare (nell'esplorare un aspetto non particolarmente coltivato della Carta come quello del suo drafting), anche in che misura la scelta a favore di determinate tecniche di redazione potrebbe contribuire all'“avveramento” della Carta stessa.

Si è trattato in ogni caso di un percorso di ricerca piuttosto accidentato, alle cui difficoltà non sono rimasti estranei sia il fatto che in un primo momento ci si è trovati a ragionare su un testo non solo privo di efficacia legale, ma di cui era in certo qual modo ignoto lo stesso destino; sia la circostanza che, per sua stessa natura, l'analisi di drafting, se fortemente appiattita sul solo “momento della scrittura” può correre pericolosi rischi di “asfissia”. Sotto il primo aspetto, le vicende che hanno condotto all'assorbimento della Carta nel progetto di “Costituzione europea” hanno però successivamente fornito ampi motivi di rassicurazione, mentre, per tentare di scongiurare il secondo pericolo, s'è cercato di “aerare” l'indagine con elementi di più ampio respiro, come lo stesso più generale processo di integrazione europea, riguardato anche al di là del profilo “tecnico-strutturale” a vantaggio invece di quello “spirituale” (Cartabia-Weiler).

CAPITOLO I

LA TUTELA DEI DIRITTI NEL PROCESSO DI INTEGRAZIONE EUROPEA

“Per gli Stati che stanno tra loro in rapporto reciproco non vi è altra maniera razionale per uscire dallo stato naturale senza leggi, che è stato di guerra, se non rinunciare alla loro selvaggia libertà, sottomettersi a leggi pubbliche coattive e formare uno Stato di popoli, che si estenda sempre più, fino ad abbracciare tutti i popoli della terra”
(Immanuel Kant)

Premessa al capitolo

In apertura del presente lavoro, ci sembra opportuno, ai fini di una corretta impostazione del discorso, almeno accennare al tema, invero già assai esaustivamente esaminato da autorevolissima dottrina, della tutela dei diritti in Europa, considerata «l'impossibilità di leggere “le Carte dei diritti” prescindendo completamente dal contesto storico in cui s'innestano» (Jacobucci).

In particolare, sarà nostro preciso intento riferire le tappe fondamentali della configurazione del sistema di protezione dei diritti fondamentali in ambito europeo, al fine di mettere in luce le linee essenziali dello sfondo nel quale è sorta e s'inserisce la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che di questo cammino rappresenta il frutto più maturo. A tal fine svolgeremo il discorso secondo tre successivi momenti che hanno visto come protagonisti, rispettivamente e cumulativamente, la Corte di Giustizia, il Parlamento europeo e gli Stati membri.

1. La tutela dei diritti nella Comunità economica europea

E' ormai ampiamente condivisa in seno alla dottrina l'idea che la tutela dei diritti fondamentali nello spazio europeo sia stata posta, nella fase iniziale di sviluppo dell'ordinamento comunitario, in secondo piano rispetto al perseguimento di altri obbiettivi¹.

¹ Per esempio, Pinelli paragona la Comunità Economica Europea ai suoi esordi ad una *Zweckverband*, vale a dire un'organizzazione orientata al solo scopo di creare un mercato comune (C. PINELLI, *Il momento della scrittura*, Bologna, il Mulino 2002, 51).

Come testimonia la “dichiarazione di Schuman” (ALLEGATO 1), atto di nascita simbolico dell’Unione europea², originariamente l’intento fu quello di mettere l’insieme della produzione di carbone e di acciaio franco-tedesca sotto una comune Alta Autorità, nel quadro della creazione di uno spazio comune e di un’organizzazione aperta all’adesione di altri paesi europei, al fine di potenziare l’economia di quelle zone. Il che a sua volta avrebbe indirettamente contribuito a favorire il mantenimento della pace nell’intera area europea³, teatro storico di conflitti militari tra gli Stati:

La pace mondiale non potrà essere salvaguardata se non con sforzi creativi, proporzionali ai pericoli che la minacciano.
Il contributo che un’Europa organizzata e vitale può apportare alla civiltà è indispensabile per il mantenimento di relazioni pacifiche [...]. L’Europa non è stata fatta: abbiamo avuto la guerra.

² Il 9 maggio 1950, giorno in cui la “dichiarazione Schuman” (allora Ministro degli esteri francesi) è stata pronunciata, è divenuto oggi “simbolo” dell’Europa, in base all’art. I-8 del Trattato che adotta una costituzione per l’Europa, che dispone in proposito:

- La bandiera dell’Unione rappresenta un cerchio di dodici stelle dorate su sfondo blu.
- L’inno dell’Unione è tratto dall’“Inno alla gioia” della Nona sinfonia di Ludwig van Beethoven.
- Il motto dell’Unione è: “Unita nella diversità”.
- La moneta dell’Unione è l’euro.
- La giornata dell’Europa è celebrata il 9 maggio in tutta l’Unione.

Sulla Dichiarazione di Schuman e sugli eventi che seguirono, si veda C. PINELLI, *Il momento della scrittura*, cit., 51.

³ Del resto, l’idea che lo sviluppo del commercio estero potesse in qualche modo favorire la pace tra i paesi interessati non era del tutto nuova, essendo già stata fatta propria, per esempio, da Kant (I. KANT, *Per la pace perpetua*, -testo curato da N. Merker-, Roma, editori riuniti, 1982, 197); Smith (A. SMITH, *La ricchezza delle nazioni*, Newton Compton, Roma, 1995, 363); Montesquieu (C.L. MONTESQUIEU, *Lo spirito delle leggi*, I, Torino, Utet, 1952, 600); e Constant (B. CONSTANT, *Conquista e usurpazione*, Torino, Einaudi 1983, 16). Più di recente, poi, il tema è stato ripreso ed approfondito da Andreatta (F. ANDREATTA, *Free Trade e politica internazionale: un’analisi della relazione tra interdipendenza economica e guerra*, in *Teoria politica*, 1999, 97).

Pinelli distingue «le due antiche concezioni dell’apertura verso l’esterno» in “liberalismo repubblicano” di Kant e “liberalismo commerciale di Smith, Montesquieu e Constant, evidenziando come mentre «le Costituzioni, le Dichiarazioni, e le Carte internazionali imboccarono la prima direzione, in ambito comunitario, dopo lo scacco della Costituente europea, prevalse un indirizzo funzionalistico sicuramente più vicino all’intuizione smithiana» (C. PINELLI, *Il momento della scrittura*, cit., 57).

[...]La fusione delle produzioni di carbone e di acciaio assicurerà subito la costituzione di basi comuni per lo sviluppo economico, prima tappa della Federazione europea, e cambierà il destino di queste regioni che per lungo tempo si sono dedicate alla fabbricazione di strumenti bellici di cui più costantemente sono state le vittime. La solidarietà di produzione in tal modo realizzata farà sì che una qualsiasi guerra tra la Francia e la Germania diventi non solo impensabile, ma materialmente impossibile.

Ad oggi si può convenire nel ritenere insieme alla più recente Dichiarazione di Laeken (ALLEGATO 51) che questa “unione d’intenti” «ha rappresentato un successo», dal momento che la libera circolazione delle produzioni costituisce una realtà ormai del tutto tangibile, ed anzi “arricchitasi” dalla progressiva realizzazione della libera circolazione dei capitali, dei servizi e delle persone (e delle informazioni)⁴, e che, come si preoccupa di evidenziare il primo punto della stessa Dichiarazione: «l’Europa vive in pace da più di mezzo secolo».

Piuttosto, più che il “se” gli obiettivi iniziali siano stati conseguiti o meno, suscita qualche problema, specie dal nostro punto di vista, il “come” ciò è stato effettuato se è vero, come la dottrina più attenta non ha mancato di evidenziare, che la creazione del mercato unico è avvenuta prescindendo quasi del tutto dalla considerazione di tutti quei diritti che non fossero strettamente funzionali alla realizzazione del mercato unico: specificamente, «i diritti contenuti nei trattati europei [sarebbero stati] pochi e visti nella prospettiva di un mercato comune degli scambi e dei servizi...» (Barile).

Ciò detto, non si comprende tuttavia perché mai sarebbe dovuto avvenire qualcosa di diverso, visto e considerato che, come testimonia il Trattato di Parigi, la CECA sorse con fini meno ambiziosi e certamente più limitati rispetto a quelli che assistono la nascita degli “Stati”. Su questa base è stato opportunamente osservato che «a differenza degli stati costituzionali contemporanei nel sistema comunitario i diritti fondamentali non sono nati all’interno di un disegno democratico, del quale siano condizioni d’esistenza, valori

⁴ Per tutti, G. TESAURO, *Diritto comunitario*, Padova, Cedam, 2003, 367-567.

fondanti e supremi, e compiti fondamentali⁵», come emerge dal Trattato di Parigi:

Trattato di Parigi TITOLO I Della Comunità europea del carbone e dell'acciaio Articolo 1 - Con il presente trattato le ALTE PARTI CONTRAENTI istituiscono tra loro una COMUNITÀ EUROPEA DEL CARBONE E DELL'ACCIAIO fondata su un mercato comune, su scopi comuni e su istituzioni comuni. Articolo 2 - La Comunità europea del carbone e dell'acciaio ha la missione di contribuire, in armonia con l'economia generale degli Stati membri e in virtù dell'instaurazione d'un mercato comune alle condizioni definite all'articolo 4, all'espansione economica, all'incremento dell'occupazione e al miglioramento del tenore di vita negli Stati membri. La Comunità deve attuare la costituzione progressiva di condizioni che assicurino per sé stesse la distribuzione più razionale della produzione al più alto livello di produttività, insieme tutelando la continuità dell'occupazione ed evitando di provocare, nelle economie degli Stati membri, turbamenti fondamentali e persistenti. Articolo 3 - Le istituzioni della Comunità, nei limiti delle loro attribuzioni e nell'interesse comune, devono: vigilare sull'approvvigionamento regolare del mercato comune, tenendo conto dei bisogni dei paesi terzi; assicurare a tutti i consumatori del mercato comune posti in condizioni equiparabili uguale accesso alle fonti di produzione; vigilare affinché si stabiliscano i prezzi più bassi a condizioni che non provochino alcun aumento correlativo dei prezzi praticati
--

⁵ Così M. CARTABIA, *Principi inviolabili e integrazione europea*, Giuffrè, Milano, 1995, 55 ss.

Proprio la mancata predisposizione di un puntuale sistema di diritti individuali ha portato ad escludere la possibilità di parlare dell'insieme dei Trattati come di una "costituzione europea" (cfr. APOSTOLI, *La Carta dei diritti dell'Unione europea. Il faticoso avvio di un percorso non ancora concluso*, Promodis Italia, 2003, 3). Tuttavia, nel non ammettere tale possibilità la dottrina non è unanime: a favore della tesi del «diritto comunitario come diritto costituzionale dell'Unione europea» sono, fra gli altri, A. SPADARO, *Verso la Costituzione europea: il problema delle garanzie giurisdizionali dei diritti*, in AA.VV., *Riflessi della Carta europea dei diritti sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, Seminario di Taormina del 4 ottobre 2002 (a cura di A. Pizzorusso, R. Romboli, A. Ruggeri, A. Saitta, G. Silvestri), Giappichelli, Torino 2003, 111 ss.; e S. CASSESE, *La Costituzione europea*, in *Quad. cost.*, n. 3/1991, 487 ss.

In quest'ultimo senso si è posto il Tribunale di giustizia delle Comunità europee nel Parere n. 1 del 1991 sull'accordo dello spazio Economico Europeo, in cui ha affermato a chiari lettere che «il Trattato CEE, sebbene sia stato celebrato in forma di convenzione internazionale, non per questo cessa di essere la carta costituzionale di una Comunità di diritto. In accordo alla reiterata giurisprudenza del Tribunale di giustizia, i trattati comunitari hanno creato un nuovo ordinamento giuridico in favore del quale gli Stati hanno limitato, in ambiti sempre più estesi, i loro diritti di sovranità e i cui soggetti non sono unicamente gli Stati membri, ma anche i loro cittadini».

dalle medesime imprese in altre operazioni e neppure dell'insieme dei prezzi in altro periodo nel tempo stesso permettendo gli ammortamenti necessari e riservando ai capitali investiti possibilità normali di remunerazione; vigilare sul mantenimento di condizioni che stimolino le imprese a sviluppare e migliorare la loro capacità di produzione e a promuovere una politica di impiego razionale delle risorse naturali evitandone l'esaurimento inconsiderato; promuovere il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro della mano d'opera, permettendone l'uguagliamento nel progresso in ciascuna industria di sua competenza; promuovere lo sviluppo degli scambi internazionali e vigilare sul rispetto di limiti equi nei prezzi praticati sui mercati esteri; promuovere l'espansione regolare e l'ammodernamento della produzione e parimenti il miglioramento della qualità, a condizione che evitino contro le industrie concorrenti qualunque protezione che un'azione illegittima condotta da esse o in loro favore non giustifichi. (*Omissis*)

Muovendo dall'idea secondo cui le comunità originarie non sarebbero dovute essere niente di più che delle organizzazioni di tipo economico, -o, per meglio dire, delle entità modellate sullo schema delle organizzazioni internazionali di carattere intergovernamentale⁶- è del tutto condivisibile l'opinione di Hobsbawm, il quale rileva il non-senso del parlare di “*deficit* di democrazia” «perché specie alle sue origini non si pensava nemmeno che [l'Europa] dovesse essere democratica».

«Del resto», rileva sempre lo studioso, «se fosse stata davvero una democrazia non avrebbe nemmeno potuto raggiungere l'attuale livello di integrazione...», innanzitutto perché ciò si sarebbe potuto rivelare dannoso per il perseguimento degli stessi obiettivi economici, quelli, per intenderci, in vista dei quali le comunità originarie furono create.

È ormai sufficientemente dimostrato, infatti, che il soddisfacimento indiscriminato, da parte degli organi di governo, di istanze provenienti “dal basso” risulta difficilmente compatibile col quadro macroeconomico “ottimale” perché portando all'aumento della spesa pubblica, finisce per favorire, tra le altre cose, l'innesto di processi inflazionistici, di ostacolo alla crescita economica⁷.

⁶ Cfr. CARTABIA M. *Principi inviolabili e integrazione europea*, cit., 64.

⁷ La creazione del “sistema nel sistema” che è (ci si perdonino le ripetizioni) il Sistema Monetario Europeo, sarebbe avvenuta proprio in vista (principalmente) di scongiurare “contaminazioni” di sorta tra le istituzioni politiche e gli organi di governo della moneta. Così è stato detto in proposito: «per quanto non abbia prevalso la tentazione di affidare la politica monetaria ad un “quarto pilastro” monetario e le disposizioni pertinenti anche istituzionali, trovino collocazione pur sempre nel Trattato CE, è però vero che le istituzioni monetarie sono distinte dalle istituzioni politiche comunitarie e con esse scarsamente “collegate», se non per il ruolo che, anche nella vita istituzionale monetaria, sono chiamati a svolgere il Consiglio europeo ed il Consiglio e marginalmente le altre istituzioni l'evidente dissociazione tra organi politici, a base fondamentalmente democratica, e organi monetari cui affidare in via pressoché esclusiva il controllo della moneta, [sarebbe] un'opzione di cultura politica,

Inoltre, la creazione originaria di una “democrazia”, avrebbe reso necessario chiarire a quale obiettivo si intendeva dare la priorità: se alla realizzazione del mercato unico o piuttosto alla tutela dei diritti. Laddove è verosimile ritenere che, posti innanzi a questo crocevia, gli Stati membri non avrebbero appoggiato all’epoca nessuna delle due soluzioni: non la primazia del solo mercato unico, considerata l’indole “democratica” insita nelle loro costituzioni; ma nemmeno l’assoluta priorità dei diritti fondamentali, dal momento che (tra l’altro) gli stati membri erano (già) sufficientemente attrezzati “in materia”⁸; che era piuttosto diffusa la convinzione che il singolo non fosse destinato ad entrare in diretto contatto con il potere “sovrastatale” (ma semmai con gli organi costituzionali nazionali)⁹; e che esistevano già delle organizzazioni internazionali per la tutela dei diritti e delle libertà fondamentali.

Infine, come insegna l’art. 16 della Dichiarazione dei diritti dell’uomo e del cittadino¹⁰, la costituzione di un ordinamento

fortemente condizionata dall’idea che vede nell’assenza di inflazione un fattore di crescita economica» cfr. G. TESAURO, *Diritto comunitario*, cit., 579). Si ritiene infatti che gli organi politici, chiamati a rispondere, direttamente o indirettamente, al corpo elettorale, non possano efficacemente perseguire politiche monetarie rigorose, essendo ontologicamente favorevoli ai benefici che, nel breve periodo, è in grado di assicurare una politica monetaria in espansione». In questa stessa luce, poi, andrebbe altresì guardato il fenomeno della proliferazione delle Autorità indipendenti.

⁸ In proposito è stato puntualmente osservato che «l’assenza di riferimenti ai diritti fondamentali nei Trattati istitutivi non va vista come una peculiarità della sola Comunità europea. Molti Trattati non contengono disposizioni per la protezione dei diritti fondamentali. Ciò tuttavia non pregiudica la garanzia dei diritti fondamentali, perché qualora lo Stato, nel conformarsi ad un obbligo posto da un trattato internazionale, dovesse violare i diritti dell’individuo, o qualora un’organizzazione internazionale facesse altrettanto, vale il principio che l’individuo riceve protezione grazie all’applicazione, da parte dei giudici nazionali, delle norme costituzionali del proprio paese, nonché da parte degli organi transnazionali appositamente istituiti per proteggere i diritti fondamentali» (CARTABIA M.- WEILER J.H.H., *L’Italia in Europa*, Bologna, il Mulino, 2000, 217-218).

⁹ Cfr. D. GRIMM, *Il significato della stesura di un catalogo europeo dei diritti fondamentali nell’ottica della critica dell’ipotesi di una Costituzione europea*, in Zagrebelsky G. (a cura di), *Diritti e Costituzione nell’Unione Europea*, Laterza, Roma-Bari 2004, 5.

¹⁰ Il richiamo all’art. 16 della Dichiarazione è riecheggiato sovente nel corso soprattutto dei lavori della Seconda convenzione. In particolare, nella seduta del 25 giugno 2002 del Gruppo Carta (in <http://european-convention.eu.int/docs/wd2/1696.pdf>) si disse che come nell’89 anche nell’esperienza recente si sarebbe operato in vista di ottenere una maggiore visibilità dei diritti

“democratico” avrebbe reso immediatamente necessario in primo luogo progettare un complesso apparato di poteri capace di garantire ed attuare le previsioni normative in materia; e secondariamente tracciare il sistema di rapporti reciproci tra Comunità e singoli Stati membri da un lato¹¹ e Comunità e “società civile” dall’altro, in luogo di una certamente meno impegnativa “comunità economica”¹². Cosa che è dubbio che all’epoca si sarebbe riusciti a fare, come del resto dimostrò in quegli stessi anni la vicenda della mancata ratifica della CED (1954), che rese del tutto concrete le premonizioni contenute nella Dichiarazione di Schuman:

L’Europa non potrà farsi in una sola volta, né sarà costruita tutta insieme; essa sorgerà da realizzazioni concrete che creino anzitutto una solidarietà di fatto.
--

Comunque sia, a partire da quel momento (ovverosia da subito) il processo di integrazione europeo -e con esso l’incessante ricerca del difficile equilibrio tra istanze di mercato e di maggior democraticità del sistema- è avvenuto gradualmente: «anche il processo di affermazione della tutela dei diritti fondamentali, al pari di tutti i grandi obiettivi e principi dell’ordinamento europeo, si è sviluppato secondo il metodo graduale “dei piccoli passi”, tipicamente comunitario, ormai iscritto nel

dell’Unione: «[agendo] affinché [il catalogo di diritti] rammenti loro [ai membri del corpo sociale] incessantemente i loro diritti e i loro doveri; affinché maggior rispetto ritraggano gli atti del Potere legislativo e quelli del Potere esecutivo da poter essere in ogni istanza paragonati con il fine di ogni istituzione politica; affinché i reclami dei cittadini, fondati da ora innanzi su dei principi semplici ed incontestabili, abbiano sempre per risultato il mantenimento della Costituzione e la felicità di tutti», muovendo dalla consapevolezza che «ogni moderna costituzione comprende un catalogo di principi e diritti fondamentali [...] Se si vuole una “costituzione” europea è difficile pensare che la Carta di diritti fondamentali non ne costituisca la prima parte, come previsto nella lettera f) del punto 1 della nota del Segretariato. Il vantaggio di questa soluzione sta anche nel fatto che è possibile in questo modo prevedere emendamenti e aggiornamenti della Carta con le stesse modalità previste per la revisione “costituzionale”».

¹¹ In particolare, è verosimile ritenere che ciò avrebbe comportato un aumento delle competenze della Comunità, che a sua volta avrebbe significato una maggiore *vis incidens* del diritto comunitario negli ordinamenti statali con maggiori vincoli, tra l’altro, per i giudici nazionali anche in settori riservati a norme interne di portata costituzionale.

¹² Sulle ragioni «del vuoto iniziale che caratterizzava l’ordinamento comunitario in materia di diritti e di principi fondamentali», dapprima nel Trattato CECA e poi al momento della redazione del Trattato CE, si veda per tutti CARTABIA M., *Principi inviolabili e integrazione europea*, cit., 20.

patrimonio genetico dell'integrazione europea»¹³, come oggi suggerisce simbolicamente la tartarughina in terracotta di Giscard d'Estaing che ha accompagnato i lavori della Seconda convenzione fino alla fine del proprio cammino¹⁴.

2. Il ruolo della Corte di Giustizia nel riconoscimento dei diritti fondamentali nell'ordinamento comunitario

Dal canto suo, la Corte di giustizia delle Comunità europee all'inizio non nascose le proprie remore ad estendere il suo sindacato a settori giuridici estranei alla propria sfera di competenza, affermando l'irrelevanza, in ambito comunitario, dei diritti fondamentali garantiti dalle Costituzioni degli Stati membri. Del resto era del tutto evidente la mancanza in capo al giudice di Lussemburgo di ulteriori obblighi che non fossero quelli di salvaguardia del rispetto del diritto comunitario, tali da imporgli di garantire il rispetto delle norme, anche se di rango costituzionale, dei paesi membri. Così, in una sentenza della metà degli anni Sessanta la Corte disse a chiari lettere che ai sensi dell'art. 164 del Trattato CEE (ora art. 220 CE) «la Corte deve semplicemente garantire il rispetto dei diritti nell'interpretazione e nell'applicazione del Trattato, ma non è di regola tenuta a pronunciarsi in merito alle norme dei diritti fondamentali¹⁵».

Invero, è stato ampiamente dimostrato che, almeno in origine, l'affermazione, da parte del giudice di Lussemburgo, dell'estraneità al diritto comunitario pattizio della materia dei diritti fondamentali ebbe la

¹³ Così BIFULCO R., CARTABIA M., CELOTTO A., *Introduzione a L'Europa dei diritti*, Bologna, il Mulino 2001, 12.

¹⁴ Si trova scritto su "Il Mattino" dell'11 luglio 2003: «Non ci sono dubbi: oltre all'inno, alla bandiera e al motto l'Europa del futuro ha anche una mascotte. È la tartarughina-drago cinese regalata a Giscard in apertura dei lavori della Convenzione (era il 28 febbraio del 2002), simbolo di un lavoro che sarebbe stato lento e paziente, un'opera di mediazione costante e faticosa. Da quel momento sono state convocate 26 sessioni, più di 1800 interventi per un totale di 5436 minuti di discussione e 450 articoli licenziati». È noto, poi, che una volta concluso il suo intervento dell'ultima plenaria, il presidente della Convenzione le offrì alcune foglie di lattuga dicendo: «Lasciatemi ringraziare anche lei che ha sempre saputo dove saremmo arrivati, come la tartaruga che indicò il guado nel fiume all'imperatore della Cina».

¹⁵ Sentenza 1° aprile 1965, causa 40/65, *Sgarlata*, in *Racc. Uff.*, 1965, 279; nello stesso senso la sentenza 4 febbraio 1959, causa 1/58, *Stork*, in *Racc. Uff.* 1958/59, 43; e sentenza 15 luglio 1960, cause riunite 36-38/59 e 40/59, *Uffici di vendita del carbone della Ruhr*, *Racc. Uff.*, 827.

non secondaria funzione di consolidare l'autonomia del diritto comunitario stesso -e conseguentemente delle Istituzioni tenute ad applicarlo (compresa la stessa Corte di Lussemburgo)- rispetto alle norme giuridiche promananti dai vari "ordinamenti nazionali"¹⁶: agire diversamente avrebbe infatti significato per la Corte di Giustizia ammettere la propria soggezione alle fonti "statali" (e conseguentemente sottometterla all'obbligo di rispettarle in tutta la loro portata).

Tuttavia, dopo questa prima fase "di affrancamento", lo stesso giudice comunitario si rese conto di avere intrapreso un vicolo cieco, non suscettibile di favorire l'ulteriore sviluppo dell'ordinamento -e di riflesso il proprio ruolo-, in ambito comunitario. Ed infatti, com'è stato ampiamente rilevato¹⁷, a partire dagli anni Sessanta, muovendo dal preciso intento di avallare sin dove possibile l'espansione delle competenze comunitarie, il giudice comunitario avviò la propria opera di interpretazione dei trattati istitutivi in modo tale da conferire, laddove possibile, "effetto diretto" alle norme in essi contenute, rendendole con ciò stesso parte integrante del diritto di ciascuno stato membro¹⁸. Cominciando altresì ad affermare il principio del primato del diritto comunitario, in virtù del quale le disposizioni dotate di effetto diretto sarebbero dovute essere considerate in linea di massima di prevalere sulle contrastanti disposizioni nazionali¹⁹. Ora, in questo rinnovato contesto emerse con tutta evidenza l'inadeguatezza della strada precedentemente inaugurata dalla Corte di Lussemburgo ed in suo luogo la necessità di fornire di sufficiente tutela i diritti fondamentali in ambito comunitario, perché altrimenti gli Stati membri -dotati, tutti, di elaborazioni dogmatiche nel settore dei diritti fondamentali già sufficientemente perfezionate- ed in particolare alcune loro supreme giurisdizioni, non avrebbero consentito in alcun modo al diritto comunitario -e di riflesso alle pronunce del giudice di Lussemburgo-, di prevalere sul proprio ordine interno²⁰.

¹⁶ Cfr. CARTABIA M., *Principi inviolabili e integrazione europea*, cit., 23.

¹⁷ Si veda per tutti i propositi CARTABIA M., *Principi inviolabili e integrazione europea*, cit., 18.

¹⁸ Per tutti M. CARTABIA-J.H.H. WEILER, cit., 218.

¹⁹ In proposito CARTABIA M.- WEILER J.H.H., *ibidem*, 218; M. P. CHITI, *Casi e materiali di diritto comunitario*, Giappichelli, Torino 1994, 68 ss.

²⁰ E' stato osservato in proposito : «come ci si sarebbe potuti aspettare che le Corti costituzionali e le altre Corti supreme degli Stati membri, in particolare di quegli Stati membri dotati di Carte costituzionali nazionali e di un relativo controllo di

Anzi, furono soprattutto queste ultime corti a domandare alla Corte di Giustizia di porre un freno (giudiziale) alle non (più) trascurabili violazioni, da parte di disposizioni comunitarie, di alcuni dei diritti protetti dalle Carte fondamentali dei paesi membri²¹. Com'è stato osservato, «ciò che si chiedeva in sostanza era solo un intervento per così dire demolitore, non costruttivo [...] un intervento capace cioè di garantire che l'esclusività delle competenze attribuite *ratione materiae* alle istituzioni comunitarie non legittimasse un loro esercizio tale da porre in pericolo un diritto fondamentale dell'uomo²²».

Trovatasi in una situazione del tutto favorevole all'operare in vista della tutela dei diritti fondamentali, e, d'altro canto, consapevole dell'impossibilità di continuare ad astenersi dall'affrontare tale problema e della necessità di elaborare nuovi criteri di soluzione, a partire dalla fine degli anni Sessanta il giudice di Lussemburgo sconfessando la posizione iniziale di netta chiusura²³ diede "il via" ad una nuova fase della propria giurisprudenza, caratterizzata da una maggiore attenzione al rispetto dei diritti fondamentali da parte degli atti promananti dalle istituzioni comunitarie.

Il principale problema che si pose a quel punto fu rappresentato dal doversi confrontare con un modello giuridico di tutela dei diritti se non completamente silente, certamente lacunoso, che pertanto lo stesso giudice comunitario avrebbe dovuto, per la più gran parte, configurare in via extralegale. La Corte di Lussemburgo si trovò insomma a svolgere un ruolo di "supplenza normativa", che, per quanto potesse apparire "connaturale" alla natura stessa del giudice comunitario,

costituzionalità -come a quei tempi erano la Germania e l'Italia potessero accettare i principi dell'effetto diretto e del primato delle norme comunitarie, senza l'assicurazione che i diritti fondamentali sarebbero stati protetti all'interno dell'ordinamento comunitario e che i singoli non avrebbero perso alcuna delle garanzie previste dalla Costituzioni nazionali?» CARTABIA M.- WEILER J.H.H., *L'Italia in Europa, cit.*, 218. Cfr. altresì sul tema G. TOSATO, *La tutela dei diritti fondamentali nella giurisprudenza della Corte delle Comunità europee*, in *Studi in onore di G. Sperduti*, Giuffrè, Milano 1984; JACOBS F.G., *Human rights in the European union: the role of the Court of justice*, in *European law review*, 2001, 331-341.

²¹ Cfr. E. CANNIZZARO, *Tutela dei diritti fondamentali nell'ambito comunitario e garanzie costituzionali secondo le Corti costituzionali italiana e tedesca*, in *Riv. dir. int.*, 1990, 83 ss.

²² Così G. STROZZI, *Diritto dell'Unione Europea, Parte istituzionale, Dal Trattato di Roma al Trattato di Nizza*, Giappichelli, Torino 2001, 207 ss.

²³ J.H.H. WEILER, *Il sistema comunitario europeo*, Bologna, il Mulino 1985, spt. 53.

richiedeva comunque, per poter essere esercitato, una qualche -per quanto minima- base normativa.

La strada seguita fu, com'è noto, quella della progressiva elaborazione di un sistema -secondo parte della dottrina non certo privo di una certa autoreferenzialità- di principi generali non scritti desunti dai Trattati istitutivi, da alcune fonti di diritto internazionale (in particolare dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo ALLEGATO 21) ed in certa misura anche dai diritti fondamentali tratti dalle tradizioni costituzionali comuni dei paesi membri²⁴, a cui si è accompagnato il riconoscimento della Corte a se stessa della possibilità di censurare, attraverso il normale esercizio del controllo giurisdizionale, gli atti normativi ed amministrativi delle istituzioni comunitarie contenenti obblighi o misure contrastanti con i diritti²⁵.

Esemplare di questa particolare fase giurisprudenziale è la sentenza *Stauder* del 1969 (pronunciata in seguito ad un rinvio pregiudiziale in cui era stata eccepita l'invalidità di un provvedimento della Commissione in rapporto ai principi generali di diritto comunitario vigenti): in tale occasione la Corte stabilì per la prima volta, anche se in

²⁴ Secondo parte della dottrina (G. TESAURO, *Il ruolo della Corte di Giustizia nell'elaborazione dei principi generali nell'ordinamento europeo e dei diritti fondamentali*, in *Annuario 1999 - La Costituzione europea*, Cedam, Padova, 2000) rispetto a questo *jus non scriptum* l'intervento giurisdizionale si sarebbe mostrato non del tutto chiaro, visto e considerato che mentre qualche volta la Corte sarebbe apparsa voler solo attingere ad esso, dopo averlo desunto da norme già presenti nel diritto primario (V. sentenza *Nold* del 14 maggio 1974, causa 4/73, in *Racc. Uff.*, 491), altre volte, invece, sarebbe parsa volerlo fondare de integro, inserendovi i diritti fondamentali dell'uomo ed arricchendolo con un'attività ermeneutica sempre più estensiva, se non analogica addirittura (così per esempio in tutti quei casi in cui la Corte ha garantito la tutela di diritti non espressamente previsti dalla fonti comunitarie, come nella sentenza *Defrenne* del 15 maggio 1978, causa 149/77, in *Racc. Uff.*, 1365). Inoltre mentre in alcune occasioni avrebbe configurato dei singoli diritti fondamentali dell'uomo, qualificandoli come principi generali del diritto comunitario, in altre avrebbe fatto riferimento ai "diritti fondamentali" come costituenti nel loro complesso un unico principio generale (cfr. per tutte la sentenza 11 luglio 1985, cause 60 e 61/84, *Cinéthèque*, in *Racc. Uff.* 2605, in cui si dice che: «La Corte ha il compito di garantire il rispetto dei diritti fondamentali nel settore specifico del diritto comunitario»).

²⁵ Quindi a partire da quel momento in poi il controllo della Corte rispetto al parametro dei diritti fondamentali ha investito: gli atti comunitari; gli atti o comportamenti nazionali di attuazione al diritto comunitario; le giustificazioni addotte da uno Stato membro per una misura nazionale altrimenti incompatibile con il diritto comunitario; lasciando fuori solo le norme nazionali prive di qualsiasi legame con il diritto comunitario.

un *obiter dictum*, l'inesistenza di qualsivoglia «elemento in grado di pregiudicare i diritti fondamentali della persona, che fanno parte dei principi generali del diritto comunitario di cui la Corte garantisce l'osservanza²⁶».

L'indirizzo giurisprudenziale così inaugurato è stato mantenuto ed anzi consolidato ad opera delle pronunce successive (al punto da portare a parlare di questa come della più autentica giurisprudenza “eroica” della Corte di giustizia), come dimostra la sentenza *Internationale Handelsgesellschaft* del 1970, in cui il giudice comunitario ebbe modo di evidenziare che «la tutela dei diritti fondamentali fa parte integrante dei principi giuridici generali di cui la Corte di giustizia garantisce l'osservanza. La salvaguardia di questi diritti, pur essendo informata alle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, va garantita entro l'ambito della struttura e delle finalità della Comunità»²⁷.

Per quanto l'operare della Corte avesse all'epoca riscosso un generale favore (ritenendosi per lo più che essa avesse agito non solo legalmente ma anche saggiamente, colmando un'imbarazzante lacuna nel trattato e soprattutto offrendo ai singoli un'ulteriore garanzia giurisdizionale a tutela dei diritti fondamentali), già da una certa parte della dottrina era stato visto più che come la risposta alla sempre maggiore domanda di tutela dei diritti fondamentali in ambito comunitario, come un'assunzione di un ruolo paralegislativo e nel migliore dei casi come «autoriconoscimento della propria funzione costituzionale», esulante da qualunque previsione delle fonti primarie.

Soprattutto, furono le supreme giurisdizioni nazionali le più attente ad intervenire per porre dei limiti al ruolo di *law making* della Corte di Giustizia: in particolare, le Corti costituzionali italiana e soprattutto tedesca²⁸. Così la prima, nella ben nota sentenza Frontini (sentenza n. 183 del 1973), ebbe modo di chiarire che le limitazioni di sovranità conseguenti all'adesione al Trattato degli Stati membri, non avrebbero in ogni caso potuto «comportare per gli organi della CEE un inammissibile potere di violare i principi fondamentali del nostro ordinamento Costituzionale e i diritti inalienabili della persona

²⁶ Sentenza 12 novembre 1969, causa 29/69, *Stauder*, in *Racc. Uff.*, 1969, 419.

²⁷ Sentenza 17 dicembre 1970, causa 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft*, in *Racc. Uff.*, 1970, 1125.

²⁸ Su cui, FUESTEL I., *Diritto comunitario e diritto interno nella giurisprudenza costituzionale italiana e tedesca*, in *Riv. dir. europeo*, 1976, 187 ss.

umana²⁹». Ad essa fece sponda la Corte costituzionale tedesca, dapprima affermando ripetutamente l'autonomia e distinzione tra ordinamento nazionale e comunitario³⁰ e quindi dicendo a chiari lettere che la limitazione di sovranità, quantunque consentita dall'art. 24 della Legge fondamentale della Repubblica, non avrebbe potuto comunque comportare una modificazione da parte di una disciplina sovranazionale della struttura di base della Costituzione tedesca³¹.

Attraverso tali pronunce, insomma, entrambe le giurisdizioni costituzionali si riservarono *ex professo* la competenza a sindacare la legittimità degli atti comunitari contrastanti con i diritti fondamentali riconosciuti dagli ordinamenti interni, manifestando al contempo la loro attenzione per quanto andava facendo il giudice comunitario.

Messa "alle strette", la Corte di Giustizia "rispose" (anticipando, peraltro di pochi giorni, il giudice tedesco) con la parimenti nota sentenza *Nold* del 1974³², in cui censurò tutti quei provvedimenti incompatibili con «i diritti fondamentali riconosciuti e garantiti dalle costituzioni degli Stati membri» (anche di un solo Stato), pur ammettendo tuttavia la possibilità per gli stessi di subire delle limitazioni «giustificate dagli obiettivi di interesse generale della Comunità purché non venga sacrificato il contenuto essenziale di tali diritti³³».

Tale pronuncia ha costituito oggetto di svariate valutazioni: in particolare, a fronte di chi ha considerato la sentenza *Nold* capace di «rafforzare in modo considerevole la tutela dei diritti fondamentali» (DE SCHUTTER), trattandosi di una delle pronunce più attente al rafforzamento del "ruolo garantistico" della Corte di Giustizia con l'evidenziare l'importanza della salvaguardia di un "nucleo"

²⁹ Sul rapporto tra diritto comunitario e diritto interno in tema di diritti fondamentali, si vedano, tra gli altri, F. SORRENTINO, *La tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento comunitario ed in quello italiano*, in *L'influenza del diritto comunitario nel diritto italiano*, Giuffrè, Milano 1982; e G. STROZZI, *La tutela dei diritti fondamentali tra diritto comunitario e ordinamento degli Stati membri*, in *Scritti degli allievi in memoria di Giuseppe Barile*, Cedam, Padova, 1995, 716 ss.

³⁰ Ci riferiamo alla sentenza BVG del 18 ottobre 1967, in *BVerGE*, vol. 22, 293 ss.

³¹ Ci riferiamo alla sentenza BVG del 29 maggio 1974, in *BVerGE*, vol. 37, 271 ss. (cd. *Solange I*) in cui, in estrema sintesi, la Corte costituzionale tedesca, partendo da una «visione dualistica» del rapporto tra diritto comunitario e diritto interno e considerando l'assenza di un elenco dei diritti fondamentali dell'uomo nei Trattati istitutivi, si riconobbe legittimata a sindacare la validità degli atti comunitari rispetto ai diritti fondamentali contenuti nella Legge fondamentale.

³² Sentenza 14 maggio 1974, causa 4/73, *Nold*, *Racc. Uff.*, 491.

³³ V. ora l'art. II-112 del Trattato che adotta una costituzione per l'europa.

fondamentale di alcuni diritti ritenuti meritevoli di tutela, anche se non esplicitamente riconosciuti da alcune costituzioni degli Stati membri³⁴, si è posto chi ha ritenuto quella pronuncia un “passo indietro” rispetto alla giurisprudenza eroica precedente. Mentre altri ancora hanno replicato rilevando l'impossibilità, per il giudice comunitario, di operare una vera e propria “marcia indietro” in materia, «non foss'altro perché un vero e proprio passo in avanti verso un *enforcement* dei diritti umani in Europa in fondo non c'era ancora stato in precedenza³⁵».

Comunque sia, alla sentenza *Nold* va a nostro avviso riconosciuto il merito di aver messo allo scoperto il delicato problema della necessità per la Corte -se avesse inteso continuare a percorrere la strada della tutela dei diritti fondamentali- di continuare nell'opera di configurazione di un “metodo” sufficientemente rispettoso del principio di certezza del diritto nell'individuazione stessa (quanto meno) del contenuto essenziale dei diritti fondamentali. Di ciò, del resto, il giudice comunitario dimostrò di essere pienamente consapevole nel successivo caso *Rutili*³⁶, allorquando nell'affermare che le restrizioni apportate in materia di polizia relativa agli stranieri per esigenze di ordine pubblico e di sicurezza pubblica «non possono andare oltre a ciò che è necessario per il soddisfacimento di tali esigenze in una società democratica», la Corte ebbe cura di mettere in luce «i criteri ispiratori e i riferimenti normativi utilizzati per assicurare il rispetto dei diritti fondamentali: ordinamenti costituzionali da un lato, Convenzione europea dall'altro³⁷», dando prova della propria volontà di ancorare le

³⁴ Al punto, sottolineano i sostenitori di tale posizione, da portare la Corte costituzionale tedesca ad affermare, nella sentenza n. 10 del 22 ottobre 1986, che la pronuncia *Nold* avrebbe segnato il passo decisivo verso un'adeguata tutela dei diritti in questione, tale da vincere tutte le iniziali diffidenze dell'organo costituzionale tedesco nei confronti della Corte di Giustizia e delle sue decisioni in tema di diritto dell'uomo.

³⁵ In tal senso G. STROZZI, *La tutela dei diritti fondamentali*, cit., 710, che continua: «In realtà non risulta dalla sua giurisprudenza, anche successiva, che la Corte si ritenga vincolata al rispetto dei diritti fondamentali come risultano sanciti nelle Costituzioni interne o negli strumenti internazionali, ma soltanto impegnata a prenderli in considerazione al fine di valutare la loro rilevanza e compatibilità con l'ordinamento comunitario».

³⁶ Sentenza 28 ottobre 1975, causa 36/75, *Roland Rutili*, in *Racc. Uff.*, 1219.

³⁷ Così G. TESAURO, *Diritto comunitario*, cit., 124.

proprie elaborazioni in tema di diritti fondamentali dell'uomo a fonti normative più certe e precise³⁸.

Come in precedenza, ci pare che anche in questo caso le diverse valutazioni della decisione siano derivate dal differente modo di interpretare l'opera di *self-restraint* della Corte. Ciò che è avvenuto anche in seguito alla sentenza *Hauer*³⁹, vista da una parte della dottrina come un'ulteriore "regressione" della giurisprudenza pretoria della Corte ed elogiata, all'opposto, da altra parte, per avere consolidato i "parametri" del proprio metodo di tutela dei diritti precedentemente elaborati e, poi, soprattutto, per avere «istituzionalizzato per prassi consolidata un'altra *gravis condicio* al potere della Corte di limitare i diritti fondamentali in vista della realizzazione dell'interesse comunitario», e cioè il rispetto dei criteri della "ragionevolezza" e della "proporzionalità"⁴⁰, con ciò addivenendo ad «un'importante conquista per una piena garanzia dei diritti fondamentali dell'uomo nell'ordinamento comunitario»⁴¹.

Ma se è vero quanto ci insegna Vico, e cioè che «corsi e ricorsi storici per quanto non legge universale, ne tanto meno necessaria, rappresentano tuttavia una possibilità oggettiva», ciò è tanto più vero in riferimento alla giurisprudenza della Corte di Lussemburgo, visto e considerato che, superata la fase di più marcato *self-restraint*, sul finire degli anni Settanta esso cominciò, un po' come una decina di anni prima, ad avvertire realmente come proprio l'impegno a riconoscere, questa volta, però, «positivamente» tutta una serie di diritti e libertà fondamentali, addivenendo all'elaborazione di categorie giuridiche affatto nuove col sentirsi sempre meno vincolata sia ai precedenti della Corte di Strasburgo, sia alle tradizioni comuni⁴².

Anche la valutazione di questa vicenda non ha trovato tutti d'accordo: a fronte di quella parte di dottrina che ha parlato di questa,

³⁸ Cfr. A. FERRARO, *Il ruolo della Corte di Giustizia delle Comunità europee nell'elaborazione ed evoluzione comunitaria dei diritti fondamentali dell'uomo*, in *Riv. dir. pubbl. com.*, 2003, 1365.

³⁹ Sentenza 13 dicembre 1979, causa 44/79, *Hauer*, in *Racc. Uff.* 1979, 3727.

⁴⁰ V. oggi l'art. II-112 del Trattato che adotta una costituzione per l'Europa.

⁴¹ Così A. FERRARO, *Il ruolo della Corte di Giustizia delle Comunità europee nell'elaborazione ed evoluzione comunitaria dei diritti fondamentali dell'uomo*, in *Riv. dir. pubbl. com.*, 2003, 1365.

⁴² V. in proposito L. COZZOLINO, *Le tradizioni costituzionali comuni nella giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee*, in <http://www.associazionedeicostituzionalisti.it/materiali/convegni/copanello020531/cozzolino.html>.

più che la fase precedente, come della più autentica “fase eroica” della giurisprudenza della Corte in materia di diritti fondamentali; vi è stato chi, diversamente, ha evidenziato come la vera “fase eroica” fosse stata dalla Corte già da tempo superata⁴³. Ancora una volta, ci sembra che la disomogeneità di vedute dipenda dalla diversa interpretazione che viene data della difficile opera di “autodefinizione” del proprio metodo (e se si vuole del proprio ruolo) da parte del giudice del Lussemburgo, in mancanza di punti di riferimento normativi certi in materia ed in un contesto in cui lo stesso giudice si è trovato contemporaneamente ad assecondare il processo di integrazione comunitario attraverso la messa in opera di una giurisprudenza “eroica”, ma tenendo pur sempre in conto, attraverso la più opportuna attività di *self-restraint*, le “reazioni” degli Stati membri (e dei loro organi, soprattutto giudiziali)⁴⁴.

3. L’impegno delle altre istituzioni comunitarie per la tutela dei diritti in ambito europeo: la “Dichiarazione comune” del 1977

Non ci soffermiamo oltre nell’analisi della giurisprudenza pretoria del giudice comunitario nella tutela dei diritti fondamentali, rinviando agli esaustivi studi autorevolmente svolti in materia, constatato che a partire dalla seconda metà degli anni Settanta, quindi in coincidenza con la “seconda fase eroica” della giurisprudenza della Corte, quest’ultima ha cominciato ad essere assistita nel proprio ruolo di “guardiana” ed “artefice” dei diritti e delle libertà in ambito europeo, in modo via via più presente, da altri “fattori” di ordine normativo ed istituzionale.

Procedendo con ordine, dicevamo che la giurisprudenza della Corte si è svolta in un quadro normativo indubbiamente carente in “materia” di tutela dei diritti. E tuttavia non completamente silente, considerato che nelle fonti originarie si trovano alcune disposizioni volte a proteggere alcune situazioni giuridiche rilevanti: si pensi per esempio, all’art. 12 (ex art. 6), sancente il divieto di ogni discriminazione effettuata in base alla nazionalità.

Nel corso del tempo, poi, anche le fonti derivate cominciarono sempre più frequentemente ad affrontare alcuni profili della “materia”:

⁴³ In quest’ultimo senso, per esempio, Così BIFULCO R., CARTABIA M., CELOTTO A., *Introduzione a L’Europa dei diritti*, cit., 12.

⁴⁴ Sul tema RIDOLA P., *Diritti di libertà e mercato nella “costituzione europea”*, in *Quad. cost.*, 2000, 15 ss.

basti in proposito pensare alla direttiva n. 207 del 1976 sulla parità di trattamento tra uomini e donne nella vita lavorativa, che attribuì diritti ulteriori rispetto a quelli riconosciuti dall'art. 141, *ex* 119 TCE. Tuttavia, si trattò di interventi normativi saltuari, quantitativamente limitati, scarni, e posti pur sempre in essere nella prospettiva della creazione del mercato unico (così, per rimanere all'esempio appena fatto, sono evidenti le connessioni tra riconoscimento del diritto di parità trattamento tra uomini e donne e libertà di stabilimento), inidonei, in quanto tali a far ritenere che fosse stata messa in opera una vera e propria "politica di tutela dei diritti" da parte delle istituzioni comunitarie. Al punto che ancora di recente insigne dottrina ha riferito in modo estremamente eloquente l'opinione secondo cui «si rivolterebbe nella tomba Jeremy Bentham se ammettessimo che [...] regolamenti e direttive possono considerarsi una garanzia dei diritti fondamentali (!)⁴⁵».

Fu solo a partire dalla fine degli anni Settanta -allorquando, cioè, la giurisprudenza eroica della Corte di Giustizia aprì il varco alla progressiva estensione del raggio di azione della Comunità e, d'altro canto, il progressivo aumento di competenze delle istituzioni comunitarie fece inevitabilmente aumentare le probabilità di intromissione delle azioni dell'Unione (anche) nella sfera dei diritti e delle libertà dei singoli- che anche le altre istituzioni, cominciarono, per parafrasare un noto studio, a "prendere sul serio"⁴⁶ i diritti fondamentali complessivamente intesi. Al punto che oggi è possibile considerare che «il riconoscimento e la tutela dei diritti fondamentali è avvenuta grazie soprattutto alla dialettica instauratasi tra attività normativa delle istituzioni europee [oltre che alla] giurisprudenza della Corte di Giustizia» (MANGIAMELI).

Il momento di avvio simbolico della "dialettica tra le istituzioni in materia di diritti" è individuabile nell'emanazione della Dichiarazione comune di Parlamento europeo, Consiglio e Commissione del 5 aprile

⁴⁵ Così A. Baldassarre nel corso dell'audizione dell'8 febbraio 2000 innanzi Giunta per gli affari delle Comunità Europee seduta congiunta con la XIV Commissione permanente della Camera dei deputati: (il cui resoconto stenografico è reperibile, tra l'altro, all'indirizzo telematico: <http://notes9.senato.it/W3/Lavori.nsf/0/2B9C978215B0B9264125687F0069DCB4?OpenDocument>).

⁴⁶ Stiamo parafrasando, all'evidenza, l'opera di DWORKIN R., *I diritti presi sul serio*, 1977, Bologna, il Mulino 1982.

1977 (ALLEGATO 2), che precedette non di molto, si badi, la nascita del Sistema monetario europeo (basato all'epoca sull'ECU).

(Communications) PARLEMENT EUROPEEN CONSEIL COMMISSION DECLARATION COMMUNE de l'Assemblée, du Conseil et de la Commission		
L'Assemblée, le Conseil et la Commission, considérant que les traités instituant les Communautés européennes se fondent sur le principe du respect du droit; considérant que, ainsi que l'a reconnu la Cour de justice, ce droit comprend, outre les règles des traités et du droit communautaire dérivé, les principes généraux du droit et en particulier les droits fondamentaux, principes et droits sur lesquels se fonde le droit constitutionnel des Etats membres; considérant en particulier que tous les Etats membres sont parties contractantes de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, ont adopté la déclaration suivante:		
1. L'Assemblée, le Conseil et la Commission soulignent l'importance primordiale qu'ils attachent au respect des droits fondamentaux tels qu'ils résultent notamment des constitutions des Etats membres ainsi que de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.		
2. Dans l'exercice de leurs pouvoirs et en poursuivant les objectifs des Communautés européennes, ils respectent et continueront à respecter ces droits.		
Fait à Luxembourg, le cinq avril mil neuf cent soixante-dix-sept.		
Pour l'Assemblée E. COLOMBO	Pour le Conseil D. OWEN	Pour la Commission R. JENKINS

Al di là dell'appena accennata volontà di porre le basi per la creazione di uno "stato di diritto" e del riconoscimento della "bontà" dell'attività svolta dalla Corte di giustizia, di rilievo è constatare il coinvolgimento, nell'occasione, del Parlamento europeo. Di quella istituzione, cioè, che di lì a breve (7 -10 giugno 1979) sarebbe stata eletta per la prima volta a suffragio universale e che a partire da quel momento avrebbe assunto un posto sempre più importante, accanto alla Corte di Giustizia, nella salvaguardia dei diritti fondamentali in ambito comunitario.

4. Segue: Il ruolo del Parlamento europeo

Negli anni Cinquanta, quando sorse la [Comunità europea del carbone e dell'acciaio](#), quello che sarebbe diventato, in futuro, il “Parlamento europeo” svolgeva limitati compiti nel settore economico e per questo la sua struttura piuttosto semplice (era composto soltanto da un’“assemblea comune”, che aveva solo una funzione consultiva, a sua volta formata da deputati delegati dai parlamenti nazionali dei sei Stati fondatori) risultava essere del tutto adeguata alle funzioni che doveva svolgere.

La situazione cambiò, ed il Parlamento europeo divenne un’organismo vieppiù complesso, nel corso degli anni Settanta, quando, grazie al finanziamento autonomo attraverso le [risorse proprie](#) del bilancio comunitario prima e (soprattutto) la facoltà di modificare e respingere il progetto di bilancio presentato dal Consiglio poi (nel 1975), iniziò ad assumere un ruolo dapprima attivo e poi decisivo nella formazione e nell’approvazione del bilancio⁴⁷.

Per quanto riguarda il tema che qui più specificamente interessa, vistosi accrescere enormemente il proprio ruolo in seno all’ordinamento comunitario, pur non essendo ancora eletto a suffragio universale, esso non perse tempo, auspicando, in una risoluzione sempre del 1975, l’adozione di una Carta dei diritti fondamentali della Comunità economica europea. Auspicio che, come visto, ribadì in occasione della firma della Dichiarazione comune del 5 aprile 1977, quando, per bocca del presidente dell’epoca, Colombo, non mancò di chiarire che «questa dichiarazione non rappresenta che un primo tassello di un codice o di una Carta che dovrà essere elaborata e che conterrà tutti i diritti civili, politici economici e sociali dei cittadini dei nostri Stati membri».

Una volta eletto a suffragio universale, poi, il Parlamento europeo abbandonò “il limbo” delle dichiarazioni di intenti, per cominciare a presentare delle proposte concrete per l’affermazione dei diritti fondamentali in ambito europeo, come dimostra il Progetto di Trattato “Spinelli” del 14 febbraio 1984⁴⁸, che stabilì il termine di cinque anni per la compilazione di un catalogo di diritti di rango pari a quello delle fonti originarie:

Projet de traité du Parlement européen sur l’Union européenne dit «Projet Spinelli» <i>Strasbourg, 14 février 1984</i>
--

⁴⁷ Sulle attuali funzioni del Parlamento europeo, per tutti CARTABIA M.- WEILER J.H.H., *L’Italia in Europa*, cit., 2000, 41 ss.

⁴⁸ In http://www.franceurope.org/pdf/projet_spinelli.pdf

Article 4

1. L'Union protège la dignité de l'individu et reconnaît à toute personne relevant de sa juridiction les droits et libertés fondamentaux tels qu'ils résultent notamment des principes communs des constitutions des Etats membres, ainsi que de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

2. L'Union s'engage à maintenir et à développer, dans les limites de ses compétences, les droits économiques, sociaux et culturels qui résultent des constitutions des Etats membres ainsi que de la Charte sociale européenne.

3. Dans un délai de cinq ans, l'Union délibère sur son adhésion aux instruments internationaux susmentionnés ainsi qu'aux pactes des Nations unies relatifs aux droits civils et politiques et aux droits économiques, sociaux et culturels. Dans le même délai, l'Union adopte sa propre déclaration des droits fondamentaux selon la procédure de révision prévue à l'article 84 du présent traité.

4. En cas de violation grave et persistante par un Etat membre des principes démocratiques ou des droits fondamentaux, des sanctions pourront être prises suivant les dispositions de l'article 44 du présent traité.

Trascorso il quinquennio senza che le altre istituzioni dimostrassero concreta attenzione per il tema, lo stesso Parlamento europeo pose mano, sulla base del rapporto De Gucht, alla Risoluzione del 12 aprile 1989 (ALLEGATO 24), documento di grande interesse ai fini del tema oggetto del presente studio, perché, come vedremo, ha costituito in anni più vicini a noi il testo di base dei lavori della Convenzione che ha redatto la Carta di Nizza (nel prosieguo “CDF” (ALLEGATO 52)), oggetto precipuo del presente lavoro. Ma importante anche, all'epoca, sotto il profilo contenutistico, dal momento che in esso trovarono posto non solo i diritti civili “classici” ma anche i diritti sociali⁴⁹, in netto parallelismo, peraltro, con quanto andava facendo in quegli stessi anni la Commissione delle Comunità europee col redigere la Carta dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori (ALLEGATO 25). Questi documenti, pur essendo rimasti privi di investitura giuridica formale, testimoniano tuttavia l'attenzione da parte di alcune istituzioni comunitarie per la salvaguardia dei diritti fondamentali in ambito comunitario.

Nel corso degli anni Novanta il Parlamento europeo portò avanti il proprio progetto di tutela dei diritti, come dimostrano le innumerevoli risoluzioni adottate in materia in quegli anni: citiamo per tutte la Risoluzione “sul rispetto dei diritti dell'uomo nella Comunità europea” dell'11 marzo 1993 (elaborata ancora una volta sulla base del rapporto

⁴⁹ Invero, già il progetto di Trattato Spinelli non ignorava i diritti sociali, ma si limitava ad auspicare l'impegno dell'Unione «a mantenere e sviluppare nei limiti delle sue competenze i diritti economici sociali e culturali che risultano dalle costituzioni degli Stati membri e dalla Carta sociale europea».

De Gucht); la Risoluzione dell'11 giugno 1997⁵⁰; e prima ancora la Risoluzione del 13 marzo 1996 (adottata questa volta sulla base del rapporto Maij-Weggwn-Dury) in cui venne auspicato che «i principi essenziali della Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori [fossero] inseriti nel corpo del Trattato»

Quanto da ultimo rilevato dimostra che tale istituzione non rifiutò *a priori* alcuna delle strade percorribili nel processo di “positivizzazione” dei diritti fondamentali nell’Unione: né quella favorevole al loro inserimento, piuttosto che al loro semplice richiamo, nel corpo dei Trattati; né tanto meno quella votata alla compilazione di un catalogo dei diritti *ad hoc*, in quanto ritenute tutte occasioni da non perdere per fornire di maggiori basi normative, e per ciò stesso consolidare, la tutela dei diritti fondamentali in seno all’Unione.

Pur tuttavia, muovendo dalla consapevolezza delle diverse potenzialità di cui gli stessi percorsi erano capaci, la stessa Istituzione non nascose mai nemmeno la propria preferenza per la redazione di un *corpus* normativo *ad hoc*, contenente i diritti fondamentali dell’Unione, come dimostra chiaramente innanzitutto il punto 12 della Risoluzione del 19 novembre 1997 sul Trattato di Amsterdam (adottata sulla base del rapporto Mendez De Vigo-Tsatsos)⁵¹, in cui fu rinnovata la richiesta di provvedere «all’elaborazione di una carta dei diritti fondamentali specifica dell’Unione» e poi, più di recente, il punto 9 della “Risoluzione del Parlamento europeo sul trattato di Nizza e il futuro dell’Unione europea” del 31 maggio 2001, in cui l’Istituzione comunitaria non mancò di ribadire «la richiesta che la Carta sia integrata in modo giuridicamente vincolante nei Trattati⁵²».

5. L’incorporazione dei diritti fondamentali nei Trattati

Fu a partire dal 28 febbraio 1986, giorno della firma dell’atto unico europeo, che, grazie soprattutto al Parlamento europeo ed

⁵⁰ http://www.europarl.eu.int/enlargement/positionep/resolutions/110697b_it.htm

⁵¹ In http://www.europarl.eu.int/enlargement/positionep/resolutions/191197_it.htm

⁵² http://www2.europarl.eu.int/omk/sipade2?SAME_LEVEL=1&LEVEL=4&NAV=X&DETAIL=&PUBREF=-//EP//TEXT+TA+P5-TA-2001-0302+0+DOC+XML+V0//IT#def_1_7

all'“attivismo” del movimento federalista che gli diede voce ed idee, le fonti primarie cominciarono a mostrare maggiore sensibilità per il tema, peraltro di crescente rilievo agli occhi della costituenda “cittadinanza europea”, della protezione dei diritti fondamentali in seno all'ordinamento comunitario. Come del resto non mancò di constatare il Tribunale costituzionale tedesco che, superando la propria posizione iniziale di “vigile apertura”⁵³, il 22 ottobre successivo decise di “sospendere” il proprio sindacato sulle norme comunitarie in relazione ai diritti fondamentali, quantomeno «fino a quando [fosse] garantita una sufficiente protezione ai diritti fondamentali a livello comunitario»⁵⁴. Specificamente, il richiamo alla tutela dei diritti fondamentali tra gli obiettivi della Comunità fu operato in nell'86 dal preambolo dell'Atto Unico europeo⁵⁵:

⁵³ Ricordiamo infatti che nella sentenza cd. “*Solange I*” del 29 maggio 1974, *cit.*, la stessa Corte aveva affermato in linea teorica il suo potere di non dare applicazione nell'ordinamento nazionale agli atti normativi statali attuativi ed applicativi di norme comunitarie contrastanti con diritti fondamentali contenuti nel *Grundgesetz*, con ciò accogliendo, tra l'altro, come è stato puntualmente osservato dalla dottrina, una soluzione sostanzialmente coincidente con quella data dalla Corte costituzionale italiana del 1989 (così CARTABIA M., *Principi inviolabili e integrazione europea*, *cit.*, 123).

⁵⁴ Ci riferiamo alla sentenza della Corte costituzionale tedesca nota come “*Solange II*” del 22 ottobre 1986, in *BVerGE*, vol. 73, 339 ss., ribadita successivamente nella sentenza cd. “*Maastricht*” del 12 ottobre 1993, che pur non ha mancato di apportare importanti sviluppi messi in luce da autorevole dottrina (CARTABIA M., *Principi inviolabili e integrazione europea*, *cit.*, 128-9). Si veda altresì CANNIZZARO E., *Principi fondamentali della costituzione e unione europea. A proposito della sentenza della Corte costituzionale tedesca del 12 ottobre 1993*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1994, 1171-1188.

⁵⁵ T. GROPPI, in R. Bifulco, M. Cartabia, A. Celotto (a cura di), *L'Europa dei diritti. Commento alla carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, *cit.*, 357.

ATTO UNICO EUROPEO

ANIMATI dalla volontà di proseguire l'opera intrapresa con i trattati che istituiscono le Comunità europee e di trasformare l'insieme delle relazioni tra i loro Stati in un'Unione europea conformemente alla dichiarazione solenne di Stoccarda del 19 giugno 1983,

RISOLUTI ad attuare questa Unione europea sulla base, da un lato, delle Comunità funzionanti secondo le proprie norme e, dall'altro, della cooperazione europea tra gli Stati firmatari in materia di politica estera, dotando l'Unione dei mezzi d'azione necessari,

DECISI a promuovere insieme la democrazia basandosi sui diritti fondamentali sanciti dalle costituzioni e dalle leggi degli Stati membri, dalla convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e dalla Carta sociale europea, in particolare la libertà, l'uguaglianza e la giustizia sociale,

CONVINTI che l'idea europea, i risultati acquisiti nei settori dell'integrazione economica e della cooperazione politica e la necessità di nuovi sviluppi siano conformi agli auspici dei popoli democratici europei per i quali il Parlamento europeo, eletto a suffragio universale, è un mezzo di espressione indispensabile,

CONSAPEVOLI della responsabilità che incombe all'Europa di adoperarsi per parlare sempre più ad una sola voce e per agire con coesione e solidarietà al fine di difendere più efficacemente i suoi interessi comuni e la sua indipendenza, nonché di far valere in particolare i principi della democrazia e il rispetto del diritto e dei diritti dell'uomo, ai quali essi si sentono legati, onde fornire congiuntamente il loro contributo specifico al mantenimento della pace e della sicurezza internazionali conformemente all'impegno che hanno assunto nell'ambito della Carta delle Nazioni Unite,

DETERMINATI a migliorare la situazione economica e sociale, approfondendo le politiche comuni e perseguendo nuovi obiettivi, nonché ad assicurare un migliore funzionamento delle Comunità, consentendo alle istituzioni di esercitare i loro poteri nelle condizioni più conformi all'interesse comunitario,

CONSIDERANDO che i capi di Stato o di governo hanno approvato, nella conferenza di Parigi del 19-21 ottobre 1972, l'obiettivo della realizzazione progressiva dell'unione economica e monetaria;

CONSIDERANDO l'allegato alle conclusioni della presidenza del Consiglio europeo di Brema del 6 e 7 luglio 1978 nonché la risoluzione del Consiglio europeo di Bruxelles del 5 dicembre 1978 relativa all'instaurazione del Sistema monetario europeo (SME) e ai problemi connessi e rilevando che, conformemente a questa risoluzione, la Comunità e le banche centrali degli Stati membri hanno preso un certo numero di misure destinate ad attuare la cooperazione monetaria, HANNO DECISO di stabilire il presente atto (*Omissis*)

Il periodo successivo alla firma dell'atto Unico è stato notoriamente ricco di fermenti per l'ordinamento comunitario, sia in tema di diritti, sia, più generale, per gli importanti passi in avanti compiuti nel processo di integrazione europea. Basti in proposito ricordare che il 19 giugno 1990 venne firmato dai paesi del Benelux, dalla Francia e dalla Germania, l'accordo di Schengen a cui fece seguito il Trattato di Maastricht. Ora, con l'eliminare i controlli alle frontiere il primo, ed istituendo un'Unione monetaria e una "cittadinanza europea" e prefigurando un ordinamento complesso, momentaneamente diviso per "pilastri", il secondo, rappresentarono -come evidenzia il cambiamento del nome: da "Comunità economica" a "Unione Europea"-,

rispettivamente, il punto di arrivo della creazione del mercato unico e il punto di avvio di una fase più marcatamente “politica” del processo di integrazione comunitaria.

Processo di integrazione che, ci pare, venne “sedotto” ed incoraggiato ancora una volta -ora non più, però, nei confronti dei soli apparati di governo ma anche di quelli dell’ormai costituita cittadinanza europea- dalla lusinga dell’impegno per la salvaguardia dei diritti e delle libertà fondamentali. Di qui la redazione del ben noto art. 6 (ex art. F) del Trattato di Maastricht, che formalizzò l’impegno dell’Unione di rispettare «i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla Convenzione europea dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali [...] quali risultano dalle tradizioni costituzionali degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario».

Pur non avendo mancato di ricevere critiche sotto il profilo redazionale, -considerato il suo tenore assertivo e descrittivo più che prescrittivo, e l’omissione della previsione dell’obbligo di garantire, oltre che di rispettare, i diritti fondamentali- tale disposizione ha costituito una tappa importante del processo di codificazione dei diritti in ambito europeo. Qualificando infatti, espressamente (sulla falsariga della giurisprudenza della Corte di giustizia), i diritti fondamentali come «principi generali del diritto comunitario» l’art. 6 TUE ha sancito la loro natura di “fonti del diritto” a tutti gli effetti, dando al contempo nuovo impulso all’attività della Corte di Giustizia in “materia”, considerato che a partire da quel momento quest’ultima ha cessato di essere legittimata *ex iure non scripto* (o, al più indirettamente), per trovarsi, invece, obbligata *de iure condito* a garantire la salvaguardia dei diritti fondamentali nel contesto comunitario⁵⁶.

Certo, la “scrittura” dell’art. 6 TUE lontano dal rappresentare un momento di arrivo, ha costituito piuttosto “il punto di avvio” di una nuova fase, in cui è stato necessario risolvere tutta una serie di problemi a partire da quello, ben intricato, della mancata estensione della previsione dell’art. 6 a tutto lo “spazio europeo”: se è vero, infatti, che la protezione dei diritti già allora non era completamente ignota al secondo ed al terzo pilastro né tanto meno alla politica di cooperazione

⁵⁶ Di questo è forse possibile trovare riflesso anche nelle decisioni del giudice di Lussemburgo, se è vero che «anche il linguaggio delle pronunce pare essersi fatto più enfatico in progresso di tempo, ad esempio con il passaggio dal “riconoscimento” alla “protezione” dei singoli diritti, non a caso intorno alla metà degli anni ‘90» (così G.F.FERRARI, *I diritti tra costituzionalismi statali e discipline transnazionali*, in AA.VV., *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza*, Giuffrè, Milano, 2001, 80).

allo sviluppo della Comunità (ex art. 177 Tratt. CEE), tuttavia è anche vero che il controllo della Corte di Giustizia continuava a poter essere svolto, in base alla lettera dei trattati, solo ed esclusivamente all'interno del primo pilastro dell'Unione. Inoltre, la previsione dell'art. 6 TUE non fece venir meno la necessità per il giudice comunitario di dare una veste giuridica precisa ai «principi generali del diritto comunitario»; anzi, secondo alcuni essa contribuì semmai ad ostacolarne l'azione, costringendola ad agire in stretto rispetto dei parametri stabiliti.

Comunque sia, l'art. 6 TUE fu molto probabilmente quanto di meglio, all'epoca, si poté fare, specie laddove si consideri l'eterogeneità di approcci alla “materia” dei diritti e delle libertà fondamentali in seno all'Unione europea all'epoca. Basti ricordare la posizione di totale rifiuto di qualsiasi progresso per l'Europa Sociale assunta dal governo inglese durante i negoziati precedenti il varo del trattato di Maastricht, derivante principalmente dall'approccio assunto nei confronti dei diritti sociali da parte di questa cultura giuridica, considerati obiettivi politici da raggiungere più che veri e propri diritti fondamentali⁵⁷. E poi l'ulteriore difficoltà rappresentata dal fatto che pur avendo ratificato la Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo l'8 marzo 1951 (riconoscendo altresì il diritto al ricorso individuale il 14 gennaio 1966), il Regno Unito ha mancato di porre mano ad un proprio catalogo di diritti scritto, in epoca moderna, fino al 1998, anno di

⁵⁷ Ora, vero è che in genere, anche “sul continente” la disciplina costituzionale dei diritti sociali è riservata a norme di principio piuttosto che a norme che pongono regole e che per questa strada si smorza notevolmente la “fondamentalità” che dovrebbe assistere questo tipo di situazioni fondamentali; tuttavia è anche vero che (si veda in proposito ROLLA G., *Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali*, Torino, Giappichelli, 2001, 18) in molti ordinamenti si è recuperato buona parte di questo carattere attraverso, per esempio, la teoria del “contenuto essenziale” (in base al quale debbono considerarsi veri e propri diritti soggettivi le situazioni giuridiche che costituiscono il nucleo essenziale ed intangibile del singolo diritto); o si è riusciti ad interpretare determinati disposti come immediatamente precettivi piuttosto che come contenenti norme meramente programmatiche; o, ancora, si è ritenuto che tali manifestazioni della socialità della persona umana rappresentassero una diretta estrinsecazione del diritto alla dignità ed al libero sviluppo della persona, cosa che invece sul suolo inglese non pare essere avvenuta.

A quest'ultimo proposito, interessante è notare, che la considerazione dei diritti sociali come “coronamento” dell'edificio della cittadinanza avviato nel XVIII secolo con i diritti civili e proseguito nel secolo successivo con i diritti politici risalirebbe a Marshall, e cioè ad un sociologo inglese (cfr. MARSHALL T.H., *Cittadinanza e classe sociale*, Torino, UTET, 1976, 9 ss.).

redazione dello *Human Rights Act* (ALLEGATO 38) che ha “incorporato” nel Regno Unito la CEDU⁵⁸.

Di qui alcune delle ragioni del *drafting* dell’art. 6 TUE, in particolare della difficoltà di redigere allora un catalogo di diritti e del richiamo alla CEDU. Convenzione che a quel punto divenne il riferimento normativo più preciso, in ambito comunitario, nell’individuazione dei singoli diritti di libertà, cominciando ad essere a tal punto utilizzato dal giudice di Lussemburgo nelle proprie pronunce, da portare negli anni successivi la dottrina a parlare di vera e propria «appropriazione informale della CEDU⁵⁹» da parte del giudice comunitario.

Per concludere in merito alla questione dei “risultati” di Maastricht in materia di diritti, a tutto voler concedere, è possibile infine considerare come l’Unione europea molto probabilmente non sarebbe stata ancora pronta nel corso degli anni Novanta a dotarsi di un catalogo di diritti, non solo, come appena visto, a causa dell’eterogeneità di approcci alla materia nell’ambito dei singoli stati, ma anche perché sul piano “interno orizzontale” (dei rapporti tra le stesse istituzioni comunitarie), all’indomani del varo del Trattato di Maastricht era in atto una “silenziosa lotta” per la “conquista” di maggiore visibilità e legittimazione agli occhi della cittadinanza europea. Tale contesa (culminata nella controversia sorta verso la metà degli anni Novanta tra Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord da una parte e Commissione dall’altra⁶⁰), vide schierati da una parte Parlamento e Commissione fautori, specie quest’ultima, del cd. metodo comunitario e dall’altra parte Consiglio, portavoce del metodo intergovernativo. Ora, è possibile immaginare che in questa situazione

⁵⁸ Più precisamente, lo *Human Rights Act* per «diritti contenuti nella Convenzione» intende i diritti e le libertà fondamentali previsti negli:

- a) artt. da 2 a 12 e 14 della Convenzione,
- b) artt. da 1 a 3 del Primo Protocollo, e
- c) artt. 1 e 2 del Sesto Protocollo, letti con gli articoli da 16 a 18 della Convenzione.

⁵⁹ Così L. FAVOREU, *Droits des libertés fondamentales*, Dalloz, Paris, 2000, 484.

⁶⁰ Ci riferiamo alla causa C-106/96 del 12 maggio 1998 (Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord c. Commissione delle Comunità europee, in *Foro amm.*, 1999, 1185 -con nota di G.B. GOLETTI-; reperibile anche in http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!CELEXnumdoc&numdoc=61996J0106&lg=IT), sorta in seguito alla richiesta, appoggiata dal Consiglio e successivamente accolta dalla Corte di Giustizia (12 maggio 1998), dell’annullamento delle decisioni contenute in un comunicato stampa della Commissione (di un paio di anni prima), con cui era stata annunciata la concessione di finanziamenti in favore di progetti europei contro l’esclusione sociale.

di “amichevole disaccordo” tra principali Istituzioni comunitarie sarebbe stato estremamente difficile trovare quella convergenza di intenti necessaria per la costruzione di un ordinamento operante in vista del perseguimento di fini di carattere generale alla luce della tutela dei diritti fondamentali⁶¹.

Il punto di svolta, anche per la ritrovata intesa tra gli organi comunitari, può essere individuato nell’approvazione del Trattato di Amsterdam, che pur mancando l’obiettivo della compilazione di un catalogo di diritti ha avuto il merito di aver approfondito il percorso intrapreso in materia di diritti fondamentali a Maastricht, rafforzando, da un lato, le disposizioni esistenti in materia di protezione dei diritti fondamentali (artt. 6 e 7 del trattato sull’UE) ed impegnando, dall’altro lato, la Corte di giustizia ad attivarsi per garantirne l’osservanza da parte delle istituzioni nello svolgimento delle proprie attività (articolo 46 del trattato UE). Inoltre, sempre ad Amsterdam furono poste le basi per assistere la politica di allargamento dell’Unione “ad est” con la previsione dell’obbligo, per i paesi candidati all’adesione, di rispettare i principi enunciati all’articolo 6, paragrafo 1 del trattato UE (articolo 49 del trattato UE)⁶², con ciò dando avvio come vedremo all’opera di “promozione” della tutela dei diritti fondamentali anche all’“esterno” all’Unione⁶³.

⁶¹ A proposito dei principi che sono alla base dei rapporti reciproci tra istituzioni comunitarie si veda JACQUÉ J.P., *The principle of institutional balance*, in *Common Market Law Review*, 2004, 384-391.

⁶² Ricordiamo anche che il Trattato di Amsterdam ha ampliato il principio di non discriminazione per ragioni legate alla nazionalità prevedendo la possibilità per il Consiglio di adottare misure volte a “combattere qualsiasi discriminazione fondata sul sesso, sulla razza o sull’origine etnica, sulla religione o sulle convinzioni personali, sugli handicap, sull’età o sulle tendenze sessuali” (articoli 12 e 13 del trattato CE).

⁶³ Ad Amsterdam (ancora una volta) è accaduto che per dare sostegno alla politica di “espansione” dell’Unione sia verso l’interno -in particolare, in vista dell’ampliamento delle competenze delle istituzioni comunitarie nelle materie del secondo e del terzo pilastro-, sia, questa volta anche, verso l’esterno -in vista dell’allargamento “ad est”- è stato necessario per le istituzioni comunitarie dare prova della loro volontà di proseguire nel percorso di tutela dei diritti fondamentali nell’ordinamento europeo (cfr. *infra*, cap. V, § 1).

Una conferma di ciò ci proviene dalla Relazione del gruppo di esperti in materia di diritti fondamentali, che mise in luce la necessità per l’Unione di attrezzarsi nel breve periodo per affinare ulteriormente la protezione dei diritti fondamentali al proprio interno, considerata le sfide che l’Unione sarebbe stata chiamata di lì a breve ad affrontare: «[...] tale urgenza è dimostrata dalla crescente attualità di questioni, quali la cooperazione giudiziaria in materia penale, la cooperazione delle forze di polizia

Il percorso (di progressiva inclusione della tutela dei diritti fondamentali nei Trattati istitutivi dell'Unione) idealmente inaugurato con l'Atto Unico può simbolicamente considerarsi concluso al vertice di Nizza, dove è avvenuto il completamento, da parte dei capi di Stato e di Governo del dispositivo dell'articolo 7 TUE (attraverso la previsione di un meccanismo oggi ricondotto nell'alveo dell'articolo I-59 del Trattato costituzionale⁶⁴) e, soprattutto, è stato dato avvio ad una nuova fase del processo di integrazione comunitaria, con la proclamazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

6. La (mancata) adesione dell'Unione europea alla CEDU

Nel corso degli anni Novanta, oltre all'approfondimento del sentiero dei trattati, fu ripresa una diversa strada -che era già stata imboccata sul finire degli anni Settanta ed ampiamente (di)battuta, poi, nel corso degli anni Ottanta⁶⁵-, costituita dall'adesione della Comunità alla

per prevenire e combattere la grande criminalità organizzata internazionale o la politica comune in materia di immigrazione e di cittadini di paesi terzi. Inoltre, le inquietudini sollevate dai cambiamenti strutturali del mercato del lavoro e i conseguenti riflessi sulle attività comuni, hanno sottolineato nuovamente la pressante esigenza del riconoscimento di diritti fondamentali in campo sociale. Infine, la mondializzazione dell'economia e, in particolare, le sue ripercussioni sulle relazioni esterne dell'Unione europea, non avrebbero solo accentuato l'importanza di interventi a tutela dei diritti fondamentali - confermata anche dalle clausole inserite in numerosi accordi conclusi dalla Comunità e i paesi terzi, - ma anche la necessità di chiarire e di precisare, a livello comunitario, quali debbano essere i diritti su cui si basano tali azioni» (cfr. Relazione del gruppo di esperti in materia di diritti fondamentali -manoscritto terminato nel febbraio 1999-, *“Per l'affermazione dei diritti fondamentali nell'Unione europea È tempo di agire”*, in http://europa.eu.int/comm/dgs/employment_social/publicat/fundamri/simitis_it.pdf, 6-7.

⁶⁴ La conferenza intergovernativa di Nizza attribui (questa volta) non alla Corte di Giustizia ma alle altre istituzioni (con ciò configurando un giudizio di tipo fondamentalmente politico) la competenza per valutare la fondatezza delle decisioni prese in applicazione dell'art. 7 TUE, molto probabilmente per garantire il maggior coinvolgimento possibile degli Stati e di tutte le principali istituzioni comunitarie per il rispetto dei diritti fondamentali dell'uomo. Tuttavia, fu mantenuta per il giudice comunitario la possibilità di sindacare le controversie relative alle disposizioni procedurali previste dallo stesso disposto, consentendole dunque di intervenire per motivi di legittimità.

⁶⁵ Famosa rimase l'iniziativa intrapresa dalla Commissione nel 1978, a proposito della quale, cfr. CAPOTORTI, *Sull'eventuale adesione delle Comunità alla Convenzione*

Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo (ALLEGATO 21).

Tale soluzione, tuttavia, non riuscì ad ottenere il consenso né della maggior parte degli Stati membri, né tanto meno della Corte di Giustizia. Non dei primi, a motivo fondamentalmente della paventata possibilità che per questa strada l'Unione potesse ampliare in modo incontrollabile -in contrasto con il principio di attribuzione- il novero delle proprie competenze, trovando copertura in questo nell'obbligo di dar seguito alle decisioni della Corte di Strasburgo riguardanti diritti sanciti dalla CEDU ma estranei ai settori di competenza ed azione dell'Unione⁶⁶. Ma nemmeno della seconda, a causa, come spiegò la Corte di Giustizia nel Parere n. 2 del 1994⁶⁷ della mancanza della (necessaria) competenza in materia da parte dell'Unione europea. Più precisamente, in tale occasione il giudice comunitario oltre ad evidenziare le implicazioni giuridiche che l'adesione avrebbe comportato, affermò, secondo uno stile argomentativo "francesizzante", che se l'Unione avesse voluto aderire alla CEDU avrebbe potuto legittimamente farlo, a patto, però, che i trattati fossero stati adeguatamente modificati, nel senso di fornire l'Unione europea della necessaria competenza in materia⁶⁸.

Il Parere della Corte spense, almeno momentaneamente, ogni velleità di adesione alla CEDU; rendendo per altro verso evidente la necessità di intervenire in qualche modo sui trattati...ma come? Apportando le necessarie modifiche alle fonti primarie per aderire alla CEDU? O piuttosto inserendovi un catalogo di diritti? O facendovi rinvio secondo quanto, peraltro, andava auspicando da tempo il Parlamento europeo?

europea dei diritti dell'uomo, in *Riv. Dir. Int.*, 1980, 16.

⁶⁶ Sull'*Obbligo di conformarsi alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo*, P. PIRRONE, Milano, Giuffrè 2004.

⁶⁷ E' noto peraltro che in ambito comunitario i "pareri" della Corte di Giustizia, lungi dallo svolgere una funzione meramente consultiva hanno una portata paragonabile ad un controllo di legittimità anticipato.

⁶⁸ In proposito, G. TIBERI, *La questione dell'adesione della Comunità alla Convenzione europea dei diritti dell'Uomo al vaglio della Corte di giustizia*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1997, 437 ss.

Nel tentativo di decidere “il da farsi”, la Commissione europea⁶⁹ si rivolse ad un (primo) “Comitato dei Saggi”⁷⁰, che nel marzo 1996 presentò un rapporto i cui si affermava l’opportunità di enucleare i diritti civili e sociali fondamentali dell’Unione per incorporarli nel futuro Trattato di Amsterdam⁷¹: obiettivo che, nonostante l’ampio favore riscosso, ad Amsterdam, come visto fu mancato.

A quel punto, fu ancora una volta la Commissione europea a tenere le redini della situazione (a conferma dell’importanza della convergenza di intenti nel perseguimento di determinati obiettivi, delle principali Istituzioni comunitarie) con l’affidare ad un secondo gruppo di esperti, il cd. “Comitato Simitis”, il difficile compito di esaminare nuovamente la situazione creatasi ed avanzare delle proposte⁷²:

**Per l’affermazione dei diritti fondamentali nell’Unione europea
È tempo di agire**

Relazione del gruppo di esperti in materia di diritti fondamentali

Diritti fondamentali e antidiscriminazione
Manoscritto terminato nel febbraio 1999

I contenuti della presente pubblicazione non rispecchiano necessariamente il parere e la posizione della Commissione europea, Direzione generale dell’Occupazione, delle Relazioni industriali e degli Affari sociali.

Il gruppo di esperti in materia di diritti fondamentali:

Presidente: Prof. Spiros Simitis

Membri: Prof.ssa Christine Bell, Prof.ssa Lammy Betten, Prof. Jochen Abr. Frowein, Prof.ssa Pirkko K. Koskinen, Prof. Lorenzo Martin Retortillo, Prof. Alessandro Pizzorusso, Prof. Jean Rossetto

Sommario

⁶⁹ Dal canto suo, il Parlamento europeo ebbe modo di affermare nell’occasione «che non soltanto la Comunità europea ma anche l’Unione dovrebbe aderire alla convenzione europea dei diritti dell’uomo» invitando «tenuto conto del parere della Corte di giustizia, secondo il quale, allo stato attuale del diritto comunitario, la Comunità non ha le competenze per aderire a tale convenzione» la conferenza intergovernativa «a introdurre nel trattato le modifiche necessarie per consentire l’adesione» (così nel Bollettino UE 9-1996 Diritti dell’uomo (1/9), GU C 319 del 28 ottobre 1996; reperibile, altresì, in <http://europa.eu.int/abc/doc/off/bull/it/9609/p102001.htm>).

⁷⁰ Il Comitato fu presieduto da Maria de Lourdes Pintasilgo, ex Presidente del Consiglio del Portogallo e composto da Eduardo Garcia de Enterría, Hartmut Kaeble, Louka Katseli, Frédéric Pascal, Bengt Westerberg e Shirley Williams.

⁷¹ Si veda in proposito PIZZORUSSO A., *La Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea: le principali tappe preparatorie*, in Rolla G. (a cura di), *Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali*, cit., 108.

⁷² Si veda in proposito A. PIZZORUSSO, *Il rapporto Simitis*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 1999, 556.

Il dibattito sugli argomenti portati per dimostrare la necessità di una riformulazione dei diritti fondamentali è stato ampio ed esauriente. La situazione attuale non richiede nuove deliberazioni, bensì una chiara presa di posizione.

S'impone urgentemente l'adozione di una strategia globale a garanzia dei diritti fondamentali, per renderli visibili. E sono i Trattati che devono risultare depositari di una tale esplicita garanzia. La protezione giuridica è senza dubbio un elemento cruciale, ma non è l'unico requisito indispensabile per l'efficace salvaguardia dei diritti fondamentali. È essenziale istituire dei diritti realmente giustiziabili, che non implicino soltanto un mero obbligo passivo di non violazione. L'individuazione dei diritti fondamentali deve basarsi, in particolare, sulla Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU), che è divenuta, attraverso la giurisprudenza degli organi che l'hanno interpretata, una "Carta dei diritti" comune per l'Europa. I diritti contemplati dalla Convenzione europea, inclusi quelli stabiliti nei suoi Protocolli, vanno incorporati integralmente nel diritto dell'Unione europea/diritto comunitario. Al tempo stesso, vanno aggiunte nuove clausole che specifichino e completino quelle comprese nella CEDU. Benché l'esplicito riconoscimento dei diritti fondamentali sia di per sé imperativo, non meno importante è, tuttavia, il rafforzamento della salvaguardia di tali diritti tramite opportune politiche e corrispondenti misure di carattere organizzativo.

La garanzia dei diritti dev'essere vista come un processo aperto, fondato sul dialogo in seno alla società civile e capace di rispondere alle nuove sfide. Tale processo dovrà includere tanto i diritti civili quanto i diritti sociali. Il catalogo di tali diritti dovrà essere inserito in una parte speciale o in un titolo particolare dei Trattati. La scelta della sua collocazione dovrà indicare chiaramente il valore superiore attribuito ai diritti fondamentali (Omissis).

Si può dire che i suggerimenti del Comitato⁷³ furono, nel complesso, in seguito recepiti, anche quello riguardante l'opportunità di inserire i disposti sui diritti e le libertà dell'Unione in una parte speciale o in un titolo particolare delle fonti originarie (con ciò facendo apparentemente

⁷³ Il Gruppo di esperti discusse (anche con i rappresentanti di organizzazioni non governative) le varie questioni in sei riunioni svoltesi a partire dal marzo 1998 e presentò il proprio rapporto finale nel febbraio 1999, rilevando «le lacune e le incoerenze» del Trattato di Amsterdam e formulando tutta una serie di raccomandazioni, 26 in tutto, mirate a mettere in luce la necessità di rafforzare la coscienza civica e lo spirito democratico nell'Unione europea, nonché l'importanza di formulare diritti capaci di rispondere anche alle nuove esigenze scaturenti dall'evoluzione tecnologica e dalla crescente sensibilizzazione nei confronti dell'ambiente e dello sviluppo demografico. In particolare, fu evidenziata la necessità di rendere i diritti dell'Unione «maggiormente visibili», sia in vista del perseguimento del principio di certezza del diritto: «perché i diritti fondamentali possono assolvere la loro funzione unicamente se i cittadini sanno di disporne e sono coscienti della loro attuabilità»; sia in vista del più generale fine della costruzione di un ordinamento costituzionale a tutti gli effetti, perché così «il cittadino sarà più disposto ad accettare l'Unione europea e a condividere il processo di allargamento delle sue attività e di espansione delle sue competenze». In secondo luogo venne messa in rilievo l'opportunità far proprio un «approccio globale» in materia di diritti fondamentali, concependoli non solo come fondamento dell'autodeterminazione della persona nei confronti dell'apparato di governo ma anche quale base per il mantenimento della propria autonomia individuale nei confronti delle altre persone. In terzo luogo il Comitato Simitis auspicò che la formalizzazione dei diritti fondamentali «europei» avvenisse gradualmente, secondo un approccio «aperto», capace di volta in volta di recepire e di adattarsi ai sempre nuovi bisogni della società. Elemento, quest'ultimo, che certamente influenzò la scelta della tecnica di redazione della CDF.

propria la “strada dei trattati”), visto che a questo primo momento -necessario a definire un insieme di diritti da integrare nella CEDU- sarebbe dovuta seguire, secondo il Comitato, una seconda fase necessaria per riformulare tali diritti in modo da adeguarli alla peculiare natura dell’Unione, secondo un sentiero in buona parte analogo a quello che è stato poi percorso per la realizzazione della Carta di Nizza.

Soprattutto, fu pienamente colto il suggerimento del Comitato di rendere tali diritti “maggiormente visibili”: infatti, come tra breve vedremo, i governi europei riuniti a Colonia il 3 e 4 giugno 1999 (ALLEGATO 3) decisero di redigere un documento *ad hoc*, tenuto conto del fatto che «allo stato attuale dello sviluppo dell’Unione è necessario elaborare una Carta di tali diritti al fine di sancirne in modo visibile l’importanza capitale e la portata per i cittadini dell’Unione⁷⁴»:

Consiglio europeo di Colonia - Allegato IV - Decisione del Consiglio europeo relativa all’elaborazione di una Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea - Il Consiglio europeo ritiene che la Carta debba contenere i diritti di libertà e uguaglianza, nonché i diritti procedurali fondamentali garantiti dalla convenzione europea di salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario. La Carta deve inoltre contenere i diritti fondamentali riservati ai cittadini dell’Unione. Nell’elaborazione della Carta occorrerà inoltre prendere in considerazione diritti economici e sociali quali sono enunciati nella Carta sociale europea e nella Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori (articolo 136 TCE), nella misura in cui essi non sono unicamente a fondamento di obiettivi per l’azione dell’Unione.

Il Consiglio europeo è del parere che un progetto di siffatta Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea dovrebbe essere elaborato da un organo composto di delegati dei capi di Stato o di governo e del Presidente della Commissione europea, nonché di membri del Parlamento europeo e dei parlamenti nazionali. Rappresentanti della Corte di giustizia europea dovrebbero partecipare in qualità di osservatori. Rappresentanti del Comitato economico e sociale, del Comitato delle regioni e di gruppi sociali ed esperti dovrebbero essere invitati a esprimere il proprio parere. Il segretariato dovrebbe essere assicurato dal Segretariato generale del Consiglio.

Questo organo dovrà presentare un progetto in tempo utile prima del Consiglio europeo del dicembre 2000. Il Consiglio europeo proporrà al Parlamento europeo e alla Commissione di proclamare solennemente, insieme con il Consiglio, una Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, sulla base di detto progetto. Successivamente occorrerà esaminare l’eventualità e le modalità necessarie per integrare la Carta nei trattati. Il Consiglio europeo incarica il Consiglio “Affari generali” di prendere le iniziative necessarie prima del Consiglio europeo di Tampere.

⁷⁴ In http://ue.eu.int/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/it/ec/kolnit.htm.

Mentre meno apprezzato, come vedremo, risulta essere stato il suggerimento di indicare «chiaramente, anche attraverso la scelta della sua collocazione, il valore superiore attribuito ai diritti fondamentali».

7. L'inusuale composizione dell'“organo convenzionale”

Il Comitato Simitis presentò il proprio rapporto finale nel febbraio del 1999 e nel corso del vertice europeo di Colonia (ALLEGATO 3) del 3 e 4 giugno successivi fu stabilito che era necessario redigere una Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: come si vede, nell'arco di pochi mesi si addivenne a decisioni non compiute nel corso dell'intera storia dell'Unione⁷⁵.

La stessa cosa si può dire anche avendo riguardo al metodo utilizzato nell'occasione, del tutto innovativo e, secondo le testimonianze di alcuni, «creato strada facendo» (Jacqué); molto distante e per certi versi incommensurabile rispetto al tradizionale procedimento seguito per la revisione delle fonti primarie.

Ora, sia che si ritenga che fu la scelta a condizionare il metodo (e cioè che per redigere una Carta dei diritti non sarebbe stato possibile seguire il procedimento di revisione dei trattati tradizionale), sia che si pensi, viceversa, che fu il metodo a influenzare la scelta (e cioè che proprio per evitare di incorrere nel procedimento previsto dall'art. 48 TUE sarebbe stato opportuno mettere mano ad un documento atipico), resta il fatto che l'“aggiramento” dell'art. 48 TUE non ha suscitato particolari rimpianti, specie da parte di coloro che da tempo auspicavano la sua riforma.

Soprattutto da questi ultimi, infatti, la redazione della Carta prima e quella del Trattato costituzionale poi è stata vissuta come un'occasione da non perdere per riformare un procedimento che se poteva, forse, risultare adeguato quando l'ordinamento comunitario era poco più di una semplice organizzazione economica, aveva smesso, tuttavia, di esserlo da tempo. Quanto meno, dal momento in cui era stata sancita formalmente la nascita di una “cittadinanza europea”: evento che rese stringente la necessità di addivenire al riconoscimento di alcuni basilari diritti politici, tra cui, appunto, quelli che esigono la necessaria

⁷⁵ Anzi, per certi aspetti si tentò di bruciare i tempi: così, per esempio, con lo stabilire che il progetto di Carta sarebbe dovuto essere presentato in tempo utile per il Consiglio europeo del dicembre 2000, e poi tentando di dare veste legale da subito al testo.

partecipazione (attraverso i canali di rappresentanza) e trasparenza dei procedimenti decisionali, specie se riguardano le norme fondamentali di un dato ordinamento⁷⁶.

È ampiamente noto che a Colonia (ALLEGATO 3) fu deciso di affidare la redazione del testo ad un organo tecnico composito, formato da membri del Parlamento europeo e dei Parlamenti nazionali e dai delegati dei Capi di Stato o di governo e del Presidente della Commissione europea. Stabilendone, poi, in concreto, «composizione, metodo e modalità pratiche di lavoro» nel successivo Consiglio europeo di Tampère del 15 e 16 ottobre 1999 (ALLEGATO 4)⁷⁷. Ivi fu previsto che lo stesso organo avrebbe dovuto scegliere il proprio Presidente (com'è noto, il consesso -che alla prima occasione decise di autodenominarsi «Convenzione»⁷⁸- elesse il proprio Presidente, nella

⁷⁶ Scrive in proposito Giuliano Amato: «in passato, i testi che arrivavano alla finale Conferenza dei Capi di Stato e di Governo scaturivano da negoziati fra le burocrazie nazionali, che si svolgevano senza alcuna trasparenza e nei quali, necessariamente, le ragioni opposte dall'uno o dall'altro governo a soluzioni possibili determinavano un inesorabile effetto domino. E l'effetto domino segnava poi in modo ultimativo le stesse Conferenze, dove i Capi di Stato e di Governo arrivavano a decidere su testi sconosciuti all'esterno e spesso emendati nelle ore finali delle loro riunioni conclusive. C'era anche questo alla base del diffuso sentimento di estraneità delle opinioni pubbliche a questi passaggi pur decisivi della vita europea. E la richiesta di più democrazia, più visibilità, più possibilità di interazione con le opinioni pubbliche andava di pari passo con la constatazione che occorreva dotare l'Europa di una "sfera pubblica" non limitata ai suoi funzionari e ai titolari delle sue istituzioni» (G. AMATO, *Il metodo della Convenzione*, in <http://www.astridonline.it/Riforma-de/AMATO-Metodo-della-Convenzione4.pdf>). Su *I cittadini europei e i diritti di partecipazione nella Carta di Nizza: un'occasione perduta?* GROSSO E., In *Quad. cost.*, 2003, 53-66.

⁷⁷ Specificamente, a Tampère fu stabilito che l'organo incaricato di redigere la CDF «a Bruxelles, alternativamente negli edifici del Consiglio e del Parlamento europeo» sarebbe dovuto essere composto in totale da sessantadue membri (di cui quindici rappresentanti dei Capi di Stato o di Governo degli Stati membri, un rappresentante del Presidente della Commissione europea; sedici membri del Parlamento europeo designati dallo stesso ed infine trenta rappresentanti dei Parlamenti nazionali - due per ogni Parlamento nazionale- designati dai Parlamenti nazionali stessi) sostituibili qualora non fossero stati in grado di presenziare a riunioni dell'organo. Per approfondimenti M. CARTABIA, *Una Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Cronache costituzionali dell'Unione europea*, *Quad. cost.* 2000, 459-462.

⁷⁸ Ricordiamo in proposito che a Tampère furono attribuiti ampi poteri al Presidente della Convenzione per consentirgli di organizzare al meglio i lavori del proprio organo: in particolare, «in stretta concertazione con il Vicepresidente» egli avrebbe dovuto proporre un piano di lavoro per l'organo e svolgere «gli altri lavori preparatori necessari» alla redazione della Carta. A tal fine fu prevista la possibilità

persona del sig. Roman Herzog), che sarebbe dovuto essere affiancato nel suo lavoro da tre vicepresidenti, facenti parte ed eletti «per acclamazione», rispettivamente, dai membri del Parlamento europeo e dai Parlamenti nazionali, ai quali si sarebbe dovuto aggiungere un rappresentante del Presidente del Consiglio europeo, qualora non fosse stato eletto alla Presidenza⁷⁹.

Presidente e vicepresidenti costituirono dunque il *Presidium* della Prima Convenzione, la “mente” dell’organo, che venne coadiuvato nel corso dei lavori dal Segretariato generale del Consiglio (presieduto dal Prof. Jacqué), che ne costituì il “braccio operativo”. Il Segretariato generale fu a sua volta posto in stretto contatto con il Segretariato generale del Parlamento europeo, con la Commissione e, nella misura necessaria, con i segretariati dei Parlamenti nazionali «per assicurare un adeguato coordinamento» dei lavori.

Rapp. Parlamento Europeo	Rapp. Parlamenti nazionali	Rapp. Capi di Stato o di Governo	Rapp. Comm.
		<u>HERZOG, Roman (D),</u> <u>Président de la</u> <u>Convention</u>	
<u>MÉNDEZ DE VIGO,</u> <u>Iñigo (E) PPE-DE,</u> <u>Président de la</u> <u>Délégation</u>	<u>JANSSON, Gunnar</u> <u>(FIN)</u>	<u>NIKULA, Paavo (FIN)</u>	
		<u>BACELAR DE</u> <u>VASCONCELLOS,</u> <u>Pedro (P)</u>	
KAUFMANN, Sylvia- Yvonne (D) GUE/NGL, Vice-Présidente de la Délégation		<u>BRAIBANT, Guy (F)</u>	Titolari
BERÈS, Pervenche (F) PSE,			<u>VITORINO,</u> <u>Antonio</u>

per lui di istituire gruppi di lavoro *ad hoc*, che sarebbero dovuti rimanere “aperti”, accessibili, cioè, in ogni momento, a tutti i componenti della Convenzione per garantire la più ampia partecipazione possibile, mantenendo al contempo la compattezza e l’unità dell’organo.

⁷⁹ Per il gruppo dei rappresentanti dei Capi di Stato e di Governo degli Stati membri fu eletto il rappresentante, a rotazione, della Presidenza del Consiglio dell’Unione, ossia il sig. Paavo Nikula per la Finlandia (al quale sarebbero dovuti succedere il sig. Pedro Bacelar de Vasconcellos e il sig. Braibant per le future presidenze portoghese e francese). Il gruppo dei rappresentanti del Parlamento europeo elesse il sig. Inigo Mendes De Vigo mentre il gruppo dei parlamenti nazionali elesse il sig. Gunnar Jansson.

Vice-Présidente de la Délégation			
Titolari	Titolari	Titolari	Supplenti
BERTHU, Georges (F) UEN	APOSTOLIDIS, Loukas (GR)		
BONDE, Jens-Peter (DK) EDD	AZEVEDO, Maria Eduarda (P)		O'SULLIVAN, David
CEDERSCHIÖLD, Charlotte (S) PPE-DE	BARROS MOURA, José (P)	DEHAENE, Jean-Luc (B)	
CORNILLET, Thierry (F) PPE-DE	BEISSEL, Simone (L)	GOLDSMITH QC, Lord (UK)	
DUFF, Andrew Nicholas (UK) ELDR	BENAKI-PSAROUDA, Anna (GR)	KORTHALS ALTES, Frits (NL)	
FRIEDRICH, Ingo (D) PPE-DE	BOWNESS, Lord (UK)	MEYERS, Paul-Henri (L)	
KIRKHOPE, Timothy (UK) PPE-DE	BRAX, Tuija (FIN)	NEISSER, Heinrich (A)	
LEINEN, Jo (D) PSE	CISNEROS, Gabriel (E)	TARSCHYS, Daniel (S)	
MAIJ-WEGGEN, Hanja (NL) PPE-DE	DE GUCHT, Karel (B)	O'KENNEDY, Michael (IRL)	
MARTIN, David W. (GB) PSE	DURKAN, Bernard (IRL)	OLSEN, Erling (DK)	
MARTIN Hans-Peter (A) PSE	EINEM, Caspar (A)	PAPADIMITRIOU, George (GR)	
PACIOTTI, Elena Ornella (I) PSE	FAYOT, Ben (L)	RODOTÀ, Stefano (I)	
VOGGENHUBER, Johannes (A) Verts/ALE	GNAUCK, Jürgen (D)	RODRIGUEZ-BEREJO, Alvaro (E)	
	GRIFFITHS, Wyn (UK)		
Supplenti	HAENEL, Hubert (F)		
ALMEIDA GARRETT, Teresa (P) PPE-DE	HIRSCH BALLIN, Ernst (NL)	Supplenti	
BURG van den, Ieke (NL) PSE		BOT, Bernard (NL)	
BOUMEDIENNE-THIERY, Alima (NL) Verts/ALE	JENSEN, Claus Larsen (DK)	DERYCKE, Erik (B)	
BUTTIGLIONE, Rocco (I) PPE-DE	LALLEMAND, Roger (B)	DE SERPA SOARES, Miguel (P)	
DAM van, Rijk (NL) EDD	LONCLE, François (F)	DOSSI, Harald (A)	
DEHOUSSE, Jean-Maurice (B) PSE	MAGNUSSON, Göran (S)	DUTHEIL de la ROCHÈRE, Jacqueline (F)	
FRAHM, Pernille (DK) GUE/NGL	MANZELLA, Andrea (I)	EATON, Martin (UK)	
HATZIDAKIS,	MELOGRANI, Piero	HAYES, Mahon (IRL)	

Konstantinos (GR) PPE-DE	(I)		
HERMANGE, Marie-Thérèse (F) PPE	MEYER, Jürgen (D)	LEHMANN, Tyge (DK)	
IIVARI, Ulpu (FIN) PSE	O'MALLEY, Desmond (IRL)	MAGNUSON, Lars (S)	
LALUMIERE, Catherine (F) PSE	OFNER, Harald (A)	ROTKIRCH, Holger (FIN)	
MOMBAUR, Peter Michael (D) PPE-DE	PATIJN, Michiel (NL)	SANZ GANDASEGUI, Francisco (E)	
NOBILIA, Mauro (I) UEN	SOLÉ TURA, Jordi (E)		
RACK, Reinhard (A) PPE-DE	TOBISSON, Lars F. (S)		
WATSON, Graham R. (UK) ELDR	TØRNAES, Ulla (DK)		
WHITEHEAD, Phillip (UK) PSE	Supplenti		
	ALTMAIER, Peter (D)		
	AMELINE, Nicole (F)		
	BOSELLO, Furio (I)		
	BRAUNEDER, Willi (A)		
	CHIDGEY, David (UK)		
	CHRISTMAS-MØLLER, Pia (DK)		
	DE CASTRO MASAVEU, Alicia (E)		
	DIEULANGARD, Marie-Madeleine (F)		
	ERDMAN, Fred (B)		
	HANSEN, Knud Erik (DK)		
	HOLOUBEK, Michael (A)		
	HOWELLS OF ST. DAVIDS, Bar (UK)		
	JURGENS, Erik (NL)		
	KVIST, Kenneth (S)		
	LEPPÄNEN, Johannes (FIN)		
	MOONEY, Paschal (IRL)		
	MORAEI, Jacky (B)		
	van OVEN, Gerritjan (NL)		
	PRUSTI, Riitaa (FIN)		

	SVENSSON, Ingvar (S)		
	TAYLOR QUINN, Madeleine (IRL)		
	VALETTO BITELLI, Maria Pia (I)		
	WEBER, Wolf (D)		

Tra le novità del sistema così inaugurato, è stato dato rilievo innanzitutto alla partecipazione, come osservatori esterni, di due rappresentanti della Corte di giustizia delle Comunità europee (che sarebbero dovuti essere designati dalla Corte) e di due rappresentanti del Consiglio d'Europa (tra cui uno della Corte europea dei diritti dell'uomo). E secondariamente alla possibilità che fu data al Comitato economico e sociale, al Comitato delle regioni, al Mediatore, ed in diversa misura anche ad altri organi, gruppi sociali ed esperti, di esprimere il proprio parere ma solo se invitati a farlo. Ciò a differenza dei membri della Convenzione (ivi inclusi i rappresentanti degli Stati candidati) che poterono procedere «a un appropriato scambio di opinioni» indipendentemente dal fatto di essere invitati a farlo⁸⁰.

OSSERVATORI

Corte di Giustizia	Comitato delle Regioni	Comitato ec. e sociale	Mediatore	Consiglio d'Europa
ALBER, Siegbert (Advocat général)	BORE, Albert	SIGMUND, Anne-Marie	SÖDERMANN, Jacob	Titolari
SKOURIS, Vassilios (Juge)	du GRANRUT, Claude	BRIESCH, Roger		FISCHBACH, Marc (Juge)
		HORNUNG-DRAUS, Renate		KRÜGER, Hans Christian (Secrétaire général adjoint)
				Supplenti
				BARTLING, Alexander
				CALLEWAERT, Johan

⁸⁰ Essendo favoriti in questo dall'applicazione alle riunioni dell'organo del regime linguistico integrale, in base al quale ogni intervento sarebbe dovuto essere tradotto in simultanea in tutti gli idiomi "ufficiali" dell'Unione.

8. *Segue: Il metodo di lavoro della Prima convenzione (profili trasparenza e partecipazione)*

Fin qui per sommi capi le note “tecniche” del metodo convenzionale, di cui la dottrina si è ampiamente occupata ed alla quale, pertanto, rinviamo, interessando qui piuttosto rilevare alcune delle principali critiche che il metodo convenzionale non ha mancato di sollevare⁸¹, a partire da quella dell’insufficienza a garantire un’adeguata partecipazione e trasparenza dei lavori «soprattutto se dovesse indurre alcuni a ritenere sufficiente l’inserimento su internet dei documenti per garantire una patente di democraticità ai processi politici e costituzionali» (Azzariti). Valutazione per certi versi scontata e per altri non completamente veritiera, se si pensa che proprio lo strumento telematico permise per la prima volta in quell’occasione di prestare orecchio alla voce di molti gruppi “diffusi” sul territorio dell’Unione (così, per esempio, i movimenti femministi, i sindacati⁸², le associazioni sui diritti dell’uomo e non ultima *Amnesty International*), al punto da rendere necessaria la creazione del “Forum Permanente della Società Civile Europea” presso la Convenzione Unione Europea (“coordinato” dal Prof. Virgilio Dastoli)⁸³. Anzi, parrebbe che alcuni contenuti della Carta che i convenzionali non avevano intenzione di inserire (in particolare l’art. 10 sull’obiezione di coscienza) sono stati viceversa inclusi proprio per le “pressioni” esercitate tramite il *Forum*⁸⁴.

⁸¹ Su alcune delle principali questioni che ha posto il metodo seguito dalla Prima convenzione, DE BURCA G., *The Drafting of the European union charter of fundamental rights*, in *European law review*, 2001, 126-138.

⁸² Si veda per esempio il contributo “Of the European Trade Union Confederation and the Platform of European Social NGOs, with comments and a working paper to the document CHARTE 4422/00 CONVERT 45, Draft Charter of Fundamental Rights of the European Union, Bruxelles, 8 settembre 2000, 5 p., rif. CHARTE 4460/00 CONTRIB 314” (l’*Intervention de la Plate-forme des ONG européennes du secteur social, présentée par Olivier Gerhard, devant la Convention chargée de l’élaboration d’une Charte des droits fondamentaux dans l’Union européenne*” del 27 aprile 2000 è reperibile all’indirizzo telematico: <http://www.socialplatform.org/code/fr/camp.asp?page=326>).

⁸³ In proposito, DE SCHUTTER O., *Europe in Search of its Civil Society*, in *European Law Journal*, 8, 2002, 198-217.

⁸⁴ Sempre riguardo alla libertà di religione prevista all’art. 10 CDF ricordiamo che la Paciotti in durante i lavori della Prima convenzione fece un elenco di osservazioni (tra cui, in particolare, quella sull’opportunità di non utilizzare il termine “credo”) che vennero tutte accolte.

Ci sembra dunque difficile negare l'apporto in termini di partecipazione e di trasparenza che questa tecnologia ha dato ai lavori della Prima (e, poi, soprattutto, come vedremo, alla Seconda convenzione), considerata la sua natura di potente mezzo di diffusione delle informazioni. Certo, con questo non intendiamo dire che internet abbia colmato quella «perdita di democrazia» che, indipendentemente dalla “vicenda europea” «la partecipazione di uno Stato nazionale ad un'organizzazione internazionale comporta⁸⁵»: ci vorrebbe ben altro (cominciare dalla creazione di canali di rappresentanza, insomma di veri e propri partiti, per giungere alla configurazione di un “sistema di informazione” ivi inclusa un'opinione pubblica europea...), tuttavia non si può nemmeno dire che questo strumento non abbia nemmeno contribuito ad attutirla⁸⁶.

Se, poi, il vero problema è dato dal fatto che il processo di formazione della Carta si è svolto scontando l'assenza dei *mass-media* (al punto che, come è stato rilevato, quando il 28 luglio 2000 il progetto della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea si rese reperibile sul sito web del Consiglio d'Europa, l'evento colse gran parte dell'ambiente giuridico di sorpresa!), è una cosa diversa che non

⁸⁵ Così M. CARTABIA (*Principi inviolabili e integrazione europea, cit.*, 72 ss.), che mette in luce come «l'attribuzione di alcuni poteri ad un'organizzazione sovranazionale [determini] una compressione delle competenze dell'assemblea rappresentativa nazionale e quindi una riduzione della capacità di influenza dei cittadini sul processo di formazione della volontà politica, anche a causa della distanza che si viene a frapponere tra governanti e governati».

⁸⁶ Inoltre, occorrerebbe considerare la diversa “qualità” delle modalità di inserimento delle informazioni stesse in Rete, sotto entrambi i profili, considerato che il dialogo a distanza e la presa di visione in tempo reale delle sedute attraverso *webcam* è cosa assai diversa rispetto, all'inserimento di testi scritti nel *web*, per loro natura maggiormente manipolabili. Ne ci pare possibile obiettare a questo che il numero di persone è troppo elevato per poter colloquiare direttamente, visto e considerato che lo stesso problema lo presentano i testi scritti ed è stato in buona parte risolto con la costituzione (già avvenuta o realizzata in occasione della *Convention*) dei vari “gruppi di interesse” che citavamo poc'anzi.

riguarda i mezzi di comunicazione ma piuttosto il sistema dell'informazione nel suo complesso.

Di maggior rilievo sono invece alcune critiche, che finiscono per riverberarsi sul profilo della partecipazione, riguardanti il cd. "metodo del consenso". Ci riferiamo, in particolare, alla considerazione (Azzariti) del "metodo del consenso" come di un sistema «azzardato» e «pericoloso» per la redazione di testi "fondamentali", non solo perché nessuno dei sessantadue membri della "Convenzione" fu eletto (e pertanto risultò essere responsabile politicamente per il proprio operato); quanto, soprattutto, perché in esso i singoli membri non furono (pressoché) mai chiamati a votare (dovendo piuttosto limitarsi a manifestare il proprio consenso, appunto), finendo per questo per non avere alcun peso nel processo decisionale⁸⁷. Al contrario, l'unico organo "di peso", legittimato a prendere le decisioni definitive -tenendo peraltro semplicemente "conto" (in base al mandato) delle obiezioni e dei consigli espressi dai vari rappresentanti- era il *Praesidium*⁸⁸: di qui la considerazione di questo metodo come «classicamente tecnocratico» ed "in-democratico".

Ciò detto, lo stesso metodo è stato invece valutato positivamente da chi ha evidenziato come il fatto stesso di non procedere a votazioni abbia finito per favorire la qualità dei contributi scritti e degli interventi orali dei membri convenzionali, dal momento che per forza di cose

⁸⁷ Specificamente, secondo questo sistema un insieme di persone riunito in assemblea solleva determinate questioni, le discute, ipotizza varie soluzioni e sceglie quella capace di trovare il consenso dell'intero gruppo: non l'unanimità, visto e considerato non solo che la decisione finale, di solito, non coincide con la preferenza di ciascun individuo del gruppo, ma nemmeno, appunto, la maggioranza dei voti. Il "consenso", infatti, a differenza del "voto", non è una procedura ma piuttosto un processo di incontro, dovrebbe cioè essere una decisione comune di cui una persona si fa interprete ma a cui tutti debbono avere acconsentito mossi da uno spirito di cooperazione alla cui base vi deve essere la volontà di trovare una soluzione.

⁸⁸ Specificamente, spettava al Presidente della Convenzione, in questo coadiuvato dal segretario generale, cercare di capire se rispetto ai vari punti in discussione si realizzava una convergenza positiva o negativa, in che misura, e in che direzione convogliarla.

dovevano cose essere sintetici, ben argomentati e convincenti. Inoltre, avrebbe consentito di porre sullo stesso piano tutti i contributi, evitando così di incorrere nel rischio (messo in luce dalla dottrina in occasione della Seconda convenzione), favorito dal sistema delle votazioni, di assumere delle prese di posizioni rigide, difficilmente modificabili nel corso dei lavori. Non ultima nota positiva, esso avrebbe permesso alla Prima convenzione di poggiare le proprie scelte su una base sufficientemente condivisa, rendendo altresì spediti e fluidi i lavori (che si conclusero in soli nove mesi).

A quest'ultimo proposito, ad un livello in generale è stato rilevato come il ricorso al sistema convenzionale abbia rappresentato «un modo per restituire efficienza al processo di riforma dei trattati europei, non meno che per democratizzarlo⁸⁹», considerato che «la procedura nuova e originale stabilita a Colonia per la stesura della Carta è stata ben più trasparente e democratica che non quella delle Conferenze intergovernative, dominate da burocrazie nazionali sovente troppo esitanti e orientate al perseguimento dei loro interessi istituzionali⁹⁰»: e questo, nonostante a Tampère fosse stato previsto che la Convenzione avrebbe dovuto rendere pubblici i lavori dell'organo ed i suoi documenti «solo laddove possibile».

In ogni caso, poi, in via risolutiva è stato osservato come del “successo” del metodo -dovuto certamente, tra le altre cose, «all'efficienza mostrata e alle indubitabili capacità tecniche dei sessantadue membri della “Convenzione”, tutti autorevolissimi e stimatissimi giuristi» (Azzariti)- sarebbe prova il re-impiego per la realizzazione del Trattato costituzionale⁹¹.

Orbene, posto che una delle possibili chiavi di lettura delle divergenti opinioni possa essere ricercata, come suggerito da parte della dottrina

⁸⁹ PINELLI C., *Il momento della scrittura*, cit., 197.

⁹⁰ Così secondo PERNICE I.-MAYER F., *La Costituzione integrata dell'Europa*, 44-69, in Zagrebelsky G. (a cura di), cit., 47. Nello stesso senso Koukoulis-Spiliotopoulos, secondo cui «an important feature of the Convention's work was transparency» (KOUKOULIS-SPILIOTOPOULOS *Towards a european constitution, does the charter of fundamental rights “maintain in full” the acquis communautaire?* In *Revue europeenne de droit public*, 2002, 57).

⁹¹ Cfr. PINELLI C., *Il momento della scrittura*, cit., 210.

Le ipotesi in campo erano fondamentalmente due: si sarebbe potuto o addivenire ad una semplificazione e razionalizzazione dei Trattati (affidando tutta la parte “teorica” all'Istituto Universitario Europeo di Fiesole); o dare il mandato per la realizzazione del testo ad una “Seconda convenzione”, organizzata secondo il modello convenzionale inaugurato dalla Convenzione che aveva redatto la Carta.

(ZILLER) nel diverso parametro che tengono a riferimento (in particolare, le norme sulla “trasparenza” e sulla “partecipazione” interne piuttosto che il sistema CIG) e data per scontata la “perfezionabilità” del metodo, a tutto voler concedere non si comprende in base a quale ragione l’organo “Convenzione” avrebbe dovuto seguire un sistema decisionale diverso, visto e considerato che esso non fu (ne tanto meno, a quanto ci risulta, ha mai ambito ad essere) un organo rappresentativo, trattandosi, piuttosto, di un organo ausiliare altamente tecnico che «non ha sostituito, ma preceduto la Conferenza Intergovernativa, che rimane l’unica sede con potere decisionale⁹²». Ed il cui compito è stato pertanto quello di “preparare” il campo a successive fasi e successivi interventi, questa volta sì, di organi di tipo fondamentalmente “politico”.

Sicché il lamentato *deficit* di “democraticità” andrebbe semmai reindirizzato a quest’ultimi ultimi e più in generale al sistema CIG⁹³ (non a caso) riformato dal Trattato che adotta una Costituzione per l’Europa, col prevedere tre diversi tipi di revisione (ordinaria, semplificata e semplificata riguardante le politiche e azioni interne dell’Unione) ed un maggior coinvolgimento del Parlamento europeo e dei parlamenti nazionali⁹⁴.

9. La proclamazione della CDF: le reazioni nell’ambiente politico europeo

Quando il Presidente «in stretta concertazione con i Vicepresidenti» ritenne che il progetto di Carta era pronto ed in grado di riscuotere ampio consenso in sede politica, concluse i lavori della Convenzione, trasmettendo (in data 2 ottobre 2000) il testo al Parlamento europeo ed alla Commissione e al Consiglio «per seguire la consueta procedura preparatoria». Il giorno immediatamente successivo il Parlamento europeo emise una Risoluzione in cui chiese al Consiglio europeo di

⁹² Così G. AMATO, *cit.*, in <http://www.astridonline.it/Riforma-de/AMATO-Metodo-della-Convenzione4.pdf>, *cit.*

⁹³ *A proposito della revisione del Trattato che istituisce la costituzione dell’Unione europea*, S. BARTOLE, in *Dir. pubbl.*, n. 3, 2003, 771-831.

⁹⁴ Sulla base di quanto osservato, resta forse un’occasione mancata l’eliminazione di quel “residuo” del sistema di revisione precedente rimasto oggi nel terzo comma dell’art. IV-443, che continua a prevedere una fase di solo coinvolgimento dei rappresentanti dei governi degli Stati membri.

domandare, alla successiva riunione di Biarritz, alla Conferenza intergovernativa di esaminare il testo della Carta adottato dalla Convenzione e le vie di una sua integrazione nel Trattato (ALLEGATO 6).

Risoluzione del Parlamento europeo sulla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (B5-0767/2000) del 3 ottobre 2000

Il Parlamento europeo,

- vista la sua risoluzione del 16 marzo 2000 sull'elaborazione di una Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea,

A. considerando che la Convenzione rimane unica competente per la redazione della Carta fino alla sua proclamazione,

1. propone, conformemente alla posizione da esso sostenuta all'inizio dei lavori della Convenzione, che il Consiglio europeo, nella sua riunione di Biarritz, chieda alla Conferenza intergovernativa di esaminare il testo della Carta adottato dalla Convenzione e le vie di una sua integrazione nel Trattato in vista di una decisione in occasione del Consiglio europeo di Nizza;

2. incarica la sua Presidente di trasmettere la presente risoluzione al Consiglio, ai governi e ai parlamenti degli Stati membri, alla Commissione, alla Convenzione e alle altre istituzioni comunitarie.

Il progetto di Carta fu dunque sottoposto al Consiglio europeo informale di Biarritz⁹⁵ del 13 e 14 ottobre successivi (ALLEGATO 8) che lo approvò all'unanimità e lo trasmise al Parlamento europeo e alla Commissione.

II. La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea - A seguito della relazione presentata da G. Braibant a nome del Presidente Herzog, assente per motivi di salute, il Consiglio europeo ha approvato il contenuto della carta dei diritti fondamentali, rallegrandosi del contributo fornito da tale testo al modello di valori e di società rappresentato dall'Unione Europea.

Dopo che la Commissione europea ed il Parlamento europeo lo avranno formalmente adottato, questo testo verrà solennemente proclamato al Consiglio europeo di Nizza.

Il Parlamento europeo e la Commissione approvarono la Carta rispettivamente il 14 novembre 2000 (con 410 voti a favore, 93 contrari, 27 astenuti⁹⁶) (ALLEGATO 9) e i primi di dicembre del 2000

⁹⁵ Essendosi trattato di un Consiglio europeo informale non furono presentate conclusioni scritte; pertanto il testo che abbiamo riportato costituisce uno stralcio della sintesi dei lavori del Consiglio curata dalla redazione del sito Internet della Presidenza francese dell'Unione Europea, realizzata in base agli elementi forniti dal Presidente del Consiglio europeo durante la conferenza stampa.

⁹⁶ Il voto vide uniti sostanzialmente in un unico fronte favorevole i grandi gruppi politici, PPE, PSE, ELDR (Liberali) e Verdi. Contrari, per motivi diversi, i "comunisti italiani", ritenutisi "non soddisfatti del testo" (fondamentalmente dicendo che a loro avviso la carta non dava sufficiente spazio ai "diritti sociali" ed all'intervento in

(pressoché contemporaneamente all'apertura del Vertice di Nizza) confermando il testo proposto il 26 settembre 2000 dalla Prima Convenzione⁹⁷.

La Carta fu quindi sottoscritta e solennemente proclamata al Consiglio europeo di Nizza del 7-9 dicembre 2000 (ALLEGATO 10) dai Presidenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione a nome delle rispettive Istituzioni.

I. Carta dei diritti fondamentali

2. Il Consiglio europeo si compiace della proclamazione congiunta, da parte del Consiglio, del Parlamento europeo e della Commissione, della Carta dei diritti fondamentali, che riunisce in un unico testo i diritti civili, politici, economici, sociali e societali finora enunciati in fonti diverse, internazionali, europee o nazionali. Il Consiglio europeo auspica che alla Carta sia data la più ampia diffusione possibile presso i cittadini dell'Unione. In conformità delle conclusioni di Colonia, la questione della portata della Carta sarà esaminata in un secondo tempo.

All'indomani della proclamazione della CDF, le reazioni nel mondo politico furono variamente articolate, e tuttavia generalmente improntate a grande entusiasmo e soddisfazione per il risultato ottenuto.

In particolare, il Presidente della Repubblica Carlo Azeglio Ciampi al vertice di Nizza esaltò la CDF considerandola «un buon accordo di compromesso per marciare più speditamente verso un'Europa più integrata ed ampia», aggiungendo che «ora, il primo passo da fare è passare dalla Carta dei diritti approvata a Nizza, ad una vera e propria Costituzione europea, alla quale i *parteners* dell'Europa e, soprattutto l'Italia e la Germania, stanno già lavorando da tempo» (*“La Repubblica”* del 14 dicembre 2000). A dire, poi, che essa fosse stata proclamata, posizione portata avanti dall'Italia è il profilo che abbiamo impresso ai lavori di redazione della Carta dei diritti fondamentali, dei diritti cioè, che ci spettano in quanto cittadini europei, e che

favore dei più deboli) ed i cosiddetti “euroscettici” (tra cui i conservatori inglesi). Tra gli astenuti italiani, si ricordano i deputati della Lega Nord (che in un primo momento avevano anche annunciato una marcia su Nizza, poi rientrata) e quelli della Lista Pannella.

⁹⁷ La Commissione europea aveva infatti dato il proprio sostegno di massima al progetto preliminare di Carta figurante nel documento CONVENT 45 del 28 luglio 2000, nella comunicazione del 13 settembre 2000 (COM(2000) 559 def.) (ALLEGATO 5), seppur muovendo dalla consapevolezza che in seguito alle osservazioni presentate dai membri della Convenzione sarebbero stati ancora possibili adeguamenti del testo (come dimostra la riserva della possibilità di riesaminarlo in una fase ulteriore); ed analogamente aveva agito anche il Parlamento europeo attraverso la decisione del 14 novembre 2000 (ALLEGATO 9).

desideriamo vedere tutelati a livello sovranazionale, attraverso norme cogenti. Tale Carta riveste un'importanza fondamentale perché costituisce la premessa del processo di costituzionalizzazione dell'Unione. Ecco perché, la vorremmo inserita nei trattati» (*“La Repubblica”* dell'11 luglio 2000).

La Camera dei Deputati italiana discusse il progetto di Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (sulla base di una relazione presentata dalla Commissione politiche dell'Unione europea) il 5 ottobre 2000⁹⁸, prima ancora, dunque, che essa fosse stata proclamata, ed il successivo 11 ottobre approvò una mozione (che peraltro riscosse il favore della sola maggioranza -258 voti contro 229 (*“La Repubblica”* del 14 ottobre 2000- nonostante il Presidente del Consiglio di allora, Giuliano Amato, avesse chiesto all'intero ramo del Parlamento «di riconoscersi nella Carta europea [in quanto] denominatore comune»), che impegnava il Governo ad attivarsi a favore della proclamazione della CDF⁹⁹:

La mozione approvata impegna il Governo a svolgere fino in fondo - anche in forza della richiamata grande espressione unitaria del Paese - il proprio mandato al fine di garantire la proclamazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e la sua integrazione nei trattati come un risultato ascrivibile all'impegno dell'insieme del Parlamento e dell'Italia; ad assumere ogni iniziativa utile affinché, in vista della conclusione dei lavori della Conferenza intergovernativa per la revisione dei trattati e del Consiglio europeo di Nizza, sia individuata una procedura di revisione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea tale da assumere forme diverse e più rispettose delle istanze rappresentative del Parlamento europeo e dei Parlamenti nazionali rispetto a quelle proprie della procedura di revisione dei trattati medesimi e a quelle seguite per l'iniziale approvazione della Carta; a promuovere le opportune iniziative affinché le decisioni concernenti l'adozione della Carta determinino i presupposti per l'evoluzione delle garanzie di tutela giurisdizionale dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

⁹⁸ In proposito APOSTOLI A., *La carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea: la Convention entra in una fase decisiva*, in *Quad. cost.*, 2001, 224-217.

⁹⁹ Ricordiamo che con 275 voti contrari (e 216 favorevoli) fu respinta una risoluzione Pisanu ed altri che proponeva le seguenti modifiche:

- a) *Alla fine della premessa aggiungere il seguente capoverso*: nel secondo capoverso del preambolo sostituire le parole «suo patrimonio spirituale e morale» con le parole «patrimonio culturale, umanistico e religioso dei popoli europei;
- b) all'articolo 2 comma 1, aggiungere le parole: «e a conoscerne l'origine genetica»;
- c) all'articolo 3, comma 2, ultimo capoverso, sopprimere la parola «riproduttiva»;
- d) all'articolo 9 aggiungere le parole: «La famiglia è riconosciuta come società naturale fondata sul matrimonio».

Anche le più alte cariche degli altri paesi membri non nascosero la propria soddisfazione¹⁰⁰: così, per esempio, il Presidente della Repubblica francese (nonché allora Presidente del Consiglio europeo) definì la CDF «[...] un testo politico ambizioso, che sancisce principi ben al di là di quanto faccia la Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo» (*“Corriere della sera”*, del 15 ottobre 2000).

I rappresentanti tedeschi, poi, parvero essere quelli con le idee più chiare sul da farsi: «[l'integrazione] si farà nel quadro del dopo Nizza insieme con la ripartizione delle competenze tra i vari livelli dell'Unione, che dovrà portare ad un testo di Costituzione o di legge fondamentale europea» (*“Corriere della sera”*, del 15 ottobre 2000). Del resto la Germania fu il paese che “investì” maggiormente, se non altro, come non hanno mancato di sottolineare voci “non benevole”, in termini di immagine, nei lavori della Prima Convenzione per smorzare il pallore che avrebbe altrimenti caratterizzato il semestre di presidenza tedesco¹⁰¹.

Ma anche i “piccoli” Paesi dell'Unione europea, in particolare i belgi, manifestarono grande entusiasmo e la volontà di applicare da subito le disposizioni della CDF. Posizioni ben distanti rispetto a quelle Irlandesi, Danesi e britannica, molto più caute nel salutare la CDF. Tra i due estremi il governo spagnolo, che, diversamente rispetto ad alcuni dei propri organi giudiziali, assunse all'epoca, un atteggiamento di “guardinga attesa”.

¹⁰⁰ Si veda <http://www.tmcrow.org/junius/num1/carta.htm>

¹⁰¹ In particolare, il governo tedesco chiedeva la stesura di un documento che stabilisse i limiti di influenza della UE per assicurare i maggiori *Länder* tedeschi. Dal canto suo, Walter Nohbert, capo economista della Deutsche Bank, non mancava di ricordare che «da tempo a Francoforte e Berlino concordiamo con quanto affermato da Ciampi, il quale parla di tempi che sono maturi per una costituzione europea. Non possiamo andare avanti con le istituzioni europee così come sono ora. Ci vuole un catalogo di regole, valori, ripartizioni dei poteri. Il tempo del predominio degli stati nazionali è finito, lo dice anche Chirac. Gli stati nazionali non sono, né saranno la base della costituzione europea, ci vogliono più poteri per l'Europarlamento. Tuttavia, un governo europeo è prematuro per i prossimi 25 anni. Ma dobbiamo dare più peso e competenze alle istituzioni europee. La politica non è più solo nazionale. Le nostre politiche interne sono interdipendenti. Ci vogliono partiti europei sopranazionali per discutere e poi scrivere la costituzione. Il fondo economico ne sarebbe lieto: le aziende sono già sopranazionali, che i partiti si adeguino» In *La Repubblica*, dell'8 luglio 2000.

CAPITOLO II

LA TECNICA DI REDAZIONE DELLA CARTA DI NIZZA TRA OPZIONI POLITICHE E REGOLE DI *DRAFTING*

*“L'Europa è una grande società degli spiriti,
una repubblica delle lettere che si è stabilita
malgrado le guerre e le religioni diverse”*
(Voltaire)

Premessa al capitolo

Con il presente capitolo entriamo “nel vivo” della ricerca analizzando il drafting della Carta di Nizza alla luce delle principali direttive di tecnica legislativa, interne e soprattutto comunitarie. A tal fine verrà da noi privilegiato un approccio “testuale”, volto ad evitare, sin dove possibile, di entrare nell’analisi degli specifici contenuti del catalogo, già altrove assai esaustivamente esaminati.

Nell’ultima parte del capitolo introdurremo il tema delle implicazioni giuridiche dell’impegno a formulare il medesimo testo normativo in varie versioni linguistiche: argomento che nel corso del tempo ha acquisito sempre più importanza in ambito europeo e che, come vedremo, la Carta ripropone come di stretta attualità.

1. Il “potere” della scrittura

La scrittura è «potenza giuridica» se con ciò ci si intende riferire alla capacità del testo scritto di fornire di «maggiore certezza» i rapporti reciproci e le reciproche aspettative tra soggetti. Ed infatti, fissando in modo tendenzialmente indelebile (e per ciò stesso stabile)¹⁰² una serie di precetti, il testo scritto non solo ne favorisce l’“assimilazione” da parte dei consociati, e dunque la conoscenza¹⁰³, ma ne rende anche più

¹⁰² Su rapporto tra scrittura e rigidità, ovvero tra scrittura e garanzia, si veda per tutti A. PACE, *Presentazione* a J. BRYCE, *Costituzioni flessibili e rigide*, Milano, Giuffrè, 1997, XVII ss.

¹⁰³ Così è stato osservato, per esempio, come «l’esigenza di una tutela, ancorché

immediatamente visibile l'esistenza. Specificamente, "il momento della scrittura"¹⁰⁴ segna il passaggio verso qualcosa se non di "più raffinato", quanto meno di diverso rispetto al precedente: essendo per questo considerabile come un "punto di inizio".

Ciò è tanto più vero in riferimento alla Carta di Nizza, la cui scrittura «non [...] certo un tratto secondario o un orpello formale» (BIFULCO) ma semmai «tra le maggiori novità»¹⁰⁵ del processo costituente in corso, è stata altresì definita «un punto di non ritorno»¹⁰⁶. Ed infatti, proprio "la scrittura" del catalogo di diritti, prima ancora della sua proclamazione e certamente della sua entrata in vigore, non solo ha rappresentato «un dato istituzionale con cui da quel momento in poi le istituzioni europee [hanno dovuto] confrontarsi» permettendo da subito, per altro verso, di configurare «una sorta di inversione dell'onere della prova [...] perché invocare gli articoli della Carta significa fare riferimento ad una ricognizione già compiuta dagli stati» (RODOTÀ'), quanto, più in profondità, ha segnato l'avvio di una nuova fase del processo di integrazione europeo, portando ad immaginare la Carta come il nucleo fondamentale di una futura Costituzione europea, intrecciando così inestricabilmente il tema delle ragioni della Carta con quello della stessa natura dell'Unione¹⁰⁷. Ha indotto cioè a riflettere «*about what form the European Union (EU) will take in the future and about the core concept that will give the Union its identity*»¹⁰⁸.

Del resto, autorevole dottrina non ha mancato di dire in tempi non

minimale, dei diritti umani non consente di ritenere del tutto inutile anche una mera (e astratta) loro proclamazione, posto che, quand'anche a tale proclamazione non si accompagnassero garanzie giurisdizionali e non giurisdizionali, nazionali o internazionali, già la stessa proclamazione potrebbe essere di per sé idonea ad innestare un diffuso processo politico "di controllo" degli abusi dei governanti (A. PACE, *Costituzionalismo e metodi interpretativi dei diritti fondamentali*, in ROLLA G. (a cura di), *Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali*, cit., 28).

¹⁰⁴ Stiamo parafrasando la nota opera di Cesare Pinelli, più volte citata nel corso del presente studio.

¹⁰⁵ M. CARTABIA, *I diritti fondamentali e la cittadinanza dell'Unione*, in Bassanini F. e Tiberi G. (a cura di), *La Costituzione europea, Un primo commento*, Bologna, il Mulino, 2004, 63.

¹⁰⁶ Così S. RODOTÀ, *Introduzione a Processo costituente europeo e diritti fondamentali*, Celotto A. (a cura di), Torino, Giappichelli 2004, 3; sono del medesimo studioso anche le affermazioni che seguono che riportiamo tra virgolette.

¹⁰⁷ Cfr. M. CARTABIA, *I diritti fondamentali e la cittadinanza dell'Unione*, cit., 63, che considera l'avvio del processo di costituzionalizzazione «il primo effetto sortito dalla scrittura della Carta» (per gli altri effetti, M. CARTABIA, *Ibidem*, 64-69).

sospetti «che la strada della Carta dei diritti - che passasse attraverso la revisione dei Trattati o stipulata tra gli Stati o tra i Governi, posto che tali ipotesi fossero praticabili - sarebbe un punto d'appoggio per cui certe cose potrebbero camminare da sole, così come in fondo ha fatto l'attività della Corte di giustizia delle Comunità europee quando nella prima fase ha stabilito il principio della prevalenza del diritto comunitario sul diritto interno [...] tutto questo rappresenterebbe una specie di "cuneo" che la Corte di giustizia prima, i giudici interni poi e tante altre istituzioni potrebbero sviluppare per compiere passi importanti, a conclusione dei quali forse disporremo di una Costituzione, da considerarsi come effetto in alcun modo dichiarato o annunciato¹⁰⁹».

Né sembra incombente il pericolo di addivenire per tramite "della scrittura" ad un, per utilizzare un'espressione di Italo Svevo, «arresto di sviluppo», o, utilizzando invece parole più vicine a noi, il rischio di «[gettare] via una delle più originali caratteristiche dell'attuale architettura costituzionale nell'ambito dei diritti fondamentali: la possibilità di attingere agli ordinamenti giuridici degli stati membri, quali vivaia della protezione dei diritti fondamentali» (Weiler)¹¹⁰, dal momento che proprio la sistemazione di un catalogo costituisce all'opposto sin d'oggi per la Corte di Giustizia un formidabile punto d'appoggio. Punto d'appoggio che, come vedremo, unito al carattere lessicale della Carta, potrà consentirle un'estensione senza precedenti dei suoi poteri e dello spazio di attuazione del diritto comunitario¹¹¹. In ogni caso, poi, ad oggi il pericolo di, per usare un'espressione pirandelliana, «essere murat[a] senza scampo» è possibile per la Carta agevolmente evitarlo grazie alla previsione dell'art. I-9 del Trattato

¹⁰⁸ DI FABIO U., *European (a) charter: towards a constitution for the Union*, in *The Columbian journal of European law*, 2001, 159.

¹⁰⁹ Così A. Pizzorusso nel corso dell'audizione dell'8 febbraio 2000 innanzi Giunta per gli affari delle Comunità Europee seduta congiunta con la XIV Commissione permanente della Camera dei deputati: (il cui resoconto stenografico è reperibile, tra l'altro, all'indirizzo telematico: <http://notes9.senato.it/W3/Lavori.nsf/0/2B9C978215B0B9264125687F0069DCB4?OpenDocument>).

¹¹⁰ Nello stesso senso, tra gli altri, P. Ridola, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e lo sviluppo storico del costituzionalismo europeo*, in P. Costanzo (a cura di), *La Carta europea dei diritti*, Genova, De Ferrari, 19. Secondo altra parte della dottrina, invece, tale

¹¹¹ Cfr. M. CARTABIA, *I diritti fondamentali e la cittadinanza dell'Unione*, cit., 2004, 68-69.

costituzionale che ha fatto proprio il contenuto dell'art. 6 TUE incorporandolo nella prima parte del Trattato costituzionale.

Dal punto di vista strettamente legistico, poi, la Carta è valutabile positivamente nella misura in cui risulta capace di fornire maggiore certezza al quadro normativo vigente (in particolare è stata apprezzata il suo costituire «risposta alle richieste di dotare l'Unione europea di un catalogo di diritti scritto, offrendo soddisfazione al bisogno di certezza del diritto e dei diritti, alla necessità di chiarezza e soprattutto alle esigenze di *visibilità*»).

Da questo punto di vista la Carta potrà rivelarsi essere un “punto di avvio” anche per un altro profilo derivante dalla consapevolezza della “perfezionabilità” dei suoi contenuti (oltre che del procedimento seguito per redigerla); del resto, come non manca di ricordarci il giudice Wathlet: *«On se rappellera, à cet égard, que les droits de l'homme ont toujours été consignés dans des textes d'abord maladroits ou imparfaits, et que cette Charte, avec toutes ses prétendues imperfections, sera au moins un acte de transition, un pas de plus qui permet d'avancer vers une protection sans cesse meilleure des droits de l'homme¹¹²»*.

Dal punto di vista “formale” la Carta di Nizza rende ragione della “potenza della scrittura”, anche laddove si consideri che nemmeno i suoi redattori ebbero la piena coscienza di quel che andavano realizzando: sapevano soltanto che, in quel momento, l'importante era riuscire a «mettere per iscritto» le tradizioni comuni ai paesi membri dell'Unione¹¹³.

Certo, i convenzionali furono abili, poi, nel saper sfruttare al meglio l'opportunità loro data dal mandato di Colonia, stabilendo di scrivere la Carta come se si fosse dovuto trattare di un testo normativo a tutti gli effetti

¹¹² WATHLET M., *La Charte des droits fondamentaux: un bon pas dans une course qui reste longue*, in *Cahiers de droit européen*, 2000, 585.

¹¹³ Le conclusioni del Consiglio europeo di Colonia non menzionarono nemmeno la possibilità di integrare la Carta nei Trattati, né accennarono alla possibilità di attribuire ad essa un valore legale a tutti gli effetti. Vero è che, in fondo, era diffusa l'aspettativa del compimento di un passo importante, capace di segnare una svolta del processo di integrazione comunitaria, tuttavia è stato solo nel corso dei lavori della Seconda convenzione che i dubbi sulla natura e le funzioni della Carta vennero completamente sciolti e ricondotti nell'alveo del più generale contesto del “senso” del Trattato costituzionale.

A questa decisione, soprattutto se guardata *a posteriori*, vanno riconosciuti effetti paragonabili a quelli di un vero e proprio “*big bang*” (giuridico): punto di non ritorno all’origine di uno “spazio” di cui si conosceva in buona parte la materia, ma non i confini, e che ha avuto immediate ripercussioni sotto il profilo legistico¹¹⁴. Infatti, pur non esistendo delle norme che espressamente prescrivono come deve essere strutturato un atto normativo, tuttavia, in ambito comunitario¹¹⁵, gli “orientamenti comuni relativi alla qualità redazionale della legislazione comunitaria” fatti propri dall’accordo interistituzionale del 22 dicembre 1998 (ALLEGATO 12¹¹⁶), indicano che «gli atti comunitari generali [siano] redatti secondo una struttura uniforme», costituita da:

**ACCORDO INTERISTITUZIONALE
del 22 dicembre 1998**

7. Gli atti comunitari generali sono redatti secondo una struttura uniforme (titolo - preambolo - articolato - all’occorrenza, allegati).

Nel rispetto di tali indicazioni, la Carta è stata strutturata in diverse parti (che per comodità di esposizione analizzeremo seguendo l’ordine che esse presentano nella Carta), alcune delle quali sono state aggiunte dopo la proclamazione:

¹¹⁴ Per la banale considerazione per cui un conto sarebbe stato redigere una “Carta” come si scrive una relazione (come fece per esempio il Comitato Simitis), piuttosto che documento di lavoro simili, altro è stato invece decidere di porre mano ad un atto normativo immaginando che prima o poi esso avrebbe acquisito piena efficacia legale.

¹¹⁵ In ambito interno, la prassi vuole che gli atti normativi siano strutturati secondo il seguente schema:

- titolo;
- preambolo o premessa (secondo il tipo di atto);
- formula di promulgazione o di emanazione (o di proclamazione);
- articoli;
- sottoscrizioni;
- allegati (eventuali)

Cfr. R. PAGANO, *Introduzione alla legistica*, cit., 99-100; si veda anche, in proposito, il documento del CNIPA all’indirizzo telematico: http://www.cnipa.gov.it/site/_contentfiles/00127500/127544_CR%2040_2002.pdf.

¹¹⁶ Ci riferiamo all’Accordo interistituzionale del 22 dicembre 1998 “sugli orientamenti comuni relativi alla qualità redazionale della legislazione comunitaria” in GU C 073 17 marzo 1999, 1; e in http://europa.eu.int/eur-lex/pri/it/oj/dat/1999/c_073/c_07319990317it00010004.pdf.

1) Innanzitutto si trova il preambolo, al quale, a seconda dei diversi approcci, è riconosciuto o meno carattere prescrittivo, laddove solo nel primo caso è possibile riconoscere al preambolo della Carta, ed in particolare alle “meta-disposizioni” che esso contiene, il massimo rilievo rispetto alle altre parti del testo;

2) In secondo luogo si pone il “titolo VII” della CDF, contenente le “disposizioni generali che disciplinano l’interpretazione e l’applicazione della Carta”, in rapporto di gerarchia logica con gli altri sei titoli della CDF e che a seconda dei casi si pone in diversa relazione col preambolo.

3) In terzo luogo troviamo gli altri Titoli (*ex* “capi”) della CDF tra i quali il preambolo ha instaurato un rapporto di equiordinazione “formale” basato sul principio di indivisibilità;

4) Infine, vi sono i singoli articoli rubricati e

5) le spiegazioni ad essi date dal «Praesidium della Convenzione che ha redatto la Carta» (contenute nelle “Dichiarazioni relative a disposizioni della Costituzione” elencate e allegate all’atto finale della Conferenza intergovernativa), che dovrebbero poter condizionare l’interpretazione e l’applicazione dei singoli disposti.

L’Accordo interistituzionale del 1998 (ALLEGATO 12) offre lo spunto per rilevare in conclusione di paragrafo “la bontà” della scelta del titolo “generale” del catalogo: “Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea” (ed oggi “Carta dei diritti fondamentali dell’Unione”), del tutto rispettoso delle direttive di *drafting* comunitarie¹¹⁷ ed anche interne¹¹⁸, trattandosi di un titolo completo, conciso, sufficientemente rappresentativo dell’oggetto della regolamentazione (in quanto capace di riassumere tutto il suo contenuto), che non induce in errore sul contenuto dell’articolato e “politicamente neutro”:

ACCORDO INTERISTITUZIONALE del 22 dicembre 1998
--

¹¹⁷ Così il punto 8 dell’Accordo interistituzionale del 22 dicembre 1998 “sugli orientamenti comuni relativi alla qualità redazionale della legislazione comunitaria”, (ALLEGATO 12).

¹¹⁸ Cfr. R. PAGANO, *Introduzione alla legistica*, cit., 105. Il titolo svolge infatti una funzione eminentemente informativa, essenziale per l’identificazione dei testi ed il loro reperimento. A quest’ultimo proposito, la “bontà” del titolo della CDF sarebbe tra l’altro confermata dalla sua facilità di reperimento in Rete.

8. Il titolo degli atti ne indica l'oggetto nel modo più conciso e completo possibile e tale da non indurre in errore sul contenuto dell'articolo. Se del caso il titolo completo può essere seguito da un titolo breve.

2. La redazione di testi normativi fondamentali

Deciso dunque di redigere la Carta come se si fosse dovuto trattare di un atto normativo a tutti gli effetti, si pose il problema di che tipo di fonte si sarebbe dovuto trattare, posto che anche se gli atti normativi sono strutturati fondamentalmente allo stesso modo, tuttavia sono poi redatti diversamente a seconda del “genere” di appartenenza.

Orbene, anche rispetto a questo profilo la Prima convenzione è stata abile nel riuscire a lasciare aperte varie ipotesi di sviluppo alla “presa di coscienza giuridica” della Carta, senza precluderne, *a priori*, alcuna, come dimostra il fatto che è stato possibile decidere della natura legale del testo addirittura a distanza di anni dalla sua proclamazione. Del resto, lo stesso Herzog non nascose la propria volontà di dare un’impostazione alla Carta capace di lasciare in sospeso «la scelta cui, in conformità delle conclusioni di Colonia (ALLEGATO 3), il Consiglio europeo dovrà procedere circa la natura della Carta: proclama o testo integrato nei trattati con valore giuridico vincolante¹¹⁹».

Ciò detto, occorre tuttavia ora considerare che i convenzionali si trovarono presto a dover fare i conti con l’“ingombro” della materia trattata, la cui innegabile essenza di “materia sostanzialmente costituzionale” rese evidente l’impossibilità di non riconoscere ad essa, comunque, un rilievo di alto livello¹²⁰. Insomma, per dirla altrimenti, anche se al momento della proclamazione della CDF non era pienamente chiaro quale sarebbe stato il destino del testo, tuttavia, una volta stabilito di scriverlo, e di farlo, per di più, come se si fosse dovuto trattare di un testo normativo, fu nelle cose, che non lo si sarebbe potuto redigere se non come si compilano le carte dei diritti dell’uomo

¹¹⁹ Cfr. Comunicazione della Commissione sulla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea (doc. COM(2000) 559 def.) del 13 settembre 2000 (ALLEGATO 5).

¹²⁰ Cfr. in proposito SOLOZABAL ECHAVARRIA J.J., *Una revisione della teoria dei diritti fondamentali*, in Rolla G. (a cura di), *Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali*, cit., 57.

che accompagnano i testi costituzionali o, a seconda dei casi, internazionali, le cui caratteristiche redazionali sono state da tempo messe in luce dalla dottrina più sensibile al tema¹²¹ e che per questo riteniamo utile a questo punto richiamare per sommi capi.

In particolare, la dottrina più attenta ha messo in luce da tempo che il lessico dei testi fondamentali si caratterizzerebbe per il fatto di essere un linguaggio fondamentalmente “per principi”¹²²: «se si dovesse considerare il testo costituzionale in sé e per sé, senza riferimento ai suoi rapporti con le fonti subordinate, si dovrebbe concludere che l’interpretazione delle formule costituzionali non differisce molto da quella di qualunque disposizione di principio¹²³».

Approfondendo poi che cosa debba intendersi per “linguaggio per principi”, si vede che si tratta di un lessico dal «carattere spesso e volentieri metaforico»¹²⁴ (SILVESTRI) e facente uso frequente di termini generali, “di vertice” della cultura giuridica di un dato sistema, in apparenza semplici, ma in realtà caricati e caricabili di significati profondi, e per questo fortemente “intensionali”. Così, per esempio, concetti come la “libertà”, “la democrazia”, “l’eguaglianza”, per quanto di immediata comprensione rappresentano il precipitato di secoli di storia e di cultura di un dato ordinamento giuridico.

Il carattere “metaforico” ed “intensionale” del linguaggio per principi sarebbe strumentale all’ottenimento di quella “forza emozionale”: «un certo plusvalore semantico» necessario a rafforzare la “funzione di legittimazione” dell’ordinamento giuridico, considerato che gli atti fondamentali, a differenza di tutti gli altri testi normativi, sono chiamati per loro stessa ragion d’essere a realizzare.

In particolare, le carte fondamentali costituiscono la base su cui si fonda il legame tra gli organi di governo ed i singoli individui,

¹²¹ Ci riferiamo a G. SILVESTRI, *Linguaggio della Costituzione e linguaggio giuridico: un rapporto complesso*, in *Quad. cost.*, 1989, 229-255; nello stesso senso si vedano altresì PALADIN L. *Le fonti del diritto italiano*, Bologna, il Mulino, 1996; e F. Modugno, *Introduzione a Par condicio e Costituzione*. F. Modugno (a cura di), Milano, Giuffrè, 1997, VII ss.

¹²² Cfr. PIZZORUSSO A. *Il patrimonio costituzionale europeo*, Il Mulino, Bologna 2002, 52.

¹²³ G. ZAGREBELSKY, *Appunti in tema di interpretazione e di interpreti della Costituzione*, in *Giur. cost.*, 1970, 907.

¹²⁴ Laddove con questo attributo non s’intende riferire significa “evanescenza” o “illusorietà”, ma piuttosto particolare modalità espressiva avente un valore conoscitivo concreto, capace di andare al di là del modo in cui è espresso: «uno strumento di conoscenza additiva e non sostitutiva» (SILVESTRI).

abbisognevole per ciò stesso se non di attuazione, quanto meno di un minimo grado di accettazione da parte dei consociati, a pena della dissociazione tra costituzione formale e materiale, e nella peggiore delle ipotesi del rischio dell'instaurazione di un nuovo stato di cose.

Di qui l'esigenza, messa in luce dalla scienza del linguaggio, che i contenuti dei testi fondamentali vengano "capiti" agevolmente da parte dei più e dunque l'opportunità di utilizzare, sin dove possibile, vocaboli di "uso ordinario" -in luogo di "termini tecnicizzati" o "tecnici"-¹²⁵. Perché questo sarebbe il modo più agevole per instaurare un contatto con un interlocutore non necessariamente interessato alla materia e che per questo, a maggior ragione, deve essere coinvolto con un messaggio rapido, efficace, emesso attraverso l'uso di un linguaggio a lui familiare e condiviso. Inoltre, l'utilizzo di un linguaggio facilmente comprensibile finirebbe per favorire l'instaurarsi di quella «relazione tra una struttura profonda e una struttura superficiale» del testo necessaria per rinforzare il sentimento di appartenenza e la volontà di attuazione di comuni valori. Laddove le espressioni linguistiche contenute nei testi fondamentali adempirebbero alla loro funzione legittimante nella misura in cui «appaiono agli occhi dell'opinione pubblica un coagulo di teorie morali, politiche e sociali adeguate, a o adeguabili, alla cultura diffusa e dominante in un dato momento storico ed esercitano una pressione costante sul linguaggio giuridico ordinario, tale da provocare continui aggiustamenti e rettifiche di significato in senso conforme al sentire». Ancora una volta, basti prendere come esempio concetti come la "libertà" e la "democrazia", per rilevare la

¹²⁵ Per "vocaboli di uso ordinario" la legistica intende i termini che sono usati nel linguaggio comune e nel particolare settore scientifico con lo stesso significato (ad esempio il termine "albero"); per "vocaboli tecnicizzati" quelli che sono usati in entrambi i linguaggi ma in quello "non comune" hanno diverso significato (ad esempio il termine "domicilio"); infine, per "vocaboli tecnici" si intendono quelli usati solo nel linguaggio scientifico (il classico esempio che viene portato è l'utilizzo del termine "usucapione").

Alcune scienze usano linguaggi altamente tecnici, che in alcuni casi assurgono a veri e propri "paralinguaggi", fatti di proprie regole e componenti: basti pensare all'informatica, alla fisica, e, in minore misura, alla medicina. Questi non possono generalmente fare a meno di intermediari, capaci di decodificare il linguaggio specialistico rendendolo comprensibile all'usufruitore. Al contrario, la scienza giuridica e, al suo interno, il ramo pubblicistico —e, nel suo cuore, il diritto costituzionale come quello internazionale quando vuole esprimere valori "universali"—, per sua stesa ragion d'essere ha bisogno di un certo grado di "comprensibilità" da parte dell'uomo medio per poter svolgere la propria funzione, e per questo deve utilizzare un linguaggio il più possibile vicino al linguaggio comune.

loro idoneità a suscitare reazioni psicologiche positive, perché vengono immediatamente percepite dal destinatario del messaggio come “qualcosa di buono”, un qualcosa che è accettabile ed anzi è “auspicabile”: chi mai potrebbe essere contrario alla loro realizzazione?

Ciò detto, se il “linguaggio per principi e valori” è apprezzabile nella misura in cui consente «una interpretazione ed una applicazione più elastica, flessibile e comprensiva¹²⁶» del testo normativo, può non esserlo a motivo della propensione che manifesta per la vaghezza, che «aumenta le difficoltà di determinare con esattezza le proprietà essenziali delle parole della Costituzione (intensione) e ne rende pertanto problematica l'applicazione, lascia cioè nell'incertezza circa la loro “estensione”, circa gli oggetti, cioè, cui si riferiscono¹²⁷».

Ciò che a sua volta finirebbe per favorire l'acutizzarsi del “pericolo”, messo in luce dalla più attenta dottrina, di un approccio alla materia dei diritti poco rigoroso¹²⁸, allo stesso tempo causa ed effetto della situazione per cui, come è stato rilevato, oggi, nonostante la tendenza favorevole alla positivizzazione dei diritti umani, ci troviamo sempre più spesso nella situazione per cui è “il caso” a determinare la scelta del metodo interpretativo applicabile e non viceversa¹²⁹.

In particolare, sarebbe proprio la preferenza, nel redigere le Carte fondamentali, per l'utilizzo di «quell'argomento “buono a tutto” che è il ricorso a “valori”¹³⁰» e principi ad aver favorito un approccio poco rigoroso alla materia dei diritti e per altro verso ad avere portato i testi fondamentali a rivelarsi per quello che sono: non programmi normativi, non insieme di norme che intessono di sé il sistema di legalità, ma enunciazioni di valori pluralistici, al punto che, «paradossalmente, se non ci fosse una Costituzione, oggi avremmo in ogni caso bisogno di

¹²⁶ Così BIFULCO R., CARTABIA M., CELOTTO A., *Introduzione a L'Europa dei diritti*, cit. (nota n. 23), 21.

¹²⁷ Ciò finirebbe, tra l'altro, per incidere sui rapporti tra norme costituzionali e norme subordinate, dal momento che i vocaboli della Costituzione possono avere intensione ed estensione diverse dagli stessi vocaboli usati in contesti normativi specifici, facenti parte di singoli settori dell'ordinamento (esemplare in proposito la nozione di “domicilio”).

¹²⁸ A. PACE, *Costituzionalismo e metodi interpretativi dei diritti fondamentali*, in G. ROLLA (a cura di), *Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali*, cit., 49.

¹²⁹ Cfr. G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, Torino, Einaudi 1992, 185.

¹³⁰ Così A. PACE, *Costituzionalismo e metodi interpretativi dei diritti fondamentali*, in ROLLA G. (a cura di), *Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali*, cit., 47; sempre a proposito di “Costituzionalismo e interpretazione per valori” si veda altresì, del medesimo autore, *Le sfide del costituzionalismo nel XXI secolo*, in <http://www.costituzionalismo.it/stampa.asp?thisfile=art20031121-1.asp>.

una Corte costituzionale; non a caso la testualità sembra rappresentare sempre meno il dato rilevante della giurisprudenza costituzionale, pure in un momento in cui assistiamo alla più forte tendenza della Corte ad inserirsi in un gioco dialettico molto stretto con il sistema di legalità¹³¹».

Detto ancora altrimenti, la sopravvalutazione del “valore” e del “principio” rispetto alle disposizioni che lo presuppongono e lo disciplinano (e, secondo Pace, la sopravvalutazione del “caso” rispetto alla norma e della “persona” rispetto ai diritti della persona) rischierebbe di far prendere forma a quanto profetizzato in epoca non sospetta da parte della più acuta dottrina, la possibilità, cioè, «che lo Stato di giustizia [possa] soppiantare lo stato di diritto, sia di tipo legale, sia di tipo costituzionale¹³²».

Possibilità resa ancora più concreta dal rilievo per cui sia che si individui il tratto distintivo del “linguaggio per principi e valori” nella sua peculiare struttura logica - che vuole che a differenza del linguaggio immediatamente prescrittivo contenga norme incondizionate, ossia prive di fattispecie, o nella migliore delle ipotesi “a fattispecie aperta”, dal campo di applicazione totalmente indeterminato -; sia che se ne colga la peculiarità non già nel contenuto normativo, ma, piuttosto, nella peculiare funzione - che può essere quella di conferire identità assiologica all’ordinamento piuttosto che quella di offrire giustificazione alle norme rimanenti -; risulta essere oggi sufficientemente dimostrato che l’utilizzo di tale tipo di linguaggio «involge discrezionalità» (GUASTINI), conferendo rilievo all’atto dell’individuazione prima e dell’applicazione poi del principio stesso sul piano concreto¹³³.

Di qui la scelta di alcune recenti Carte fondamentali (come per esempio la Costituzione dell’Argentina del 1994 e quella albanese del 1998)¹³⁴, in vista, proprio, di evitare le conseguenze che l’utilizzo di un

¹³¹ C. MEZZANOTTE, *Le fonti tra legittimazione e legalità*, in *Queste istituzioni*, 1991, 50.

¹³² L. PALADIN *Le fonti del diritto*, Bologna, il Mulino, 1997, 118.

¹³³ Di qui, tra l’altro, quanto messo in luce dalla dottrina con più stretto riferimento all’ordinamento comunitario da autorevole dottrina: «poiché (appunto) il ruolo dell’interprete e del contesto è assolutamente decisivo per la configurazione concreta dei valori, è inevitabile registrare differenze, anche significative, tra i principi fondamentali dell’ordinamento comunitario e quelli degli ordinamenti costituzionali nazionali» (M. CARTABIA, *Principi inviolabili e integrazione europea*, cit., 39).

¹³⁴ Cfr. in proposito ROLLA G.- CECCHERINI E., *Scritti di diritto costituzionale comparato*, Genova, Ecig, 2004, 53.

“linguaggio “per valori e principi” porta con sè, di abbandonare questa strada e di dettagliare maggiormente i propri disposti addivenendo alla redazione di costituzioni molto lunghe e particolareggiate, secondo una tecnica di *drafting* che assiste normalmente la redazione dei testi di rango non costituzionale. Metodo la cui “bontà” varia, com’è prevedibile, in stretta dipendenza della fiducia che si ha nella capacità della tecnica di redazione dei testi normativi di condizionare l’interprete e di riflesso di arginare il cd. “approccio casistico”.

Di qui il tentativo di proporre altre soluzioni, ed in particolare il suggerimento di abbandonare la strada testuale per concentrare l’attenzione direttamente sull’interprete, agendo su quest’ultimo, o per meglio dire sulla sua attività interpretativa, in vista di ostacolare «il mutamento di approccio interpretativo da normativo-formale in «normativo-sostanziale¹³⁵» (quello, per intenderci, che sarebbe alla base della sovrapposizione della gerarchia culturale dell’interprete «a quella espressa dalle disposizioni costituzionali¹³⁶» a sua volta all’origine dell’approccio casistico).

Orbene, la Carta di Nizza parrebbe aver abbracciato proprio quest’ultima prospettiva, focalizzante “il cuore” del problema più che sull’oggetto (e cioè nella tecnica di redazione del testo) sul soggetto (vale a dire nell’interprete), col fare proprio un linguaggio per principi e valori “razionalizzato”, assistito, cioè, da tutta una serie di accorgimenti redazionali (non ultimo l’utilizzo di un lessico “metanormativo¹³⁷”), volti a svolgere una “funzione condizionante” l’interprete, cercando in questo modo di “convogliarne” la discrezionalità.

In attesa di vagliare all’atto pratico la “bontà” di questa soluzione, è possibile sin d’ora rilevare che lo stesso fatto di essere stata scritta “per principi e valori” potrà forse rappresentare un argine all’assunzione, all’opposto, di “atteggiamenti meramente positivistici” in tema di diritti, consideranti le Carte fondamentali come la fonte esclusiva dei

¹³⁵ A. PACE, *Costituzionalismo e metodi interpretativi dei diritti fondamentali*, in Rolla G. (a cura di), *Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali*, cit., 49.

¹³⁶ A. BALDASSARRE, *Costituzione e teoria dei valori*, in *Pol. Dir.*, 1991, 658.

¹³⁷ Nel senso fatto proprio da W. Opfermann, e cioè di norme che dal punto di vista formale stabiliscono la competenza ad emanare altre norme e che dal punto di vista sostanziale si pongono come “limiti” al contenuto che possono assumere le norme di primo grado (W. OPFERMANN, *Sull’interpretazione dei metaoperatori logico-normativi. Con un contributo all’applicazione della logica delle norme in diritto costituzionale*, in *Logica deontica e semantica* (a cura di) G. Di Bernardo, Bologna, 1977, 168 ss.).

diritti della persona, preferendo, forse, piuttosto fare propria quella «verità evidente», razionale, «che autolegittima la fundamentalità dei diritti della persona»¹³⁸

3. *Segue: La “scrittura” della CDF*

Ad una prima lettura della Carta si ha la stessa sensazione che talvolta si prova guardando il mare piatto: tutto, cioè, sembra essere tranquillo, ampiamente noto, quasi monotono...percezione che tuttavia tende a svanire man mano che si rilegge il testo, per ritrovarsi nel turbine di una tempesta nel momento in cui s'intenda analizzarne i contenuti alla luce del resto del testo.

Comunque sia, senza con questo voler esagerare la portata del fenomeno, intendiamo semplicemente dare risalto alle potenzialità che questo documento, dalla semplicità solo apparente, dischiude per il fatto di essere scritto fundamentalmente “per principi e valori”. Anche in questo non mancando di farsi portatrice di una (ormai) ricca tradizione culturale europea, considerato che cinque principi «hanno scolpito il rapporto tra diritto comunitario e il diritto degli Stati membri» (CARTABIA), contribuendo in modo decisivo al dar forma all'ordinamento comunitario stesso.

Ed inoltre non facendo eccezione, anzi, semmai, portando alle estreme conseguenze la tendenza in atto che la dottrina più attenta non ha mancato di rilevare: l'attitudine, cioè delle più recenti carte fondamentali a presentare simultaneamente «principi (cioè «disposizioni che possono essere inverte in gradi ed in modi differenti») e «regole (cioè «norme univoche, che possono soltanto essere o non essere attuate»¹³⁹».

Ciò detto, “valori”¹⁴⁰ come “la dignità”, “la libertà”, “l'uguaglianza”, “la solidarietà”, “la cittadinanza”, “la giustizia” e “principi” (*rectius*, “diritti”) come “la democrazia” e “lo stato di diritto”, pur evocando significati profondi risultano essere senza dubbio immediatamente comprensibili da parte dei più: di qui la considerazione di parte della dottrina del linguaggio della CDF come di un lessico «forte, alto e

¹³⁸ Cfr. ROLLA G.- CECCHERINI E., *Scritti di diritto costituzionale comparato*, cit., 85.

¹³⁹ Così ROLLA G., *Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali*, cit., 9.

¹⁴⁰ Ci limitiamo ad osservare che il concetto di “valore” impiegato dalla CDF è diverso da quello fatto proprio dalla nostra Costituzione, che utilizza in senso tecnico il sintagma “valore di legge”.

solenne» (Floridia) ed altresì l'affermazione secondo cui «la Carta proclama i diritti in maniera “concisa, austera e lapidaria”¹⁴¹».

Insomma, grazie al linguaggio “per principi e valori” ci pare che sia stato possibile per la Prima convenzione associare alla “forza” dei contenuti la necessaria chiarezza e “semplicità”¹⁴², richiesta, tra l'altro, dal considerando 1 dell'Accordo interistituzionale del 1998 (ALLEGATO 12):

**ACCORDO INTERISTITUZIONALE
del 22 dicembre 1998**

(1) Una formulazione chiara, semplice e precisa degli atti legislativi comunitari è essenziale per la trasparenza della legislazione comunitaria nonché per la buona comprensione da parte del pubblico e degli ambienti economici. Essa è inoltre necessaria per attuare correttamente ed applicare in modo uniforme la legislazione comunitaria negli Stati membri.

Di qui la previsione contenuta nel successivo punto 1, per cui:

1. Gli atti della legislazione comunitaria sono formulati in modo chiaro, semplice e preciso.

Si tratta di caratteristiche linguistiche necessarie inoltre per il conseguimento di quell'«accessibilità» e «comprensibilità» auspiccate nel punto 1 dei “Principi generali” del successivo Accordo interistituzionale del 28 novembre 2001 (ALLEGATO 13¹⁴³) e fatte proprie, da ultimo, dal punto 2 dell'accordo interistituzionale del 31 dicembre 2003 (ALLEGATO 14), in base al quale Parlamento europeo, Consiglio e Commissione «convengono [...] di promuovere la semplicità, la chiarezza e la coerenza nella redazione dei testi legislativi

¹⁴¹ Così L.M. DIEZ PICAZO, *Glossa a la nueva Carta de derechos fundamentales de la Union europea*, in Costanzo P. (a cura di), *La Carta Europea dei diritti*, Atti del Convegno di Genova del 16-17 marzo 2001, Genova, De Ferrari, 2001, 83 ss.

¹⁴² Come conferma ancora una volta la Commissione europea col dire che: «nello spirito delle conclusioni di Colonia, che chiedevano l'elaborazione della Carta per sancire l'eccezionale rilevanza e la portata dei diritti fondamentali in modo visibile per tutti i cittadini dell'Unione, al progetto preliminare è [stata] sottesa una volontà di concisione e di chiarezza» (Comunicazione della Commissione “sulla natura della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea” [COM (2000) 644 def.] dell'11 ottobre 2000 (ALLEGATO 6), punto 3.2).

¹⁴³ Accordo interistituzionale del 28 novembre 2001 “ai fini di un ricorso più strutturato alla tecnica della rifusione degli atti normativi”, in GU C 077 28 marzo 2002, 1; e in http://europa.eu.int/eur-lex/pri/it/oj/dat/2002/c_077/c_07720020328it00010003.pdf.

nonché la massima trasparenza nell'*iter* [...]»¹⁴⁴.

“Chiarezza” e “semplicità” derivanti (prima di tutto) dall’impiego di termini ampiamente noti e “condivisi” all’interno di tutti i paesi dell’Unione, talmente conosciuti da portare la stessa dottrina a considerare questo linguaggio come “citazionista”: «un “mosaico” di riprese letterali e di trasparenti parafrasi dei più celebri documenti fondativi del costituzionalismo moderno» (Floridia).

Se questo è vero, come avremo modo di verificare nel prosieguo, maggiormente problematica è la considerazione della CDF come di un catalogo dall’«efficacia ricognitiva e non costitutiva dei diritti» (Silvestri), nella migliore delle ipotesi dotato di una certa “innovatività”. Idea rinforzata, tra l’altro, dal fatto che il mandato di Colonia prevede espressamente che il testo si sarebbe dovuto limitare a “rendere maggiormente visibili” diritti di libertà già esistenti, e che «il Segretariato della Convenzione innanzi ad ogni disposizione della Carta ha indicato la fonte da cui il singolo enunciato normativo è derivato, il che richiama alla mente la tecnica redazionale dei testi unici compilativi nei quali si individua la fonte originaria della norma» (Pace).

In effetti è ampiamente condiviso il riconoscimento del carattere “ricognitivo”, compilativo e codificatorio¹⁴⁵ della Carta, di cui si trova conferma nelle dichiarazioni del Consiglio europeo di Colonia (ALLEGATO 3), e nello stesso preambolo del catalogo. Sicché parrebbe possibile considerare la Carta alla stregua di un “testo unico”, facendo tuttavia attenzione a non sminuirne (o quanto meno non valorizzarne pienamente), per questa strada, la portata¹⁴⁶ e, soprattutto,

¹⁴⁴ Progetto (divenuto accordo) interistituzionale “Legiferare meglio”, in GU C 321 31 dicembre 2003, 1; e in http://europa.eu.int/eur-lex/pri/it/oj/dat/2003/c_321/c_32120031231it00010005.pdf.

¹⁴⁵ V. per esempio così BIFULCO R., CARTABIA M., CELOTTO A., *Introduzione a L’Europa dei diritti*, cit., 12.

¹⁴⁶ Significativo in proposito un passaggio dell’audizione di Rodotà dell’8 febbraio 2000 innanzi alla Giunta per gli affari delle Comunità Europee in seduta congiunta con la XIV Commissione permanente della Camera dei deputati: «Io mi limito ad esprimere in maniera molto sommaria un’opinione: un basso valore giuridico non sarebbe riscattato dall’enfasi politica di una dichiarazione. Penso che ciò che sta avvenendo intorno a noi proprio in questi giorni in riferimento ai diritti fondamentali, come ragione di una presa di posizione di 14 Stati e della stessa Commissione europea, escluda ormai nei fatti che si possa marciare in tale direzione dando alla Carta dei diritti uno scarso significato giuridico. La Carta dei diritti non si può limitare ad una sorta di *restatement* o di consolidazione di quello che già esiste; non sarebbe inutile, ma francamente la prima grande Carta - ma non voglio cedere

a non tenere sufficientemente in conto quanto opportunamente osservato dalla dottrina, e cioè che «i diritti fondamentali comunitari esprimono in modo originale l'identità del sistema comunitario, perché sono definiti dal “reagente” con cui essi vengono in contatto al momento della loro concretizzazione nel singolo caso. Benché mutuati da o ispirati a testi altrui, i diritti fondamentali sono trasfigurati dal contesto comunitario in cui vengono ad operare: muta il limite che ad essi viene opposto dalla Corte, muta il principio costituzionale con cui debbono essere bilanciati, muta il contesto ordinamentale di riferimento, muta l'interprete, e così via»¹⁴⁷. Per questo, «per quanto la Convenzione abbia voluto limitarsi a un lavoro di ricognizione, è innegabile che creativa nel suo insieme sia risultata l'opera di inclusione-esclusione realizzata dalla Convenzione: ciò che si è deciso di inserire nella Carta, è automaticamente posto su un piano di valore giuridico superiore rispetto a ciò che è rimasto fuori da essa»¹⁴⁸.

Né ci pare che valga ad inficiare l'idea del carattere prevalentemente ricognitivo della Carta il rilievo della mancanza, in seno all'Unione, di norme precedentemente scritte in materia «da raccogliere e mettere insieme» in un testo (unico, appunto), considerato che le tradizioni ed i principi fondamentali comuni ai paesi membri, per quanto necessitanti di un'opera di “disvelamento” da parte dell'interprete, sono generalmente considerate delle fonti del diritto a tutti gli effetti¹⁴⁹.

all'enfasi - del millennio, il primo impegno sul terreno dei diritti fondamentali da parte di una grande organizzazione sovranazionale come l'Europa che si limitasse un po' pigramente a registrare quello che già esiste nei vari Stati sarebbe un frutto molto, molto modesto; non darebbe ai cittadini europei nessun valore aggiunto perché questo diventa un punto essenziale per la costruzione di una cittadinanza europea». Nello stesso senso anche l'intervento di Caravita di Toritto, spaventato dalla possibilità che «emergesse poi un “cataloghino”, un mini testo, una piccola e misera *summa* di diritti fondamentali tutto sommato già presenti» laddove invece «l'Europa ha bisogno di una sorta di rialzo di temperatura» (entrambi gli interventi sono reperibili, tra l'altro, all'indirizzo telematico: <http://notes9.senato.it/W3/Lavori.nsf/0/2B9C978215B0B9264125687F0069DCB4?OpenDocument>).

¹⁴⁷ BIFULCO R., CARTABIA M., CELOTTO A., *L'Europa dei diritti, cit.*, 14.

¹⁴⁸ BIFULCO R., CARTABIA M., CELOTTO A., *ibidem*, 15.

¹⁴⁹ La prevalente dottrina è orientata nel senso di ricomprendere i principi generali tra le fonti del diritto, sia con riferimento al diritto comunitario (cfr. TORIELLO F., *I principi generali nel diritto comunitario. Il ruolo della comparazione*, Milano, Giuffrè, 2000, 99 ss.), sia con riferimento al diritto interno (cfr. PIZZORUSSO A., *I principi generali nel diritto: l'esperienza pubblicistica*, Roma, Accademia Nazionale

Comunque sia, ammesso e non concesso che si possa assimilare la Carta ad un testo unico -precisamente un testo ricognitivo dei diritti europei-, le si deve riconoscere un certo grado di “innovatività” (di cui potrebbe forse considerarsi “prova del nove” la preoccupazione della possibilità, per questa strada, di addivenire ad un ampliamento delle competenze dell’Unione), così come del resto non manca di mettere in luce la Commissione europea in una comunicazione del 13 settembre 2000 (ALLEGATO 5)¹⁵⁰.

Comunicazione della Commissione sulla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea (doc. COM(2000) 559 def.) del 13 settembre 2000.

2. OBIETTIVI DELLA CARTA
(*Omissis*)

8. [...] Essa esprime I valori comuni che sono alla base delle nostre società democratiche. La Carta permetterebbe di combinare in modo ottimale pragmatismo e ambizione.

Essa rappresenterebbe un reale valore aggiunto rispetto alla profusione di testi giuridici o politici esistenti in Europa in materia di diritti dell’uomo.

La Carta è pragmatica e non deve cedere alla tentazione della « novità a qualsiasi costo », ma restare invece nel quadro fissato dal mandato di Colonia.

Essa si propone nondimeno obiettivi ambiziosi e permetterà di segnare nuovi progressi, in particolare grazie: al lavoro di codificazione effettuato a partire da varie fonti d’ispirazione: convenzione europea dei diritti dell’uomo, comuni tradizioni costituzionali, Carta sociale europea, Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori, diritto comunitario primario e derivato, diverse convenzioni internazionali (Consiglio d’Europa, ONU, UIL), giurisprudenza della Corte di giustizia e della Corte europea dei diritti dell’uomo;

—all’integrazione nella Carta, accanto ai diritti civili e politici classici nonché ai diritti del cittadino che discendono dai trattati, dei diritti economici e sociali fondamentali, « *nella misura in cui essi non siano unicamente a fondamento di obiettivi per l’azione dell’Unione* »;

—alla possibilità di sancire alcuni «diritti nuovi» I quali, quantunque già esistano, non rientrano ancora esplicitamente tra I diritti fondamentali, nonostante I valori che mirano a salvaguardare, come la protezione dei dati di carattere personale e I principi di bioetica, o ancora il diritto a una buona amministrazione.

10. Va sottolineato che la Carta, oltre a mettere in maggiore evidenza I diritti fondamentali, apporterà una notevole certezza giuridica. Essa permetterà per esempio di migliorare l’attuale livello di protezione dei diritti fondamentali nell’Unione, travalicando il sistema invalso fino ad oggi, di tipo sostanzialmente giudiziario.

Negli attuali trattati, l’articolo 6 TUE è la norma di riferimento in materia di diritti fondamentali. Il suo paragrafo 1 definisce I principi generali sui quali si fonda l’Unione e la cui violazione grave e reiterata può far scattare la sanzione di cui all’articolo 7 TUE. Quanto al paragrafo 2, esso elenca le fonti dei diritti fondamentali rispettati dall’Unione, fra cui ve n’è almeno una (le tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri), il cui contenuto è di difficile definizione. L’adozione della Carta, anche a prescindere dalla sua natura giuridica ultima, dà un contenuto preciso ai diritti fondamentali di cui all’articolo 6, paragrafo 2. Ciò

dei Lincei, 1992, 239 ss.).

¹⁵⁰ Cfr. la Comunicazione della Commissione sulla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea (doc. COM 2000/559 def.) del 13 settembre 2000.

potrebbe altresì aiutare a comprendere meglio il contenuto dei principi enunciati all'articolo 6, paragrafo 1, nonché le disposizioni che a esso rimandano (articoli 7 e 49 TUE).

(Omissis)

[...] I lavori della Convenzione hanno portato a introdurre esplicitamente nel progetto altri diritti: la libertà di ricerca scientifica (articolo 13); la libertà d'impresa (articolo 16); la protezione della proprietà intellettuale (articolo 17); il diritto a una buona amministrazione (articolo 39); la protezione dei minori (articolo 23); l'accesso ai servizi d'interesse economico generale (articolo 34); la tutela in caso di licenziamento ingiustificato (articolo 28). L'uguaglianza, espressa nel progetto del presidio solo sotto il profilo del divieto di discriminazioni, forma oggetto di due articoli specifici: uno di essi sancisce la norma dell'uguaglianza delle persone dinanzi alla legge (articolo 20); l'altro stabilisce la parità tra uomini e donne (articolo 22). Nel preambolo figura inoltre un riferimento ai doveri delle persone.

21. Non sono invece stati ripresi alcuni diritti prospettati inizialmente:

— vuoi perché si è ritenuto che definissero solo obiettivi politici i quali, a norma delle conclusioni di Colonia, non potevano figurare nella Carta, come per esempio il diritto al lavoro o il diritto a una retribuzione equa;

— vuoi perché, senza essere stati esclusi dall'elenco, discendono già implicitamente da altre disposizioni del progetto preliminare, come per esempio il diritto di sciopero, regolato dall'articolo 26 relativo al diritto di trattativa e alle azioni collettive o del diritto a un reddito minimo, che rientra nel campo d'applicazione dell'articolo 32, nel quadro dell'aiuto sociale.

In fin dei conti, poi, non occorre trascurare il fatto che l'utilizzo di un linguaggio per principi e valori “razionalizzato” consentito alla Prima convenzione adempiere il proprio mandato, permettendole di mettere in luce il patrimonio comune europeo in “materia” di diritti, con ciò aprendo forse la strada per il superamento di quanto brillantemente messo in luce dalla dottrina in tempi non sospetti, e cioè che «ciò che è valore negli stati membri diventa limite nell'ordinamento comunitario e ciò che è limite diventa valore¹⁵¹».

In secondo luogo le ha permesso di far uso di termini sufficientemente “sperimentati” e per questo più facilmente traducibili nei vari idiomi “ufficiali” dell'Unione, secondo quanto, tra l'altro, auspicato al punto 5 dell'Accordo interistituzionale del 1998 (ALLEGATO 12), in base al quale:

5. Durante tutto il procedimento di formazione i progetti di atti comunitari sono redatti usando termini e costruzioni rispettosi del carattere plurilingue della legislazione comunitaria e ricorrendo con prudenza a concetti o terminologie peculiari di un sistema giuridico nazionale.

Infine, ha reso possibile alla Convenzione “volare alto”, senza dovere entrare più del necessario nel dettaglio delle singole questioni, cosa che avrebbe reso certamente arduo ottenere il necessario consenso per

¹⁵¹ Così CARTABIA M. *Principi inviolabili e integrazione europea*, cit., 55.

l'approvazione del testo.

Ciò detto non manchiamo tuttavia di considerare alcune critiche della dottrina, col dire che la Carta avrebbe in qualche modo “esagerato” nel portare alle estreme conseguenze l'utilizzo di questo tipo di linguaggio: «l'esigenza di sinteticità che è propria di questo testo ha inoltre fatto sì che la portata normativa delle disposizioni che lo compongono sia venuta restringendosi fino a passare talora non soltanto dal livello proprio delle regole a quello proprio dei principi, ma addirittura da quello proprio dei principi a quello delle mere allusioni¹⁵²». Si potrebbe dire in questo senso che la Carta è stata scritta “per principi e valori” talvolta talmente ampi da permettere di immaginarla come una “cellula staminale indifferenziata”, capace di assumere un aspetto più definito solo all'atto applicativo.

Il linguaggio per principi e valori razionalizzato ben si concilia, peraltro, con un'ulteriore peculiarità del linguaggio della CDF, vale a dire lo “spirito cartesiano” che parrebbe animarla, in virtù del quale tutto, nella Carta, risulta essere “graduabile” e “misurabile” come se si trattasse davvero di “*res extensa*”.

L'elemento capace di amalgamare questi due aspetti della Carta ci sembra essere dato dalla recalcitranza che la stessa manifesta per il compimento di bilanciamenti tra i valori in campo «neutralizza[ndo] gerarchizzazioni sempre possibili tra valori¹⁵³», per privilegiare piuttosto la strada della postulazione di tutta una serie di indicazioni da utilizzare in sede applicativa¹⁵⁴.

Volendo utilizzare una metafora, si potrebbe dire che la CDF, ha preparato gli assi cartesiani, lasciando che il calcolo di derivate e di integrali vengano svolti dall'interprete in sede applicativa, come esemplarmente dimostra l'art. 6 CDF che si limita a riconoscere ad ogni individuo il diritto alla libertà ed alla sicurezza: valori che, com'è noto, se non sono assistiti da un'accurata opera di definizione e conformazione rischiano di apparire ossimorici.

Al contrario, sono pochi i casi in cui la Carta precostituisce delle gerarchie assiologiche¹⁵⁵: cosa che avviene, per esempio, all'art. 17 CDF che dispone le “cause” per cui un individuo può essere privato del

¹⁵² Così A. PIZZORUSSO, *Il patrimonio costituzionale europeo*, cit., 109.

¹⁵³ Così C. PINELLI, *Il momento della scrittura*, cit., 215.

¹⁵⁴ Sul tema, per tutti RUGGIERO A., *Il bilanciamento degli interessi nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, Padova, Cedam, 2004.

¹⁵⁵ Sul tema del “bilanciamento tra valori” si veda per tutti CARTABIA M., *Principi inviolabili e integrazione europea*, cit., 52.

proprio diritto di proprietà, sancendo con ciò la preminenza assiologica di altri “interessi”: tuttavia ci pare che questo disposto rappresenti l’eccezione che conferma la regola, resa possibile, tra l’altro, dal fatto che la stessa conformabilità del diritto di proprietà risulta ormai (sol di per sé considerata) essere parte del patrimonio giuridico europeo¹⁵⁶.

Tutto quanto considerato mette in luce la particolarità di fondo della Carta, vale a dire il suo carattere fondamentalmente “indeterminato”: indeterminazione che, dal punto di vista legistico è qualcosa di diverso sia dall’ambiguità, sia dalla vaghezza, considerate dai legisti come «le insidie maggiori di natura linguistica cui va incontro un testo legislativo (normativo)¹⁵⁷». Diversamente, lontano dall’essere un difetto fondamentalmente strutturale del linguaggio, l’indeterminazione è un risultato costruito e voluto da chi redige il testo normativo, in vista del perseguimento di una precisa politica del diritto.

4. Il preambolo della CDF

Venendo ora ad esaminare le singole parti che strutturano il testo, ci imbattiamo immediatamente nel preambolo della Carta, che è stato paragonato, non senza mancare di valorizzarne la portata, al «preludio o alle *ouverture* delle opere di Bach¹⁵⁸», considerata la sua capacità di estendere in via interpretativa la lettera dei disposti del testo, «rinforzando con ciò stesso la Carta in termini di legittimazione ed efficacia» (Häberle)¹⁵⁹.

¹⁵⁶ Basti pensare che già nella sentenza *Hauer* del 13 dicembre 1979, *cit.*, la Corte di Giustizia fece riferimento al diritto costituzionale italiano, tedesco e irlandese per mettere in luce che i questi ordinamenti il diritto di proprietà, lungi dall’essere considerato assoluto è “conformato” e cedevole, a determinate condizioni, rispetto a “motivi di interesse generale”.

¹⁵⁷ PAGANO R., *Introduzione alla legistica*, *cit.*, 130.

¹⁵⁸ *Il giurista europeo di fronte ai compiti del nostro futuro costituzionale comune*, Osservatorio costituzionale, incontro del 21 marzo 2003 (resoconto in <http://www.luiss.it/semcost/index.html?dirittifondamentali/resoconti/200302.html~right>), 2

¹⁵⁹ L’inserimento di un Preambolo all’inizio della Carta è stato il frutto di una scelta non solo “libera” (della Convenzione), ma per di più molto “personale”, se è vero, come vuole un aneddoto circolante nei corridoi di Bruxelles, che sarebbe stato

In particolare, quanto al primo profilo, è stata evidenziata l'attitudine del preambolo della CDF di rivolgersi al cuore di una vasta platea di soggetti, «grazie alla sua lingua solenne e vicina alle esigenze dei cittadini, il suo carattere concentrato e la sua capacità di comprendere l'intero orizzonte temporale (passato, presente e futuro)» (Häberle), favorendo per questa strada la formazione di quel «patrimonio culturale comune» essenziale per l'esistenza di un *demos* e di un ordinamento politico democratico europeo. Quanto poi al secondo profilo, la «forza» in termini di «efficacia» che il preambolo potrà rivelarsi idoneo a dare alla Carta, deriverebbe dal fatto che se interpretata alla luce dei contenuti del proprio preambolo, «al di là delle singole carenze che ognuno può rilevare nella Carta» essa potrà finire per costituire il più organico, completo ma allo stesso tempo aperto e persuasivo «elenco di prerogative fondamentali oggi a disposizione in un contesto non nazionale¹⁶⁰».

Per questo, la stessa scelta della Prima convenzione di redigere un preambolo dal contenuto pregnante mentre è stata salutata positivamente da coloro che auspicano un'interpretazione di vasta portata della CDF stessa, maggiori perplessità ha fatto sorgere in coloro che temono che la sua applicazione possa funzionare «da grimaldello» al principio di competenze attribuite (cfr. *infra*, cap. II, § 11)¹⁶¹.

Pur tuttavia, la medesima vicenda potrebbe comportare esiti affatto diversi se si pensa che tradizionalmente la stessa esistenza di preamboli

dallo stesso Herzog interamente pensato e scritto in una sola notte.

¹⁶⁰ Così G. BRONZINI, *La Carta europea della solidarietà*, in «*Il Manifesto*» del 10 ottobre 2000.

¹⁶¹ In particolare, secondo F. Mancini, l'enumerazione dei diritti inviolabili in un documento costituzionale si traduce prima o poi nell'invito ad estendere le competenze degli organi centrali fino alle estreme frontiere di quei diritti. Detto ancora altrimenti, nel destino dei *Bill of Rights* ci sarebbe molto spesso una sorta di eterogenesi dei fini: dettati a tutela degli individui, essi finirebbero per associarsi strettamente ai poteri acquisiti o inerenti del «centro» e quindi per ridurre le prerogative dei membri periferici (F. MANCINI, *La tutela dei diritti dell'uomo: il ruolo della Corte di giustizia della Comunità europea*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1989, 561). Con più stretto riguardo al trattato costituzionale, J.H.H. WEILER, *L'Unione e gli Stati membri: competenze e sovranità*, in *Quad. cost.*, 2000, 5-14; A. MANZELLA, *La ripartizione di competenze tra Unione europea e Stati membri*, in *Quad. cost.*, 2000, 531-43. Da più parti viene richiamata l'attenzione su quanto autorevolmente testimoniato in proposito da Pizzorusso, secondo cui «l'inserimento del catalogo dei diritti fondamentali nel diritto comunitario potrebbe costituire il grimaldello mediante il quale scardinare le resistenze a difendere la regola della tipicità delle competenze comunitarie» (A. PIZZORUSSO, *Il rapporto del Comitato Simitis*, cit., 1999, 556).

tradisce la presenza di sistemi basati proprio sul principio di competenze attribuite, che rende necessario rendere esplicite (in un preambolo, appunto) le “basi normative” e le ragioni di emanazione dell’atto, al punto da portare già a suo tempo Bacone a consigliare al legislatore «*quantum fieri potest prologi evitentur et lex incipiat a jussione*»¹⁶². In quest’ultima prospettiva il preambolo della CDF potrebbe essere considerata “spia” del fatto che la Carta rappresenta il frutto di un mandato conferito non per l’attribuzione di nuove competenze ma in vista “semplicemente” di rendere maggiormente visibili tutta una serie di situazioni.

Proprio l’idea del “mandato” porta a porgere l’attenzione a quell’informazione generalmente offerta dai preamboli e cioè il «chi parla» nel testo (FLORIDIA). Indicazione che tuttavia la Carta fornisce solo a metà o, se si vuole, che ci dà due volte, vista la presenza di un “doppio soggetto”: i popoli dell’Europa e l’Unione:

I popoli dell’Europa nel creare tra loro un’unione sempre più stretta hanno deciso di condividere un futuro di pace fondato su valori comuni.

Consapevole del suo patrimonio spirituale e morale, l’Unione si fonda sui valori indivisibili e universali della dignità umana, della libertà, dell’uguaglianza e della solidarietà; essa si basa sul principio della democrazia e sul principio dello stato di diritto.

Orbene, la presenza di un “doppio soggetto” ha certamente contribuito a complicare le cose, riguardo alla questione della natura e della “portata” della Carta, legittimando la validità di opinioni anche distanti tra loro. Ci riferiamo, in particolare, alle diverse posizioni da cui muovono chi sostiene che il modello fatto proprio dalla prima Convenzione nel redigere il preambolo della Carta dei diritti sarebbe stato quello di “Filadelfia”, «che sancì la nascita di un “nuovo popolo” [...] qualcosa di più della mera cittadinanza» (FLORIDIA¹⁶³); e chi, invece, vede nel “mutamento di prospettiva” tra la prima e la seconda proposizione il segno più evidente del *deficit* costituzionale dell’UE

¹⁶² Cfr. PAGANO R., *Introduzione alla legistica*, cit., 108.

¹⁶³ Specificamente, secondo lo stesso autore, tra i due momenti vi sarebbe una successione non solo logica ma anche cronologica, vale a dire quella corrente tra Maastricht e Nizza. E cioè mentre a Maastricht sarebbe avvenuta la decisione dei popoli europei di creare un’Unione, a Nizza il passo in avanti sarebbe stato di ancora più irreversibile portata, consistendo del fatto di dare a tale unione un’anima, in una parola, di farla diventare un soggetto costituzionale vero e proprio

Sull’esistenza di un “popolo europeo”, altresì SCHMITZ T., *Le peuple européen et son rôle lors d’un acte constituant dans l’Union européenne*, in *Revue du Droit Public*, n. 4, 2003.

che, priva di un “popolo europeo”, si sarebbe trovata a dover fare i conti, anche nel preambolo della propria carta dei diritti, con tanti popoli legati dal legame meramente formale della cittadinanza¹⁶⁴.

Trattasi a nostro avviso di opinioni tutte ampiamente condivisibili nella misura in cui colgono alcune della specificità dell’Unione come insieme di Stati sovrani che più di altri stanno cercando una propria “identità”. In questa prospettiva si vede allora innanzitutto che la presenza di un “duplice soggetto” ha rappresentato il modo per dare voce alla “doppia anima” legittimante oggi l’Unione (gli Stati e i cittadini), e che trova nel Consiglio e nel Parlamento europeo i luoghi in cui esprimersi.

Inoltre, è possibile pensare che l’impiego del “doppio soggetto” abbia costituito, ancora una volta, il risultato di quella precisa strategia di *drafting* votata all’“indeterminazione”, grazie alla quale la CDF ha potuto “mantenersi viva” la possibilità di svilupparsi in tanti modi, tenendo aperte varie porte alla propria “presa di coscienza giuridica”. Così scritto, il preambolo della CDF sarebbe infatti potuto diventare parte, per fare qualche esempio, di un documento a sè stante, piuttosto che preambolo di una futura costituzione o di un trattato internazionale¹⁶⁵.

In questo quadro assume allora particolare importanza il riferimento alla “centralità del valore della persona umana” in quanto portatrice di una propria dignità¹⁶⁶, dal momento che costituisce uno degli elementi del preambolo dotato di maggiore precisione ed univocità, risultando idoneo, in quanto tale, ad avere una portata interpretativa e prescrittiva attuale, come dimostra il fatto che proprio questo passaggio ha reso possibile per la dottrina più attenta (Spadaro) affermare che «con la Carta dei diritti l’Europa senza troppi giri di parole [sia stata posta] la

¹⁶⁴ Critico nei confronti di questa impostazione Pizzorusso, perché non terrebbe conto della storicità del concetto di nazione e dell’evoluzione che esso ha subito nella fase più recente (A. PIZZORUSSO, *Il patrimonio costituzionale europeo*, cit., 176).

¹⁶⁵ Relativamente a questo, parte della dottrina (Häberle) non ha mancato di rilevare la mancanza di alcuni elementi caratteristici delle carte internazionali, a partire dall’attributo dell’“impersonalità”, derivante dal fatto stesso che essa non solo è lontano dal rivolgersi ad un soggetto particolare, ma nemmeno contiene un’epigrafe in cui compaiono stati firmatari e formule di *drafting* caratteristiche dei documenti di natura internazionalistica.

¹⁶⁶ In proposito, ROLLA G., *El principio de la dignidad humana. Del artículo 10 de la Constitución Española al nuevo constitucionalismo iberoamericano*, in *Persona e Derecho*, 49, 2003, 230 ss.; e ROLLA G.- CECCHERINI E., *Scritti di diritto costituzionale comparato*, cit., 183 ss.

persona al centro della sua azione e “la dignità umana” a fondamento di ogni altro diritto/dovere».

Quanto da ultimo rilevato rende necessario introdurre una questione che da quando esistono i preamboli (si badi, di ogni ordine e grado) si pone, vale a dire il problema del loro valore normativo. Problema che la dottrina che ha avuto modo di occuparsi approfonditamente del tema¹⁶⁷ ha opportunamente scomposto domandandosi innanzitutto «se il preambolo formi o no parte del testo normativo che esso precede»; e secondariamente «se presenti o meno carattere normativo» (TEJADA).

Avendo riguardo alla prima questione, la medesima dottrina è giunta condivisibilmente a concludere che, sotto il profilo formale «non vi sono dubbi che i preamboli siano parte del testo giuridico in cui si trovano situati¹⁶⁸» partecipando al medesimo procedimento di formazione.

Quanto poi alla seconda questione, è utile notare che le principali argomentazioni svolte da chi nega il valore normativo dei preamboli si concentrano su due aspetti particolari, e cioè:

- 1) quello (di teoria generale) per cui il preambolo sarebbe redatto in un linguaggio descrittivo, mentre la norma deve necessariamente formarsi in termini prescrittivi;
- 2) quello (del diritto positivo) in base al quale i preamboli non conterrebbero norme in quanto non esiterebbe una norma sulla produzione giuridica che lo stabilisca.

Ora, a parte il fatto che, a quest'ultimo proposito, «il diritto comparato ci mostra però che generalmente tale tipo di norma non esiste [da cui si] deduce che nel diritto positivo non esistono norme che negano il valore normativo dei preamboli»(TEJADA), con più stretto riferimento alla Carta è possibile rilevare che il suo preambolo, in alcuni punti, è scritto con un linguaggio prescrittivo. Il che porta a considerare la probabilità che la Carta possa risultare capace di regolare autonomamente situazioni e relazioni giuridiche assumendo, conseguentemente, valore normativo diretto a tutti gli effetti. Anzi, a

¹⁶⁷ Ci riferiamo a TEJADA J.T., *Funzione e valore dei preamboli costituzionali*, in *Quad. cost.*, 2003, 509.

¹⁶⁸ Rinviamo al testo per ulteriori approfondimenti a TEJADA J.T., *Funzione e valore dei preamboli costituzionali*, in *Quad. cost.*, 2003, 509-530, limitandoci qui a rilevare che a favore di questa tesi Tejada richiama sia il loro procedimento di formazione, sia il fatto che i preamboli figurano sempre nella formula di promulgazione. Tutte le affermazioni che riportiamo di seguito tra virgolette sono di questo studioso.

rigore, alcuni punti della Carta potrebbero rivelarsi idonei a sancire la “superiorità logica” del preambolo rispetto al resto del testo: ci riferiamo, in particolare, alla prescrizione ai «giudici dell’Unione e degli Stati membri» di interpretare la CDF alla luce delle spiegazioni contenute in allegato al trattato costituzionale, ed all’affermazione della «responsabilità e dei doveri nei confronti degli altri come pure della comunità umana e delle generazioni future».

Ciò significa che se dovesse essere riconosciuto al preambolo della Carta valore normativo diretto questo fatto potrebbe portare con sé la conclusione dell’efficacia “orizzontale” ai disposti della Carta e dell’illegittimità degli atti adottati senza tenere nella dovuta considerazione le spiegazioni al testo degli articoli. Anche se non nascondiamo il fatto, su cui peraltro ritorneremo nel prosieguo, che si pone più di un problema sul terreno concreto a questo tipo di conclusione.

Il preambolo della Carta, poi, al pari degli altri preamboli, contiene tutta una serie «disposizioni che, anche se formulate con un linguaggio descrittivo, formano parte del testo normativo, e come tali assolvono a una finalità prescrittiva» (TEJADA). Trattasi cioè di enunciati dotati di valore normativo indiretto (rappresentando dei “frammenti di norma” che necessitano di essere combinati con i disposti che seguono per acquisire “pienezza normativa”) che pur tuttavia svolgono indirettamente un qualche tipo di effetto.

In particolare, come è stato osservato, «le disposizioni normative strutturate negli articoli che seguono [al preambolo] devono necessariamente essere intese in modo tale da conseguire gli obiettivi descritti nello stesso preambolo», permettendo inoltre al preambolo di svolgere «un ruolo fondamentale per l’interpretazione tanto psicologica che teleologica» (TEJADA) del testo. Quanto al primo profilo è possibile dunque considerare che il preambolo della Carta ha già espletato parte dei suoi effetti, imponendo una coerenza di contenuti all’atto stesso di redazione del testo (forse anche nel corso dei lavori della Seconda convenzione); per quanto riguarda poi il secondo aspetto rinviando a quanto abbiamo detto all’inizio del paragrafo.

5. La suddivisione della CDF in “capi” (*rectius*, “titoli”)

In ambito legistico è condivisa l’opinione secondo cui mentre l’articolo costituisce l’unità di partizione della legge che deve essere

necessariamente presente nella parte dispositiva di ogni documento legislativo (al punto che alcuni ordinamenti -ivi incluso il nostro all'art. 72, 1° comma cost.- ne dispongono l'utilizzo nei propri testi costituzionali), le altre partizioni della legge di livello superiore all'articolo, variamente denominate - libro, titolo, capo, ecc. - siano invece del tutto eventuali¹⁶⁹.

A ciò non fanno eccezione gli "orientamenti comuni" contenuti nell'Accordo interistituzionale del 1998 (ALLEGATO 12), che sanciscono al punto 15 l'obbligatorietà dell'articolato e viceversa la "facoltatività" delle ulteriori sotto-partizioni interne all'articolo, col dire che:

**ACCORDO INTERISTITUZIONALE
del 22 dicembre 1998**

15. «l'articolato è redatto, per quanto possibile, secondo una struttura uniforme (oggetto e campo di applicazione - definizioni - diritti e obblighi - disposizioni che conferiscono competenze di esecuzione - disposizioni procedurali - modalità d'applicazione - disposizioni transitorie e finali). Esso è suddiviso in articoli e, a seconda della sua lunghezza e complessità, in titoli, capi e sezioni. [...]».

Questo stesso fatto ne fornisce, se possibile, di maggior rilievo la presenza, perché, come spesso accade per le cose di cui si può fare a meno, si è portati ad interrogarsi sulle ragioni della loro esistenza. Né pare fare eccezione a questa regola la CDF - ieri suddivisa in sette "capi", oggi in sette "titoli", per uniformarla alla sistematica del trattato costituzionale -, visto e considerato che queste suddivisioni sarebbero potute essere evitate, come del resto non hanno mancato di fare alcune delle principali fonti da cui la stessa Carta ha tratto ispirazione (a partire dalla Risoluzione del 1989, ALLEGATO 24).

Ora, si può pensare che alla base di tale scelta vi sia stata la volontà di recepire le indicazioni, anche comunitarie, di *drafting*; perché se è vero che la presenza di suddivisioni non è obbligatoria, è altresì vero che essa è auspicabile dal punto di vista legistico, in quanto capace di far ordine sulla sistematica dell'atto normativo favorendo il perseguimento di obiettivi di certezza del diritto.

Tuttavia, la scarsa considerazione in cui sono generalmente tenute le direttive di legistica conduce a ricercare le ragioni della suddivisione altrove. In particolare, è possibile ritenere che la sistemazione "per capi" sia frutto di una precisa strategia di *drafting* idonea a favorire

¹⁶⁹ Cfr. PAGANO R., *Introduzione alla legistica*, cit., 116.

l'affermazione della superiorità assiologica dei disposti contenuti nei primi capi, rispetto a quelli successivi¹⁷⁰. Né parrebbe rappresentare un argine invalicabile a questo l'affermazione del (super)principio di indivisibilità ovvero di pari rilievo dei valori contenuti nella CDF, se si conviene nel ritenere che più che svolgere un qualche tipo di effetto "in positivo" esso funzioni piuttosto "in negativo", colmando, cioè, la distanza che in alcuni ordinamenti separa le norme dedicate alla "solidarietà" rispetto a tutte le altre immediatamente precettive. E cioè, per dirla in modo ancora diverso, che la funzione del principio di

¹⁷⁰ Tra le altre cose, anche la possibilità di immaginare la struttura della Carta secondo varie "figure" darebbe conferma delle varie opzioni interpretative a cui la suddivisione per titoli assoggetta la Carta. Ricordiamo in proposito una prima situazione pensata da Floridia, secondo cui il rapporto tra i titoli e i diritti contenuti nella CDF sarebbe immaginabile un pò come quello che si instaura tra i vari "strati" dei "bicchieri a fisarmonica da pic-nic", in cui non è possibile "attivare" i livelli superiori se non si pongono quelli inferiori. Secondo questo tipo di approccio non sarebbe per esempio possibile giungere a tutelare il diritto dei disabili (contenuto nel capo sulla solidarietà) senza prima aver posto le necessarie garanzie di tutela dell'uguaglianza formale di tali soggetti (contenuta nel capo sull'eguaglianza), il diritto alla libertà ed alla sicurezza (contenuto nel capo sulla libertà) e prima ancora il diritto alla vita (contenuto nel capo I, pilastro portante di tutta la Carta). Situazione che richiama alla mente il passo dell'opera di Bertold Brecht in cui l'amante innanzi all'affermazione dell'innamorata «...no, no, non è l'amore che voglio, è il tuo rispetto...!» risponde: «ma come faccio, tu pretendi molto di più dell'amore...!». Tuttavia, divagazioni a parte, è evidente che in tale prospettiva risulta sminuito di molto il ruolo del principio di indivisibilità.

L'immagine "ad imbuto", configura una situazione simile alla precedente, in cui sussiste una sorta di "gerarchia assiologica" tra i valori contenuti nei vari titoli, con la sola, non trascurabile differenza che i diritti e le libertà contenute nella CDF possono ben consistere anche isolatamente considerati, senza che sia necessaria l'attivazione dei livelli "precedenti", il che conferisce maggior rilievo alla previsione normativa, diminuendo al contempo lo spazio dell'interprete.

L'immagine "ad occhiale" fonda le basi sull'idea della possibilità di leggere i diritti e le libertà contenuti nella CDF "a coppie", abbinando ed integrando il capo sulla dignità con quello sulla libertà; quello dedicato all'uguaglianza con il capo sulla solidarietà; ed infine il capo sulla cittadinanza con quello relativo alla giustizia. La validità di quest'ultima immagine troverebbe un qualche tipo di riprova non solo in considerazione della portata più generale dei titoli "dispari" rispetto "ai pari", ma anche in quanto enunciato nella prima parte del Preambolo, in cui si dice che «consapevole del suo patrimonio spirituale e morale, l'Unione si fonda sui valori indivisibili e universali di dignità umana, di libertà, di uguaglianza e di solidarietà» per poi solo in un secondo momento affermare l'impegno di farlo «istituendo la cittadinanza dell'Unione e creando uno spazio di libertà, sicurezza e (finalmente!) [di] giustizia».

indivisibilità sia quella di dare al titolo dedicato alla “solidarietà” pari dignità rispetto agli altri titoli, ponendolo sullo stesso piano formale degli altri e rendendo in questo modo tutti i valori e «principi diversi» presenti nella Carta «e potenzialmente configgenti» «sempre concorrenti», con la conseguenza che «l'applicazione di ciascuno deve essere fatta col minor sacrificio possibile dell'altro» (SILVESTRI).

In questo senso il “principio di indivisibilità” non impedisce, anzi, semmai sottintende, il bilanciamento tra i valori espressi dalla Carta, arginando piuttosto la possibilità che un valore sia “svantaggiato” (*rectius*: “sacrificato”) in partenza. Di qui la possibilità che attraverso la strada della suddivisione della Carta “in titoli” venga sancita la superiorità assiologica dei disposti contenuti nei primi capi (dalla portata più pregnante) rispetto agli altri.

Ipotesi tanto più verosimile se si pensa che l'art. 1 CDF risulta essere l'unico disposto che definisce espressamente un valore come “inviolabile”, rinforzando ulteriormente il valore della dignità umana enucleato dal titolo I. Ed infatti delle due l'una: o gli attributi di inviolabilità e centralità si considerano irragionevolmente *tamquam non esset*; o si conviene nel ritenere che il valore al centro del primo titolo si ponga in rapporto di superiorità assiologica rispetto agli altri (il che porta a domandarsi se questa “superiorità” vada riferita solo al titolo primo -e che pertanto il principio di indivisibilità valga rispetto a tutti i rimanenti titoli- o non sia piuttosto configurabile anche rispetto agli altri titoli).

Conclusivamente, poco condivisibile ci sembra essere la tesi secondo cui la suddivisione della Carta per titoli rappresenterebbe un mero frazionamento sistematico e non valoriale, introdotto, se non per semplice gusto estetico, perché in questo modo sono scritte ormai le Carte dei diritti di ultima generazione; frazionamento che, in ogni caso, sarebbe richiamato all'unità dal preambolo che «valorizza i collegamenti fra essi [i titoli] e soprattutto riafferma l'indivisibilità¹⁷¹»; essendo più verosimile pensare che la scelta di redigere la Carta per valori «non avrà un effetto meramente estetico, ma potrà incidere sulle tecniche di bilanciamento, di interpretazione e di limitazione dei diritti fondamentali¹⁷²», insomma, che questa tecnica redazionale potrà avere importanti conseguenze sul piano interpretativo, perché «in qualche misura essa suggerisce all'interprete di leggere i singoli diritti fonda-

¹⁷¹ PIZZORUSSO A., *Il patrimonio costituzionale europeo*, cit., 109.

¹⁷² M. CARTABIA, *I diritti fondamentali e la cittadinanza dell'Unione*, cit., 62.

mentali alla luce dei valori di riferimento attorno ai quali i diritti sono raggruppati¹⁷³».

Dal punto di vista del *drafting* formale la tecnica redazionale-sistematica utilizzata dalla Convenzione che ha voluto che la distribuzione degli argomenti non seguisse la tradizionale suddivisione delle situazioni giuridiche soggettive fondamentali (di qui, talora, l'affiorare di qualche difficoltà di lettura), ma che gli stessi fossero raggruppati intorno a sei "valori" ("dignità", "libertà", "eguaglianza", "solidarietà", "cittadinanza" e "giustizia") costituisce «un elemento di sicura innovazione¹⁷⁴», per di più apprezzabile sotto il profilo del *drafting* formale, data l'idoneità a far luce sulla sistematica del testo normativo.

Con riferimento, poi, al *drafting* sostanziale dei singoli titoli, è possibile constatare come pur seguendo una tecnica di *drafting* tendenzialmente omogenea, ogni titolo privilegi tuttavia un certo stile, che alla fine finisce per connotarlo distinguendolo rispetto a tutti gli altri titoli, a dimostrazione dello stretto legame tra tecnica di redazione dei disposti e materia trattata. Così, mentre nel capo dedicato alla "dignità" è riscontrabile la preferenza per l'utilizzo di enunciati paratattici¹⁷⁵, man mano che si scorre la CDF lo stile si fa più

¹⁷³ Così M. CARTABIA, *ibidem*, 61-62. Prosegue l'autrice: «ad esempio, il diritto all'istruzione (art. 11-74) è rubricato sotto il valore della libertà, anziché sotto quello dell'eguaglianza o della solidarietà. Che valore può avere questa scelta? Si intende forse sottolineare una preminenza assiologica degli aspetti della libertà — libertà di insegnamento e di ricerca, libertà e autonomia degli istituti scolastici pubblici e privati - implicati nel generale diritto all'istruzione?».

¹⁷⁴ Cfr. BIFULCO R., CARTABIA M., CELOTTO A., *Introduzione a L'Europa dei diritti*, cit., 15.

¹⁷⁵ Secondo la legistica per "enunciato" si intende un'espressione in lingua di forma grammaticalmente compiuta, considerata al di fuori di qualunque contesto d'uso. È opportuno distinguere (almeno) tre tipi di enunciati: gli enunciati semplici, composti da un solo predicato; gli enunciati complessi paratattici, composti da proposizioni coordinate (per lo più dalla congiunzione "e") vale a dire capaci ciascuna di esaurire il discorso; e gli enunciati ipotattici, vale a dire i "più complessi" in quanto composti da varie proposizioni di cui almeno una subordinata alla proposizione principale e non idonee ad esaurire il discorso. Così, solo per fare alcuni esempi facendo riferimento alla Carta:

- «La dignità umana è inviolabile» è un enunciato semplice;
- «Nessuno può essere condannato alla pena di morte, né giustiziato» è un enunciato paratattico;
- «La libertà di creare istituti di insegnamento nel rispetto dei principi democratici, così come il diritto dei genitori di provvedere all'educazione e

complesso, maggiormente ricco di subordinate: a partire dal secondo capo, poi, l'uso di enunciati paratattici comincia ad accompagnarsi all'impiego di "riserve alla legge" e di clausole di conformità che diventa un fatto abituale nel capo dedicato alla solidarietà. Inoltre ogni titolo si rivolge di preferenza ad alcune categorie di soggetti: così, mentre nei titoli I e II, protagonista indiscusso è l'individuo; nel titolo III è l'Unione; nel IV sono particolari fasce di soggetti "deboli"; nel V "il cittadino"; ed infine nel capo VI l'individuo seppure alcuni casi nella specifica veste di "indagato" o "imputato":

AR T. 22	L'Unione rispetta la diversità culturale, religiosa e linguistica.
AR T. 25	L'Unione riconosce e rispetta il diritto degli anziani di condurre una vita dignitosa e indipendente e di partecipare alla vita sociale e culturale.
AR T. 26	L'Unione riconosce e rispetta il diritto dei disabili di beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità.

ART . 39	Ogni cittadino dell'Unione ha il diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni del Parlamento europeo nello Stato membro in cui risiede...
ART . 40	Ogni cittadino dell'Unione ha il diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni comunali nello Stato membro in cui risiede...
ART . 45,1	Ogni cittadino dell'Unione ha il diritto di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri
ART . 46	Ogni cittadino dell'Unione gode, nel territorio di un paese terzo nel quale lo Stato membro di cui ha la cittadinanza non è rappresentato, della tutela delle autorità diplomatiche e consolari di qualsiasi Stato membro, alle stesse condizioni dei cittadini di detto Stato.
ART . 42	Qualsiasi cittadino dell'Unione o qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro ha il diritto di accedere ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione.
ART . 43	Qualsiasi cittadino dell'Unione o qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro ha il diritto di sottoporre al mediatore dell'Unione casi di cattiva amministrazione nell'azione delle istituzioni o degli organi comunitari, salvo la Corte di giustizia e il Tribunale di primo grado nell'esercizio delle loro funzioni giurisdizionali.
ART . 44	Qualsiasi cittadino dell'Unione o qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro ha il diritto di presentare una petizione al Parlamento europeo.

all'istruzione dei loro figli secondo le loro convinzioni religiose, filosofiche e pedagogiche, sono rispettati secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio» è un enunciato ipotattico.

ART. 14, 1	Ogni individuo ha diritto all'istruzione e all'accesso alla formazione professionale e continua
ART. 15, 1	Ogni individuo ha il diritto di lavorare e di esercitare una professione liberamente scelta o accettata
ART. 29	Ogni individuo ha il diritto di accedere a un servizio di collocamento gratuito.
ART. 33, 2	[...] ogni individuo ha il diritto di essere tutelato contro il licenziamento
ART. 35	Ogni individuo ha il diritto di accedere alla prevenzione sanitaria e di ottenere cure mediche...

E, poi:

AR T. 41, 1, 2 e 3	Ogni individuo ha diritto a che le questioni che lo riguardano siano trattate in modo imparziale, equo ed entro un termine ragionevole... il diritto di ogni individuo di accedere al fascicolo che lo riguarda ...Ogni individuo ha diritto al risarcimento da parte della Comunità dei danni cagionati dalle sue istituzioni o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni
AR T. 47	Ogni individuo ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente e entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge.

6. Il *drafting* dei singoli articoli: profili di ordine formale

La decisione di redigere la CDF come se si fosse dovuto trattare di un atto normativo a tutti gli effetti ha comportato l'impegno a scrivere un testo articolo per articolo, secondo quell'«unità di base della partizione¹⁷⁶» che caratterizza, appunto, e distingue i testi normativi rispetto a tutti gli altri tipi di documenti. È nota in proposito la mancanza di regole concernenti i criteri di suddivisione del testo della legge in articoli, pur non mancandosi di osservare come «se una *ratio* vi è, questa non può che essere che ogni articolo dovrebbe regolare un particolare aspetto della materia trattata dal testo normativo¹⁷⁷». Il che significa - senza giungere oltremodo ad affermare, secondo le direttive francesi che «*il est souhaitable de n'énoncer qu'une règle par article*» - che nell'ambito di ogni articolo vi dovrebbe essere (quanto meno) una certa coerenza interna ed un'omogeneità di contenuto.

¹⁷⁶ PAGANO R., *Introduzione alla legistica*, cit., 110.

¹⁷⁷ PAGANO R., *Ibidem.*, 110.

Da questo punto di vista la Carta risulta essere scritta bene, risultando adempiente a quanto auspicato al punto 6 dell'Accordo interistituzionale del 1998 (ALLEGATO 12), per cui:

6. La coerenza della terminologia è assicurata sia all'interno di un atto che tra questo e gli atti vigenti, segnatamente quelli che disciplinano la stessa materia. Lo stesso termine deve esprimere lo stesso concetto e, per quanto possibile, deve corrispondere al significato che ad esso è dato nel linguaggio corrente, giuridico o tecnico».

Anzi, si può dire che si avvicina molto all'indicazione francese, col porre in via tendenziale la propria attenzione esclusivamente al valore che enuncia in rubrica.

Lo stesso fatto, poi, che essa sia rubricata costituisce un elemento che va valutato già di per sé positivamente sotto il profilo del *drafting*, in quanto adatto a far luce sulla sistematica del testo normativo e ad agevolare il reperimento dei singoli disposti (ricordiamo in proposito che le direttive di *drafting* "interne" si accontentano del fatto che venga compiuta una scelta uniforme, e cioè che tutti gli articoli siano rubricati o no¹⁷⁸).

Ora, com'è noto, su un piano più generale la presenza di rubriche da sempre (per quanto trattasi di una prassi di data relativamente recente nella legislazione italiana) pone il problema del valore giuridico da attribuire loro e del loro rapporto con il sottostante testo. Sul punto si riscontrano posizioni diversificate che vanno da chi nega che le rubriche facciano parte integrante del testo normativo a chi, all'opposto, riconosce che a certe condizioni -in pratica, se le rubriche sono state votate al pari del resto del testo- «sono disposizioni dalle quali possono ricavarsi norme¹⁷⁹».

Orbene, la "bontà" di quest'ultimo approccio parrebbe trovare oggi conferma nel testo della Carta, se si pensa che nel riprendere interamente alcuni articoli della CEDU, la CDF non ha mancato di modificarne le rubriche ampliando per questa strada, "sulla carta", la portata dei singoli disposti, come emerge con evidenza in riferimento all'art. 9 CDF, per cui una cosa è parlare univocamente di "diritto al matrimonio", altro è stabilire in rubrica che il disposto si riferisce sia al diritto di sposarsi, sia a quello di costituire una famiglia¹⁸⁰:

¹⁷⁸ Cfr. PAGANO R., *Introduzione alla legistica*, cit., 111.

¹⁷⁹ Così A. PREDIERI, *I titoli delle leggi. Osservazioni sul loro procedimento di formazione*, in *Giur. cost.*, 1968, 2086.

CEDU	CDF
Art. 3 - divieto della tortura	Art. 4 - proibizione della tortura e delle pene e trattamenti inumani e degradanti
Art. 12 - diritto al matrimonio	Art. 9 - diritto di sposarsi e di costituire una famiglia
Art. 1 (Prot. 1983) - abolizione della pena di morte	Art. 2 - diritto alla vita

Proseguendo nell'esame dei parametri di *drafting*, prescindendo dalla questione, invero piuttosto controversa, della determinazione del numero di caratteri massimo che un disposto normativo dovrebbe contenere¹⁸¹ è possibile dire che la Carta presenta degli articoli mediamente molto brevi: basti pensare che alcuni degli articoli più lunghi, in particolare, gli artt. 41 e 52, contano rispettivamente (spazi inclusi), 1000 e 2001 caratteri, a fronte dei 3500 che, per esempio, le direttive austriache prevedono come limite massimo per la stesura dei singoli articoli. Inoltre la CDF non presenta mai più di 4 commi per articolo (con ciò rispettando anche le più rigide direttive spagnole che li prevedono come numero massimo) e generalmente non fa uso di più di venti parole per frase.

Tutto ciò considerato, la CDF risulta soddisfare pienamente ai requisiti previsti dal punto 4 dell'Accordo interistituzionale del 17 marzo 1999 (ALLEGATO 12), in base al quale:

4. Le disposizioni degli atti sono formulate in modo conciso ed hanno un contenuto per quanto possibile omogeneo. È opportuno evitare gli articoli e le frasi troppo lunghi, formulazioni inutilmente complesse e l'abuso di abbreviazioni.

Anzi, la Carta presenta tutte le caratteristiche che le permetterebbero di risultare adempiente anche ai rigidissimi parametri stabiliti

¹⁸⁰ Sul "modello" di famiglia nella Carta, CARACCIOLLO DI TORELLA E.- REID E., *The changing shape of the "European family" and fundamental rights*, in *E.L.Rev.*, n. 1, 2002, 80-90.

¹⁸¹ Come è stato osservato (PAGANO R., *Introduzione alla legistica*, cit., 114) il criterio con cui questi limiti sono stati determinati, e poi il fatto stesso di voler tradurre il concetto in una regola precisa possono suscitare perplessità. Altra parte della dottrina, ritiene invece con Bentham che non sia sufficiente una raccomandazione per contenere la lunghezza degli articoli: «ma sarà egli sufficiente di raccomandare in genere la brevità? No; bisogna dare forza di legge al precetto, dichiarando che non sarà ricevuto alcun progetto di legge che contenga, ad esempio, più di cento parole senza che sia diviso in paragrafi numerati, nessuno dei quali ecceda la sopraddezza misura. Questo espediente, per bizzarro che possa parere a prima vista, è pure il solo che goda di un'assoluta efficacia».

nell'esperienza della legislazione cd. di *Plain Langage* in auge negli anni Ottanta in alcuni stati nordamericani, in base ai quali il testo doveva innanzitutto essere "tipograficamente" leggibile¹⁸²; e solo in seconda battuta rispettoso delle regole di *drafting*¹⁸³.

Proseguendo nell'analisi di *drafting*, è possibile constatare il tendenziale rispetto per quell'ulteriore direttiva che vuole che all'interno del comma si vada a capo soltanto in caso di suddivisione del testo in enumerazioni o elencazioni: fanno eccezione, e dunque sotto questo profilo sarebbero potuti essere indicati meglio (per esempio non andando a capo, come l'art. 35 CDF) gli artt. 23, 32 e 47 CDF.

La Carta si è dimostrata invece ligia nel rispettare la direttiva di *drafting*, contenuta nel punto 15 dell'accordo interistituzionale degli organi comunitari del 22 dicembre 1998 (ALLEGATO 12), contraria all'uso dei trattini come segni di sottopartizioni dei commi, perché essendo questi ultimi, a differenza dei numeri, eguali rendono non immediata l'individuazione della partizione di riferimento:

**ACCORDO INTERISTITUZIONALE
del 22 dicembre 1998**

15. Quando un articolo contiene un elenco, è opportuno che ciascuna voce sia contraddistinta da un numero o da una lettera piuttosto che da un trattino.

Anzi, della volontà di seguire tale indicazione (peraltro diverse rispetto a quelli contenuti nelle direttive del 1976 del servizio giuridico della Comunità¹⁸⁴), si trova traccia nella varie versioni della CDF, come dimostra la tabella che segue:

¹⁸² Ricordiamo che all'epoca per contrastare le "trappole" derivanti da un linguaggio involuto ed esoterico, oltre che l'uso di caratteri tipografici poco leggibili (in particolare delle clausole contrattuali delle polizze assicurative!), venne prescritto che la redazione di alcuni tipi di documenti legali rispondesse ad un prestabilito "coefficiente di leggibilità", determinato mediante il ricorso a formule di misurazione "oggettiva", quale, in particolare, la "formula di Flesch" (cfr. PAGANO R., *Introduzione alla legistica*, cit., 115).

¹⁸³ Così, per esempio, nello Stato del Connecticut fu stabilito non solo che il testo normativo avrebbe dovuto presentare frasi contenenti mediamente meno di 22 parole e nessuna frase con oltre 50 parole e che un paragrafo sarebbe dovuto essere costituito da una media inferiore a 75 parole e nessun paragrafo avrebbe dovuto superare le 150 parole.

¹⁸⁴ Si veda in proposito U. RESCIGNO, *Le tecniche di legislazione nella CE*, in <http://www.luiss.it/semcost/europa/rescigno/>

(CARTA 4473/00)	(luglio 2003)	Versione finale
Articolo 3 - Diritto all'integrità della persona [...] 2. Nell'ambito della medicina e della biologia devono essere in particolare rispettati: - il consenso libero e informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalla legge, - il divieto delle pratiche eugenetiche, in particolare di 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 della clonazione riproduttiva degli esseri umani.	Articolo 3 - Diritto all'integrità della persona [...] 2. Nell'ambito della medicina e della biologia devono essere in particolare rispettati: - il consenso libero e informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalla legge, - il divieto delle pratiche eugenetiche, in particolare di 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 della clonazione riproduttiva degli esseri umani.	ARTICOLO 3 - Diritto all'integrità della persona [...] 2. Nell'ambito della medicina e della biologia devono essere in particolare rispettati: a) il consenso libero e informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalla legge b) il divieto delle pratiche eugenetiche, in particolare di quelle aventi come scopo la selezione delle persone c) il divieto di fare del corpo umano e delle sue parti in quanto tali una fonte di lucro d) il divieto della clonazione riproduttiva

		degli esseri umani.
Articolo 41 - [...]. Tale diritto comprende in particolare: - il diritto di ogni individuo di essere ascoltato prima che nei suoi confronti venga adottato un provvedimento individuale che gli rechi pregiudizio; - il diritto di ogni individuo di accedere al fascicolo che lo riguarda, nel rispetto dei legittimi interessi della riservatezza e del	Articolo 41 - [...] 2. Tale diritto comprende in particolare: - il diritto di ogni individuo di essere ascoltato prima che nei suoi confronti venga adottato un provvedimento individuale che gli rechi pregiudizio; - il diritto di ogni individuo di accedere al fascicolo che lo riguarda, nel rispetto dei legittimi interessi della riservatezza e	Articolo 41 - [...] 2. Tale diritto comprende in particolare: a) il diritto di ogni individuo di essere ascoltato prima che nei suoi confronti venga adottato un provvedimento individuale che gli rechi pregiudizio; b) il diritto di ogni individuo di accedere al fascicolo che lo riguarda,

segreto professionale; - l'obbligo per l'amministrazione di motivare le proprie decisioni. [...]	del segreto professionale; - l'obbligo per l'amministrazione di motivare le proprie decisioni. [...]	nel rispetto dei legittimi interessi della riservatezza e del segreto professionale; c) l'obbligo per l'amministrazione di motivare le proprie decisioni.[...]
--	--	---

Tutto ciò rende ragione della “qualità formale” del testo, favorita ed anzi resa possibile, in ultima analisi, proprio dall'utilizzo di un linguaggio “per valori e principi” e da un metodo che, per quanto perfezionabile, si è rivelato funzionale e capace di non incorrere in alcuni dei più eclatanti difetti che invece presenta la prassi parlamentare del nostro paese¹⁸⁵.

Certo, tale conclusione porta a chiedersi se per scrivere “bene” un testo normativo sia allora necessario sempre e comunque utilizzare questo tipo di lessico. Problema complicato dal rilievo, precedentemente svolto, dell'ampio spazio di manovra che un linguaggio per sua stessa natura sintetico lascia all'interprete. Si tratta di una questione che richiederebbe ben più ampi spazi di riflessione rispetto a quelli che ci sono dati in questa sede, dal momento che supera la dimensione del *drafting* per coinvolgere le scelte di fondo della “politica del diritto”.

Basti qui rilevare che altri ordinamenti hanno compiuto delle scelte diverse: così, per esempio, è risaputo che a risultati differenti giungono (gli studi di *drafting* e) le direttive inglesi, molto generose nel

¹⁸⁵ Ma le cose non stanno poi tanto diversamente nemmeno in territorio tedesco se lo stesso Grimm lamenta il fatto che il diritto di asilo nell'attuale formulazione del Grundgesetz è (diventato) ben quaranta volte più lungo del testo originario affermando che a suo avviso la causa di questa tendenza alla prolissità va cercata «nel fatto che tali modifiche costituzionali in Germania sono state affrontate secondo i criteri della normale prassi politica, quella, cioè, che guida i processi decisionali della legislazione ordinaria. In altri termini, esse sono maturate in trattative tra i partiti, dominate significativamente da considerazioni legate al vantaggio politico di breve termine, con la conseguenza che in tali modifiche costituzionali è stato abbandonato il carattere di principio insito nei diritti fondamentali inserendo negli articoli costituzionali prescrizioni che, in realtà, troverebbero la loro giusta collocazione nelle leggi ordinarie, nelle norme di applicazione addirittura nei decreti amministrativi», al punto da portare l'autore a domandarsi se non sia il caso di emendare, alla luce dell'esperienza della Convenzione europea, anche le procedure di modifica costituzionale vigenti a livello nazionale» (GRIMM D., *Il significato della stesura di un catalogo europeo dei diritti fondamentali nell'ottica della critica dell'ipotesi di una Costituzione europea*, in Zagrebelsky G. (a cura di), *cit.*, 10).

permettere (*rectius*: imporre) al legislatore di entrare nel dettaglio dei singoli disposti per arginare fin dove possibile l'attività dell'interprete¹⁸⁶.

Riportiamo qui di seguito uno stralcio del *Renton Report* (curato, nella versione italiana, da Rodolfo Pagano¹⁸⁷) che già negli anni Settanta così testimoniava:

c) Legislazione di principio e legislazione di dettaglio

E' uno dei punti più controversi dell'odierno dibattito inglese sulla redazione delle leggi.

La contrapposizione è in un certo senso diventata il simbolo della diversità tra il

¹⁸⁶ Invero occorre puntualizzare il fatto che, al di là delle differenze che separano le due esperienze, sia la prospettiva di *legal drafting* continentale, sia quella anglosassone, sono animate da una "comune" lotta contro l'"inflazione legislativa" e la vaghezza e l'ambiguità del linguaggio normativo e più in generale avverso tutti quei difetti redazionali capaci di minare il principio di certezza del diritto, a scapito dei destinatari del disposto. Di qui la presenza su entrambi i versanti di direttive condivise, come, per esempio (indicazioni peraltro rispettate dalla Carta) quella che vuole che gli atti normativi non contengano disposizioni che annuncino il contenuto di altri articoli o ripetano il titolo dell'atto o, ancora, che non parafrasino passi o articoli dei trattati o confermino norme vigenti, dal momento che tutti questi eventi costituiscono, appunto fonti di incertezze interpretative (cfr. il punto 12 dell'Accordo interistituzionale del 22 dicembre 1998 (ALLEGATO 12)).

¹⁸⁷ PAGANO R. (a cura di), "*Renton Report*", *La preparazione delle leggi* (Rapporto presentato al Parlamento inglese nel 1975), Camera dei Deputati, estratto dal Bollettino di informazioni costituzionali e parlamentari 1990, n. 2/3, 30-32.

civil law drafting ed il *common law drafting*; l'uno sintetico, operante prevalentemente per statuizioni di principio o clausole generali, l'altro analitico, tendente a prevedere tutti i possibili casi.

La constatazione di questa diversità di approccio, che più mature riflessioni hanno mostrato non essere così netta, sembrava che dovesse rimanere relegata nei testi di diritto comparato. Ma con l'ingresso del Regno Unito nella Comunità europea il modello inglese si confronta con quello continentale (francese) su di un terreno che non è più soltanto dottrinario.

I regolamenti comunitari, ispirati al modello di redazione continentale, sono leggi direttamente vincolanti nell'ordinamento inglese. Come saranno interpretati dal giudice inglese? Considerando queste differenze, cosa devono fare le corti inglesi quando si trovano di fronte ad un problema di interpretazione? Esse devono seguire il modello europeo. Non devono più considerare le parole meticolosamente nei dettagli. Non devono più discutere sul preciso senso grammaticale. Devono guardare allo scopo o all'intento. Per citare le parole della Corte europea nel caso *Da Costa* (1963) CMLR 224, 237, essi devono «dedurre dalle parole e dallo spirito del trattato il

significato delle regole comunitarie». (Lord Denning, in *Renton Report* 19.38).

Il *Report* dedicando un apposito capitolo al confronto dei due modelli, inglese e continentale, pone in rilievo il nesso esistente tra modelli di redazione e criteri di interpretazione. Alla diversità di approccio consegue una diversità nei criteri di interpretazione: interpretazione letterale nel primo caso («Le corti inglesi guardano al significato delle parole della legge e non vanno oltre quelle parole per stabilire l'intenzione del legislatore. In altri termini le corti presuppongono che il legislatore sapesse esattamente quello che voleva fare e lo ha fatto e a loro non è richiesto di colmare lacune»); interpretazione teleologica e sistematica nel secondo caso («In Europa dato che la tendenza è di basarsi di più sui principi generali, è forse naturale che le regole di interpretazione permettano alle corti di guardare al di là della legge stessa per stabilire l'intenzione del legislatore. Il giudice... può ragionare per analogia..., può esaminare i lavori preparatori...»).

La Commissione consapevole che l'adozione del metodo del legiferare per principi o clausole generali condurrebbe ad una maggiore snellezza e chiarezza del testo legislativo ne raccomanda l'uso ogni qualvolta ciò sia possibile.

Questa presa di posizione della Commissione rinverdisce i contrasti tra i fautori di un rinnovamento formale e sostanziale del diritto inglese ed i fautori della tradizione, i quali in difesa sono portati a rilevare i difetti del modo di legiferare continentale [...].

Alla fine, il *Renton Report* accolse una soluzione di natura tecnica idonea a conciliare le varie posizioni che emersero dal vivace dibattito che seguì al *Report*¹⁸⁸: la Commissione, infatti, si pronunciò a favore di un più largo uso di statuizioni di principio (punto 10.13) pur non opponendosi ad una normazione di dettaglio nelle leggi. Per la precisione, essa suggerì di comporre l'articolato del testo legislativo secondo norme generali (in modo che il corpo principale della legge risultasse conciso e più comprensibile nei suoi obiettivi) e di collocare le norme di dettaglio altrove, prospettando a questo riguardo due possibilità:

- 1) o delegandone l'emanazione al Governo mediante *statutory instrumments*¹⁸⁹; o, più auspicabilmente, si badi,
- 2) specificandole negli allegati alla legge.

¹⁸⁸ William Dale, autore del volume *Legislative Drafting: a New Approach* (pubblicato nel 1977 su commissione del *Commonwealth Secretary General* per aiutare i paesi in via di sviluppo a redigere le loro leggi) è uno dei più convinti sostenitori del *civilian law drafting*. Nel suo lavoro Dale mette a confronto il *drafting* praticato in quattro paesi (Regno Unito, Francia, Germania e Svezia) per dimostrare la relativa semplicità e chiarezza del *drafting* continentale rispetto a quello inglese caratterizzato da frasi ed articoli troppo lunghi, da eccessiva attenzione ai dettagli e poca ai principi, appesantito da troppi allegati e troppo lunghi, infarcito di troppi e fastidiosi rinvii. Una posizione analoga, ma più sfumata, è quella di Clarence Smith dell'Università di Ottawa (*Legislative drafting: English and Continental*, in *Statute Law Rev.* 1980).

Da parte sua, Bennion, già *parliamentary counsel* e fondatore della *Statute Law Society*, pur essendo un severo critico dello stato insoddisfacente della legislazione inglese, nel recensire il volume di Dale non ritiene convincenti gli argomenti da questi portati avanti a sostegno della sua tesi e riassumendo in cinque punti le obiezioni all'adozione nel Regno Unito del sistema continentale: «*It requires the background presence of a code, which we do not have and are not likely to get. it requires legislation to be prefaced by the statement of principles, which is foreign to British temperament. It products a considerable degree of uncertainty. It does not enable Parliament to assert its will with the particularity British political conditions require. It gives too much legislative power to non-elected judges*» (F. BENNION, *Book review of Sir William Dale's Legislative Drafting*, in *Statute Law Review*, 1980). Riprendendo la questione nel suo volume *Statute Law* (3° ediz. 1983, pag. 25) Bennion adduce l'argomento (a suo dire) «principe» a favore del sistema inglese di *drafting* legislativo: «le leggi inglesi saranno lunghe, complicate, di difficile lettura, ma tutto ciò è giustificato da un più alto grado di certezza e di controllo democratico che per tale via è assicurato (!)».

Ciò che ci preme rilevare, come sarà emerso, è che quest'ultima strada è stata oggi percorsa dai redattori della Carta, col porre le spiegazioni ai singoli articoli all'interno della Dichiarazione n. 12 allegata, appunto, al Trattato costituzionale.

7. Segue: profili di ordine sostanziale

L'art. 1 CDF è scritto in modo tale da garantire la massima portata del valore al centro del disposto (tutelato a "tuttotondo"), la cui "assolutezza" è valorizzata dalla mancanza di limitazioni di sorta e garantita dalla previsione del rispetto non solo "in negativo" (deve essere rispettata) ma anche di una garanzia "in positivo" (dev'essere tutelata).

Art. 1 - Dignità umana - «La dignità umana è inviolabile. Essa deve essere rispettata e tutelata».

Ciò detto, il fatto stesso che la tecnica utilizzata per redigere l'art. 1 CDF non venga più ripetuta nel corpo del testo dimostra come, in realtà, le caratteristiche salienti del "modello" di *drafting* che la Prima convenzione tenne a mente, vadano ricercate altrove, nell'art. 2 per la precisione, articolo redatto in modo tale da avere, nel complesso, una portata più limitata rispetto al disposto precedente.

L'art. 2, infatti, lungi dal porre al centro della propria previsione un "soggetto valoriale" tendenzialmente universale ed astratto, si rivolge ad un destinatario preciso: «ogni individuo», rendendo con ciò stesso percepibile la presenza di un'entità "demiurgica" conformante la situazione giuridica di vantaggio di volta in volta considerata. Procedendo per estreme categorizzazioni filosofiche si potrebbe dire che mentre la tecnica di redazione dell'art. 1 CDF è d'impronta "giusnaturalista", quella dell'art. 2 CDF, prediletta dalla CDF come emerge dallo schema che segue, ha natura più marcatamente "positivista".

¹⁸⁹ Anche questa soluzione finirebbe per sminuire il potere del Parlamento e presenterebbe altresì l'inconveniente per il lettore-utente di dover reperire un altro testo.

ART. 2, 1	Ogni individuo ha diritto alla vita
ART. 3, 1°	Ogni individuo ha diritto alla propria integrità fisica e psichica
ART. 6	Ogni individuo ha diritto alla libertà e alla sicurezza
ART. 7	Ogni individuo ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle sue comunicazioni
ART. 8, 1, 2	Ogni individuo ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che lo riguardano... Ogni individuo ha il diritto di accedere ai dati raccolti che lo riguardano e di ottenerne la rettifica.
ART. 10, 1	Ogni individuo ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione.
ART. 11, 1	Ogni individuo ha diritto alla libertà di espressione.
ART. 12, 1	Ogni individuo ha diritto alla libertà di riunione pacifica e alla libertà di associazione a tutti i livelli... il che implica il diritto di ogni individuo di fondare sindacati insieme con altri e di aderirvi
ART. 17, 1	Ogni individuo ha il diritto di godere della proprietà...

Avendo riguardo all'elemento soggettivo della CDF, occorre rilevare che la constatazione del ripetersi (per ben 25 volte nella versione italiana in una Carta composta in tutto da 54 articoli) del termine "individuo" ha indotto a parlare di impostazione "individualistica" della CDF: testo che tutelerebbe «esclusivamente l'individuo a scapito di ogni unità di misura ad esso superiore», a detrimento, tra l'altro, della tutela effettiva dei diritti collettivi (ROSSI) essenziali per un ordinamento che voglia dirsi "democratico"¹⁹⁰. Interessante, poi, è notare come secondo la medesima voce dottrinale la mancanza di una tutela effettiva dei diritti collettivi da parte della CDF deriverebbe dalla tecnica di *drafting* utilizzata dalla CDF, considerato che la scelta di riferire i diritti enunciati dalla Carta ad "ogni individuo" piuttosto che (come la CEDU) alla "persona" impedirebbe l'estensione dei diritti previsti dalla Carta oltre la sfera individuale.

¹⁹⁰ Richiamiamo in proposito le affermazioni svolte in seno all'assemblea costituente dall'On. Aldo Moro: «lo Stato veramente democratico riconosce e garantisce non soltanto i diritti dell'uomo isolato, secondo una libera vocazione sociale»; e dall'On. La Pira: «il sistema integrale dei diritti della persona esige, per essere davvero integrale, che vengano riconosciuti e protetti...anche i diritti essenziali delle comunità naturali, attraverso le quali gradualmente si svolge la personalità umana: i diritti del singolo vanno integrati con quelli della famiglia, della comunità professionale, religiosa, locale e così via».

Per una panoramica particolarmente ricca sul tema, P. RIDOLA, *Democrazia pluralista e libertà associative*, Milano, 1987.

Ciò osservato, è tuttavia utile considerare come, in fondo, la ripetizione del soggetto individuale sia derivata dalla scarsa attenzione avuta per tale profilo da coloro che hanno curato il testo italiano della CDF, visto e considerato che in altre versioni linguistiche l'utilizzo di vocaboli maggiormente appropriati ha consentito di evitare critiche così stringenti sul punto¹⁹¹ (così, per esempio, nella versione tedesca, viene di regola impiegato il termine "*Person*").

La scelta di utilizzare come "unità di misura" l'individuo rappresenta a nostro avviso il frutto di una precisa strategia di *drafting* volta al mantenimento, fin dove possibile, sia di alcuni dei profili tipici delle carte costituzionali, sia di una certa neutralità. Stessa ragione che ci permette di dire che la Carta, se da un lato non giunge a rivolgersi, sulla falsa riga del *drafting* della Seconda parte della Costituzione di Weimar (ALLEGATO 19), agli "europei", dal lato opposto non arriva nemmeno ad indirizzarsi "ai popoli" europei, secondo un *drafting* tipico delle carte dei diritti di matrice internazionalistica (si pensi per tutti al Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici del 1966, ma anche alla Carta democratica Interamericana, che si rivolge, direttamente o indirettamente ai «popoli d'America¹⁹²»).

Quale potrebbe essere, invece, un soggetto più "neutro" dell'individuo in materia di diritti fondamentali? Forse l'"uomo", se non fosse che questo termine sconta la contrapposizione alla dizione "donna". O il termine "persona", (prescelto peraltro dalla CEDU ed anche, per esempio, dai primi capitoli della Convenzione Americana sui diritti umani del 1969¹⁹³) e che tuttavia specie nel nostro paese

¹⁹¹ J.P. Jacqué aveva proposto nel corso dei lavori della Seconda convenzione di sostituire in più punti della CDF il termine "individuo" con quello di "persona" ma questa sua richiesta non fu accolta perché avrebbe reso necessario approvare nuovamente per intero il testo.

¹⁹² La Carta democratica interamericana è stata adottata in prima seduta plenaria, si badi, l'11 settembre 2001. Il confronto tra questo catalogo e la Carta di Nizza è svolto da BOTERO M., *Carta democratica interamericana e Carta dei diritti fondamentali*, in Rossi L.S. (a cura di), *Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea*, Milano, Giuffrè 2002, 223-238.

¹⁹³ La Convenzione Americana sui diritti umani del 1969 (cd. Patto di San José di Costa Rica) è stata adottata a S. José di Costa Rica il 22 novembre 1969 ed è entrata in vigore il 18 luglio 1978: sono stati ben ventuno i paesi che in base all'art. 62 del testo normativo hanno riconosciuto la competenza della Corte interamericana dei diritti umani in relazione a casi contenziosi: Argentina, Barbados, Bolivia, Brasile, Cile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, Messico, Nicaragua, Panama, Paraguay, Perù, Repubblica Dominicana, Suriname, Uruguay, Venezuela.

sconta il fatto di dover essere impiegato con una certa prudenza. O, ancora, il termine “chiunque” (fatto proprio, peraltro già dalla Risoluzione del Parlamento europeo del 1989 (ALLEGATO 24), ed anche, per esempio dalla “*Charte canadienne des droits et libertés*” del 1982), se non fosse che è eccessivamente indefinito e difficilmente traducibile.

Ad ogni modo alla fine si è preferito, all’evidenza, utilizzare la dizione “individuo”, considerando, forse, che sono tali tutti e, a seconda dei casi, al contempo, nessuno, “interamente”, laddove invece qualunque altra unità di misura o implica una sfumatura di senso a sua volta incline a limitare l’ambito di applicazione soggettiva della libertà o non rende sufficientemente l’idea del legame col valore della “dignità umana” o tradisce la “natura” (internazionale piuttosto che costituzionale) della Carta di volta in volta considerata.

Per altro verso ancora, il costante utilizzo del termine “individuo” ha permesso di dare alla Carta una certa omogeneità linguistica: ed infatti pur trattandosi di una Carta “composita”, una sinfonia ricognitiva di tante voci, la Carta non rivela “linguisticamente” le proprie origini né tanto meno fa trapelare alcuna “eterodirezione”¹⁹⁴ di sorta (come invece avviene, per esempio, nel caso della Carta Araba dei diritti dell’uomo¹⁹⁵ e della Carta africana dei diritti dell’uomo e dei popoli¹⁹⁶, i cui disposti si rivolgono in alcuni casi ai popoli, in altri agli Stati, in altri ancora a singole libertà o all’individuo, utilizzando un *drafting* che rivela la mancanza di una “regia unificante” invece presente nella Carta di Nizza).

Ritornando al punto da cui eravamo partiti, dicevamo che il ripetuto utilizzo del termine “individuo” è stato uno degli elementi che ha portato a parlare della Carta come di un documento marcatamente “individualista”. A parte i rilievi svolti, non è del tutto oscurabile la constatazione della presenza nel catalogo di varie categorie di soggetti: oltre all’individuo e agli insiemi di soggetti precedentemente citati, si trovano, infatti, la persona, i bambini, i disabili, gli anziani, i lavoratori

¹⁹⁴ Cfr. ROLLA G.- CECCHERINI E., *Scritti di diritto costituzionale comparato*, cit., 46.

¹⁹⁵ La Carta Araba dei diritti dell’uomo è stata adottata il 15 settembre 1994 con la Risoluzione n. 5437 dal Consiglio della Lega degli Stati Arabi ed attualmente non è in vigore.

¹⁹⁶ La Carta africana dei diritti dell’uomo e dei popoli, adottata a Nairobi il 28 giugno 1981 dalla Conferenza dei Capi di Stato e di Governo dell’Organizzazione dell’Unità Africana ed entrata in vigore il 21 ottobre 1986. Essa al gennaio 2005 contava ben 53 Stati Parti

(in particolare il lavoro minorile), i consumatori, gli esseri umani, la famiglia, i partiti politici e, poi, entità diverse dalle persone fisiche singole ed alcune delle formazioni sociali ove si svolge la personalità individuale, in particolare, i media e il loro pluralismo, nonché le arti e la ricerca scientifica e la libertà accademica. Il che non solo sconfesserebbe in radice le critiche sopra riportate, ma varrebbe a smentire anche l'idea che con la CDF si sarebbe ritornati a tutelare solo ed esclusivamente le due categorie di soggetti fatte proprie dalla Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino (BARBAGALLO).

Oltre ad essere accusata di "esagerato individualismo" la CDF ha ricevuto anche la critica di "eccessiva freddezza" da parte di coloro che hanno denunciato «il mancato superamento del tradizionale concetto di soggetto e l'assenza, o la non evidente presenza della concezione della felicità e del benessere di ciascuno quale finalità primaria dell'ordinamento¹⁹⁷». La CDF si riferirebbe, cioè, solo ed esclusivamente ad un «un individuo che ha volontà e intelligenza», una sorta di "*robot*" derivante dalla media aritmetica dei vari individui presenti sul territorio europeo, perdendo il ricordo di tutti quegli altri aspetti «non meno rilevanti» dell'essere umano, come l'istinto, la capacità di soffrire, di gioire e di sognare...più in generale il sentimento: ciò considerato, per parte della dottrina sarebbe stato auspicabile che la CDF avesse fatto propria una «visione in cui la norma [avesse travalicato] il concetto di soggetto quale centro d'imputazione al servizio principalmente della circolazione dei beni [ponendosi] sapientemente il fine della felicità di ognuno nel rispetto degli altri, operando attraverso la modulazione di varie soggettività con pari dignità». Nemmeno, poi, la presenza nella CDF di un capo interamente dedicato alla solidarietà, oltre che, come detto, l'attenzione per i bambini, gli anziani, i disabili, secondo questa parte della dottrina, sarebbe idonea a scalfire questo modo di essere della CDF, in quanto queste categorie sarebbero state in ogni caso appiattite verso un concetto stereotipato di "normalità", per ciò stesso avulso dal ogni "sentimento", a differenza di altri testi normativi, come per esempio il prgr. 64 della Conferenza di Vienna sui diritti umani del 1993 (confrontato con l'art. 26 CDF).

¹⁹⁷ Così G. BARBAGALLO, *Il giurista europeo di fronte ai compiti del nostro futuro costituzionale comune*, Osservatorio costituzionale, incontro del 21 marzo 2003; resoconto in <http://www.luiss.it/semcost/index.html?dirittifondamentali/resoconti/200302.html~righ>, 8.

Ora, a parte tutto, tali appunti scontano il vizio di presupporre che compito delle Carte fondamentali farsi interpreti e portavoci di un comune sentire “ordinamentale”, difficilmente conciliabile, tra l’altro, con l’impegno (vera e propria «virtù, il *ressort* dell’Europa politica¹⁹⁸» per il rispetto «della diversità delle culture e delle tradizioni dei popoli dell’Europa, nonché dell’identità nazionale degli Stati membri [...]».

8. Le riserve alla “legge” e le “clausole di conformità”

Proseguendo nell’esame della Carta si incontrano ulteriori accorgimenti tecnici che, in aggiunta alla suddivisione del testo in capi potranno rivelarsi idonei a scalfire sia la “compattezza” ed “indivisibilità” del testo, sia, più in particolare, la tendenziale “assolutezza” dei valori in essa contenuti: trattasi delle riserve alla legge (che tra breve vedremo), delle clausole di conformità e dei rinvii (oltre che l’art. 52 CDF che è la clausola limitativa generale).

Procedendo con ordine, nella CDF sono distinguibili principalmente tre tipi di “riserve”: una che affida la disciplina della materia in via generale “alla legge”, una seconda che riserva l’intervento alla “legge nazionale”; ed infine una terza “atecnica” che garantisce la possibilità di intervento alle «legislazioni e prassi nazionali».

La prima tipologia è quella foriera di maggiori incertezze interpretative, perché riserva la disciplina del diritto di volta in volta considerato alla “legge” senza alcuna ulteriore specificazione, ponendo il non certo trascurabile problema di chiarire a quale tipo di “legge” intenda riferirsi: in particolare, se alla fonte nazionale o a quella comunitaria.

Art. 8	Ogni individuo ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che lo riguardano. Tali dati devono essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge . Ogni individuo ha il diritto di accedere ai dati raccolti che lo riguardano e di ottenerne la rettifica.
Art. 17	Ogni individuo ha il diritto di godere della proprietà dei beni che ha acquistato legalmente, di usarli, di disporne e di lasciarli in eredità. Nessuno può essere privato della proprietà se non per causa di pubblico interesse, nei casi e nei modi previsti dalla legge e contro il pagamento in tempo utile di una giusta indennità per la perdita

¹⁹⁸ Così ZAGREBELSKY G., nell’*Introduzione a Diritti e Costituzione nell’Unione Europea*, Laterza, Roma-Bari 2004, IX.

	della stessa. L'uso dei beni può essere regolato dalla legge nei limiti imposti dall'interesse generale.
Art. 47	[...]Ogni individuo ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente e entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge [...].
Art. 49	1. Nessuno può essere condannato per un'azione o un'omissione che, al momento in cui è stata commessa, non costituiva reato secondo il diritto interno o il diritto internazionale. Parimenti, non può essere inflitta una pena più grave di quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso. Se, successivamente alla commissione del reato, la legge prevede l'applicazione di una pena più lieve, occorre applicare quest'ultima.
Art. 52	1. Eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà [...].

Autorevole dottrina, considerando che nell'ordinamento comunitario il potere legislativo non è emanazione, se non molto indirettamente, della sovranità popolare è giunta a dire che utilizzando il termine "legge" la Prima convenzione avrebbe inteso riferirsi, sulla falsariga di quanto fa la CEDU, «à toutes les règles juridiques» (JACQUE') e cioè a tutte le "norme giuridiche" indistintamente intese, ivi incluse le tradizioni comuni ai paesi membri. Tuttavia se il legislatore avesse inteso riferirsi genericamente a norme di ogni ordine e grado avrebbe potuto farlo utilizzando un'altra formula: così, per esempio, avrebbe potuto dire «nei casi e nei modi normativamente previsti » o, per richiamare una dizione utilizzata dalla Carta, la formula «alle condizioni stabilite dalle legislazioni e prassi [...]».

Per quanto possa essere considerato poco significativo, ci sembra infatti difficile oscurare completamente il tenore letterale del disposto, che porta più ragionevolmente a ritenere che la CDF si riferisca alla fonte legislativa in senso proprio, sia essa di "livello" comunitario piuttosto che "nazionale". Né quest'ultimo assunto contrasta col fatto che il riferimento alla fonte legislativa è stato fatto quando ancora il termine "legge" non era stato utilizzato per denominare le fonti comunitarie, perché già prima che la CDF fosse redatta era diffusa l'idea dell'opportunità di nominare le principali fonti di diritto comunitario con vocaboli maggiormente familiari ai cittadini europei, a partire, appunto, dall'utilizzo del termine "legge".

Più precisi sono invece quei disposti che si riferiscono espressamente alla "legge nazionale":

Art. 9	Il diritto di sposarsi e il diritto di costituire una famiglia sono garantiti secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio.
--------	--

Art. 10, 2	Il diritto all'obiezione di coscienza è riconosciuto secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio.
Art. 14, 3	La libertà di creare istituti di insegnamento nel rispetto dei principi democratici, così come il diritto dei genitori di provvedere all'educazione e all'istruzione dei loro figli secondo le loro convinzioni religiose, filosofiche e pedagogiche, sono rispettati secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio.

Tuttavia questi ultimi ancor più dei disposti precedenti pongono il problema del rapporto col principio di attribuzione delle competenze. Più precisamente, se si considera che in virtù del principio di attribuzione dotati di una competenza “generale” e possibilitati ad agire con qualunque strumento (nei limiti previsti dalle proprie norme interne), dovrebbero pur sempre restare, fino a “prova contraria”, gli Stati non si comprende appieno quale sia il significato e soprattutto la portata delle “riserve”.

Assumendo un approccio “realistico” si può valorizzare l’assunto per cui questi disposti sono stati formulati quando ancora non si sapeva fino a che punto si sarebbe spinto il “processo costituente” in seno all’Unione e che dunque la Carta ha voluto con essi “portarsi avanti” (e comunque sia ha fatto bene, se si pensa che oggi il trattato costituzionale rispetta nelle altre sue parti le riserve di legge previste dalla Carta).

In secondo luogo, si può ritenere queste previsioni come l’ammissione dell’inefficacia del principio di attribuzione di competenze tra un livello e l’altro e dunque l’opportunità di salvaguardare ulteriormente queste particolari materie.

In terzo luogo è possibile considerare che approvando la Carta gli Stati membri abbiano inteso accettare che per questa strada avvenisse un trasferimento di competenze da un livello ordinamentale all’altro. Solo in quest’ultima prospettiva la Carta finirebbe per atteggiarsi (almeno per questo specifico profilo) come una Carta costituzionale a tutti gli effetti, titolare di quel potere originario necessario per stabilire «chi deve fare “cosa” e “come”». Tuttavia, ad oggi, vale a smorzare la portata di quest’ultimo rilievo si pongono, come vedremo, le disposizioni finali della Carta.

Col riferimento alle «legislazioni e prassi nazionali...» si fuoriesce dall’ambito delle “riserve di legge” in senso tecnico (vale a dire un particolare tipo di atto normativo, dotato, secondo l’approccio tradizionale delle più adeguate garanzie di democraticità), per entrare nell’ipotesi in cui la Carta intende operare un riparto delle competenze normative tra livello nazionale e livello comunitario, garantendo un

certo spazio di intervento al legislatore statale all'atto della conformazione del diritto di libertà.

ART. 35	Ogni individuo ha il diritto di accedere alla prevenzione sanitaria e di ottenere cure mediche alle condizioni stabilite dalle legislazioni e prassi nazionali .
---------	---

Dal quadro per sommi capi tracciato emerge un dato comune rappresentato dal fatto che in ogni caso i richiami “alla legge” costituiscono dei “canali collegamento” tra diversi livelli di normazione.

Un'altra tecnica che la CDF utilizza per favorire la compresenza di più livelli di normazione garantendone al contempo un certo rilievo all'atto di conformazione del dato diritto di libertà è l'utilizzo di “clausole di conformità”, rispettivamente, al diritto comunitario, a quello nazionale, nonché, si badi, alla «Costituzione»:

ART. 16	È riconosciuta la libertà d'impresa, conformemente al diritto comunitario e alle legislazioni e prassi nazionali .
ART.27	Ai lavoratori o ai loro rappresentanti devono essere garantite, ai livelli appropriati, l'informazione e la consultazione in tempo utile nei casi e alle condizioni previsti dal diritto comunitario e dalle legislazioni e prassi nazionali .
ART.28	I lavoratori e i datori di lavoro, o le rispettive organizzazioni, hanno, conformemente al diritto comunitario e alle legislazioni e prassi nazionali , il diritto di negoziare e di concludere contratti collettivi, ai livelli appropriati, e di ricorrere, in caso di conflitti di interessi, ad azioni collettive per la difesa dei loro interessi, compreso lo sciopero.
ART.34,1,2,3	L'Unione riconosce e rispetta il diritto di accesso alle prestazioni di sicurezza sociale e ai servizi sociali che assicurano protezione in casi quali la maternità, la malattia, gli infortuni sul lavoro, la dipendenza o la vecchiaia, oltre che in caso di perdita del posto di lavoro, secondo le modalità stabilite dal diritto comunitario e le legislazioni e prassi nazionali. Ogni individuo che risieda o si sposti legalmente all'interno dell'Unione ha diritto alle prestazioni di sicurezza sociale e ai benefici sociali conformemente al diritto comunitario e alle legislazioni e prassi nazionali . 3. Al fine di lottare contro l'esclusione sociale e la povertà, l'Unione riconosce e rispetta il diritto all'assistenza sociale e all'assistenza abitativa volte a garantire un'esistenza dignitosa a tutti coloro che non dispongano di risorse sufficienti, secondo le modalità stabilite dal diritto comunitario e le legislazioni e prassi nazionali.
ART.30	Ogni lavoratore ha il diritto alla tutela contro ogni licenziamento ingiustificato, conformemente al diritto comunitario e alle legislazioni e prassi nazionali .
ART. 36	Al fine di promuovere la coesione sociale e territoriale dell'Unione, questa riconosce e rispetta l'accesso ai servizi d'interesse economico generale quale previsto dalle legislazioni e prassi nazionali , conformemente [al trattato che istituisce la Comunità europea] alla Costituzione .

Da notare che “la clausola di conformità” presenta un’accezione in più rispetto alla riserva di legge, data dalla sua capacità di favorire una certa uniformità nella disciplina di una determinata materia, in seno all’Unione, come risulta evidente nel 3° comma dell’art. 41, in cui è presente una clausola di conformità senza alcuna riserva di legge:

Ar t. 41,3	Ogni individuo ha diritto al risarcimento da parte della Comunità dei danni cagionati dalle sue istituzioni o dai suoi agenti nell’esercizio delle loro funzioni conformemente ai principi generali comuni agli ordinamenti degli Stati membri.
------------------	---

Rispetto alle materie per le quali tale clausola è prevista appare dunque sensato ritenere che il modello comunitario negli anni a venire non mancherà di esercitare la sua influenza all’interno dei Paesi membri, anche se gli effetti saranno verosimilmente diversi a seconda del tipo di assetto delle varie materie nei vari ordinamenti, potendo ipotizzare una valenza forte della clausola di conformità per quegli ordinamenti ancora sostanzialmente disimpegnati in un determinato settore, una valenza “neutra” per i Paesi che hanno disciplinato la materia in misura analoga al diritto comunitario e una valenza di mero sostegno per quei Paesi che appaiono sin d’ora collocati su una posizione più avanzata nella tutela di un determinato diritto.

9. I rinvii (espliciti) “interni” ed “esterni”

L’art. 18 CDF presenta profili di interesse dal punto di vista legislativo perché fa uso della particolare forma del “rinvio”, tecnica ampiamente considerata dalle direttive di tecnica legislativa, che si incontra quando «un atto normativo intende appropriarsi di un contenuto prescrittivo che è stato formulato in un atto diverso, il quale non viene toccato in nulla da tale richiamo¹⁹⁹».

AR T. 18	Il diritto di asilo è garantito nel rispetto delle norme stabilite dalla convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 e dal protocollo del 31 gennaio 1967, relativi allo <i>status</i> dei rifugiati, e a norma della Costituzione.
-------------	---

I convenzionali hanno effettuato due rinvii espliciti esterni (alla convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 e al protocollo del 31 gennaio 1967), ed uno interno (anzi, a quest’ultimo proposito la

¹⁹⁹ Così G.U. RESCIGNO, *L’atto normativo*, Bologna, Zanichelli, 1998, 176.

Seconda convenzione si è portata avanti “investendo sull’utilizzo del termine “Costituzione”²⁰⁰, ponendo con ciò stesso il problema del rapporto reciproco tra rinvii, visto che non è del tutto scontato, almeno in prima battuta, che in caso di contrasto tra le norme a cui viene fatto rinvio sarà destinata a prevalere “la Costituzione”.

Esaminando come stanno le cose, riguardo ai rinvii esterni, ci limitiamo ad accennare al fatto che il ricorso a questo tipo di tecnica è stato variamente valutato dagli esperti di legistica, che sono passati da una valutazione del tutto negativa -a motivo fondamentalmente del fatto che renderebbe più difficile l’interpretazione del testo, a partire dalla stessa qualificazione del rinvio come “fisso” piuttosto che “mobile”; al cauto apprezzamento -derivante dalla constatazione che l’impiego di questa tecnica non solo renderebbe più agevole l’approvazione del testo, ma anche e soprattutto ne favorirebbe, la comprensione, rendendo più fluido il discorso normativo e consentendo di utilizzare un testo normativo già sperimentato-.

Sensibili a tali problematiche hanno dimostrato di essere gli “orientamenti comuni” contenuti nell’Accordo interistituzionale del 1998 (ALLEGATO 12), che infatti risultano essere piuttosto cauti in proposito, col rilevare l’opportunità di evitare per quanto possibile il rinvio ad altri atti:

**ACCORDO INTERISTITUZIONALE
del 22 dicembre 1998**

16. È opportuno evitare per quanto possibile il rinvio ad altri atti. I rinvii designano con precisione l’atto o la disposizione cui si rinvia. I rinvii incrociati (rinvio ad un atto o ad un articolo che a sua volta rinvia alla disposizione iniziale) ed i rinvii a catena (rinvii ad una disposizione che a sua volta rinvia ad un’altra) devono essere altresì evitati.

Come si vede, la Carta non ha evitato di operare il rinvio ad altri atti, però ha rispettato le ulteriori indicazioni evitando i rinvii incrociati ed i rinvii a catena²⁰¹. Inoltre, il rinvio alla convenzione internazionale e al protocollo presenti nella Carta risultano designare «con precisione

²⁰⁰ Si veda in proposito PAGANO R., *Introduzione alla legistica*, cit., 147.

²⁰¹ Punto 16 dell’Accordo interistituzionale del 22 dicembre 1998 “sugli orientamenti comuni relativi alla qualità redazionale della legislazione comunitaria”, in GU C 073 17 marzo 1999, 1; e in http://europa.eu.int/eur-lex/pri/it/oj/dat/1999/c_073/c_07319990317it00010004.pdf.

l'atto o la disposizione cui si rinvia» secondo il punto 16 dell'Accordo interistituzionale del 1998 (ALLEGATO 12).

Nel complesso ci pare che i rinvii abbiano consentito di semplificare il testo della Carta (si immagini cosa avrebbe comportato inserire interamente le due fonti richiamate), senza comprometterne la comprensibilità e che per questo vadano visti con favore.

Ciò detto non nascondiamo l'ulteriore problema (che, peraltro, tradizionalmente presentano i rinvii, anche in questo la CDF non sembra fare eccezione) dato dall'identificazione di tali rinvii (esterni) come "fissi" piuttosto che "mobili", problema di non poco conto se si pensa che le due fonti richiamate possono costituire oggetto di modifiche.

Ora, le direttive di *drafting* vorrebbero che sia la volontà di fare un rinvio fisso, sia quella di fare un rinvio mobile fossero chiaramente espresse, attraverso l'utilizzo di formule come «nella versione vigente al...» e, nel secondo caso, «...e successive modificazioni²⁰²». Nella Carta tali espressioni non vengono utilizzate né si trova una norma generale sull'interpretazione - nemmeno, si badi, nelle spiegazioni all'articolo - che stabilisce in via generale i rinvii come debbono essere considerati. Tuttavia ci sembra che non solo la regola generale (che vuole che in mancanza di precise indicazioni il rinvio si debba presumere fisso), ma lo stesso tenore letterale dei disposti -in particolare, l'indicazione del giorno di emanazione dell'atto che consente la sua precisa identificazione- facciano pendere la bilancia a favore dell'utilizzo, nell'art. 18 CDF, di rinvii fissi alla fonte. In questa prospettiva, i due testi internazionali dovrebbero costituire la "base comune" di disciplina della materia, "aggiornata" da quanto stabilito (innanzitutto) dalla Costituzione, che per questa strada dovrebbe finire per prevalere.

10. Alcuni di *drafting* delle disposizioni finali: gli artt. 52 e 54 CDF

²⁰² Su cui vedasi l'interessantissima sentenza della Corte costituzionale n. 292 del 1984 che porta alle estreme conseguenze la constatazione del fatto che «[...] il ricorso a cosiffatto rinvio è senza dubbio tanto consolidato e frequente, da sembrare che costituisca ormai un metodo di legiferazione, ma non per questo è incensurabile, quando ne derivi ambiguità».

La particolare attenzione che il Gruppo Carta²⁰³ e la Seconda convenzione²⁰⁴ ebbero per le disposizioni finali della Carta -in particolare, il fatto, come vedremo, che le modifiche di maggior peso apportate alla Carta hanno riguardato proprio quest'ultime- rende testimonianza del particolare rilievo di questo gruppetto di articoli che, più che fornire la chiave di interpretazione (come invece intenderebbero fare le spiegazioni ai singoli articoli), forniscono la chiave di applicazione del catalogo.²⁰⁵

Ora, le disposizioni finali interessano in questa sede soprattutto perché, come la dottrina più attenta non ha mancato da subito di rilevare, si tratta della parte se non maggiormente ambigua (per

²⁰³ In <http://register.consilium.eu.int/pdf/it/02/cv00/00354i2.pdf>

²⁰⁴ Così, per esempio, la Paciotti, dando forse per scontato l'inserimento "iniziale" della Carta ebbe modo di suggerire: «La Carta, approvata nel suo complesso, non deve essere modificata per divenire la prima parte di una Costituzione europea, ma alcuni aggiustamenti tecnici potranno essere utili limitatamente alle clausole finali come quelle contenute negli articoli 51.2 e 52.2», in <http://european-convention.eu.int/docs/wd2/1696.pdf>

²⁰⁵ Cfr. GARCIA A., *The General provisions of the charter of fundamental rights of the European union*, in *European Law Journal*, 2002, 492-514.

parafrasare il noto testo di DE SIERVO) certamente più problematica di tutta la Carta, laddove invece, data l'importanza di questi disposti, sarebbe stato auspicabile che da subito fossero stati scritti lasciando pochi dubbi interpretativi.

Rinviando dunque altrove per l'esame di quelle disposizioni riproponenti alcuni temi divenuti ormai "classici" (ci riferiamo, in particolare, al problema dell'individuazione della "soglia" oltre la quale avviene la lesione del "nucleo essenziale"²⁰⁶ del diritto, incorporato dall'art. 52 CDF²⁰⁷, e il tema speculare, riproposto dall'art. 54 CDF, del «divieto dell'abuso del diritto»²⁰⁸), sotto il più specifico profilo del

²⁰⁶ Ci limitiamo a rilevare, in proposito (rinviamo a HERNÁNDEZ VALLE R., *Le garanzie non giurisdizionali dei diritti fondamentali in Costa Rica*, 93, per approfondimenti), che la dottrina tedesca, che è quella che maggiormente ha approfondito il tema, è giunta a dire che una limitazione riguarda il contenuto essenziale di un diritto fondamentale quando l'amministrato si trasforma in mero oggetto dell'attività statale, specialmente quando si condiziona l'uso di un diritto fondamentale all'esistenza di alcuni presupposti la cui realizzazione non si può verificare nonostante il titolare vi profondi il suo maggiore impegno. In altri termini, "i diritti di libertà proteggono determinati interessi privati. Si tratta di rendere possibile che i privati possano conseguire gli interessi protetti dal diritto costituzionale. Qualunque limitazione del diritto fondamentale a favore degli interessi statali rende difficile il conseguimento di quegli interessi privati. Ma se la limitazione si spinge così oltre da non consentire in nessun modo ai privati di conseguire i loro interessi protetti dal diritto fondamentale, perché si sbarrano tutte le strade che portano alla loro realizzazione, questa limitazione vulnera il loro contenuto essenziale ed è, pertanto, incostituzionale". Il *Tribunal constitucional spagnolo*, dal canto suo ha definito il contenuto essenziale del diritto come "quella parte del contenuto di un diritto in mancanza del quale questo perde la sua specificità, o, in altre parole, ciò che lo rende riconoscibile come diritto appartenente ad un certo tipo. E anche quella parte del contenuto che è ineludibilmente necessaria affinché il diritto permetta al suo titolare la soddisfazione di quegli interessi per il cui conseguimento si concede il diritto non si rispetta o si disconosce il contenuto essenziale quando il diritto resta sottomesso a limitazioni che lo rendono irrealizzabile, difficoltoso oltre il ragionevole o lo privano della necessaria protezione" (sent. n. 11 del 1981).

²⁰⁷ La "clausola limitativa generale" (art. 52 CDF) proviene dalla Costituzione tedesca (art. 19) ed era già contenuta nell'art. 26 della Risoluzione dell'89. Per un'analisi approfondita del disposto, rinviamo per tutti a Così T. GROPPi, commento all'art. 52 CDF, in Bifulco R., Cartabia M., Celotto A. (a cura di), *L'Europa dei diritti*, cit., 351-60.

²⁰⁸ Dell'abuso di diritto si trova traccia per la prima volta negli artt. 226 e 826 del BGB; parte della dottrina (BARBERA) ritiene tale disposto continui ad essere estraneo alle tradizioni degli altri costituzionalismi europei (sul tema, S. PATTI, *Abuso del diritto*, Dig. disc. priv., I, Torino, Utet, 1 ss.). A proposito dell'art. 54 CDF rinviamo per tutti a R. BIFULCO-A. CELOTTO, in Bifulco R., Cartabia M., Celotto A. (a cura di), *L'Europa dei diritti*, cit., 344-5.

drafting interessa qui rilevare innanzitutto i problemi che pone l'art. 52 CDF nella parte in cui dispone che le limitazioni ai diritti tutelati dalla CDF devono essere "dettate da effettive finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o dall'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui", a motivo del suo tenore letterale estremamente ampio e non opportunamente "assistito" come ha puntualmente rilevato parte della dottrina, «dal richiamo ai limiti "propri della società democratica" che avevano consentito, nella "causa Rutili", l'intervento della Corte contro un provvedimento del Ministero degli interni francese limitativo della libertà di circolazione di un gruppo di lavoratori per motivi di ordine pubblico...»(Barbera). Ora, si potrebbe forse replicare che si tratta pur sempre di limiti che per le tradizioni di altri Paesi sono da considerarsi sufficientemente rigorosi ed anzi, in alcuni casi, avanzati; pur tuttavia, da una disposizione redatta col preciso obiettivo di fare chiarezza in materia di limitazione delle libertà ci si sarebbe attesa maggiore accuratezza²⁰⁹. Specie se si conviene nel ritenere che "la Carta" manifesti la precisa convinzione della possibilità non solo di "far saltare" da un livello all'altro la disciplina di una data materia (attraverso riserve di legge e rinvii) ma altresì di prenderne in tutti i sensi "le dimensioni", come se i diritti ed il loro livello di tutela fossero degli oggetti inseribili in piani cartesiani e concretamente "misurabili", cosa di cui sono prova gli artt. 15, 40, 35, 37 e 38, che così dispongono:

AR T. 15,3	I cittadini dei paesi terzi che sono autorizzati a lavorare nel territorio degli Stati membri hanno diritto a condizioni di lavoro equivalenti a quelle di cui godono i cittadini dell'Unione.
AR T. 40	... alle stesse condizioni dei cittadini di detto Stato
Art. 35	Nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche ed attività dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione della salute umana.
Art. 37	Un livello elevato di tutela dell'ambiente e il miglioramento della sua qualità devono essere integrati nelle politiche dell'Unione e garantiti conformemente al principio dello sviluppo sostenibile.
Art. 38	Nelle politiche dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione dei consumatori.

Con più stretta attenzione al profilo del *drafting*, tutti questi disposti pongono il non semplice problema di stabilire quand'è che un livello di protezione può dirsi "equivalente" e soprattutto quando può

²⁰⁹ In questo senso altresì TRIANTAFYLLOU D., *The European charter of fundamental rights and the "rule of law": restricting fundamental rights by reference*, in *Common market law review*, 2002, 63.

considerarsi “elevato”. A quest’ultimo proposito un punto fermo è dato dalla semplice constatazione per cui il concetto di “elevatezza”, è qualcosa di diverso rispetto a quello di “sufficienza” (contrapposto a quello di “insufficienza”). Ora, se è vero che il contenuto essenziale di un diritto è quello che richiede una protezione “sufficiente”, è possibile ritenere che laddove la CDF dispone un “livello elevato di protezione” intenda impedire che il diritto o la libertà possa essere sacrificata (cosa che invece è possibile a certe condizioni negli altri casi) al limite fino al contenuto essenziale. Detto ancora altrimenti, a questi diritti di libertà va comunque garantita una tutela superiore rispetto a quella necessaria alla loro esistenza giuridica.

Cercando ora di capire cosa si intenda “in positivo” per “livello elevato di protezione”, occorre muovere dal presupposto per cui un livello di protezione può considerarsi tale quand’è superiore alla media. Il che tuttavia a sua volta comporta che si abbia un’idea di quale sia la “tutela media” del diritto o la libertà di volta in volta considerata -che pertanto la si possa “calcolare”- ben sapendo che la protezione al diritto concretamente accordata deve essere superiore ad essa.

Orbene, il modo più immediato ed “oggettivo” per risolvere il problema del “calcolo della media” ci sembra esser dato dalla lettura dei risultati forniti dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo. In questa prospettiva è dunque possibile dire che laddove la CDF stabilisce che ad un determinato diritto o libertà dev’essere accordato un elevato livello di protezione intenda dire che tale tutela dev’essere

superiore a quella mediamente garantita dalla Corte di Strasburgo. Interpretazione che peraltro si pone in linea con quanto stabilito sia nei punti successivi dell'art. 52, sia dalle spiegazioni, che confermano che il metro di paragone per stabilire se un diritto riceve una protezione uguale o "più estesa" da parte dell'UE è la CEDU.

Ciò detto, quanto da ultimo considerato porta tuttavia a porsi una domanda più radicale, riguardante se non proprio la "misurabilità" dei diritti fondamentali²¹⁰ quanto meno la possibilità di farsi un'idea sulla loro estensione quantitativa o sul loro "grado di protezione". Cosa che autorevole dottrina nega senza mezzi termini (ZAGREBELSKY), col considerare che se questo tipo di nozioni potevano forse avere una qualche utilità quando i diritti operavano secondo la loro concezione classica liberale (ovvero come concezione negativa del potere pubblico al servizio dell'intangibilità di ambiti di interesse e di attività libere riservate all'autonomia privata) ed era dunque possibile effettivamente rilevare una garanzia maggiore o minore (così come si può dire con riferimento a determinati interventi dell'autorità, per cui è possibile per esempio dire «la legge è meglio del regolamento, etc.), non risulterebbero più esserlo oggi, in un contesto in cui ci troviamo di

²¹⁰ Ci limitiamo a citare in proposito gli studi condotti da Laforet in vista della stesura della Legge fondamentale federale (tedesca), il quale riteneva possibile considerare due diritti "sinonimi" solo se disciplinanti lo stesso oggetto nello stesso senso, con lo stesso contenuto e nella stessa misura, cosicché dalla loro applicazione alla fattispecie concreta non sarebbe potuto che conseguire il medesimo, identico risultato. Diversamente, ci si sarebbe trovati in presenza di una garanzia più ampia a livello regionale, quando, nella Costituzione del *Land*,

- fossero stati sanciti nuovi diritti non esplicitamente garantiti dal sistema federale
- fosse stato ampliato l'ambito di protezione di un diritto già riconosciuto dalla Legge fondamentale, includendovi aspetti non oggetto precedentemente di specifica attenzione, o
- fosse stata rafforzata la garanzia a vantaggio del singolo; o
- ridotte le possibilità di limitazione o, infine,
- allargata la cerchia dei possibili beneficiari.

Infine, ci si sarebbe trovati innanzi all'ipotesi (peraltro assai più rara nella pratica) di garanzie più ridotte dei diritti regionali rispetto all'impianto dei diritti federali quando le Costituzioni dei (per esempio) *Länder*:

- si fossero astenuti dal riconoscere un diritto tutelato a livello federale;
- avessero riconosciuto un ambito di protezione più limitato o
- avessero ridotto le garanzie o
- avessero ridotto la cerchia dei destinatari o, infine,
- avessero accresciuto la limitabilità del diritto.

regola «innanzi a veri e propri “intrecci” di diritti parimenti rilevanti e potenzialmente contrastanti tra loro». L’interruzione della gravidanza resta l’esempio più efficace in proposito: quale legge è più protettiva dei diritti in gioco, quella che affida ogni decisione alla donna incinta o quella che rende assoluta la protezione della vita incipiente del nascituro? E l’introduzione di “scuole” o di comunità “di tendenza”? E gli “ordini professionali”? E il nodo spinoso dell’informazione e della tutela dell’individuo? E, ancora la tutela dell’ambiente in rapporto alla libertà di impresa?

Da quanto detto risulta confermata l’idea del nostro avere a che fare, ormai (da quando, cioè, i diritti fondamentali hanno smesso di rappresentare “il limite” di un rapporto biunivoco tra sovrano e sudditi, per diventare parte della sfera di autonomia privata) con situazioni vieppiù intricate e complesse «che coinvolgono insiemi di soggetti e che il più delle volte sono risolti all’interno di equilibri resi possibili da istituti ed istituzioni» (ZAGREBELKY), portando a condividere l’opinione dell’«impossibilità strutturale di assoggettare i diritti fondamentali a valutazioni quantitative²¹¹». Il che con più stretto riferimento alla Carta a nostro avviso significa aver lasciato all’interprete, specificamente al legislatore, un non meglio definito spazio di manovra in cui operare.

11. Segue: gli artt. 51 e 53 CDF

I principali problemi che l’art. 51 CDF pone sono stati altrove²¹² autorevolmente esaminati: trattasi della questione dell’ambito (soggettivo) di applicazione della Carta e del rapporto tra tutela dei diritti fondamentali e delimitazione delle competenze dell’Unione, «interconnesse, per il fatto che entrambe mettono in campo il problema più generale dei rapporti tra ordinamenti europeo e ordinamenti nazionali²¹³», pertanto a quelle pagine rinviamo per l’approfondimento di questi temi, limitandoci in questa sede a rilevare i profili più direttamente connessi al *drafting* normativo.

²¹¹ Così CARTABIA M., *Principi inviolabili e integrazione europea*, cit., 31.

²¹² Ci riferiamo in particolare all’analisi dell’art. 51 CDF svolto da M. CARTABIA, in Bifulco R., Cartabia M., Celotto A. (a cura di), *L’Europa dei diritti*, cit., 344-5.

²¹³ Così M. CARTABIA, nel commento all’art. 51 CDF, in Bifulco R., Cartabia M., Celotto A. (a cura di), *L’Europa dei diritti*, cit., 344-5.

<u>CONV 828/1/03</u>	<u>CIG 50/03</u>	<u>Atto finale del Trattato</u>
Articolo 51 Ambito di applicazione 1. Le disposizioni della presente Carta si applicano alle istituzioni, agli organi e alle agenzie dell'Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà come pure agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. Pertanto, i suddetti soggetti rispettano i diritti, osservano i principi e ne promuovono l'applicazione secondo le rispettive competenze e nel rispetto dei limiti delle competenze conferite all'Unione in altre parti della Costituzione. [...]	Articolo II-51: Ambito di applicazione 1. Le disposizioni della presente Carta si applicano alle istituzioni, agli organi e alle agenzie agli organismi dell'Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà come pure agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. Pertanto, i suddetti soggetti rispettano i diritti, osservano i principi e ne promuovono l'applicazione secondo le rispettive competenze e nel rispetto dei limiti delle competenze conferite all'Unione in altre parti della Costituzione. [...]	Articolo II-111 Ambito di applicazione 1. Le disposizioni della presente Carta si applicano alle istituzioni, organi e organismi dell'Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà, come pure agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. Pertanto, i suddetti soggetti rispettano i diritti, osservano i principi e ne promuovono l'applicazione secondo le rispettive competenze e nel rispetto dei limiti delle competenze conferite all'Unione nelle altre parti della Costituzione. [...]

L'art. 51 CDF col dirci che i soggetti ai quali le disposizioni della Carta si applicano sono le istituzioni, gli organi e le agenzie dell'Unione come pure gli Stati membri, finirebbe, come la più attenta dottrina non ha mancato di rilevare²¹⁴, non solo per riaffermare “quasi pleonasticamente”, che la Carta dei diritti si applica in primo luogo alle istituzioni ed agli organi dell'Unione²¹⁵, ma anche per riproporre come di stretta attualità il problema del mancato riconoscimento di efficacia “orizzontale” alle norme di diritto comunitario.

²¹⁴ Ci riferiamo a M. CARTABIA, nel commento all'art. 51 CDF, in Bifulco R., Cartabia M., Celotto A. (a cura di), *L'Europa dei diritti*, cit., 344-5; nello stesso senso L. AZZENA, *Le forme di rilevanza della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *La difficile Costituzione europea*, U. De Siervo, (a cura di), Bologna, Il Mulino 276; e LUCIANI M., *Forum: la Carta europea dei diritti. Riflessioni minime sulla Carta dei diritti fondamentali*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2001, 172 ss.

²¹⁵ Cfr. M. CARTABIA, nel commento all'art. 51 CDF, in Bifulco R., Cartabia M., Celotto A. (a cura di), cit., 345, che mette in luce come il fatto «che l'art. 51, par. 1, della Carta distingue tra “istituzioni” e “organi” non aggiunge nulla, né estende l'ambito dei diritti fondamentali protetti dalla Carta, rispetto a quelli protetti in via giurisprudenziale dalla Corte di giustizia», ma non sia altro che «una precisazione dovuta semplicemente ad amore di fedeltà al linguaggio dei Trattati» (pag. 346-7).

Orbene, si tratterebbe di una questione solo ed esclusivamente di *drafting* sostanziale, se non fosse che quanto previsto dalla disposizione finale contrasta in modo piuttosto evidente con quanto afferma il preambolo della CDF stessa laddove dispone «il godimento di questi diritti [contenuti nella CDF] fa sorgere responsabilità e doveri nei confronti degli altri come pure della comunità umana e delle generazioni future». È possibile dunque prevedere che la soluzione del problema dipenderà dalla scelta della parte della Carta a cui dare prevalenza: se al preambolo o non piuttosto alle disposizioni finali.

Ora, pur essendo possibile, in proposito, ritenere trattarsi di una di quelle scelte che trascendono ogni tipo di argomentazione giuridico-interpretativa (in particolare, sistematica piuttosto che letterale), avendo delle implicazioni di più vasta portata, di “politica del diritto per intenderci”, tuttavia ciò non elimina l’opportunità di esaminare sotto il profilo giuridico le implicazioni delle varie soluzioni.

La situazione più lineare sarebbe quella che vuole, in stretto rispetto, peraltro dell’art. 51 CDF, che la Carta si rivolga “in via generale” alle istituzioni europee ed alle istituzioni nazionali solo nei casi in cui agiscono in applicazione del diritto europeo, «in qualità», cioè, «di braccio operativo dell’ordinamento europeo, quasi fossero anch’esse all’occorrenza istituzioni europee» (CARTABIA). Approccio che peraltro si pone pienamente in linea con quanto auspicato da autorevolissima dottrina, secondo cui la CDF «può essere un bene se la si applica agli organi comunitari, ma se non la si applica che agli organi nazionali allora può risultare più un elemento supplementare di complicazione e d’insicurezza giuridica che un progresso²¹⁶».

Da parte sua, il riconoscimento alla CDF di effetti solo “in senso verticale” (LUCIANI) -secondo il paradigma tipico delle carte dei

²¹⁶ Così L. FAVOREU, *I garanti dei diritti fondamentali europei*, in Zagrebelsky G. (a cura di), *cit.*, 256.

diritti più antiche- potrebbe semplificare di molto l'applicazione della Carta, risolvendo alla fonte alcuni dei principali problemi che essa altrimenti potrebbe porre (così non solo quello di cui qui si tratta ma anche quello, per esempio della "misurabilità dei diritti", e quelli derivanti dalle interferenze con le costituzioni dei paesi membri).

Trattasi, in entrambi i casi, di prospettive all'evidenza distanti rispetto a quella portata avanti durante i lavori della Seconda convenzione dai rappresentanti del governo inglese²¹⁷, che proposero di limitare l'impatto della Carta non consentendole di svolgere i propri effetti non solo "in senso orizzontale", ma nemmeno in capo alle Istituzioni dei paesi membri: «*the principal addresses of the Charter are the European Union institutions when acting in the sphere of their competences and not the Member States when acting in areas within national competences*²¹⁸».

Ora, se quest'ultimo orientamento contrasta in modo evidente con alcuni dei disposti della Carta, ed in particolare con l'attuale art. II-111 CDF, l'approccio volto a limitare l'impatto della Carta solo all'ambito dei "rapporti verticali" tra istituzioni (LUCIANI) si scontra con la constatazione dell'assolutezza che, almeno in linea teorica, dovrebbe assistere tutti i diritti fondamentali²¹⁹.

²¹⁷ Del resto nel Regno Unito problemi in buona parte analoghi li ha presentati lo *Human Rights Act* (su cui P. LEYLAND, *Human Right Act 1998: riportare i diritti a casa?* In *Quad. cost.*, 2000, 90-91): alla fine sembra essere prevalsa l'idea di Ewing: «si può fare riferimento ai diritti della Convenzione nei processi tra privati, ma questi stessi non possono costituire il fondamento di un'azione» (K.D. EWING, *The Human Rights Act and Parliamentary democracy*, in *Modern Law Review*, 1999, 89).

²¹⁸ Così GOLDSMITH LORD, *A Charter of rights, freedoms and principles*, in *Common market law review*, 2001, 1204.

²¹⁹ Sulla concezione dei diritti fondamentali come situazioni soggettive che l'individuo dovrebbe comunque poter far valere e tutelare tanto nei confronti dei pubblici poteri, quanto verso i privati, si veda per esempio, ROLLA G. (a cura di), *Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali*, cit., 16; PIZZORUSSO A., *Il patrimonio costituzionale europeo*, cit., 185.

Sul tema, con più specifico riguardo alla CDF, si veda DAVIS R.W. (*Citizenship of the Union...rights for all?* in *European Law Review*, 2002, 121-137), che giunge non solo a concludere per l'efficienza orizzontale della Carta, ma altresì a dire che «*the legal definition of a Union citizenship should be re-defined, or the rights in question re-classified as "Union membership rights" or "Union residents rights" accorded to persons of any nationality who have, through obtaining some form of right to reside in Member State, become members of the Union for the duration of their period of residence*».

Del resto in varie occasioni nel corso dei lavori di entrambe le convenzioni è stata evidenziata l'opportunità di riconoscere ai disposti della Carta effetti anche orizzontali (così, per esempio, nelle conclusioni del Gruppo Carta «il Gruppo sottolinea il grande vantaggio che i cittadini trarrebbero da un'eventuale incorporazione della Carta nel futuro trattato costituzionale, perché ciò permetterebbe loro di avvalersi dell'intero sistema di ricorso vigente nell'Unione²²⁰») e non ultima dalla Commissione europea nella Comunicazione del 2000:

2. [...] - nel rispetto del principio di universalismo, i diritti enunciati nel progetto sono, in massima parte, riconosciuti a chiunque, a prescindere dalla nazionalità o dal luogo di residenza delle persone. Diverso è il caso dei diritti connessi più direttamente con la cittadinanza dell'Unione, riconosciuti ai soli cittadini (come la partecipazione alle elezioni del Parlamento europeo o alle elezioni municipali) o per determinati diritti riservati a gruppi specifici della popolazione (per esempio diritti dei minori o determinati diritti dei lavoratori in campo sociale); [...]

I principali problemi derivanti dal riconoscimento della portata anche “orizzontale” dei disposti della CDF parrebbero derivare dalla preoccupazione che per tramite del principio di indivisibilità da un lato -che assiste indifferentemente tutti i titoli della CDF, ivi incluso quello sulla solidarietà- e del riconoscimento della portata “orizzontale” dei disposti della CDF dall'altro, si finisca per aprire la strada alla rivendicazione, da parte di soggetti privati, di tutta una serie di pretese non solo nei confronti di altri privati ma anche dei pubblici poteri. Evenienza che tuttavia dovrebbe essere stata oggi attenuata se non eliminata (“quanto meno sulla carta”) dall'introduzione, nel punto 5 dell'art. 52 CDF, della distinzione tra “diritti” e “principi”, per cui, almeno per questo profilo, non dovrebbero più porsi seri ostacoli a riconoscere ai disposti della Carta effetti anche sul piano interindividuale.

Quest'ultimo, del resto, parrebbe essere l'approccio più in linea con quanto “originariamente” auspicato dal Parlamento europeo nella Risoluzione “sul rispetto dei diritti dell'uomo nella Comunità europea” dell'11 marzo 1993, in cui l'Istituzione comunitaria ebbe modo di affermare che «l'effettivo godimento di questi diritti [diritti economici, sociali e culturali riconosciuti a livello internazionale come diritti fondamentali] [dovrà] essere riconosciuta e garantita ad ogni uomo [...] nonostante il loro carattere molto spesso programmatico [e dovranno]

²²⁰ In <http://register.consilium.eu.int/pdf/it/02/cv00/00354i2.pdf>.

beneficiare di un grado di protezione equivalente a quello dei diritti civili e politici, alla luce dell'indivisibilità e dell'interdipendenza di tutti i diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali».

Posizione che è stata, invero, di molto attenuata nella successiva Risoluzione (la cui versione provvisoria è stata pubblicata il 23 ottobre) del 2002, in cui, nel parlare della "portata" della Carta, ai punti o) e p) afferma: «la Carta è rivolta alle istituzioni e agli organi (e agenzie) dell'Unione europea nonché agli Stati membri qualora e a condizione che applichino le norme e la politica dell'Unione; nella misura in cui postula un rapporto diretto tra il cittadino, da una parte, e l'autorità sovranazionale, dall'altra, la Carta contribuirà a far sì che l'Unione rispetti il principio di sussidiarietà; essa dovrebbe infine costituire la base per l'intero assetto costituzionale²²¹».

Ad ogni modo, se dal punto di vista giuridico è opportuno sin d'ora considerare che la scelta a favore di questa strada, più che di altre renderà non più rinviabile l'aggiornamento delle fonti che regolano l'attività dei giudici comunitari²²² e la riconfigurazione dei rapporti reciproci tra le Corti europee; dal punto di vista più strettamente legistico, il problema da ultimo esaminato porta a dire che sarebbe stato certamente auspicabile una maggiore chiarezza, sul punto, da parte della Carta, specie alla luce di quanto stabilito al punto 3 dell'Accordo interistituzionale del 22 dicembre 1998 (ALLEGATO 12), in base al quale «Nella redazione degli atti si tiene conto dei soggetti ai quali essi debbono applicarsi, affinché tali soggetti possano conoscere senza ambiguità i propri diritti ed obblighi. Si deve inoltre tener conto di coloro che dovranno applicarli».

²²¹http://www.fpcgil.it/internaz/Convenzione_europea/carta%20diritti.htm#FROMEXPL_050808_8_8.

²²² Così, per esempio, Ingholf Pernice non ha mancato di osservare come «De lege ferenda, it has been suggested to provide a direct access to the ECJ in matters of fundamental rights through the new remedy, copied from the German and Spanish systems, of the constitutional complaint". Individuals whose fundamental rights are violated by a legislative, administrative or even judicial act of the European Union, and who either have no judicial remedy or have exhausted the remedies provided under national law, may apply to the ECJ to declare that act null and void. This solution would, in a way, fill the gap existing since the restrictive Plaumann jurisdiction. However, it would increase the workload of the ECJ considerably and, as in the Member States mentioned, lead to excessive duration for the procedures and frustration for most of the applicants» (PERNICE I., *Integrating the charter of fundamental rights into the constitution of the european union: pratical and theorical propositions*, in *The Columbia Journal of European Law*, 2003, 41).

Proseguendo nel discorso, com'è stato rilevato, il fatto che la Carta all'art. 51 CDF abbia recepito «una versione piuttosto attenuata della dottrina della *incorporation*²²³», "limitandosi" a prevedere che le disposizioni della Carta debbono applicarsi agli Stati membri "esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione", non ha di per sé dato soluzione ai problemi di sovrapposizione tra le diverse forme di tutela dei diritti fondamentali in Europa.

Secondo la medesima voce dottrinale la portata della previsione dipenderà da come essa verrà intesa: «se essa verrà interpretata in senso tecnico, in riferimento a quelle attività legislative ed amministrative di esecuzione di obblighi comunitari che si esprimono con atti tipici, allora effettivamente l'impatto dei diritti fondamentali comunitari negli ordinamenti nazionali risulterà ridotto rispetto a quanto al presente accade»; ma «è probabile che l'art. 51, par. 1 finirà per estendersi a tutti gli atti statali che in qualche misura cadono nel cono d'ombra proiettato dal diritto comunitario, con conseguente notevole ampliamento dell'ambito di applicazione della Carta all'interno degli Stati membri, rispetto a quanto il tenore letterale dell'art. 51 farebbe pensare».

In quest'ultimo caso l'ambito di applicazione della Carta potrà verosimilmente finire per «coprire unitariamente tutte le attività di competenza dell'Unione», indipendentemente dal fatto se l'atto è emanazione di un'Istituzione comunitaria piuttosto che nazionale. Di qui l'intreccio tra il tema della tutela dei diritti fondamentali e quello delimitazione delle competenze dell'Unione.

Ora, interessa qui rilevare come un problema che "segue" a quello appena visto, non certo attenuato dall'ambiguo *drafting* utilizzato, sia posto dall'art. 53 CDF²²⁴ col prevedere che «nessuna disposizione della presente Carta deve essere interpretata come limitativa o lesiva dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali riconosciuti, *nel rispettivo ambito di applicazione*, dal diritto dell'Unione, dal diritto internazionale, dalle convenzioni internazionali delle quali l'Unione, o

²²³ Così M. CARTABIA, commento all'art. 51 CDF, in Bifulco R., Cartabia M., Celotto A. (a cura di), *cit.*, 347, ed anche per le affermazioni che seguono. A proposito della "*incorporation doctrine*", sempre della medesima autrice, *The multilevel protection of fundamental rights in Europe: the european pluralism and the need for a judicial dialogue*, in *The protection of fundamental rights in europe: lesson from Canada*, C. Casonato (edited by), Trento, Università degli studi di Trento, 2004, 86-90.

²²⁴ Si occupa specificamente di analizzarle l'art. 53 CDF, tra gli altri, BERLING LIISBERG J., *Does the EU charter of fundamental rights threaten the supremacy of community law?* In *Common market law review*, 2001, 1171ss.

tutti gli Stati membri sono parti contraenti, in particolare la convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e dalle costituzioni degli Stati membri».

La portata di questo disposto, infatti, varia di molto a seconda dell'interpretazione che venga data dell'inciso «nel rispettivo ambito di applicazione» (art. 53 CDF) che, ed è questo il punto, a sua volta (è possibile ritenere che) finirà per essere “trascinato” (o, se si vuole, “inglobato”) dal “cono d'ombra” proiettato dal diritto comunitario, e cioè dall’“ambito di applicazione” (*rectius*:- “attuazione”) del diritto dell'Unione, ai sensi dell'art. 51 CDF.

Ora, seguendo l'approccio fatto proprio dal cd. *multilevel constitutionalism*²²⁵ è possibile ritenere che col dire che “si applica esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione” e col vietare che qualunque disposizione della Carta “possa essere interpretata come limitativa o lesiva dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali”, la Carta si sia posta nell'ottica di offrire una tutela “specificata” ed “aggiuntiva”; «*a further step in the protection of fundamental rights in the EU legal order*²²⁶» rispetto a quella generale che continua a rimanere in capo ai singoli Stati²²⁷ e ad altri sistemi di tutela dei diritti di rango internazionale²²⁸.

Secondo questo approccio l'inciso «nel rispettivo ambito di applicazione» non avrebbe pertanto altro significato se non quello di chiarire che le varie istituzioni dovrebbero continuare ad agire secondo le regole stabilite dagli Stati, senza alcuna “invasione di campo” che

²²⁵ Sulla tutela multilivello dei diritti si vedano per tutti M. CARTABIA, *The multilevel protection of fundamental rights in Europe: the european pluralism and the need for a judicial dialogue*, in *The protection of fundamental rights in europe: lesson from Canada*, C. Casonato (edited by), Trento, Università degli studi di Trento, 2004, 81 ss.; A. D'ATENA- P. GROSSI (a cura di), *Tutela dei diritti fondamentali e costituzionalismo multilivello*, Milano, Giuffrè, 2004; e BILANCIA P.- DE MARCO E. (a cura di), *La tutela multilivello dei diritti*, Milano, Giuffrè, 2004.

²²⁶ Così LENAERTS K.-DE SMIJTER E., *A "Bill of rights" for the european union*, in *Common market law review*, 2001, 298, che vedono «*The Charter of Fundamental Rights of the European Union as prelude to a European Constitution*».

²²⁷ In tal senso, tra gli altri, GARCIA A., *The General provisions of the charter of fundamental rights of the European union*, in *European Law Journal*, 2002, 492.

²²⁸ Sulle “origini” del disposto (in particolare, sul fatto che esso sia sorto in seguito alle pressanti richieste del Consiglio d'Europa a salvaguardia della CEDU), le differenze rispetto al disposto “gemello” contenuto nella CEDU ed il possibile contrasto tra Carta e valori costituzionali nazionali, M. CARTABIA, commento all'art. 53 CDF, in Bifulco R., Cartabia M., Celotto A. (a cura di), *cit.*, 360 ss.

non derivi specificamente dal Trattato (e comunque sempre alla luce della dottrina dei controlimiti). Solo nel caso in cui i singoli ordinamenti dovessero dimostrarsi inadeguati a proteggere dei diritti previsti dalla CDF nelle materie di competenza dell'Unione potrebbe subentrare la tutela comunitaria, ma solo se si tratta di materie di competenza dell'Unione.

Muovendo da una diversa prospettiva, altra parte della dottrina ha tuttavia messo da subito in guardia dalle implicazioni che l'inciso «nel rispettivo ambito di applicazione» potrebbe avere, se guardato alla luce di un'interpretazione estensiva dell'art. 51 CDF e dei principi del primato e dell'effetto diretto delle norme comunitarie. In questa situazione emergerebbe infatti con tutta evidenza l'idoneità del diritto comunitario ad essere applicato ed a prevalere in ogni caso -quindi sia "al rialzo" ma anche "al ribasso"- sul sistema di tutele dei diritti previsto dalle costituzioni degli stati membri, in tutti quei casi di possibile esercizio di una competenza da parte dell'Unione²²⁹.

In quest'ottica dunque non solo "il cono d'ombra" finirebbe per essere di molto ampliato, ma anche per avere una portata decisiva, considerato che lo *standard* minimo di tutela dei diritti rientranti nelle materie di competenza dell'Unione diventerebbe quello previsto dalla Carta, indipendentemente dalla previsione, da parte dei singoli stati membri, di forme di tutela maggiori rispetto all'Unione.

In estrema sintesi, dunque, è prospettabile il seguente scenario: "la materia" dei diritti fondamentali potrebbe funzionare da scalpello ampliando il "cono d'ombra" dell'art. 51 CDF; a sua volta l'ampliamento dell'ambito di applicazione della Carta potrebbe comportare un ampliamento dello spazio di attuazione del diritto dell'Unione in cui gli Stati membri soggiacciono alla Carta; e questo potrebbe finire per avere ripercussioni sul livello di protezione dei diritti considerato che, giunti a questo punto, in base all'art. 52 CDF sarebbe quello offerto «nel rispettivo campo di applicazione» dal diritto comunitario (dal momento che le materie così "incorporate"

²²⁹ I possibili approcci alla CDF in rapporto alle costituzioni nazionali riteniamo che possano essere così schematizzati (due "intermedi" e due "integrali"):

- 1) Interpretazione restrittiva della CDF e applicazione principio del primato del diritto comunitario;
- 2) interpretazione estensiva della CDF e preminenza delle Costituzioni nazionali;
- 3) interpretazione estensiva CDF e primato del diritto comunitario;
- 4) interpretazione restrittiva della CDF e primato Costituzioni nazionali.

rientrerebbero a tutti gli effetti nel novero di quelle “del diritto dell’Unione”).

Tale situazione sarebbe resa ancora più verosimile dalla constatazione di quanto accade di regola negli ordinamenti federali, dove le Carte dei diritti finiscono per funzionare come (per usare un’espressione ormai “abusata”) veri e propri “grimaldelli” al principio di competenze attribuite, aprendo “varchi” insperati al potere (federale)²³⁰. Secondo molti, infatti, «sarà inevitabile un’estensione dell’intervento dell’Unione in ogni materia sulla base della tutela di un diritto contenuto nella Carta»²³¹, considerata la difficoltà, all’atto pratico, di non riconoscere che, seppur nel limitato ambito delle specifiche competenze loro attribuite, spetterà alle istituzioni comunitarie il dovere di promuovere il rispetto di tali principi e diritti.

Si è soliti fare in proposito l’esempio del divieto di tortura (materia del tutto estranea a quelle di competenza dell’Unione), per dimostrare la difficoltà in cui si troveranno le Istituzioni comunitarie a non intervenire in proposito, sia in ambito interno sia in ambito internazionale (ma lo stesso discorso potrebbe farsi con riguardo alla maggior parte delle libertà contenute nella Carta²³²).

Del resto autorevole dottrina aveva già rilevato “in tempi non sospetti” che se per un «primo aspetto si teme che l’esistenza di una Carta dei diritti “federale” [possa giustificare] tutte le attività della federazione che non arrechino lesioni ai diritti fondamentali, anche se debordanti dai limiti di competenza materiale o addirittura *ultra vires*», per altro verso «si ha riguardo al fatto che per essere pienamente effettivi i diritti esigono che siano assunte delle misure positive di attuazione, e si teme pertanto che la proclamazione di una carta dei diritti possa essere utilizzata come fondamento giuridico e scaturigine normativa di nuove competenze federali o dell’Unione²³³».

L’azione programmatica potrebbe dunque essere un’ulteriore strada per addivenire all’ampliamento delle competenze da parte dell’Unione, come conferma quanto emerso nel corso dei lavori del Gruppo Carta:

²³⁰ Si veda in proposito ECKHOUT P., The EU Charter of fundamental rights and the federal question, in *Common market law Review*, 39, 5, 2002, 945-994.

²³¹ Cfr. il Working Group II, Working document 03 del 5 luglio 2002 in <http://european-convention.eu.int/docs/wd2/1662.pdf>

²³² In particolare, il Gruppo di lavoro richiama l’attenzione sugli artt. 2, 4, 10, 14, 19, 28, 34, 35, 48 e 50 CDF.

²³³ M. CARTABIA, commento all’art. 51 CDF, in Bifulco R., Cartabia M., Celotto A. (a cura di), *cit.*, 350.

«the preceding Convention was guided by the idea that a distinction should be made between the extent of the Union's legislative competencies, on the one hand, and respect by the Union of all fundamental rights wherever it acts, on the other hand», tuttavia, «several examples drawn from the institutions' practice appear to illustrate that the Union's action may well have important impacts even on such fundamental rights that concern areas where the Union would have no or little competence to legislate²³⁴».

Quanto da ultimo rilevato rivela alcune delle ragioni della particolare attenzione che il Gruppo Carta ha avuto nei riguardi di tali problematiche e della necessità di risolverle (come dimostrano anche altri documenti di lavoro presentati²³⁵).

Lo stesso commissario Vitorino si impegnò in prima persona per rassicurare i rappresentanti degli Stati membri sul fatto che il catalogo non avrebbe introdotto nuovi diritti e nuove competenze rispetto a quelli già riconosciuti dalla legislazione europea e dai diritti costituzionali nazionali come riversati nelle tradizioni costituzionali comuni²³⁶.

²³⁴ Così si trova scritto al punto 3 del Working document 1 del Working Group II del 24 giugno 2002 (in <http://www.latvija-eiropa.gov.lv/doc/konvents/lnk2dg/harta-dd.doc>).

²³⁵ Così per esempio si trova scritto nel Working document 03 del 5 luglio 2002: *«in the light of the above elements, can it be assumed that the Charter, if integrated into the Treaties, would not create new powers of the Community / the Union, or modify its existing powers, as it states in its Article 51 § 2? If the body of the articles of the Charter were to be inserted into the EU Treaty itself or in a new basic Treaty (option f), would then a possible drafting adjustment of Article 51(2) of the Charter, clarifying that the Charter articles do not alter the powers and tasks as defined by the other provisions of the Treaties, be necessary or useful?»* (in <http://european-convention.eu.int/docs/wd2/1662.pdf>).

²³⁶ Ponendosi del resto in linea con le indicazioni fornite dalla Corte di Giustizia nel parere n. 2 del 1994, che auspicò la separazione delle due sfere (diritti e competenze), col dire che la necessità di redigere un elenco completo dei principi e dei diritti fondamentali vigenti nell'Unione non avrebbe dovuto avere nulla a che vedere con l'attribuzione delle competenze, ma semmai si sarebbe dovuta porre come un limite all'esercizio dei poteri delle istituzioni dell'Unione e delle Comunità previsti nei Trattati. Distinzione che è stata fatta propria successivamente dal Regolamento n. 2679 del 1998, in cui il Consiglio riconobbe esplicitamente il gravare dell'obbligo in capo alle istituzioni del rispetto di diritti fondamentali anche in settori in cui non è riconosciuta loro alcuna competenza a legiferare (nella fattispecie, il diritto di

Sul piano concreto, il Gruppo Carta è giunto alla fine a proporre una serie di puntuali aggiustamenti -tutti recepiti dalla Seconda convenzione, come dimostra lo schema che segue in riferimento all'art. 51 CDF²³⁷- da apportare alle “Disposizioni generali che disciplinano l'interpretazione e l'applicazione della Carta”.

Trattasi di modifiche variamente apprezzabili, come vedremo, sotto il profilo del *drafting* formale: con più specifico riguardo all'art. 51, che qui interessa, esso è valutabile positivamente nella misura in cui si consideri la difficoltà di “disegnare” “sulla carta” un argine più resistente alla possibilità, attraverso il catalogo di diritti, di introdurre nuove competenze (laddove invece sin dal *drafting* formale suscita qualche perplessità in più la modifica dell'art. 52 CDF).

In ogni caso, poi sarà l'analisi di impatto *ex post* a rivelarci la “portata” non solo di questi specifici aggiustamenti, ma più in generale del principio di attribuzione delle competenze.

<u>CARTA 4473/00 (11 ottobre 2000)</u>	<u>Gruppo “Carta”</u>	<u>CONV 828/03</u>
CAPO VII. DISPOSIZIONI GENERALI		TITOLO VII. DISPOSIZIONI GENERALI CHE DISCIPLINANO L'INTERPRETAZIONE E L'APPLICAZIONE DELLA CARTA
Articolo 51- Ambito di applicazione 1. Le disposizioni della presente Carta si applicano alle istituzioni e agli organi dell'Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà come pure agli Stati membri	Articolo 51, paragrafo 1: “Le disposizioni della presente Carta si applicano alle istituzioni e agli organi dell'Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà come pure agli Stati membri	Articolo 51 - Ambito di applicazione 1. Le disposizioni della presente Carta si applicano alle istituzioni, agli organi e alle agenzie dell'Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà come pure agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del

sciopero).

²³⁷ Si veda in proposito PINELLI C., *Appunto sulle proposte di modifica alle clausole orizzontali della Carta dei diritti in discussione presso la Convenzione europea*, in http://www.associazionedeicostituzionalisti.it/materiali/costituzione_ue/file/praesidium/pinelli_carta.html; ed altresì, dello stesso studioso, http://www.associazionedeicostituzionalisti.it/materiali/costituzione_ue/file/praesidium/pinelli_fonti.html.

esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. Pertanto, i suddetti soggetti rispettano i diritti, osservano i principi e ne promuovono l'applicazione secondo le rispettive competenze. 2. La presente Carta non introduce competenze nuove o compiti nuovi per la Comunità e per l'Unione, né modifica le competenze e i compiti definiti dai trattati. SPIEGAZIONE ART. 51 L'articolo 51 è inteso a determinare il campo di applicazione della Carta. Esso mira a stabilire chiaramente che la Carta si applica innanzitutto alle istituzioni e agli organi dell'Unione nel rispetto del	esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. Pertanto, i suddetti soggetti rispettano i diritti, osservano i principi e ne promuovono l'applicazione secondo le rispettive competenze e nel rispetto dei limiti delle competenze conferite all'Unione da altre parti del [presente trattato/trattato costituzionale]." Articolo 51, paragrafo 2: "La presente Carta non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione, né introduce competenze nuove o compiti nuovi per [la Comunità o per] l'Unione, né modifica le competenze e i compiti definiti dagli altri [capitoli/dalle altre parti] del [presente trattato/trattato costituzionale]."	diritto dell'Unione. Pertanto, i suddetti soggetti rispettano i diritti, osservano i principi e ne promuovono l'applicazione secondo le rispettive competenze e nel rispetto dei limiti delle competenze conferite all'Unione in altre parti della Costituzione. 2. La presente Carta non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione, né introduce competenze nuove o compiti nuovi per l'Unione, né modifica le competenze e i compiti definiti nelle altre parti della Costituzione. SPIEGAZIONE ART. 51 Aggiunta: Anche il paragrafo 2 conferma che la Carta non può avere l'effetto di estendere l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione stabilite nelle altre parti della Costituzione. Si tratta di un principio già affermato dalla Corte di giustizia relativamente ai diritti fondamentali riconosciuti come parte integrante del diritto
--	--	---

principio di sussidiarietà. Questa disposizione è fedele all'articolo 6, paragrafo 2 del trattato sull'Unione europea, che impone all'Unione di rispettare i diritti fondamentali, nonché al mandato impartito dal Consiglio europeo di Colonia. Il termine "istituzioni" è consacrato dal trattato CE, che enumera le istituzioni nell'articolo 7. Il termine "organo" è abitualmente utilizzato per designare tutte le istanze stabilite dai trattati o da atti di diritto derivato (cfr. l'articolo 286, paragrafo 1 del trattato che istituisce la Comunità europea). [...]		dell'Unione (sentenza del 17 febbraio 1998, C-249/96 Grant, Racc. 1998, pag. I-621, punto 45 della motivazione). Secondo tale principio va da sé che l'incorporazione della Carta nella Costituzione non può essere intesa come un'estensione automatica della gamma degli interventi degli Stati membri che vanno considerati "attuazione del diritto dell'Unione" (ai sensi del paragrafo 1 e della giurisprudenza citata).
---	--	--

12. CDF e versioni linguistiche dei testi normativi

Al termine del capitolo introduciamo un tema divenuto di sempre più stringente attualità in diretta corrispondenza con il progressivo approfondimento del processo di integrazione europea, e cioè la questione delle diverse versioni linguistiche "ufficiali" dei testi normativi comunitari che tendenzialmente fanno "ugualmente fede"²³⁸.

Sotto il profilo del *drafting* è stato messa in luce in via generale la questione se per questa strada si ponga il rischio concreto di un "abbassamento" della qualità redazionale dei testi normativi. Ed infatti, a parte la considerazione di "ordine tecnico" per cui non solo la CDF, ma ogni testo normativo in ambito comunitario passa sotto le mani, per forza di cose, di persone diverse e di diversa competenza e sensibilità (per quanto all'interno di ogni servizio giuridico la traduzione del testo sia affidata ad un funzionario specifico, il che peraltro pone altri tipi di problemi legati all'eccessiva "personalizzazione della traduzione"),

²³⁸ Si veda in proposito CAPRIOLI C., *Multilinguismo e diversità linguistica nell'Unione europea*, in http://www.uemilano.it/multilinguismo/doc/diversita_linguistica.doc.

occorre tener conto che non sempre la traduzione viene svolta dalla *master copy*, ma talora accade che venga tradotta una versione che a sua volta era già stata oggetto di traduzione con ciò aumentando le probabilità di “snaturare” il testo originario.

A ciò si aggiunge quanto rilevato in più occasioni nel corso del presente lavoro, vale a dire dell’opportunità, ad oggi prevista dal punto 5 dell’Accordo interistituzionale del 1998, di scrivere i testi utilizzando espressioni comuni, ampiamente note, a scapito, in alcuni casi, della precisione dei termini utilizzati e conseguentemente della qualità redazionale dell’atto normativo.

**ACCORDO INTERISTITUZIONALE
del 22 dicembre 1998**

5. Durante tutto il procedimento di formazione i progetti di atti comunitari sono redatti usando termini e costruzioni rispettosi del carattere plurilingue della legislazione comunitaria e ricorrendo con prudenza a concetti o terminologie peculiari di un sistema giuridico nazionale»²³⁹,

Tutto questo senza tener conto delle “negoziazioni” di cui il testo è oggetto sul piano “politico”²⁴⁰, a cui in ambito comunitario si aggiunge anche il problema della cd. “negoziazione della traducibilità” delle parole, che quasi mai conduce ad operare la scelta del termine “migliore” dal punto di vista del *drafting*, laddove invece qualunque minima sfumatura linguistica può avere un’importanza fondamentale, come dimostra esemplarmente la vicenda che ha portato, nel corso dei lavori della Prima convenzione, a modificare la previsione del “diritto al lavoro” con quella meno impegnativa del «diritto di lavorare».

Si tratta di questioni all’evidenza di eccessivamente ampia portata che richiedono sedi più specifiche per poter essere esaminati; con più stretto riferimento alla Carta ci sembra di poter considerare come, tutto sommato, anche da quest’ultimo punto di vista essa rappresenti un’isola felice, visto e considerato che nonostante il catalogo sia passato sotto gli occhi -e le mani- di molti, sia durante i lavori della Prima

²³⁹ Ci riferiamo all’Accordo interistituzionale del 22 dicembre 1998 “sugli orientamenti comuni relativi alla qualità redazionale della legislazione comunitaria”, in GU C 073 17 marzo 1999, 1; e in http://europa.eu.int/eur-lex/pri/it/oj/dat/1999/c_073/c_07319990317it00010004.pdf (ALLEGATO 12).

²⁴⁰ Con più stretto riferimento alla Carta, ricordiamo che le *master copies* nel corso dei lavori della Seconda convenzione erano redatte in francese ed inglese, mentre nei lavori della Prima Convenzione ruolo centrale ebbe anche l’idioma tedesco, lingua madre del presidente Herman Herzog.

convenzione, sia durante quelli della Seconda è rimasto avvolto da un alone di “intangibilità” (ricordiamo, in proposito, che per la CDF fu seguito un procedimento particolare che vide coinvolti i giuristi revisionisti linguisti del Consiglio dell’UE non, come solitamente accade, nell’ambito di una sola seduta in una fase molto avanzata dei lavori -quando il testo sta per essere approvato in via definitiva e dunque c’è poco margine di intervento per migliorarne il *drafting*-, bensì in vista del vertice di Nizza -e dunque per la sua “semplice” proclamazione-, e per una settimana intera da un gruppo di giuristi esperti del settore²⁴¹, presieduto da Jean-Claude Piris²⁴²).

Il testo pare cioè essere rimasto praticamente intatto dall’ottobre 1999 (quanto meno) fino all’estate del 2003, al punto che se si confronta il progetto di CDF presentato dalla Convenzione con il testo approvato a Nizza si vede che, disposizioni finali a parte, i due documenti sono praticamente identici, come dimostra lo schema che segue (in cui riportiamo solo i disposti modificati):

CARTA 4473/00	CONV 828/03	Versione finale
Articolo 3 - Diritto all'integrità della persona 1. Ogni individuo ha diritto alla propria integrità fisica e psichica. 2. Nell'ambito della medicina e della biologia devono essere in particolare rispettati: È il consenso libero e informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalla legge È il divieto delle	Articolo 3 - Diritto all'integrità della persona 1. Ogni individuo ha diritto alla propria integrità fisica e psichica. 2. Nell'ambito della medicina e della biologia devono essere in particolare rispettati: a) il consenso libero e informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalla legge	Articolo 3 - Diritto all'integrità della persona 1. Ogni individuo ha diritto alla propria integrità fisica e psichica. 2. Nell'ambito della medicina e della biologia devono essere in particolare rispettati: a) il consenso libero e informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalla legge b) il divieto delle pratiche eugenetiche, in particolare di quelle aventi come scopo la selezione delle persone c) il divieto di fare del corpo

²⁴¹ Visto che non si trattava di una atto legislativo “comune”, ma piuttosto di un atto politico, al pari di un accordo interistituzionale, proposto da tutti, sarebbe stato infatti difficile fare accogliere l’idea che a rivederla linguisticamente fossero solo gli esperti revisionisti del Consiglio: per questo parteciparono alla revisione anche gli esperti linguisti del Parlamento e della Commissione oltre che quelli di tutti gli Stati membri (cfr. la Risoluzione del Parlamento Europeo sul metodo e il calendario dell’imminente riforma istituzionale (Processo verbale del 6 maggio 1999 in http://epp-ed.europarl.eu.int/press/pthem00/them002res_it.asp). Anzi, nell’occasione si andò oltre, dal momento che poterono avanzare la propria opinione in proposito anche soggetti in questo senso “esterni”, come esemplarmente dimostra l’elenco di osservazioni inviate al Consiglio dalla Paciotti.

²⁴² In <http://ue.eu.int/igcpdf/it/03/cg00/cg00051.it03.pdf>

pratiche eugenetiche, in particolare di quelle aventi come scopo la selezione delle persone È il divieto di fare del corpo umano e delle sue parti in quanto tali una fonte di lucro È il divieto della clonazione riproduttiva degli esseri umani.	b) il divieto delle pratiche eugenetiche, in particolare di quelle aventi come scopo la selezione delle persone c) il divieto di fare del corpo umano e delle sue parti in quanto tali una fonte di lucro d) il divieto della clonazione riproduttiva degli esseri umani.	umano e delle sue parti in quanto tali una fonte di lucro d) il divieto della clonazione riproduttiva degli esseri umani.
Articolo 18 [...] Trattato che istituisce la Comunità europea	Articolo 18 [...] Costituzione	Articolo 18 [...] Costituzione.
Articolo 21 2. Nell'ambito d'applicazione del trattato che istituisce la Comunità europea e del trattato sull'Unione europea è vietata qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza, fatte salve le disposizioni particolari contenute nei trattati stessi.	Articolo 21 2. Nell'ambito d'applicazione della Costituzione e fatte salve disposizioni specifiche in essa contenute, è vietata qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza.	Articolo 21 2. Nell'ambito d'applicazione della Costituzione e fatte salve disposizioni specifiche in essa contenute, è vietata qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza.
Articolo 28 - Diritto di negoziazione e di azioni collettive I lavoratori e i datori di lavoro, o le rispettive organizzazioni, hanno, a tutti i livelli, il diritto di negoziare e di concludere contratti collettivi e di ricorrere, in caso di conflitti di interessi, ad azioni collettive per la difesa dei loro interessi, compreso lo sciopero, conformemente al diritto comunitario e alle legislazioni e prassi nazionali.	Articolo 28 - Diritto di negoziazione e di azioni collettive I lavoratori e i datori di lavoro, o le rispettive organizzazioni, hanno, conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali, il diritto di negoziare e di concludere contratti collettivi, ai livelli appropriati, e di ricorrere, in caso di conflitti di interessi, ad azioni collettive per la difesa dei loro interessi, compreso lo sciopero.	Articolo 28 - Diritto di negoziazione e di azioni collettive I lavoratori e i datori di lavoro, o le rispettive organizzazioni, hanno, conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali, il diritto di negoziare e di concludere contratti collettivi, ai livelli appropriati, e di ricorrere, in caso di conflitti di interessi, ad azioni collettive per la difesa dei loro interessi, compreso lo sciopero.

Articolo 36 Conformemente al trattato che istituisce la Comunità europea.	Articolo 36 [...] conformemente alla Costituzione.	Articolo 36 [...] conformemente alla Costituzione.
Articolo 41 1. Ogni individuo ha diritto a che le questioni che lo riguardano siano trattate in modo imparziale, equo ed entro un termine ragionevole dalle istituzioni e dagli organi dell'Unione. 2. Tale diritto comprende in particolare: - il diritto di ogni individuo di essere ascoltato prima che nei suoi confronti venga adottato un provvedimento individuale che gli rechi pregiudizio; - il diritto di ogni individuo di accedere al	Articolo 41 1. Ogni individuo ha diritto a che le questioni che lo riguardano siano trattate in modo imparziale, equo ed entro un termine ragionevole dalle istituzioni, dagli organi e dalle agenzie dell'Unione. 2. Tale diritto comprende in particolare: - il diritto di ogni individuo di essere ascoltato prima che nei suoi confronti venga adottato un provvedimento	Articolo 41 2. Tale diritto comprende in particolare: a) il diritto di ogni individuo di essere ascoltato prima che nei suoi confronti venga adottato un provvedimento individuale che gli rechi pregiudizio; b) il diritto di ogni individuo di accedere al fascicolo che lo riguarda, nel rispetto dei legittimi interessi della riservatezza e del segreto professionale; c) l'obbligo per

fascicolo che lo riguarda, nel rispetto dei legittimi interessi della riservatezza e del segreto professionale; - l'obbligo per l'amministrazione di motivare le proprie decisioni. [...]	individuale che gli rechi pregiudizio; - il diritto di ogni individuo di accedere al fascicolo che lo riguarda, nel rispetto dei legittimi interessi della riservatezza e del segreto professionale; - l'obbligo per l'amministrazione di motivare le proprie decisioni. [...]	l'amministrazione di motivare le proprie decisioni. [...]
Articolo 42 - Diritto d'accesso ai documenti Qualsiasi cittadino dell'Unione o qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro ha il diritto di accedere ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della	Articolo 42 - Diritto d'accesso ai documenti Qualsiasi cittadino dell'Unione o qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro ha il diritto di accedere ai documenti delle istituzioni, degli organi e delle agenzie dell'Unione,	Articolo 42 - Diritto d'accesso ai documenti Qualsiasi cittadino dell'Unione o qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro ha il diritto di accedere ai documenti delle istituzioni, degli organi e delle agenzie dell'Unione, indipendente mente dalla forma in cui essi

Commissione.	indipendentemente dalla forma in cui essi sono prodotti.	sono prodotti.
Articolo 43 - Mediatore	Articolo 43 - Mediatore europeo	Articolo 43 - Mediatore europeo
Articolo 45 - Libertà di circolazione e soggiorno [...] conformemente al trattato che istituisce la Comunità europea	Articolo 45 - Libertà di circolazione e soggiorno [...] conformemente alla Costituzione	Articolo 45 - Libertà di circolazione e soggiorno [...] conformemente alla Costituzione
Articolo 50 - Diritto di non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato Unione europea	Articolo 50 - Diritto di non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato Unione	Articolo 50 - Diritto di non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato Unione

Ora, ammesso e non concesso che intervenire su aspetti di ordine sostanziale avrebbe probabilmente significato il sacrificio del testo (paragonabile ad una specie di “cubo di Kubrick”, i cui tasselli, una volta scomposti, sarebbero stati difficilmente ricombinabili), la stessa cosa non può dirsi rispetto ad interventi di ordine meramente materiale, come può essere in certi casi il miglioramento della traduzione di un termine. Il fatto che ciò non sia avvenuto può forse essere visto come un ulteriore segno della qualità redazionale del testo, e con esso della “bontà” del metodo seguito.

Comunque sia, rimasta indenne agli “assalti” dei giuristi revisionisti linguisti e dei governi degli Stati membri, la CDF non è tuttavia riuscita a eludere quell’ulteriore elemento “di disturbo” dato dalla necessità di redigere il testo in alcune versioni linguistiche che per loro natura risultano essere votate alla “scarsa precisione”. Ci riferiamo alla lingua inglese che, per quanto adatta ad essere utilizzata “a fini pratici”, dimostra tutti i suoi limiti in ambito giuridico a causa della sua indole approssimativa: quella stessa genericità che notoriamente rende necessario nel Regno Unito redigere atti normativi il più possibile dettagliati, esaustivi, cercando di recuperare con ciò sul piano sintattico ciò che si perde su quello linguistico. Fa notare in proposito, con sottile ironia Symonds *«Instead of saying “I give you an orange” ...the phrase would run like this; “I give you all and singular, my estate and interest, right, title, claime and advantage of and in that orange, with all its rind, skin, juice, pulp and pips, and all the right and advantage*

therein, with full power to bite, cut, suck, and otherwise eat the same... ” with mutch more to the same effect...» (SYMONDS).

Le differenze tra i due diversi tipi di approcci, assurti a «*deux visions du monde*», sono evidenziate da Pigeon, che, non mancando di far trapelare il proprio favore per lo stile anglossassone, così scrive: «*Le style législatif anglais subordonnetoute autre considération à la recherche de la précision. On s'efforce de tout dire, tout définir, de ne rien sous-entendre, de ne jamais présumer de l'intelligence du lecteur*», laddove, diversamente accadrebbe «*dans le style français qui tend, malheureusement, à disparaître en France parce qu'on y légifère beaucoup plus par décret-loi, la recherche de la concision revêt une importance primordiale*». Da questo punto di vista, dunque, il *drafting* formale della Carta, la cui lingua madre è il tedesco, risulterebbe più affine all'approccio “francese”, dove, per dirla sempre come Pigeon, «*on s'attache à rechercher le mot précis, à formuler un règle générale au lieu d'énoncer de multiples applications*», piuttosto che a quello anglosassone.

Ciò detto ci preme rilevare in conclusione il fatto che l'utilizzo di un linguaggio fondamentalmente “per principi e valori” unito alle caratteristiche dell'idioma inglese ha finito per rendere fatto il testo della Carta di Nizza nella sua versione inglese ancora più indeterminato di quanto non lo sia in tutte le altre versioni linguistiche: ciò che può forse aiutare ad evidenziare una delle tante ragioni che hanno portato il governo inglese ad assumere una posizione particolarmente rigida, in sede di negoziazioni, nei confronti del catalogo²⁴³.

13. Alcuni problemi di “traducibilità”

²⁴³ Ricorda in proposito Wathlet: «*Mr Blair's stance that the charter was a 'political document' and not legally binding was undermined when Keith Vaz, the Minister for Europe, acknowledged that the European Court of Justice would draw on the charter in reaching its decisions.. in a BBC interview he said 'li is the case that all courts will draw upon and look at any documents that have ever been produced it is in the nature of lawyers to use anything for argument, this and anything else'... Mr Maude, the shadow Foreign Secretary said that 'this charter will become another burden on British jobs and another bind on British independence. it will give unelected EU judges more power to dictate to our politicians what our laws should be*» (WATHLET M., *La Charte des droits fondamentaux: un bon pas dans une course qui reste longue*, in *Cahiers de droit europeen*, 2000, 592).

Così come avviene rispetto alla maggior parte delle Carte dei diritti fondamentali, anche la Carta di Nizza utilizza il tempo verbale al presente indicativo, con ciò assecondando quei suggerimenti di *drafting* secondo cui l'utilizzo di questa forma verbale favorirebbe il sorgere di quella «relazione tra struttura profonda e struttura superficiale che permette di far sentire gli enunciati aventi un valore prescrittivo più propri, appartenenti al “qui”, “ora”²⁴⁴», ed altresì facilitando la traduzione dei tempi verbali nelle varie versioni linguistiche.

A quest'ultimo proposito, a prescindere dalla diversa portata che l'uso della forma verbale attiva piuttosto che passiva nella più parte dei casi possiede²⁴⁵, interessa qui rilevare il fatto (per molti versi scontato) che nel nostro idioma entrambe le formule possono essere variamente espresse, secondo sfumature e modulazioni linguistiche che hanno un preciso significato normativo: per esempio, è possibile dire che «nessuno può» o, ancora, «è proibito», come per esempio avviene nell'art. 5, 3° comma, «è vietato», ognuna contenente una sfumatura linguistica diversa dall'altra:

AR T.19	Le espulsioni collettive sono vietate
AR T.21	È vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare... ...Nell'ambito d'applicazione del trattato che istituisce la Comunità europea e del trattato sull'Unione europea è vietata qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza, fatte salve le disposizioni particolari contenute nei trattati stessi.

Analogamente, in luogo della dizione «ogni individuo ha diritto a...», è possibile dire:

²⁴⁴ Così, per esempio, sempre su questa base è stato osservato, che nell'art. 13, comma 1, Cost. la costruzione sintattica «La libertà personale è inviolabile» — corrisponde a quella di una proposizione descrittiva, assoggettata ad un criterio semantico di verità; a questa struttura superficiale corrisponde una struttura profonda, in cui al sintagma verbale «è inviolabile» corrisponde l'espressione direttiva «non deve essere violata»; l'essere questa espressione inserita in un contesto normativo fa scartare automaticamente la possibilità che la struttura profonda sia «non può (è impossibile) essere violata».

²⁴⁵ Sancire che «ogni individuo ha diritto a...» o prevedere che «nessuno può (essere)...», permette da un lato di focalizzare l'attenzione sul soggetto attivo piuttosto che il soggetto che subisce l'azione, stabilendo altresì una base legittimante la pretesa di qualche cosa, piuttosto che un mero “argine” di difesa avverso qualcuno, secondo l'approccio fatto proprio dalle Carte più antiche.

- N è garantita:

ART.33	E' garantita la protezione della famiglia sul piano giuridico, economico e sociale.
--------	---

- M dev'essere assicurato:

ART.23	La parità tra uomini e donne deve essere assicurata in tutti i campi, compreso in materia di occupazione, di lavoro e di retribuzione.
--------	--

- K è protetto:

ART.17	La proprietà intellettuale è protetta.
--------	--

Ancora, altra differenza di rilievo e quella che intercorre tra dire che

- U rispetta e
- U riconosce e rispetta:

Così all'

ART.22	L'Unione rispetta la diversità culturale, religiosa e linguistica.
--------	--

ART. 25	L'Unione riconosce e rispetta il diritto degli anziani di condurre una vita dignitosa e indipendente e di partecipare alla vita sociale e culturale
ART. 26	L'Unione riconosce e rispetta il diritto dei disabili di beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità
ART. 34	L'Unione riconosce e rispetta il diritto di accesso alle prestazioni di sicurezza sociale e ai servizi sociali che assicurano protezione in casi quali la maternità, la malattia, gli infortuni sul lavoro, la dipendenza o la vecchiaia, oltre che in caso di perdita del posto di lavoro....

Come si vede, mentre nel primo caso l'attenzione viene focalizzata sul limite posto all'azione del soggetto agente; nel secondo viene posto positivamente l'impegno a che il soggetto pubblico oltre a rispettare il bene giuridico di riferimento attui la disposizione programmatica della Carta.

Situazione all'evidenza diversa rispetto all'affermazione secondo cui:

Art . 47	Ogni individuo ha la facoltà di farsi consigliare, difendere e rappresentare.
----------	---

Ed altresì rispetto all'art. 41, 4° comma, che dispone una semplice facoltà in capo all'individuo:

ART. 41,4	Ogni individuo può rivolgersi alle istituzioni dell'Unione in una delle lingue del trattato e deve ricevere una risposta nella stessa lingua.
-----------	---

Trattasi di considerazioni del tutto banali che tuttavia dimostrano le varie sfumature della lingua italiana. Ora, per quanto la Carta sia stata scritta in modo semplice ed utilizzando espressioni linguistiche ampiamente sperimentate, e che dunque, nel complesso, risulti essere “facilmente” traducibile, è dubbio che, quanto meno in riferimento alle richiamate forme verbali, nel passaggio dalla versione italiana a quella inglese questo repertorio linguistico sia stato mantenuto completamente intatto, come emerge dallo schema che segue:

ART. 5, 3	È proibita la tratta degli esseri umani.	3. Trafficking in human beings is prohibited.
ART. 19	Le espulsioni collettive sono vietate	Collective expulsions are prohibited.
ART. 21	È vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare... ...Nell’ambito d’applicazione del trattato che istituisce la Comunità europea e del trattato sull’Unione europea è vietata qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza, fatte salve le disposizioni particolari contenute nei trattati stessi.	Any discrimination based on any ground such as sex, [...] shall be prohibited. Within the scope of application of the Treaty establishing the European Community and of the Treaty on European Union[...] any discrimination on grounds of nationality shall be prohibited.
ART. 33	E’ garantita la protezione della famiglia sul piano giuridico, economico e sociale.	1. The family shall enjoy legal, economic and social protection.
ART. 23	La parità tra uomini e donne deve essere assicurata in tutti i campi, compreso in materia di occupazione, di lavoro e di retribuzione.	Equality between men and women must be ensured in all areas, including employment, work and pay.
ART. 17	La proprietà intellettuale è protetta.	Intellectual property shall be protected.

ART. 22	L'Unione rispetta la diversità culturale, religiosa e linguistica.	The Union shall respect cultural, religious and linguistic diversity.
ART. 25	L'Unione riconosce e rispetta il diritto degli anziani di condurre una vita dignitosa e indipendente e di partecipare alla vita sociale e culturale	The Union recognises and respects the rights of the elderly to lead a life of dignity and independence and to participate in social and cultural life.
ART. 26	L'Unione riconosce e rispetta il diritto dei disabili di beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità	The Union recognises and respects the right of persons with disabilities to benefit from measures designed to ensure their independence, social and occupational integration and participation in the life of the community.
ART. 34	L'Unione riconosce e rispetta il diritto di accesso alle prestazioni di sicurezza sociale [...]	The Union recognises and respects the entitlement to social security benefits and social services [...]
Art. 47	Ogni individuo ha la facoltà di farsi consigliare, difendere e rappresentare.	Every person has the right to have his or her affairs handled impartially,
ART. 41,4	Ogni individuo può rivolgersi alle istituzioni dell'Unione in una delle lingue del trattato e deve ricevere una risposta nella stessa lingua.	Everyone is entitled to a fair and public hearing

Come si vede, nei primi disposti viene utilizzata indifferentemente la formula “ausiliare + *prohibited*”, mentre negli altri casi, a parte l'eccezione costituita dalla forma “*recognises and respects*”, viene privilegiato l'utilizzo di ausiliari. Nell'ultimo disposto, poi, viene utilizzata la forma, invero piuttosto insolita, “*is entitled*”.

14. *Segue: il termine “shall”*

Il discorso inaugurato con l'esame sommario di alcune tra le principali forme verbali è portato alle estreme conseguenze, poi, in riferimento al verbo modale “*shall*”, vale a dire ad uno dei “*legislative auxiliary*” maggiormente presenti nella CDF²⁴⁶, la cui semantica pone alcune questioni di rilievo, che derivano dalla constatazione del fatto che esso può, ma non necessariamente “deve”, assumere senso deontico²⁴⁷.

²⁴⁶ Nella Carta non appaiono né il verbo modale “*ought*” né “*should*”; tra i verbi che Driedger chiama *legislative auxiliaries* (“*must*”, “*may*” -oltre che allo stesso “*shall*”) “*must*” si ripete otto volte; e “*may*” una volta sola.

²⁴⁷ Specificamente, esso assumerebbe forma “deontica” quando risulta strumentale per la costruzione di enunciati in forma prescrittiva. Sulla filosofia del linguaggio deontico, per tutti si vedano i tre volumi di A.G. CONTE, *Filosofia del linguaggio*

Orbene, nella CDF accanto all'uso di “*shall*” con significato inequivocabilmente deontico (specificamente, con il significato di un divieto) si fa uso del medesimo termine in senso non deontico²⁴⁸.

Precisamente, “*shall*” è usato in senso deontico nell'enunciato dell'art. 2:

Art. 2: “No one <i>shall</i> be condemned to death penalty, or executed”.

come emerge con evidenza anche in altre versioni linguistiche del medesimo disposto:

- <i>Recht auf leben</i> . Niemand darf zur Todesstrafe verurteilt oder hingerichtet werden. - <i>Diritto alla vita</i> . Nessuno può essere condannato alla pena di morte né giustiziato. - <i>Droit à la vie</i> . Nul ne peut être condamné à la peine de mort, ni exécuté.
--

Mentre è usato con un senso *non-deontico* negli artt. 24, 48, 39 e 22:

- Art 24. <i>The rights of the child</i> . Children <i>shall</i> have the right to such protection and care as is necessary for their well-being. - Art. 48. <i>Presumption of innocence and right of defence</i> . Everyone has been charged <i>shall</i> be presumed innocent until proved guilty according to law. - Art. 39. <i>Right to vote and to stand as a candidate at elections to the European Parliament</i> . Members of the European Parliament <i>shall</i> be elected by direct universal suffrage in a free and secret ballot. - Art. 22. <i>Cultural, religious and linguistic diversity</i> . The Union <i>shall</i> respect cultural, religious and linguistic diversity.

La “adeonticità” di “*shall*” è evidente se consideriamo le versioni italiana, tedesca, francese e spagnola:

normativo (riedizione studi 1965-1981), Torino, Giappichelli, 1989, 1989-2001. In proposito si vedano anche: A.G. CONTE, *Regola costitutiva, condizione, antinomia*, in U. Scarpelli (a cura di), *Studi dedicati a Norberto Bobbio*. Milano, Comunità, 1983, 21-39; G.M. AZZONI, *Il concetto di condizione nella tipologia delle regole*, Padova, Cedam, 1988; P. DI LUCIA, *Teorie dei rapporti tra diritto e linguaggio*, in Gianformaggio L.- Jori M. (a cura di), *Scritti per Uberto Scarpelli*, Milano, Giuffrè, 1998, 261-299 e dello stesso autore lo scritto da cui hanno preso spunto le presenti pagine: *La Carta dei diritti fondamentali di Nizza. Linguaggio assiologico e linguaggio deontico*, in <http://cfs.unipv.it/opere/pdl/nizza.pdf>.

²⁴⁸ Sulla presenza di termini deontici nel linguaggio del diritto cfr. B. MORTARA GARAVELLI, *Le parole e la giustizia, Divagazioni grammaticali e retoriche su testo giuridici italiani*, Torino, Einaudi, 2001; A.E. DRIEDGER, *The Composition of Legislation*, Queen's Printer Ottawa, 1976; P. DI LUCIA, *Nomografia. Linguaggio e redazione delle leggi*, Milano, Giuffrè, 1995.

Art. 24

-*Diritti del bambino.*-I bambini hanno diritto alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere.

-*Rechte des Kindes.* Kinder haben Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge, die für ihr Wohlergehen notwendig sind.

-*Droits de l'enfant.* Les enfants ont droit à la protection et aux soins nécessaires à leur bien-être.

-*Derechos del menor.* Los menores tienen derecho a la protección y a los cuidados necesarios para su bienestar.

Art. 48

-*Presumption of innocence and right of defence.*

Everyone has been charged *shall* be presumed innocent until proved guilty according to law.

-*Presunzione di innocenza e diritti della difesa.*

Ogni imputato è considerato innocente fino a quando la sua colpevolezza non sia stata legalmente provata.

-*Unschuldsvermutung und Verteidigungsrechte.*

Jede angeklagte Person gilt bis zum rechtsförmlich erbrachten Beweis ihrer Schuld als unschuldig.

-*Présomption d'innocence et droits de la défense.*

Tout accusé est présumé innocent jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.

-*Presunción de inocencia y derechos de la defensa.*

Todo acusado se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada

Art. 39

-*Diritto di voto e di eleggibilità al Parlamento.*

I membri del Parlamento europeo sono eletti a suffragio universale diretto, libero e segreto.

-*Aktives und passives Wahlrecht bei den Wahlen zum Europäischen Parlament.*

Die Mitglieder des Europäischen Parlaments werden in allgemeiner, unmittelbarer, freier und geheimer Wahl gewählt.

-*Droit de vote et d'éligibilité aux élections au Parlement européen.*

Les membres du Parlement européen sont élus au suffrage universel direct, libre et secret.

-*Derecho a ser elector y eligible en las elecciones al Parlamento Europeo.*

Los diputados del Parlamento Europeo serán elegidos por sufragio universal libre, directo y secreto.

Art. 22

-Cultural, religious and linguistic diversity.

The Union *shall* respect cultural, religious and linguistic diversity.

-Diversità religiosa, culturale e linguistica.

L'Unione rispetta la diversità culturale, religiosa e linguistica.

-Vielfalt der Kulturen, Religionen und Sprache.

Die Union achtet die Vielfalt der Kulturen, Religionen und Sprache.

-Diversité culturelle, religieuse et linguistique.

L'Union respecte la diversité culturelle, religieuse et linguistique.

-Diversidad cultural, religiosa y lingüística.

La Unión respeta la diversidad cultural, religiosa y lingüística.

Dal quadro sopra riportato emerge pertanto che:

- all'art. 24 col verbo "*shall*" uno specifico diritto (alla protezione e alla cura) è, ai minori, immediatamente *ascritto*. E analogamente, avviene all'art. 48 "*Everyone has been charged shall be presumed innocent until proved guilty to law*": in questo caso, infatti, con il verbo "*shall*" lo *status* di innocente è non (deonticamente) *prescritto*, bensì immediatamente *ascritto* a tutti coloro che non siano stati dichiarati colpevoli. Specificamente, mentre nel primo esempio (art. 24) è posto in essere *immediatamente* dalla norma un diritto soggettivo; nel secondo esempio (art. 48) è posta *immediatamente* dalla norma una condizione sufficiente (la condizione negativa che non vi sia stata una dichiarazione di colpevolezza, il cui soddisfacimento è empiricamente accertabile) dello *status* di innocente.

- All'art. 39 della Carta appare un *secondo senso* non deontico del verbo modale "*shall*". Ivi infatti *shall* assume senso "anankastico": con l'uso del verbo modale "*shall*" non viene *prescritto un obbligo* per chi voglia farsi eleggere membro del Parlamento europeo, ma l'art. 39 pone semplicemente una *condizione necessaria* (una condizione *anankastica*) per ottenere lo *status* di membro del Parlamento europeo: l'essere stati eletti a suffragio universale in una votazione libera e segreta.

- Infine, all'art. 22 "*shall*" è utilizzato in senso promissivo: in questa disposizione, infatti, con il verbo "*shall*" un obbligo viene non *prescritto* ad altri, ma assunto per se stessi: precisamente, l'Unione europea si impegna a rispettare la diversità culturale, religiosa e linguistica²⁴⁹.

²⁴⁹ Famose sono rimaste le parole pronunciate da Piero Calamandrei il 4 marzo del 1947 davanti l'Assemblea costituente: «Voi sapete che nella nostra Costituzione, ad articoli che consacrano veri e propri diritti azionabili, coercibili, accompagnati da sanzioni, articoli che disciplinano e distribuiscono poteri e fondano organi per

Quanto per sommi capi descritto dimostra come la versione inglese della Carta tenda ad appiattire attraverso l'uso di un'unica formula molte delle sfumature e varietà linguistiche presenti invece negli altri idiomi.

15. Segue: Il termine “fair”

Ma proviamo ora ad abbandonare il terreno delle forme verbali ed a prendere in considerazione il termine “axiologico”²⁵⁰: il termine “fair”, piuttosto ricorrente nella Carta. Analizzando le occorrenze nella CDF dell'aggettivo “fair” e dell'avverbio “fairly”, e cercando di capire come i due termini sono resi in quattro delle lingue ufficiali dell'Unione europea nelle quali è redatta la Carta, troviamo che:

Art. 8 - Protection of personal data:

1. Everyone has the right to the protection of personal data concerning him or her.
2. Such data must be processed fairly for specified purposes and on the basis of the consent of the person concerned or some other legitimate basis laid down by law [...]

esercitare questi poteri, si trova commista una quantità di altre disposizioni vaghe, che si annidano specialmente fra l'articolo 23 e l'articolo 44 (rapporti etico-sociali e rapporti economici), le quali non sono vere e proprie norme giuridiche nel senso preciso e pratico della parola, ma sono precetti morali, definizioni, velleità, programmi, propositi, magari manifesti elettorali, magari sermoni: che tutti sono camuffati da norme giuridiche, ma norme giuridiche non sono». PIERO CALAMANDREI, *Chiarezza nella Costituzione*, 1947, pp. 10-11.

²⁵⁰ Il termine “Axiologico” è stato utilizzato per la prima volta da Paul Lapie a cavallo tra il XIX e il XX secolo. Il sintagma “termine axiologico” viene utilizzato in tre sensi non coincidenti:

1) vengono considerati axiologici gli *axionimi*, vale a dire quei termini che *denominano* valori e che possono funzionare da sostantivi di predicati nominali nell'enunciazione di giudizi di valore (Es. “buono”, “bello”, “corretto”, “giusto” e le corrispondenti forme sostantivate “bontà”, “bellezza”, “correttezza”, “giustizia”). Affine a questo primo senso di “termine axiologici” è il senso di *value-term* isolato dal filosofo finlandese di lingua svedese Georg Henrik von Wright.

2) in un secondo senso si considerano axiologici quei termini che *designano* valori nell'enunciazione di giudizi di fatto. Un esempio di termine axiologico in questo secondo senso è il termine “eguaglianza” (Es. la proposizione “tutti sono eguali davanti alla legge” non enuncia alcun giudizio di valore).

3) In una terza accezione sono considerati axiologici quei termini che né denominano valori, né designano valori ma *possono avere* contingentemente e accidentalmente connotazioni axiologiche o, più precisamente, armonici axiologici (Es. sostantivi come “democrazia”, “comunità”, e aggettivi come “nazionale”, “maggioranne”, “monarchico”, “fascista”).

Art. 31 - <i>Fair and just working condition:</i> 1. Every worker has the right to working conditions which respect his or her health, safety and dignity [...]
Art. 41 - <i>Right to good administration</i> 1. Every person has the right to have his or her affairs handled impartially, <u>fairly</u> and within a reasonable time by the institutions and bodies of the Union.
Art. 47 - <i>Right to an effective remedy and to a <u>fair</u> trial.</i> Everyone whose rights and freedoms guaranteed by the law of the Union are violated has the right to an effective remedy before a tribunal in compliance with the conditions laid down in this Article.

Il termine è reso nei seguenti modi, nella versione della CDF italiana, spagnola, francese, tedesca:

Art. 31 - <i>fair conditions:</i> “condizioni giuste”, “condiciones justas”, “conditions justes”, “gerechte Arbeitsbedingungen”
Art. 47 - <i>fair trial:</i> “giudice imparziale”, “juez imparcial”, “tribunal impartila”, “unparteiisches Gericht”
Art. 47 - <i>fair hearing:</i> “equamente”, “equitativamente”, “équitablement”, “in einem fairen Verfahren”
Art. 8 - <i>fairly:</i> “secondo il principio di lealtà”, “de modo leal”, “loyalement”, “nach Treu und Glaube”
Art. 41 - <i>fairly:</i> “in modo equo”, “equitativamente”, “équitablement”, “gerecht”

È possibile cioè rilevare che il termine assiologico “*fair*”:

In italiano è reso con quattro differenti termini assiologici: “giusto”, “imparziale”, “leale”, “equo”.
In spagnolo è reso con quattro differenti termini assiologici: “justo”, “imparcial”, “leal”, “equitativo”.
In francese è reso con tre differenti termini assiologici: “juste”, “impartial”, “équitable”.
In tedesco , “ <i>fair</i> ” è reso con tre differenti termini assiologici: “gerecht”, “unparteiisch”, “fair”

Ora, prescindendo dalle considerazioni di chi ritiene che sia il sostantivo “*fairness*”, sia l’avverbio “*fairly*” siano «essentially untranslatable²⁵¹» (FLETCHER), il fatto che il termine “*fair*” sia reso

²⁵¹ L’unicità del termine “*fairness*” sarebbe dovuta per dirla alla Wittgenstein, all’unicità di una forma di vita [*Lebensform*]: scrive in proposito Fletcher: «*To appreciate the uniqueness of fairness in English language culture, we need only pause to reflect upon sporting metaphors that abound in everyday speech. [...] No other culture, so far as I know, relies so heavily on sporting metaphors. This is a striking feature of English and American culture. [...] And this explains why it is so difficult to find analogues for the concept of fairness in other languages, even in cultures that constitute part of the European cultural pattern.*».

La rilevanza dell’analisi semantica di “*fair*” è accresciuta enormemente dalla sua crescente ricorrenza in testi-chiave del diritto internazionale e del diritto comunitario:

in diversi modi (quattro differenti modi in l'italiano e in spagnolo, due in tedesco e in francese) nelle quattro differenti versioni linguistiche dimostra la necessità di esprimere per ognuna di esse qualcosa di (sebbene minimamente) diverso che viceversa la versione linguistica inglese non riesce ad esprimere in modo immediato, ma in via interpretativa.

Anche per questa strada emergono dunque i limiti dell'idioma inglese²⁵² e per altro verso la bontà della scelta, in sede di lavori della Seconda convenzione, di utilizzare due idiomi nelle cd. *master copies*, affiancando in contemporanea documenti scritti in lingua inglese con quelli scritti in francese²⁵³.

così, per esempio, nella Convenzione europea dei diritti umani firmata a Roma nel 1950 (art. 6: "fair and public hearing"), ma anche nello Statuto del Tribunale penale internazionale firmato a Roma nel 1998 (art. 8.2: "*fair and regular trial*"; art. 36.8 "*fair representation of male and female judges*"; art. 55.1 "*requirements of fairness*").

²⁵² Inoltre secondo alcuni (George Fletcher) ciò testimonierebbe la mancanza di un linguaggio *axiologico* comune agli stati dell'Unione europea, considerato che, a conti fatti, potrebbe essere vero l'inverso, è cioè che gli unici ordinamenti che si discostano dal "comune linguaggio *axiologico* europeo" sono quelli di lingua inglese.

²⁵³ Ricordiamo in proposito che l'art. III-433 si limita a prevedere che «Il Consiglio adotta all'unanimità un regolamento europeo che fissa il regime linguistico delle istituzioni dell'Unione, fatto salvo lo statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea», quindi spetterà al Consiglio pronunciarsi sul punto.

CAPITOLO III

I TESTI NORMATIVI DI RIFERIMENTO DELLA CARTA DI NIZZA

*“Oggi non vi sono più Francesi, Tedeschi, Spagnoli,
perfino Inglesi, checché se ne dica; non vi sono che degli Europei.
Tutti hanno gli stessi gusti, le stesse passioni, gli stessi costumi,
perchè nessuno è stato razionalmente formato da particolari istituzioni”*
(Jean Jacques Rousseau)

Premessa al capitolo

In questo capitolo esamineremo il tema delle fonti di ispirazione della Carta di Nizza col preciso intento di rilevare quali sono stati i “modelli” di drafting formale e sostanziale tenuti a mente dalla Prima convenzione nel redigere il catalogo e quali tecniche, invece, si è cercato di evitare. A tal fine compareremo il testo proclamato a Nizza con altre Carte dei diritti fondamentali sia “storiche”, sia “attuali” (indipendentemente dalla loro vigenza) evitando di entrare nel merito dei singoli disposti.

1. La CDF tra tradizioni culturali a confronto

E’ stato autorevolmente osservato come, pur legando la sua nascita e la sua sorte ad alcune specificità dell’esperienza dell’ordinamento europeo e del momento storico che esso sta attraversando, la Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea si inserisca nella tendenza alla codificazione (della giurisprudenza, per lo più ricognitiva, in materia), dei diritti in Carte scritte²⁵⁴ che ha caratterizzato, a partire dalla Carta canadese dei diritti e delle libertà del 1982, molti ordinamenti, soprattutto di *common law* (non ultimo il Regno Unito), privi, quanto meno in epoca recente, di carte scritte²⁵⁵.

²⁵⁴ In proposito si veda G. DE VERGOTTINI, *Le transizioni costituzionali*, Bologna, il Mulino, 1998.

²⁵⁵ Si veda in proposito ROLLA G., *Le prospettive dei diritti della persona alla luce delle recenti tendenze costituzionali*, in *Quad. cost.*, n. 3, 1997, 417-459; e, dello stesso autore, *La perspectiva de los derechos de la persona a la luz de las tendencias constitucionales*, in *Rev. Española de derecho const.*, 1998, 39; e CECCHERINI E., *La*

Trattasi di una tendenza certamente favorevole alla realizzazione della Carta di Nizza, considerato che a quel punto tale catalogo non è stato (più) percepito come un qualcosa di completamente estraneo né, entro certi limiti, alla cultura giuridica anglosassone, né tanto meno a quella continentale, tradizionalmente incline alla formalizzazione di diritti fondamentali in testi scritti. Anzi, da quest'ultimo punto di vista, sarebbe stata semmai la mancanza di un catalogo dei diritti ad essere sentita come un qualche cosa di inconsueto: «per questo c'è qualcosa di sensazionale nella vicenda della tutela dei diritti fondamentali europei: non solo la Corte di giustizia ha agito in assenza di un *Bill of Rights* scritto, ma persino il ricorso alle tradizioni costituzionali comuni e alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, evocato per dare vita ad una promozione in via pretoria dei diritti fondamentali, è fondato su debolissime basi di diritto» (CELOTTO).

Come talvolta accade, per una sorta di eterogenesi dei fini, tale situazione ha finito per rendere possibile la “ri-consolidazione” di legami tra tradizioni (solo) apparentemente lontane, alla luce degli elementi comuni, vale a dire di quelle “conquiste storiche” in materia di diritti che sono entrate a far parte della comune cultura europea e che oggi ritroviamo in buona parte formalizzate nella Carta: «*une alchimie à droit constant*²⁵⁶» secondo alcuni, un testo che «assorbe ed evolve il “corpus giuridico” elaborato in passato in materia di diritti umani» secondo altri.

Ciò sarebbe stato reso possibile anche, e forse soprattutto, grazie all'utilizzo del lessico di cui abbiamo parlato nel precedente capitolo: un linguaggio “per principi e valori” che, per quanto indeterminati (non a caso contestati sia dai giuristi soprattutto “continentali, apprezzano il fatto di ritrovare nei testi del diritto positivo “regole” e “principi”, sia dai filosofi, che preferiscono evitare termini teoricamente poveri e ambivalenti), avrebbero «avuto il merito di aver reso possibile la comunicazione tra le due culture giuridiche del giusnaturalismo e del giuspositivismo, lasciando aperta la ricerca della “genesi” dei valori²⁵⁷».

Tutto questo ci dice ancora una volta come la Carta, al di là della solo apparente sua semplicità, abbia costituito in realtà un vero e proprio “cantiere” aperto, un luogo di sperimentazione in cui sono stati

codificazione dei diritti nelle nuove carte costituzionali, Giuffrè, Milano, 2002.

²⁵⁶ Così N. DESRUMAUX, *La Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne*, in <http://194.167.255.17/telechargement/memoires/desrumauxn01.pdf>, 3.

²⁵⁷ Così LUTHER J., *Le frontiere dei diritti culturali in Europa*, in Zagrebelsky G. (a cura di), *cit.*, 222.

esibiti “i repertori” delle tecniche giuridiche elaborate sul terreno continentale e non solo²⁵⁸: cosa di cui è rimasta traccia nella CDF, come rivela il suo stesso preambolo:

La presente Carta riafferma, nel rispetto delle competenze e dei compiti dell'Unione e del principio di sussidiarietà, i diritti derivanti in particolare dalle tradizioni costituzionali e dagli obblighi internazionali comuni agli Stati membri, dalla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, dalle carte sociali adottate dall'Unione e dal Consiglio d'Europa, nonché dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e da quella della Corte europea dei diritti dell'uomo.

Nel corso del presente capitolo esamineremo dunque le principali “fonti di ispirazione” del testo di Nizza, svolgendo l'analisi sia in senso diacronico, alla luce dei principali “modelli storici” che ne sono alla base, sia in senso sincronico, per vedere quali sono state le sue principali fonti di ispirazione attuali, tenendo altresì conto degli atti resi disponibili dalla prima convenzione²⁵⁹ e delle spiegazioni in nota al testo normativo.

2. Segue: dalle “carte” della monarchia assoluta verso le “carte” dello Stato liberale

Nella prospettiva da noi assunta emerge lo scarso rilievo del dibattito tra coloro che, ricercando la “matrice storica” della Carta di Nizza, sostengono che essa debba essere individuata nelle carte storiche inglesi, in particolare nel *Bill of Rights* (ALLEGATO 17) e coloro che invece la scorgono nella Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789²⁶⁰ (ALLEGATO 18), essendo più consoni allo “spirito europeo” l'assunzione di un approccio che, lontano dal contrapporre “due poli culturali”, valorizzi semmai la continuità storica che connota il contesto europeo²⁶¹.

²⁵⁸ Di qui il paziente lavoro svolto dalla Prima Convenzione di analisi comparativa tra le innumerevoli fonti applicate sia a livello nazionale, sia dalla Corte di Strasburgo per rivelarne l'esistenza giuridica, e verificare la loro appartenenza al patrimonio comune dei paesi membri.

²⁵⁹ In http://www.europarl.eu.int/charter/docs/default_fr.htm

²⁶⁰ V. FIORAVANTI M., *Appunti di storia delle costituzioni moderne*, Torino, Giappichelli, 1995; VAN CAENEGEM R.C., *I sistemi giuridici europei*, Bologna, il Mulino 2002; FLORIDIA G., *La costituzione dei moderni. Profili tecnici di storia costituzionale. Dal medioevo inglese al 1791*, Giappichelli, Torino, 1991.

Del resto la Carta, pur non mancando di compiere alcune importanti scelte di fondo, contiene, come vedremo, “di molto un po’”, privilegiando, a seconda dei casi, una soluzione piuttosto che un’altra, senza perciò far proprio solo ed esclusivamente un certo tipo di approccio alla materia. Il che, se si conviene nel ritenere che la tecnica di *drafting* utilizzata nel redigere le Carte dei diritti possa in qualche modo rivelarsi “specchio” dei rapporti tra governanti e governati, conferma anche questa strada l’“unicità” dell’ordinamento europeo, composto, come dice il preambolo, da molti «popoli d’Europa» che «pur restando fieri della loro identità e della loro storia nazionale» hanno già oggi un proprio “patrimonio costituzionale comune”²⁶², e «sono decisi a superare le antiche divisioni e, uniti in modo sempre più stretto, a forgiare il loro comune destino».

Orbene, proprio prendendo “a parametro” la diversa tecnica di redazione utilizzata, all’interno del grande repertorio della carte dei diritti è possibile ai nostri più limitati fini distinguere tra “carte scudo” (di varie generazioni” di cui ci occuperemo nel presente paragrafo); carte-rivendicazione dell’epoca liberale; carte democratico-sociali ed infine “carte internazionali” (cui accenneremo nel prosieguo).

Il “modello” delle “carte dei diritti-scudo”, le più antiche, è la *Magna Charta* del 15 giugno 1215²⁶³ (ALLEGATO 15), il cui *drafting* riflette una società rigidamente divisa per ceti, alcuni dei quali, ad un certo punto, conquistata una certa “forza” nei confronti del sovrano videro nella scrittura di un catalogo una garanzia del proprio stato di cose e della propria persona. Si tratta delle carte tipiche dello stato assoluto, una forma di stato, cioè, in cui il solo modo per porre un qualche tipo di limite al potere *solutus*, illimitato, del sovrano, era quello, appunto, di fissare per iscritto una sorta di “patto solenne tra pari”²⁶⁴: nel caso di specie tra i baroni e Giovanni “senza terra”.

²⁶¹ V. LE GOFF, *Il Medioevo alle origini dell’identità europea*, Roma-Bari, Laterza, 1999.

²⁶² V. PIZZORUSSO A. *Il patrimonio costituzionale europeo*, cit..

²⁶³ a proposito dei principali modelli storici di Carte dei diritti, ROLLA G.-CECCHERINI E., *Scritti di diritto costituzionale comparato*, cit., 50 ss.

²⁶⁴ Trattasi di accordi “tra pari”, per mezzo dei quali questi ultimi pongono tutta una serie di garanzie nei confronti dello strapotere del sovrano e da cui già affiora l’idea della “potenza della scrittura”, capace di sancire i rapporti tra determinati soggetti e il sovrano, come testimonia lo stesso preambolo della *Magna Charta*, in cui si prende atto di tutta una serie di promesse fatte e confermate dal sovrano «con la presente carta».

Di qui la redazione delle singole proposizioni “in negativo”: in particolare, utilizzano frequentemente la formula «Nullus ...tur»; «nullum ...tur»; «nessuno potrà...»; «a nessuno sarà dato modo di...»; «no...shall be»; «no one shall be...»; e, per forza di cose, dato il contesto, la possibilità per questo tipo di carte di svolgere un qualche tipo di efficacia solo ed esclusivamente nei rapporti “verticali” tra sovrano e parte dei sudditi.

12. Nullum scutagium vel auxilium ponatur in regno nostro, nisi...	12. No scutage not aid shall be imposed on our kingdom, unless by common counsel of our kingdom, except...	12. Nessun tributo vassallatico o conferimento sarà imposto nel nostro regno, se non per comune consenso del nostro regno, salvo che...
54. Nullus capiatur nec imprisonetur propter appellum femine de morte alterius quam viri sui.	54. No one shall be arrested or imprisoned upon the appeal of a woman, for the death of any other than her husband.	54. Nessuno sia preso o imprigionato per denuncia di una donna per la morte di persone diverse dal di lei marito.

Come è facile immaginare, la principale debolezza del sistema inaugurato con le “carte-scudo” era data dall’impossibilità, di fatto, di applicare dei rimedi nel caso di eventuali abusi, che non fossero l’eversione dell’ordine precostituito, derivante dalla “rottura” del patto tra governanti e governati.

Evenienza, quest’ultima, di cui rende testimonianza il *Bill of Rights* del 1689, il cui preambolo richiama tutta quella serie di atti compiuti dal sovrano Giacomo II contrari agli accordi stabiliti, che per ciò portarono alla rottura del patto sociale e conseguentemente all’abbandono del trono da parte del sovrano ed all’instaurazione di un nuovo stato di cose: «[...] considerato che il precedente re Giacomo II con l’aiuto di diversi cattivi consiglieri, giudici e ministri da lui impiegati, ha tentato di sovvertire e di estirpare la religione Protestante, e le leggi e le libertà di questo Regno. E considerato che l’abdicazione del precedente re Giacomo II ha reso il trono vacante, [Pertanto] i detti Lords spirituali e temporali e i Comuni» chiamano sul trono Guglielmo d’Orange e «essendo ora riuniti in virtù delle rispettive lettere ed elezioni in una piena e libera rappresentanza di questa nazione, e considerando seriamente i mezzi migliori per raggiungere gli scopi predetti, in primo luogo (come i loro avi in casi simili hanno sempre fatto) per garantire i loro antichi diritti e libertà dichiarano: 1. che....».

Il *Bill of Rights* è interessante anche per ulteriori profili di *drafting*, questa volta “formali”: esso, infatti in primo luogo pone al centro delle proprie previsioni un diverso soggetto-oggetto rispetto a quello della *Magna Carta*; e secondariamente non formula più una serie di prescrizioni “in negativo” ma “in positivo”. Detto altrimenti, non utilizza più la dizione «nessuno può essere» ma si stabilisce che tutta una serie di cose sono illegali, in quanto lesive di situazioni ritenute fondamentali, e che quindi non vanno fatte:

1. That the pretended power of suspending the laws or the execution of laws by regal authority without consent of Parliament is illegal; 2. That the pretended power of dispensing with laws or the execution of laws by regal authority, as it hath been assumed and exercised of late, is illegal; 3. That the commission for erecting the late Court of Commissioners for Ecclesiastical Causes, and all other commissions and courts of like nature, are illegal and pernicious; 4. That levying money for or to the use of the Crown by pretence of prerogative, without grant of Parliament, for longer time, or in other manner than the same is or shall be granted, is illegal;	1. Che il preteso potere di sospendere le leggi, o l'esecuzione delle leggi, per autorità regia, senza il consenso del Parlamento, è illegale. 2. Che il preteso potere di dispensare dalle leggi, o dall'esecuzione delle leggi, per autorità regia, come è stato affermato ed esercitato recentemente, è illegale. 3. Che l'ordine di costituzione della precedente Corte di delegati per le cause ecclesiastiche, e tutti gli altri ordini e corti di siffatta natura, sono illegali e perniciosi. 4. Che imporre tributi in favore o ad uso della Corone, per pretese prerogative, senza l'approvazione del Parlamento, per un periodo più lungo o in altra maniera che lo stesso Parlamento non ha e non avrà concesso, è illegale.
--	--

5. That it is the right of the subjects to petition the king, and all commitments and prosecutions for such petitioning are illegal; [...]	Che i sudditi hanno il diritto di petizione al Re ed ogni incriminazione o persecuzione per tali petizioni sono illegali. [...]
---	--

Quanto da ultimo evidenziato è sintomo di una maggiore forza “contrattuale” della parte redigente il patto sociale e viceversa di minor potere della “controparte” dell’accordo: si è usciti, a questo punto, dalla fase della mera difesa per entrare in un stadio diverso in cui è nelle possibilità del “governato” -salvo poi vedere, in concreto, chi esso sia- di stabilire che cosa non deve essere violato. Del resto della distanza presente tra le due carte è prova anche l’emergere, in questa stessa occasione, dell’idea - che verrà successivamente ripresa e sviluppata sul continente -, della strumentalità dell’apparato di governo per la garanzia delle libertà fondamentali (punto V del *Bill of Rights*)²⁶⁵.

L’*Habeas Corpus Act* (ALLEGATO 16), per quanto breve e “cronologicamente” anteriore rispetto al *Bill of rights*, utilizza una tecnica di *drafting* ancora diversa e per certi profili più “moderna” (nel senso di “più affine al nostro modo di scrivere), non limitandosi a vietare qualcosa e nemmeno ad affermarne l’“illegalità” o il divieto, ma disponendo “in positivo” determinati obblighi “di fare”, ponendo con ciò stesso dei limiti nei confronti del sovrano e degli “agenti per sua volontà”. Per altro verso, è stato dato ampio rilievo al fatto che, nel disporre i “modi” per la limitazione del diritto alla libertà personale, l’*Habeas Corpus* ha previsto per la prima volta per iscritto, quello che è

²⁶⁵ Così prosegue il documento: «[...] ed è piaciuto alle loro Maestà che i detti Lords spirituali e Temporal e i Comuni, in quanto costituiscono le due Camere del Parlamento, continuino a sedere, e col reale concorso delle loro Maestà elaborino efficaci previsioni per lo stabilimento della religione, delle leggi e delle libertà di questo reame, per modo che le stesse non possano in futuro trovarsi nuovamente in pericolo di essere sovvertite: al che i detti lords spirituali e Temporal e comuni, hanno dato il loro consenso e hanno proceduto in conformità». Peraltro è noto che le cose in Inghilterra andarono diversamente rispetto a quanto lascia intendere quest’ultima proposizione. In particolare, che, a differenza di quanto avvenuto nella più parte delle esperienze continentali, la fiducia riposta dai sudditi inglesi nel loro Parlamento fu in qualche modo tradita e che da qui si dipanarono due diversi modi di intendere la *Rule of law* ed i suoi rapporti con i diritti e le libertà fondamentali. In estrema sintesi: diritti provenienti da basso e che trovano nel potere legislativo un limite alla loro potenzialmente indefinita estensione nella cultura anglosassone; e viceversa diritti riconosciuti e garantiti “dall’alto”, dalla legge, massima espressione della volontà della Nazione, nella nostra cultura continentale.

successivamente diventato “un pilastro” della tradizione giuridica continentale (*rectius*, “europea”), e cioè l’istituto della “riserva di legge”.

Poiché da parte di sceriffi, carcerieri e altri funzionari alla cui custodia sono affidati sudditi del Re per fatti criminosi o supposti tali, vengono praticati grandi ritardi nell’eseguire rescritti di Habeas Corpus ad essi diretti [...], per impedire ciò [...] sia sancito per legge [...] «che ogni qualvolta una o più persone porteranno un Habeas Corpus indirizzato a uno sceriffo, carceriere, agente o chiunque altro, nell’interesse di una persona in loro custodia, il detto funzionario, o funzionari, e i suoi o i loro dipendenti o sostituti, entro tre giorni dalla consegna del rescritto nel modo indicato deve dare esecuzione a tale rescritto, e portare o far portare il corpo della parte così incarcerata o detenuta davanti al Lord Cancelliere o al Lord Guardasigilli d’Inghilterra allora in carica, oppure davanti ai giudici o baroni del tribunale che avrà emanato il detto rescritto [...]; e allora il funzionario deve ugualmente specificare le ragioni della detenzione o carcerazione (*Omissis*)».

Trattasi di un testo normativo la cui tecnica di redazione è spia della presenza di un “potere contrattuale” quanto meno equiordinato, a quello della “controparte sovrana”.

Venendo a tempi a noi più vicini, la Carta di Nizza fa uso in alcuni punti del *drafting* caratterizzante i tre tipi di Carte scudo appena viste, come dimostrano i disposti che seguono, in vista, è possibile ritenere, di porre degli argini all’operare degli organi di governo europei, in vista di rendere maggiormente visibile il carattere democratico dell’Unione, secondo quanto successivamente alla Carta palesato dalla Dichiarazione dei Laeken (Cfr. *Infra*, cap. V, § 1). Con ciò stesso ponendosi pienamente in linea con quanto auspicato da autorevolissima dottrina che non ha mancato di osservare che «è questa la posta principale a mio avviso: se la Carta è destinata a proteggere i cittadini contro gli atti degli organi comunitari, allora si giustifica; se al contrario essa va ad aggiungersi agli altri elementi già esistenti contro gli Stati nazionali, si pone una questione seria»²⁶⁶.

a) CARTE SCUDO-Magna Carta	b) CARTE SCUDO-Bill of Rights	c) SCUDO-riserva di legge
Art. 2 - 2. Nessuno può essere condannato alla pena di morte, né giustiziato.	Art. 21 - 1. È vietata qualsiasi forma di discriminazione [...] 2. [...] è vietata qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza.	Art. 7- 2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell’esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia

²⁶⁶ Così L. FAVOREU, *I garanti dei diritti fondamentali europei*, in Zagrebelsky G. (a cura di), *cit.*, 251.

		prevista dalla legge [...]
Art. 4 - Nessuno può essere sottoposto a tortura, né a pene o trattamenti inumani o degradanti.	Art. 32 - Il lavoro minorile è vietato.	Art. 8- 2. Tali dati devono essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge.
Art. 5 - 1. Nessuno può essere tenuto in condizioni di schiavitù o di servitù. 2. Nessuno può essere costretto a compiere un lavoro forzato o obbligatorio. [...]	Art. 5 - È proibita la tratta degli esseri umani.	Art. 17- [...] Nessuno può essere privato della proprietà se non per causa di pubblico interesse, nei casi e nei modi previsti dalla legge [...]
Art. 17 - [...] Nessuno può essere privato della proprietà se non per causa di pubblico interesse, nei casi e nei modi previsti dalla legge e contro il pagamento in tempo utile di una giusta indennità per la perdita della stessa.		Art. 47 - [...] da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge.
Art. 19 - [...] 2. Nessuno può essere allontanato, espulso o estradato verso uno Stato in cui esiste un rischio serio di essere sottoposto alla pena di morte, alla tortura o ad altre pene o trattamenti inumani o degradanti.		Art. 49- [...] la legge prevede l'applicazione di una pena più lieve [...]
Art. 49 - 1. Nessuno può essere condannato per un'azione o un'omissione che, al momento in cui è stata commessa, non costituiva reato secondo il diritto interno o il diritto internazionale. [...]		Art.52- Eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge [...]

Art. 50 - Nessuno può essere perseguito o condannato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato nell'Unione a seguito di una sentenza penale definitiva conformemente alla legge.		
---	--	--

3. *Segue: La Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789*

Dal confronto tra il *drafting* della Carta e la tecnica utilizzata per redigere la Dichiarazione dei diritti del 1789 (ALLEGATO 18), “modello” di “carta dei diritti” dell'epoca liberale, emerge una certa distanza, data dalla complessità della struttura sintattica che caratterizza in molti punti la Dichiarazione - così, per esempio, nell'art. 4 in cui si dà addirittura una definizione del concetto di “libertà”; ma poi anche negli artt. 7 e 17 -, e che non troviamo invece nella Carta.

Complessità accentuata dalla costruzione del disposto per lo più intorno al valore (*rectius*, alla libertà), laddove, invece, come abbiamo visto, nel redigere la CDF è stata seguita una tecnica diversa, in base alla quale i valori di riferimento sono stati posti nei “titoli” ed in rubrica agli articoli, preferendo la soluzione che vuole che il soggetto dei vari disposti sia l'individuo. In questo la Carta ha seguito una tecnica di *drafting* preferibile, considerato che dal punto di vista legistico è più semplice ed immediato dire che cosa «un individuo ha», piuttosto che «che cosa un valore è».

Da parte sua, la tecnica di redazione della Dichiarazione dell'89, “a struttura sintattica complessa”, è molto più affine a quella fatta propria non solo da molti cataloghi dei diritti contenuti nelle Costituzioni del Secondo dopoguerra, a partire da quella italiana, ma anche dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Complessità data dal fatto che ivi, a differenza di quanto avviene nella CDF, il redigente, dopo avere riconosciuto la specifica libertà ponendola al centro del disposto, non solo si impegna a definirne i confini e le modalità di limitazione, conformandola, ma in molti casi fa qualche cosa di più, svolgendo già un qualche bilanciamento “preventivo”, per esempio qualificando il diritto costituzionale considerato come “inviolabile”²⁶⁷.

L'utilizzo di questa tecnica di *drafting* è sintomo della presenza di un

²⁶⁷ V. per esempio, PIZZORUSSO A., *Il patrimonio costituzionale europeo*, cit., 65.

potere costituente al di sopra delle parti, governanti o governate che siano, oltre qualunque contratto sociale: un potere (costituente) “originario”, per ciò stesso posto nella condizione di tracciare (non solo i rapporti reciproci tra i vari poteri, ma anche) i rapporti reciproci tra i valori fondanti una determinata società. Situazione all’evidenza molto diversa rispetto a quella in cui si è trovata ad operare la Prima convenzione, “organo tecnico” che non solo non può certamente considerarsi “costituente”, ma che, per di più, ricevette il mandato di redigere una carta dei diritti da un’“entità” che è indubbio che possa considerarsi “sovrana”. Di ciò, del resto, rende testimonianza (ancora una volta) l’impossibilità per la CDF di assumere nel proprio preambolo lo stesso punto di vista - i Rappresentanti del Popolo - fatto proprio dal preambolo della Dichiarazione del 1789 (ALLEGATO 18).

Se, dunque, sotto il profilo del *drafting* formale Carta e Dichiarazione del 1789 risultano essere distanti, discorso diverso va fatto per quanto riguarda il *drafting* sostanziale, considerato che la Dichiarazione dell’89 è alla base di buona parte di quei «diritti naturali, inalienabili», di “prima generazione” per intenderci²⁶⁸, promananti dal valore della “dignità umana”, che, ripuliti da ogni alone di “sacralità”, sono stati inseriti nella CDF. Così, principalmente, il diritto alla libertà e sicurezza personale, la libertà di pensiero, coscienza e religione, il principio di eguaglianza formale, nonché il principio di irretroattività della legge penale (già incontrato) e il principio di presunzione di innocenza, e cioè lo zoccolo duro delle libertà fondamentali dell’uomo²⁶⁹.

²⁶⁸ Nella CDF sono individuabili almeno tre “strati culturali”, identificabili a grandi linee con i diritti di prima, seconda, e terza generazione:

- 1) 1^a generazione: Es.) vita, integrità fisica, proprietà
- 2) 2^a generazione: Es.) assistenza sociale, ambiente, consumatori
- 3) 3^a generazione: Es.) clonazione, autorità indipendente; dati personali

In particolare, i diritti di “prima” generazione, sono quelli maggiormente condivisi in ambito europeo e per ciò stesso sono espressi attraverso l’utilizzo di termini ampiamente noti; rispetto ai diritti “seconda generazione” è riscontrabile una maggiore dissociazione tra notorietà dei termini e condivisione dei contenuti di cui essi sono portatori; mentre un po’ meno conosciuti sono i termini utilizzati per dare forma ai diritti di terza generazione, per quanto tale carenza risulti essere colmata dall’ampia condivisione dei loro contenuti.

²⁶⁹ Inoltre, per qualche tempo la Dichiarazione dell’89 suggerì alla Seconda convenzione la “via di fuga” dall’*impasse* dell’integrazione della CDF nelle fonti comunitarie. Al pari di quanto avvenuto per l’illustre antenato del 1791 -che incorporò la Dichiarazione dei diritti dell’uomo del 1789 semplicemente premettendola integralmente al testo delle altre disposizioni costituzionali- anche per

4. *Segue: La CDF tra Bill of Rights americano e Costituzione di Weimar*

Desta invece qualche perplessità trovare spesso citato, tra le fonti di ispirazione della Carta, il *Bill of Rights* americano del 1791, considerati i pochi elementi che esso risulta avere in comune con la Carta, sia rispetto al *drafting* formale, essendo stato scritto per “emendamenti”, molti dei quali aggiunti nel corso del tempo, senza che pertanto alla base vi fosse stato un preciso disegno di tecnica legislativa; sia sotto l’aspetto sostanziale, perché nonostante la dottrina si ingegni nel cercare di mettere in luce le affinità tra i due cataloghi di diritti, la distanza rimane profonda, come emerge dal confronto che segue:

Art. II-61: Dignità umana	-2° emendamento (1789-1791): Essendo necessaria alla sicurezza di uno Stato libero una ben ordinata milizia, il diritto dei cittadini di tenere e portare armi non potrà essere violato. - La Corte suprema non considera la pena di morte disumana o degradante 8° emendamento (1789-1791) - Non si dovranno esigere cauzioni esorbitanti, né imporre ammende eccessive, né infliggere pene crudeli e inusitate. 13° emendamento (1865) -Né la schiavitù né il servizio non volontario - eccetto che come punizione per un crimine per cui la parte sarà stata riconosciuta colpevole nelle forme dovute - potranno esistere negli Stati Uniti o in qualsiasi luogo sottoposto alla loro giurisdizione. 4° emendamento (1789-1791) - Il diritto dei cittadini a godere della sicurezza per quanto riguarda la loro persona, la loro casa, le loro carte e le loro cose, contro perquisizioni e sequestri ingiustificati, non potrà essere violato; e nessun mandato giudiziario potrà essere emesso, se non in base a fondate
Art. II-62: Diritto alla vita	
Art. II-63: Diritto all’integrità della persona	
Art. II-64: Proibizione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti	
Art. II-65: Proibizione della schiavitù e del lavoro forzato	
Art. II-66: Diritto alla libertà e alla sicurezza; II-67: Rispetto della vita privata e della vita familiare;II-68: Protezione dei dati di carattere personale	

il Trattato costituzionale, tenuto conto delle differenze del caso, sarebbe stato infatti possibile incorporare la CDF proclamata pochi anni prima.

Art. II-69: Diritto di sposarsi e di costituire una famiglia Art. II-70: Libertà di pensiero, di coscienza e di religione; II-71: Libertà di espressione e di informazione; II-72: Libertà di riunione e di associazione; Art. II-73: Libertà delle arti e delle scienze; Art. II-74: Diritto all'istruzione; Art. II-75: Libertà professionale e diritto di lavorare; Art. II-76: Libertà d'impresa Art. II-77: Diritto di proprietà Art. II-78: Diritto di asilo; Art. II-79: Protezione in caso di allontanamento, di espulsione e di estradizione Art. II-80: Uguaglianza davanti alla legge; Art. II-81: Non discriminazione; Art. II-82: Diversità culturale, religiosa e linguistica; Art. II-83: Parità tra uomini e donne Art. II-84: Diritti del bambino; Art. II-85: Diritti degli anziani; Art. II-86: Inserimento dei disabili Art. II-87: Diritto dei lavoratori all'informazione e alla consultazione nell'ambito dell'impresa; Art. II-88: Diritto di negoziazione e di azioni collettive; Art. II-89: Diritto di accesso ai servizi di collocamento; Art. II-90: Tutela in caso di licenziamento ingiustificato; Art. II-91: Condizioni di lavoro giuste ed eque; Art. II-92: Divieto del lavoro minorile e protezione dei giovani sul luogo di lavoro; II-93: Vita familiare e vita professionale; II-94: Sicurezza sociale e aiuto sociale; II-95: Protezione della salute; II-96: Accesso ai servizi di interesse economico generale; II-97: Tutela dell'ambiente; II-98: Protezione dei consumatori; Art. II-99: Diritto di voto e	supposizioni, appoggiate da un giuramento o da una dichiarazione sull'onore e con descrizione specifica del luogo da perquisire, e delle persone da arrestare o delle cose da sequestrare. 1° emendamento (1789-1791)- Il Congresso non potrà fare alcuna legge per il riconoscimento di qualsiasi religione, o per proibirne il libero culto; o per limitare la libertà di parola o di stampa; o il diritto che hanno i cittadini di riunirsi in forma pacifica e di inoltrare petizioni al governo per la riparazione di torti subiti. 3° emendamento (1789-1791) - Nessun soldato, in tempo di pace, potrà essere alloggiato in una casa privata senza il consenso del proprietario; né potrà esserlo in tempo di guerra, se non nei modi che verranno prescritti per legge. 14° e 15° emendamento: interpretazione estensiva; 19° emendamento (1920)- Il diritto di voto dei cittadini degli Stati Uniti non potrà essere negato o limitato dagli Stati Uniti o da qualsiasi Stato in ragione del sesso. IV EMENDAMENTO Il diritto dei cittadini a godere della sicurezza per quanto riguarda la loro persona, la loro casa, le loro carte e le loro cose, contro perquisizioni e sequestri ingiustificati, non potrà essere violato; e nessun mandato giudiziario potrà essere emesso, se non in base a fondate supposizioni, appoggiate da un giuramento o da una dichiarazione sull'onore e con descrizione specifica del luogo da perquisire, e delle persone da arrestare o delle cose da sequestrare. V EMENDAMENTO Nessuno sarà tenuto a rispondere di un reato che comporti la pena capitale, o comunque infamante, se non per denuncia o
---	---

di eleggibilità alle elezioni del Parlamento europeo; II-100: Diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni municipali; Art. II-101:Diritto ad una buona amministrazione; II-102: Diritto di accesso ai documenti; II-103: Mediatore europeo; Art. II-104: Diritto di petizione Art. II-105: Libertà di circolazione e di soggiorno; Art. II-106: Tutela diplomatica e consolare Art. II-107: Diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale; Art. II-108: Presunzione di innocenza e diritti della difesa; Art. II-109: Principi della legalità e della proporzionalità dei reati e delle pene Art. II-110: Diritto di non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato; Art. II-112: Portata e interpretazione dei diritti e dei principi; Art. II-113: Livello di protezione: Art. II-114: Divieto dell'abuso di diritto.	accusa fatta da una grande giuria, a meno che il reato non sia compiuto da individui appartenenti alle forze di terra o di mare, o alla milizia, quando questa si trovi in servizio attivo, in tempo di guerra o di pericolo pubblico; né alcuno potrà essere sottoposto due volte, per un medesimo delitto, a un procedimento che comprometta la sua vita o la sua integrità fisica; né potrà essere obbligato, in qualsiasi causa penale, a deporre contro sé medesimo, né potrà essere privato della vita, della libertà o della proprietà, se non in seguito a regolare procedimento legale (without due process of law); e nessuna proprietà potrà essere destinata ad un uso pubblico, senza un giusto indennizzo. VI EMENDAMENTO In ogni processo penale, l'accusato avrà il diritto di essere giudicato sollecitamente e pubblicamente da una giuria imparziale dello Stato e del distretto in cui il reato è stato commesso (i limiti del quale distretto saranno stati precedentemente determinati per legge); e avrà diritto di essere informato della natura e del motivo dell'accusa; di esser messo a confronto con i testimoni a suo favore, e di farsi assistere da un avvocato per la sua difesa. VII EMENDAMENTO Nelle cause che dovranno essere giudicate a norma della common law, il diritto al giudizio a mezzo di giuria sarà mantenuto ogni volta che l'oggetto della controversia superi il valore di venti dollari; e nessun fatto giudicato da una giuria potrà essere sottoposto a nuovo esame in qualsiasi altra Corte degli Stati Uniti, se non secondo le norme della common law. IX EMENDAMENTO L'enumerazione di alcuni diritti fatta nella Costituzione non potrà essere interpretata in modo che ne rimangano negati o menomati altri diritti mantenuti dai cittadini. X EMENDAMENTO I poteri non delegati dalla Costituzione agli Stati Uniti, o da essa non vietati agli Stati,
--	---

	sono riservati ai rispettivi Stati, ovvero al popolo.
--	---

Il fatto è, ci pare, che la ricerca dei punti di contatto tra le due culture giuridiche viene svolta per lo più muovendo dal preciso intento di evitare di favorire la costruzione di un'identità europea "per contrapposizione" a quella americana: approccio che per quanto apprezzabile, non ci pare che tuttavia riesca a colmare la distanza che separa i due continenti in materia di diritti; lontananza che in termini "formali" significa la mancanza di una disposizione analoga all'art 1 (II-61) della Carta e, viceversa, l'assenza nella Carta di una disposizione di tenore analogo al 2° emendamento americano. E più in generale, in estrema sintesi, significa un diverso approccio al principio personalista che in un caso vuole che le singole libertà siano conformabili in vista del libero sviluppo della persona; mentre, nell'altro, diversamente, vuole che le stesse libertà non siano soggette a limitazioni di sorta in vista del perseguimento dell'obiettivo di garantire all'individuo una libertà tendenzialmente sconfinata. Ciò che, dal punto di vista della tecnica legislativa utilizzata, implica la mancanza, in quest'ultimo caso, di "restrizioni" all'esercizio dei diritti e l'utilizzo di un *drafting*, se mai, maggiormente affine a quello utilizzato dalle "carte-scudo" originarie.

Orbene, proprio l'obiettivo di evitare di operare limitazioni di sorta all'esercizio dei diritti di libertà potrebbe essere quello più capace di accomunare il *Bill* americano e la Carta europea, se non fosse che, come visto, quest'ultima non solo impiega vari accorgimenti tecnici per affidare "ad altri" questo delicato compito, ma non manca nemmeno di fornire molteplici indicazioni in proposito.

Tirando le fila del discorso fin qui svolto, è possibile rilevare che la tecnica di *drafting* utilizzata dalla Carta riprende dal punto di vista sostanziale molti dei contenuti delle carte dei diritti "continentali", dando tuttavia loro una veste giuridica formale diversa, non "per emendamenti", ma comunque idonea a garantire loro, almeno in prima battuta, una tendenziale illimitatezza.

Un buon banco di prova di quanto detto è dato dalla comparazione tra la CDF e, (si badi), la "seconda parte" della Costituzione di Weimar (ALLEGATO 18), (dei "Diritti e doveri fondamentali dei tedeschi"), incomprensibilmente (a maggior ragione laddove si pensi che il presidente della Prima convenzione è di nazionalità tedesca) di raro citata tra le fonti di ispirazione della CDF, considerato che essa risulta

avere ispirato buona parte dei contenuti della CDF (oltre che, com'è noto alcuni punti della nostra Carta fondamentale²⁷⁰), sicchè le ragioni dell'“oblio” non possono che essere rintracciate nella pesante eredità storica che questo testo fondamentale è ancora chiamato a scontare:

Art. II-61: Dignità umana Art. II-62: Diritto alla vita Art. II-63: Diritto all'integrità della persona Art. II-64: Proibizione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti Art. II-65: Proibizione della schiavitù e del lavoro forzato Art. II-66: Diritto alla libertà e alla sicurezza; Art. II-67: Rispetto della vita privata e della vita familiare; Art. II-68: Protezione dei dati di carattere personale Art. II-69: Diritto di sposarsi e di costituire una famiglia	ART. 114. - La libertà della persona è inviolabile. Una diminuzione o soppressione della libertà individuale da parte dell'autorità pubblica è possibile solo in virtù di legge. Chi sia arrestato deve essere informato, al più tardi nel giorno successivo all'arresto, del motivo per cui ciò sia avvenuto e del giudice che l'ha disposto. Gli deve essere data immediatamente la possibilità di proporre azione contro tale arresto Art. 119. - Il matrimonio, quale fondamento della vita della famiglia, e del mantenimento e potenziamento della nazione, è posto sotto la speciale protezione della costituzione. Esso è fondato sull'uguaglianza dei due sessi. L'elevamento spirituale, la salute e lo sviluppo sociale della famiglia è compito dello Stato e dei Comuni. Le famiglie numerose hanno diritto ad un'adeguata assistenza. La maternità ha diritto alla
--	--

²⁷⁰ Ci riferiamo, in particolare, alla libertà di riunione e associazione. Probabilmente la Costituzione di Weimar ha anche condizionato la stesura di alcune delle Costituzioni (ivi incluse le Carte dei diritti) dei dieci paesi che da poco hanno aderito all'Unione, che hanno collocato le proprie carte dei diritti nella seconda parte della Costituzione.

Art. II-70: Libertà di pensiero, di coscienza e di religione; II-71: Libertà di espressione e di informazione; II-72: Libertà di riunione e di associazione; Art. II-73: Libertà delle arti e delle scienze Art. II-74: Diritto all'istruzione; Art. II-75: Libertà professionale e diritto di lavoro; Art. II-76: Libertà d'impresa	protezione ed all'assistenza dello Stato. ART. 130. - Gli impiegati sono al servizio della collettività, non di un partito. Ad essi sono assicurati la libertà del pensiero politico e quella di riunione. Altre leggi del Reich garantiranno agli impiegati a speciali rappresentanze professionali. ART 135. - Tutti i residenti nel Reich godono di piena libertà di opinione e di coscienza. Il libero esercizio del culto è garantito dalla costituzione ed è posto sotto la protezione dello Stato, senza che perciò siano derogate le leggi generali dello Stato. ART. 123. - Tutti i tedeschi hanno il diritto di riunirsi pacificamente e senza armi, all'infuori di ogni preavviso, o speciale permesso. La legge può subordinare le riunioni all'aperto all'obbligo del preannuncio e disporre la loro proibizione quando da esse derivi un immediato pericolo per la sicurezza pubblica. ART. 124. - Tutti i tedeschi hanno il diritto di formare unioni o associazioni per il raggiungimento di scopi che non siano in contrasto con la legge penale. Tale diritto non può venire limitato con misure preventive. Il medesimo principio vale per le unioni o associazioni religiose. ART. 142. - L'arte, la scienza ed i loro rispettivi insegnamenti sono liberi. Lo Stato ne protegge la libera esplicazione e contribuisce al loro sviluppo. ART. 158. - Il lavoro intellettuale, il diritto degli autori, inventori ed artisti è posto sotto la protezione e la cura del Reich. Le creazioni della scienza, dell'arte e della tecnica 'tedesche' devono essere valorizzate e protette anche all'estero per mezzo di accordi internazionali. CAPO IV - Educazione ed istruzione ART. 157. - Il lavoro è posto sotto la speciale protezione del Reich. Il Reich provvede a rendere unitario il diritto del lavoro.
--	---

Art. II-101:Diritto ad una buona amministrazione; II-102: Diritto di accesso ai documenti; II-103: Mediatore europeo; Art. II-104: Diritto di petizione Art. II-105: Libertà di circolazione e di soggiorno; Art. II-106: Tutela diplomatica e consolare Art. II-107: Diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale; Art. II-108: Presunzione di innocenza e diritti della difesa; Art. II-109: Principi della legalità e della proporzionalità dei reati e delle pene Art. II-110: Diritto di non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato; Art. II-112: Portata e interpretazione dei diritti e dei principi; Art. II-113: Livello di protezione; Art. II-114: Divieto dell'abuso di diritto.	ART. 111. - Tutti i tedeschi godono di libertà di circolazione in tutto il Reich. Ognuno ha il diritto di fermarsi nella contrada del Reich da lui preferita, o di allontanarsene, di acquistarvi immobili ed esercitarvi ogni attività professionale. Nessuna limitazione può essere imposta altrimenti che con legge. ART. 112. - Ogni tedesco è autorizzato a trasferirsi all'estero, salvo le limitazioni poste con legge. Tutti i cittadini, risiedano dentro o fuori del territorio del Reich, hanno diritto alla protezione del Reich di fronte all'estero. Nessun tedesco può essere consegnato ad un governo straniero per essere perseguito o punito.
---	---

5. CDF e Dichiarazione Universale del 1948

Dicevamo che la Carta ha attinto il proprio contenuto sostanziale dal patrimonio storico-culturale europeo, dando tuttavia ad esso una veste giuridica formale diversa rispetto a quella che generalmente assiste a questo stesso tipo di Carte dei diritti onde evitare sin dove possibile di stabilire delle “gerarchie di valori”, e garantendo al contempo una tendenziale “universalità” ed “atemporalità” al testo. Per meglio dire, per garantire alla Carta quella “universalità” e “atemporalità” necessaria ad ottenere «il rispetto della diversità delle culture e delle tradizioni dei popoli dell'Europa, nonché dell'identità nazionale degli Stati membri e dell'ordinamento dei loro pubblici poteri».

Ora, il testo che per primo ha insegnato come redigere i disposti in modo tale da favorirne la non riconducibilità ad una cultura giuridica particolare è stata la Dichiarazione Universale dei diritti dell'Uomo del 10 dicembre 1948 (ALLEGATO 20), mirando ad ottenere tale risultato fondamentalmente attraverso l'uso di:

- proposizioni, lapidarie, generalmente composte da soggetto, predicato e complemento oggetto (contenente la

situazione giuridica di vantaggio) in vista dell'ottenimento della maggiore estensione possibile del diritto di libertà;

- preferenza per il soggetto "individuale" che, in quanto portatore di "dignità" «inerente a tutti i membri della famiglia umana», costituisce il "motore immobile" del sistema, secondo lo schema:

Ogni individuo ha diritto a...

- utilizzo altresì di termini carichi di "intensionalità" ed al contempo ampiamente conosciuti e condivisi;

- la mancanza di limitazioni e bilanciamenti di sorta al diritto di libertà di volta in volta considerato; il che a sua volta ne permette

- l'"avvolgimento" in un alone di "indeterminazione".

- L'utilizzo dei principi di interdipendenza e di indivisibilità dei diritti.

Come si vede, si tratta di alcune delle tecniche incontrate nell'esaminare le il *drafting* della CDF che, tuttavia, nella Dichiarazione Universale si trovano per così dire "allo stato originario", senza cioè essere "contaminate" da quelle "razionalizzazioni" rese necessarie nel redigere la Carta per poterne garantire l'applicazione concreta in seno all'ordinamento comunitario.

Del resto, si potrebbe dire che la Carta non ha mai inteso essere un «decalogo» per cinque miliardi di individui...» ma "solo", fondamentalmente, per cinquecentomila. Per questo, rispetto ad essa, i caratteri dell'"universalità" e dell'"atemporalità" non sono (e non sarebbero potuti essere) portati, come accade invece nella Dichiarazione Universale, alle estreme conseguenze. Di qui l'origine di alcune delle principali differenze tra il *drafting* della Carta di Nizza e la Dichiarazione Universale, in cui è riscontrabile:

- l'assenza di suddivisioni del testo per titoli;

- la mancanza di bilanciamenti "preventivi" e graduazioni interne agli stessi disposti;

- la mancata considerazione di determinati diritti come inviolabili, e, ancora,

- il mancato utilizzo di accorgimenti tecnici come "le riserve", "i rinvii", "le precisazioni" e

- la presenza di unica disposizione finale, che pone il divieto dell'abuso di diritto (che non toglie nulla all'assolutezza dei diritti riconosciuti).

CDF 2004	DICHIARAZIONE UNIVERSALE 1948
Articolo 1 - Dignità umana La dignità umana è inviolabile. Essa deve essere rispettata e tutelata.	Articolo 1 - Tutti gli esseri umani nascono liberi ed eguali in dignità e diritti. Essi sono dotati di ragione di coscienza e devono agire gli uni verso gli altri in spirito di fratellanza.
Articolo 2 - Diritto alla vita 1. Ogni individuo ha diritto alla vita. 2. Nessuno può essere condannato alla pena di morte, né giustiziato.	Articolo 3 Ogni individuo ha diritto alla vita, alla libertà ed alla sicurezza della propria persona.
Articolo 4 - Proibizione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti Nessuno può essere sottoposto a tortura, né a pene o trattamenti inumani o degradanti.	Articolo 5 Nessun individuo potrà essere sottoposto a trattamento o punizioni crudeli, inumani o degradanti.
Articolo 5 - Proibizione della schiavitù e del lavoro forzato 1. Nessuno può essere tenuto in condizioni di schiavitù o di servitù. 2. Nessuno può essere costretto a compiere un lavoro forzato o obbligatorio. 3. È proibita la tratta degli esseri umani.	Articolo 4 Nessun individuo potrà essere tenuto in stato di schiavitù o di servitù; La schiavitù e la tratta degli schiavi saranno proibite sotto qualsiasi forma.
Articolo 6 - Diritto alla libertà e alla sicurezza Ogni individuo ha diritto alla libertà e alla sicurezza.	Articolo 3 Ogni individuo ha diritto alla vita, alla libertà ed alla sicurezza della propria persona.
Articolo 8 - Protezione dei dati di carattere personale 1. Ogni individuo ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che lo riguardano. 2. Tali dati devono essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge. Ogni individuo ha il diritto di accedere ai dati raccolti che lo riguardano e di ottenerne la	Articolo 12 Nessun individuo potrà essere sottoposto ad interferenze arbitrarie nella sua vita privata, nella sua famiglia, nella sua casa, nella sua corrispondenza, né a lesioni del suo onore e della sua reputazione. Ogni individuo ha diritto ad essere tutelato dalla legge contro tali interferenze o lesioni.

rettifica. 3. Il rispetto di tali regole è soggetto al controllo di un'autorità indipendente.	
Articolo 9 - Diritto di sposarsi e di costituire una famiglia Il diritto di sposarsi e il diritto di costituire una famiglia sono garantiti secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio.	Articolo 16 1. Uomini e donne in età adatta hanno il diritto di sposarsi e di fondare una famiglia, senza alcuna limitazione di razza, cittadinanza o religione. Essi hanno eguali diritti riguardo al matrimonio, durante il matrimonio e all'atto del suo scioglimento. 2. Il matrimonio potrà essere concluso soltanto con il libero e pieno consenso dei futuri coniugi. 3. La famiglia è il nucleo naturale e fondamentale della società e ha diritto ad essere protetta dalla società e dallo Stato.
Articolo 10 - Libertà di pensiero, di coscienza e di religione 1. Ogni individuo ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione. Tale diritto include la libertà di cambiare religione o convinzione, così come la libertà di manifestare la propria religione o la propria convinzione individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti. 2. Il diritto all'obiezione di coscienza è riconosciuto secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio.	Articolo 18 Ogni individuo ha il diritto alla libertà di pensiero, coscienza e di religione; tale diritto include la libertà di cambiare religione o credo, e la libertà di manifestare, isolatamente o in comune, sia in pubblico che in privato, la propria religione o il proprio credo nell'insegnamento, nelle pratiche, nel culto e nell'osservanza dei riti.
Articolo 11 - Libertà di espressione e d'informazione	Articolo 19 Ogni individuo ha il diritto alla libertà di

1. Ogni individuo ha diritto alla libertà di espressione. Tale diritto include la libertà di opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera. 2. La libertà dei media e il loro pluralismo sono rispettati.	opinione e di espressione, incluso il diritto di non essere molestato per la propria opinione e quello di cercare, ricevere e diffondere informazioni e idee attraverso ogni mezzo e senza riguardo a frontiere.
Articolo 12 - Libertà di riunione e di associazione 1. Ogni individuo ha diritto alla libertà di riunione pacifica e alla libertà di associazione a tutti i livelli, segnatamente in campo politico, sindacale e civico, il che implica il diritto di ogni individuo di fondare sindacati insieme con altri e di aderirvi per la difesa dei propri interessi. 2. I partiti politici a livello dell'Unione contribuiscono a esprimere la volontà politica dei cittadini dell'Unione.	Articolo 20 1. Ogni individuo ha il diritto alla libertà di riunione e di associazione pacifica. 2. Nessuno può essere costretto a far parte di un'associazione.
Articolo 14 - Diritto all'istruzione 1. Ogni individuo ha diritto all'istruzione e all'accesso alla formazione professionale e continua. 2. Questo diritto comporta la facoltà di accedere gratuitamente all'istruzione obbligatoria. 3. La libertà di creare istituti di insegnamento nel rispetto dei principi democratici, così come il diritto dei genitori di provvedere all'educazione e all'istruzione dei loro figli secondo le loro convinzioni religiose, filosofiche e pedagogiche, sono rispettati secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio.	Articolo 26 1. Ogni individuo ha diritto all'istruzione. L'istruzione deve essere gratuita almeno per quanto riguarda le classi elementari e fondamentali. L'istruzione elementare deve essere obbligatoria. L'istruzione tecnica e professionale deve essere messa alla portata di tutti e l'istruzione superiore deve essere egualmente accessibile a tutti sulla base del merito. 2. L'istruzione deve essere indirizzata al pieno sviluppo della personalità umana ed al rafforzamento del rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Essa deve promuovere la comprensione, la tolleranza,

	l'amicizia fra tutte le Nazioni, i gruppi razziali e religiosi, e deve favorire l'opera delle Nazioni Unite per il mantenimento della pace. 3. I genitori hanno diritto di priorità nella scelta di istruzione da impartire ai loro figli.
Articolo 15 - Libertà professionale e diritto di lavorare 1. Ogni individuo ha il diritto di lavorare e di esercitare una professione liberamente scelta o accettata. 2. Ogni cittadino dell'Unione ha la libertà di cercare un lavoro, di lavorare, di stabilirsi o di prestare servizi in qualunque Stato membro. 3. I cittadini dei paesi terzi che sono autorizzati a lavorare nel territorio degli Stati membri hanno diritto a condizioni di lavoro equivalenti a quelle di cui godono i cittadini dell'Unione.	Articolo 23 1. Ogni individuo ha diritto al lavoro, alla libera scelta dell'impiego, a giuste e soddisfacenti condizioni di lavoro ed alla protezione contro la disoccupazione. 2. Ogni individuo, senza discriminazione, ha diritto ad eguale retribuzione per eguale lavoro. 3. Ogni individuo che lavora ha diritto ad una remunerazione equa e soddisfacente che assicuri a lui stesso e alla sua famiglia un'esistenza conforme alla dignità umana ed integrata, se necessario, ad altri mezzi di protezione sociale. 4. Ogni individuo ha il diritto di fondare dei sindacati e di aderirvi per la difesa dei propri interessi.
Articolo 17 - Diritto di proprietà 1. Ogni individuo ha il diritto di godere della proprietà dei beni che ha acquistato legalmente, di usarli, di disporne e di lasciarli in eredità. Nessuno può essere privato della proprietà se non per causa di pubblico interesse, nei casi e nei modi previsti dalla legge e contro il pagamento in tempo utile di una giusta indennità per la perdita della stessa. L'uso dei beni può essere regolato dalla legge nei limiti imposti dall'interesse generale.	Articolo 17 1. Ogni individuo ha il diritto ad avere una proprietà privata sua personale o in comune con gli altri. 2. Nessun individuo potrà essere arbitrariamente privato della sua proprietà.

2. La proprietà intellettuale è protetta.	
Articolo 20 - Uguaglianza davanti alla legge Tutte le persone sono uguali davanti alla legge.	Articolo 7 Tutti sono eguali dinanzi alla legge e hanno diritto, senza alcuna discriminazione, ad un'eguale tutela da parte della legge. Tutti hanno diritto ad un'eguale tutela contro ogni discriminazione che violi la presente Dichiarazione come contro qualsiasi incitamento a tale discriminazione.
Articolo 21 - Non discriminazione 1. È vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare, sul sesso, la razza, il colore della pelle o l'origine etnica o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la religione o le convinzioni personali, le opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, il patrimonio, la nascita, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali. 2. Nell'ambito d'applicazione della Costituzione e fatte salve disposizioni specifiche in essa contenute, è vietata qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza.	Articolo 2 -1. Ad ogni individuo spettano tutti i diritti e tutte le libertà enunciate nella presente Dichiarazione, senza distinzione alcuna, per ragioni di razza, di colore, di sesso, di lingua, di religione, di opinione politica o di altro genere, di origine nazionale o sociale, di ricchezza, di nascita o di altra condizione. 2. Nessuna distinzione sarà inoltre stabilita sulla base dello statuto politico, giuridico o internazionale del Paese o del territorio cui una persona appartiene, sia che tale Paese o territorio sia indipendente, o sottoposto ad amministrazione fiduciaria o non autonomo, o soggetto a qualsiasi altra limitazione di sovranità.
Articolo 45 - Libertà di circolazione e di soggiorno 1. Ogni cittadino dell'Unione ha il diritto di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri.	Articolo 13 1. Ogni individuo ha diritto alla libertà di movimento e di residenza entro i confini di ogni Stato. 2. Ogni individuo ha diritto di lasciare qualsiasi

2. La libertà di circolazione e di soggiorno può essere accordata, conformemente alla Costituzione, ai cittadini dei paesi terzi che risiedono legalmente nel territorio di uno Stato membro.	Paese, incluso il proprio, e di ritornare nel proprio Paese.
Articolo 48 - Presunzione di innocenza e diritti della difesa 1. Ogni imputato è considerato innocente fino a quando la sua colpevolezza non sia stata legalmente provata. 2. Il rispetto dei diritti della difesa è garantito ad ogni imputato.	Articolo 11 1. Ogni individuo accusato di reato è presunto innocente sino a che la sua colpevolezza non sia stata provata legalmente in un pubblico processo nel quale egli abbia avuto tutte le garanzie per la sua difesa. 2. Nessun individuo sarà condannato per un comportamento commissivo od omissivo che, al momento in cui sia stato perpetrato, non costituisca reato secondo il diritto interno o secondo il diritto internazionale. Non potrà del pari essere inflitta alcuna pena superiore a quella applicabile al momento in cui il reato sia stato commesso.

Certo, si potrebbe dire, non senza correre il rischio di cadere nel banale, che “di Dichiarazione Universale non potrebbe che essercene una” (dato, appunto, l’attributo di “universalità”).

Considerazioni a parte, vero è che nel panorama internazionale è raro rintracciare altri documenti dal tenore analogo alla Dichiarazione del ‘48 (si potrebbe forse pensare al Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966): anche il grande insieme delle carte dei diritti di matrice internazionale, pur muovendo dal “modello” della Dichiarazione Universale ha nel corso del tempo perfezionato il proprio repertorio di *drafting* di “carte dei diritti”, utilizzando tecniche sempre più elaborate e soprattutto dettagliate, come dimostra il disposto che segue, tratto dalla Convenzione europea sui diritti dell’uomo e la biomedicina:

Art. 6 - Protezione delle persone che non hanno la capacità di dare consenso - (1) Sotto riserva degli articoli 17 e 20, un intervento non può essere effettuato su una persona che non ha capacità di dare consenso, se non per un diretto beneficio della stessa. (2) Quando, secondo la legge, un minore non ha la capacità di dare consenso a un intervento,
--

questo non può essere effettuato senza l'autorizzazione del suo rappresentante, di un'autorità o di una persona o di un organo designato dalla legge.

Il parere di un minore è preso in considerazione come un fattore sempre più determinante, in funzione della sua età e del suo grado di maturità.

(3) Allorquando, secondo la legge, un maggiorenne, a causa di un handicap mentale, di una malattia o per un motivo simile, non ha la capacità di dare consenso ad un intervento, questo non può essere effettuato senza l'autorizzazione del suo rappresentante, di un'autorità o di una persona o di un organo designato dalla legge. La persona interessata deve nei limiti del possibile essere associata alla procedura di autorizzazione.

(4) Il rappresentante, l'autorità, la persona o l'organo menzionati ai paragrafi 2 e 3 ricevono, alle stesse condizioni, l'informazione menzionata all'articolo 5.

(5) L'autorizzazione menzionata ai paragrafi 2 e 3 può, in qualsiasi momento, essere ritirata nell'interesse della persona interessata.

Il che se da un lato segnala l'ormai (forse) inestricabile intreccio tra livelli di tutela di diritti, dall'altro non smentisce, ma semmai rafforza l'idea che in questo terreno abbia affondato le radici il *drafting* formale della Carta di Nizza.

6. CDF e CEDU

Come non mancano di ricordare il preambolo e le spiegazioni di accompagnamento ai singoli articoli della Carta (e come emerge dalla tabella che segue), la Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950 (ALLEGATO 21)²⁷¹ è stata una delle principali fonti di ispirazione del *drafting* sostanziale del catalogo²⁷².

Specificamente, dal confronto tra i contenuti della CDF e quelli CEDU emergono cinque situazioni: innanzitutto alcune disposizioni

²⁷¹ Sui rapporti reciproci tra CDF e CEDU la letteratura è ormai copiosa: citiamo, tra gli altri, KRÜEGER H.C.-POLAKIEWICZ J., *Proposals for a coherent human rights protection system in Europe*, in *Human Rights law journal*, 2001, 1-13; DRZEMCZEWSKI P., *Council (the) of Europe's position with respect to the EU charter of fundamental rights*, in *Human rights law journal*, 2001, 14-32; FRANGAKIS N., *Human rights and european integration. From the European convention on human rights to the charter of fundamental rights of the European union*, in *Institut d'etudes europeennes*, 2003, 189-201.

²⁷² Secondo Jacqué, le fonti principali dei contenuti della CDF sono stati, nell'ordine:

- la CEDU;
- la Risoluzione del Parlamento europeo del 1989;
- la Carta sociale europea (e, aggiungiamo noi, la Carta sociale fondamentale dei lavoratori);
- Singoli disposti delle Costituzioni dei paesi membri.

che prevede la CEDU non trovano corrispondenti nella CDF; e, viceversa, vi sono una serie di disposti che sono previsti dalla CDF ma non dalla CEDU; in terzo luogo si trovano delle previsioni il cui contenuto è stato recepito dalla CDF anche se in modo diverso rispetto alla CEDU; alcune disposizioni che sono state recepite pienamente dalla CDF; ed infine alcuni disposti che sono stati recepiti solo in parte, come evidenziamo nella tabella che segue:

CEDU	Disp. CDF simili	Disp. CDF diverse
Articolo 1 - Obbligo di rispettare i diritti dell'uomo. Le Alte Parti Contraenti riconoscono ad ogni persona soggetta alla loro giurisdizione i diritti e le libertà definiti al Titolo primo della presente Convenzione.		Articolo 1-Dignità umana La dignità umana è inviolabile. Essa deve essere rispettata e tutelata.
Articolo 2 - Diritto alla vita 1. Il diritto alla vita di ogni persona è protetto dalla legge. Nessuno può essere intenzionalmente privato della vita, salvo che in esecuzione di una sentenza capitale pronunciata da un tribunale, nel caso in cui il delitto è punito dalla legge con tale pena. 2. La morte non si considera inflitta in violazione di questo articolo quando risulta da un ricorso alla forza resosi assolutamente necessario: a. per assicurare la difesa di ogni persona dalla violenza illegale; b. per eseguire un arresto regolare o per impedire l'evasione di una persona regolarmente detenuta; c. per reprimere, in modo conforme alla legge, una sommossa o una insurrezione.		Articolo 2 - Diritto alla vita 1. Ogni individuo ha diritto alla vita.
Articolo 3 -Diritto all'integrità della persona 1. Ogni individuo ha diritto alla propria integrità fisica e psichica. 2. Nell'ambito della medicina e della biologia devono essere in particolare rispettati: a) il consenso libero e informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalla legge b) il divieto delle pratiche eugenetiche, in particolare di quelle aventi come scopo la selezione delle persone c) il divieto di fare del corpo umano e delle sue parti in quanto tali una fonte di lucro d) il divieto della clonazione riproduttiva degli esseri umani.		
Articolo 3 - Divieto della tortura. Nessuno può essere sottoposto a tortura né a pene o trattamenti inumani o degradanti.	Articolo 4 - Proibizione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti. Nessuno può essere sottoposto a tortura, né a pene o trattamenti inumani o	

	degradanti.	
Articolo 4 - Divieto di schiavitù e del lavoro forzato. 1. Nessuno può essere tenuto in condizioni di schiavitù o di servitù. 2. Nessuno può essere costretto a compiere un lavoro forzato o obbligatorio. 3. Non è considerato lavoro forzato o obbligatorio” ai sensi di questo articolo: a. ogni lavoro normalmente richiesto ad una persona detenuta alle condizioni previste dall’articolo 5 della presente Convenzione o durante il periodo di libertà condizionata; b. ogni servizio di carattere militare o, nel caso di obiettori di coscienza nei paesi dove l’obiezione di coscienza è riconosciuta legittima, ogni altro servizio sostitutivo di quello militare obbligatorio; c. ogni servizio richiesto in caso di crisi o di calamità che minacciano la vita o il benessere della comunità; d. ogni lavoro o servizio che fa parte dei normali doveri civici.	Articolo 5 - Proibizione della schiavitù e del lavoro forzato 1. Nessuno può essere tenuto in condizioni di schiavitù o di servitù. 2. Nessuno può essere costretto a compiere un lavoro forzato o obbligatorio. 3. È proibita la tratta degli esseri umani.	
Articolo 5 - Diritto alla libertà ed alla sicurezza. 1. Ogni persona ha diritto alla libertà e alla sicurezza. Nessuno può essere privato della libertà, salvo che nei casi seguenti e nei modi prescritti dalla legge: a. se è detenuto regolarmente in seguito a condanna da parte di un tribunale competente; b. se è in regolare stato di arresto o di detenzione per violazione di un provvedimento emesso, conformemente alla legge, da un tribunale o per garantire l’esecuzione di un obbligo prescritto dalla legge; c. se è stato arrestato o detenuto per essere tradotto dinanzi all’autorità giudiziaria competente, quando vi sono ragioni plausibili per sospettare che egli abbia commesso un reato o vi sono motivi fondati per ritenere che sia necessario impedirgli di commettere un reato o di fuggire dopo averlo commesso; d. se si tratta della detenzione regolare di un minore decisa per sorvegliare la sua educazione o della sua detenzione regolare al fine di tradurlo dinanzi all’autorità competente; e. se si tratta della detenzione	Articolo 6 - Diritto alla libertà e alla sicurezza Ogni individuo ha diritto alla libertà e alla sicurezza.	

regolare di una persona suscettibile di propagare una malattia contagiosa, di un alienato, di un alcolizzato, di un tossicomane o di un vagabondo; f. se si tratta dell'arresto o della detenzione regolari di una persona per impedirle di entrare irregolarmente nel territorio, o di una persona contro la quale è in corso un procedimento d'espulsione o d'estradizione. 2. Ogni persona arrestata deve essere informata, al più presto e in una lingua a lei comprensibile, dei motivi dell'arresto e di ogni accusa elevata a suo carico. 3. Ogni persona arrestata o detenuta, conformemente alle condizioni previste dal paragrafo 1 (c) del presente articolo, deve essere tradotta al più presto dinanzi ad un giudice o ad un altro magistrato autorizzato dalla legge ad esercitare funzioni giudiziarie e ha diritto di essere giudicata entro un termine ragionevole o di essere messa in libertà durante la procedura. La scarcerazione può essere subordinata ad una garanzia che assicuri la comparizione della persona all'udienza. 4. Ogni persona privata della libertà mediante arresto o detenzione ha il diritto di presentare un ricorso ad un tribunale, affinché decida entro breve termine sulla legittimità della sua detenzione e ne ordini la scarcerazione se la detenzione è illegittima. 5. Ogni persona vittima di arresto o di detenzione in violazione ad una delle disposizioni di questo articolo ha diritto ad una riparazione.		
Articolo 6 - Diritto ad un processo equo. 1. Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale deciderà sia delle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile, sia della fondatezza di ogni accusa penale che le venga rivolta. La sentenza deve essere resa pubblicamente, ma l'accesso alla sala d'udienza può essere vietato alla stampa e al pubblico durante tutto o parte del	Articolo 47 - Diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale Ogni individuo i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste nel presente articolo. Ogni individuo ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente e entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per	

processo nell'interesse della morale, dell'ordine pubblico o della sicurezza nazionale in una società democratica, quando lo esigono gli interessi dei minori o la protezione della vita privata delle parti in causa, o nella misura giudicata strettamente necessaria dal tribunale, quando in circostanze speciali la pubblicità può pregiudicare gli interessi della giustizia. 2. Ogni persona accusata di un reato è presunta innocente fino a quando la sua colpevolezza non sia stata legalmente accertata. 3. In particolare, ogni accusato ha diritto a : a. essere informato, nel più breve tempo possibile, in una lingua a lui comprensibile e in un modo dettagliato, della natura e dei motivi dell'accusa elevata a suo carico; b. disporre del tempo e delle facilitazioni necessarie a preparare la sua difesa; c. difendersi personalmente o avere l'assistenza di un difensore di sua scelta e, se non ha i mezzi per retribuire un difensore, poter essere assistito gratuitamente da un avvocato d'ufficio, quando lo esigono gli interessi della giustizia; d. esaminare o far esaminare i testimoni a carico ed ottenere la convocazione e l'esame dei testimoni a discarico nelle stesse condizioni dei testimoni a carico; e. farsi assistere gratuitamente da un interprete se non comprende o non parla la lingua usata all'udienza.	legge. Ogni individuo ha la facoltà di farsi consigliare, difendere e rappresentare. A coloro che non dispongono di mezzi sufficienti è concesso il patrocinio a spese dello Stato qualora ciò sia necessario per assicurare un accesso effettivo alla giustizia. Articolo 48 - Presunzione di innocenza e diritti della difesa 1. Ogni imputato è considerato innocente fino a quando la sua colpevolezza non sia stata legalmente provata. 2. Il rispetto dei diritti della difesa è garantito ad ogni imputato.	
Articolo 7 - Nessuna pena senza legge. 1. Nessuno può essere condannato per una azione o una omissione che, al momento in cui è stata commessa, non costituiva reato secondo il diritto interno o internazionale. Parimenti, non può essere inflitta una pena più grave di quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso. 2. Il presente articolo non ostacolerà il giudizio e la condanna di una persona colpevole di una azione o di una omissione che, al momento in cui è stata commessa, era un crimine secondo i principi generali di diritto riconosciuti dalle nazioni civili.	Articolo 49 - Principi della legalità e della proporzionalità dei reati e delle pene 1. Nessuno può essere condannato per un'azione o un'omissione che, al momento in cui è stata commessa, non costituiva reato secondo il diritto interno o il diritto internazionale. Parimenti, non può essere inflitta una pena più grave di quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso. Se, successivamente alla commissione del reato, la legge prevede l'applicazione di una pena più lieve, occorre	

	applicare quest'ultima. 2. Il presente articolo non osta al giudizio e alla condanna di una persona colpevole di un'azione o di un'omissione che, al momento in cui è stata commessa, costituiva un crimine secondo i principi generali riconosciuti da tutte le nazioni. 3. Le pene inflitte non devono essere sproporzionate rispetto al reato.	
Articolo 8 - Diritto al rispetto della vita privata e familiare. 1. Ogni persona ha diritto al rispetto della sua vita privata e familiare, del suo domicilio e della sua corrispondenza. 2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria per la sicurezza nazionale, per la pubblica sicurezza, per il benessere economico del paese, per la difesa dell'ordine e per la prevenzione dei reati, per la protezione della salute o della morale, o per la protezione dei diritti e delle libertà altrui.	Articolo 7 - Rispetto della vita privata e della vita familiare Ogni individuo ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle sue comunicazioni.	
Articolo 8 - Protezione dei dati di carattere personale 1. Ogni individuo ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che lo riguardano. 2. Tali dati devono essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge. Ogni individuo ha il diritto di accedere ai dati raccolti che lo riguardano e di ottenerne la rettifica. 3. Il rispetto di tali regole è soggetto al controllo di un'autorità indipendente.		
Articolo 9 - Libertà di pensiero, di coscienza e di religione. 1. Ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione; tale diritto include la libertà di cambiare religione o credo, così come la libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti. 2. La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e costituiscono misure necessarie, in una società democratica, per la pubblica sicurezza, la protezione dell'ordine, della salute o della morale pubblica,	Articolo 10 - Libertà di pensiero, di coscienza e di religione 1. Ogni individuo ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione. Tale diritto include la libertà di cambiare religione o convinzione, così come la libertà di manifestare la propria religione o la propria convinzione individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti. 2. Il diritto all'obiezione di coscienza è riconosciuto secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio.	

o per la protezione dei diritti e della libertà altrui.		
Articolo 10 - Libertà di espressione. 1. Ogni persona ha diritto alla libertà d'espressione. Tale diritto include la libertà d'opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza considerazione di frontiera. Il presente articolo non impedisce agli Stati di sottoporre a un regime di autorizzazione le imprese di radiodiffusione, di cinema o di televisione. 2. L'esercizio di queste libertà, poiché comporta doveri e responsabilità, può essere sottoposto alle formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni che sono previste dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, per la sicurezza nazionale, per l'integrità territoriale o per la pubblica sicurezza, per la difesa dell'ordine e per la prevenzione dei reati, per la protezione della salute o della morale, per la protezione della reputazione o dei diritti altrui, per impedire la divulgazione di informazioni riservate o per garantire l'autorità e l'imparzialità del potere giudiziario.	Articolo 11 - Libertà di espressione e d'informazione 1. Ogni individuo ha diritto alla libertà di espressione. Tale diritto include la libertà di opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera. 2. La libertà dei media e il loro pluralismo sono rispettati.	
Articolo 27 - Diritto dei lavoratori all'informazione e alla consultazione nell'ambito dell'impresa Ai lavoratori o ai loro rappresentanti devono essere garantite, ai livelli appropriati, l'informazione e la consultazione in tempo utile nei casi e alle condizioni previsti dal diritto dell'Unione e dalle legislazioni e prassi nazionali.		
Articolo 11 - Libertà di riunione e di associazione. 1. Ogni persona ha diritto alla libertà di riunione pacifica e alla libertà d'associazione, ivi compreso il diritto di partecipare alla costituzione di sindacati e di aderire ad essi per la difesa dei propri interessi. 2. L'esercizio di questi diritti non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e costituiscono misure necessarie, in una società democratica, per la sicurezza nazionale, per la pubblica sicurezza, per la difesa dell'ordine e la prevenzione dei reati, per la protezione della salute o della morale		Articolo 12 -Libertà di riunione e di associazione 1. Ogni individuo ha diritto alla libertà di riunione pacifica e alla libertà di associazione a tutti i livelli, segnatamente in campo politico, sindacale e civico, il che implica il diritto di ogni individuo di fondare sindacati insieme con altri e di aderirvi per la difesa dei propri interessi. 2. I partiti politici a livello dell'Unione contribuiscono a esprimere la volontà politica dei cittadini dell'Unione.

e per la protezione dei diritti e delle libertà altrui. Il presente articolo non vieta che restrizioni legittime siano imposte all'esercizio di questi diritti da parte dei membri delle forze armate, della polizia o dell'amministrazione dello Stato.		
Articolo 28 - Diritto di negoziazione e di azioni collettive I lavoratori e i datori di lavoro, o le rispettive organizzazioni, hanno, conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali, il diritto di negoziare e di concludere contratti collettivi, ai livelli appropriati, e di ricorrere, in caso di conflitti di interessi, ad azioni collettive per la difesa dei loro interessi, compreso lo sciopero.		
Articolo 13 - Libertà delle arti e delle scienze Le arti e la ricerca scientifica sono libere. La libertà accademica è rispettata.		
Articolo 15 - Libertà professionale e diritto di lavorare 1. Ogni individuo ha il diritto di lavorare e di esercitare una professione liberamente scelta o accettata. 2. Ogni cittadino dell'Unione ha la libertà di cercare un lavoro, di lavorare, di stabilirsi o di prestare servizi in qualunque Stato membro. 3. I cittadini dei paesi terzi che sono autorizzati a lavorare nel territorio degli Stati membri hanno diritto a condizioni di lavoro equivalenti a quelle di cui godono i cittadini dell'Unione.		
Articolo 16 - Libertà d'impresa È riconosciuta la libertà d'impresa, conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali.		
Articolo 29 - Diritto di accesso ai servizi di collocamento Ogni individuo ha il diritto di accedere a un servizio di collocamento gratuito.		
Articolo 30 - Tutela in caso di licenziamento ingiustificato Ogni lavoratore ha il diritto alla tutela contro ogni licenziamento ingiustificato, conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali.		
Articolo 31 - Condizioni di lavoro giuste ed eque 1. Ogni lavoratore ha diritto a condizioni di lavoro sane, sicure e dignitose. 2. Ogni lavoratore ha diritto a una limitazione della durata massima del lavoro e a periodi di riposo giornalieri e settimanali e a ferie annuali retribuite.		
Articolo 32 - Divieto del lavoro minorile e protezione dei giovani sul luogo di lavoro Il lavoro minorile è vietato. L'età minima per l'ammissione al lavoro non può essere inferiore all'età in cui termina la scuola dell'obbligo, fatte salve le norme più favorevoli ai giovani ed eccettuate deroghe limitate. I giovani ammessi al lavoro devono beneficiare di condizioni di lavoro appropriate alla loro età ed essere protetti contro lo sfruttamento economico o contro ogni lavoro che possa minarne la sicurezza, la salute, lo sviluppo fisico, mentale, morale o sociale o che possa mettere a rischio la loro istruzione.		
Articolo 33 - Vita familiare e vita professionale 1. È garantita la protezione della famiglia sul piano giuridico, economico e sociale. 2. Al fine di poter conciliare vita familiare e vita professionale, ogni individuo ha il diritto di essere tutelato contro il licenziamento per un motivo legato alla maternità e il diritto a un congedo di maternità retribuito e a un congedo parentale dopo la nascita o l'adozione di un figlio.		
Articolo 33 - Vita familiare e vita professionale 1. È garantita la protezione della famiglia sul piano giuridico, economico e sociale. 2. Al fine di poter conciliare vita familiare e vita professionale, ogni individuo ha il diritto di essere tutelato contro il licenziamento per un motivo legato alla maternità e il diritto a un congedo di maternità retribuito e a un congedo parentale dopo la nascita o l'adozione di un figlio.		
Articolo 34 - Sicurezza sociale e assistenza sociale 1. L'Unione riconosce e rispetta il diritto di accesso alle prestazioni di sicurezza sociale e ai servizi sociali che assicurano protezione in casi quali la maternità, la malattia, gli infortuni sul lavoro, la dipendenza o la vecchiaia, oltre che in caso di perdita del posto di lavoro, secondo le modalità stabilite dal diritto dell'Unione e le legislazioni e prassi nazionali. 2. Ogni individuo che risieda o si sposti legalmente all'interno dell'Unione ha diritto alle prestazioni di sicurezza sociale e ai benefici sociali conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali. 3. Al fine di lottare contro l'esclusione sociale e la povertà, l'Unione riconosce e rispetta il diritto all'assistenza sociale e all'assistenza abitativa volte a garantire un'esistenza dignitosa a tutti coloro che non		

dispongano di risorse sufficienti, secondo le modalità stabilite dal diritto dell'Unione e le legislazioni e prassi nazionali.		
Articolo 35 - Protezione della salute Ogni individuo ha il diritto di accedere alla prevenzione sanitaria e di ottenere cure mediche alle condizioni stabilite dalle legislazioni e prassi nazionali. Nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche ed attività dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione della salute umana.		
Articolo 36 - Accesso ai servizi d'interesse economico generale Al fine di promuovere la coesione sociale e territoriale dell'Unione, questa riconosce e rispetta l'accesso ai servizi d'interesse economico generale quale previsto dalle legislazioni e prassi nazionali, conformemente alla Costituzione.		
Articolo 37 - Tutela dell'ambiente Un livello elevato di tutela dell'ambiente e il miglioramento della sua qualità devono essere integrati nelle politiche dell'Unione e garantiti conformemente al principio dello sviluppo sostenibile.		
Articolo 38 - Protezione dei consumatori Nelle politiche dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione dei consumatori.		
Articolo 12 - Diritto al matrimonio. Uomini e donne, in età matrimoniale, hanno il diritto di sposarsi e di fondare una famiglia secondo le leggi nazionali che regolano l'esercizio di tale diritto.	Articolo 9 - Diritto di sposarsi e di costituire una famiglia. Il diritto di sposarsi e il diritto di costituire una famiglia sono garantiti secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio.	
Articolo 24 - Diritti del bambino 1. I bambini hanno diritto alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere. Essi possono esprimere liberamente la propria opinione; questa viene presa in considerazione sulle questioni che li riguardano in funzione della loro età e della loro maturità. 2. In tutti gli atti relativi ai bambini, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, l'interesse superiore del bambino deve essere considerato preminente. 3. Ogni bambino ha diritto di intrattenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con i due genitori, salvo qualora ciò sia contrario al suo interesse.		
Articolo 25 - Diritti degli anziani L'Unione riconosce e rispetta il diritto degli anziani di condurre una vita dignitosa e indipendente e di partecipare alla vita sociale e culturale.		
Articolo 26 - Inserimento dei disabili L'Unione riconosce e rispetta il diritto dei disabili di beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità.		
Articolo 13 - Diritto ad un ricorso effettivo. Ogni persona i cui diritti e le cui libertà riconosciuti nella presente Convenzione siano stati violati, ha diritto ad un ricorso effettivo davanti ad un'istanza nazionale, anche quando la violazione sia stata commessa da persone che agiscono nell'esercizio delle loro funzioni ufficiali.	Articolo 47 - Diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale (già cit.) Ogni individuo i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste nel presente articolo.	
Articolo 14 - Divieto di discriminazione. Il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni politiche o di altro genere, l'origine nazionale o	Articolo 21 - Non discriminazione 1. È vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare, sul sesso, la razza, il colore della pelle o l'origine etnica o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la religione o le convinzioni personali, le	Articolo 20 - Uguaglianza davanti alla legge Tutte le persone sono uguali davanti alla legge. Articolo 18 - Diversità culturale, religiosa e linguistica L'Unione rispetta la

sociale, l'appartenenza a una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita o ogni altra condizione.	opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, il patrimonio, la nascita, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali. 2. Nell'ambito d'applicazione della Costituzione e fatte salve disposizioni specifiche in essa contenute, è vietata qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza.	diversità culturale, religiosa e linguistica. Articolo 23 - Parità tra donne e uomini La parità tra donne e uomini deve essere assicurata in tutti i campi, compreso in materia di occupazione, di lavoro e di retribuzione. Il principio della parità non osta al mantenimento o all'adozione di misure che prevedano vantaggi specifici a favore del sesso sottorappresentato.
Articolo 18 - Diritto di asilo Il diritto di asilo è garantito nel rispetto delle norme stabilite dalla convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 e dal protocollo del 31 gennaio 1967, relativi allo status dei rifugiati, e a norma della Costituzione.		
Articolo 15 - Deroga in caso di stato di urgenza. 1. In caso di guerra o in caso di altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione, ogni Alta Parte Contraente può prendere misure in deroga agli obblighi previsti dalla presente Convenzione, nella stretta misura in cui la situazione lo richieda e a condizione che tali misure non siano in contraddizione con gli altri obblighi derivanti dal diritto internazionale. 2. La disposizione precedente non autorizza alcuna deroga all'articolo 2, salvo per il caso di decesso causato da legittimi atti di guerra, e agli articoli 3, 4 (paragrafo 1) e 7. 3. Ogni Alta Parte Contraente che eserciti tale diritto di deroga tiene informato nel modo più completo il Segretario Generale del Consiglio d'Europa sulle misure prese e sui motivi che le hanno determinate. Deve ugualmente informare il Segretario Generale del Consiglio d'Europa della data in cui queste misure cessano d'essere in vigore e in cui le disposizioni della Convenzione riacquistano piena applicazione.		
Articolo 16 - Restrizioni all'attività politica degli stranieri. Nessuna delle disposizioni degli articoli 10, 11 e 14 può essere considerata come un divieto per le Alte Parti Contraenti di porre		

restrizioni all'attività politica degli stranieri.		
Articolo 17 - Divieto dell'abuso del diritto. Nessuna disposizione della presente Convenzione può essere interpretata come implicante il diritto per uno Stato, un gruppo o un individuo di esercitare un'attività o compiere un atto che miri alla distruzione dei diritti o delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione o porre a questi diritti e a queste libertà limitazioni più ampie di quelle previste in detta Convenzione.	Articolo 54 - Divieto dell'abuso di diritto Nessuna disposizione della presente Carta deve essere interpretata nel senso di comportare il diritto di esercitare un'attività o compiere un atto che miri alla distruzione dei diritti o delle libertà riconosciuti nella presente Carta o di imporre a tali diritti e libertà limitazioni più ampie di quelle previste dalla presente Carta.	
Articolo 18 - Restrizione dell'uso di restrizioni ai diritti. Le restrizioni che, in base alla presente Convenzione, sono poste a detti diritti e libertà possono essere applicate solo allo scopo per cui sono state previste.		Articolo 52- Portata e interpretazione dei diritti e dei principi 1. Eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui. 2. I diritti riconosciuti dalla presente Carta per i quali altre parti della Costituzione prevedono disposizioni si esercitano alle condizioni e nei limiti definiti da tali parti pertinenti. 3. Laddove la presente Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione. La presente disposizione non preclude che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa. [...]
Protocollo addizionale firmato a Parigi il 20 marzo 1952		

Articolo 1 - Protezione della proprietà Ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni. Nessuno può essere privato della sua proprietà se non per causa di utilità pubblica e nelle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale. Le disposizioni Precedenti non portano pregiudizio al diritto degli Stati di mettere in vigore le leggi da essi ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale o per assicurare il pagamento delle imposte o di altri contributi o delle ammende.		Articolo 17 - Diritto di proprietà 1. Ogni individuo ha il diritto di godere della proprietà dei beni che ha acquistato legalmente, di usarli, di disporne e di lasciarli in eredità. Nessuno può essere privato della proprietà se non per causa di pubblico interesse, nei casi e nei modi previsti dalla legge e contro il pagamento in tempo utile di una giusta indennità per la perdita della stessa. L'uso dei beni può essere regolato dalla legge nei limiti imposti dall'interesse generale. 2. La proprietà intellettuale è protetta.
Articolo 2 - Diritto all'istruzione Il diritto all'istruzione non può essere rifiutato a nessuno. Lo Stato, nell'esercizio delle funzioni che assume nel campo dell'educazione e dell'insegnamento, deve rispettare il diritto dei genitori di assicurare tale educazione e tale insegnamento secondo le loro convinzioni religiose e filosofiche.		Articolo 14 - Diritto all'istruzione 1. Ogni individuo ha diritto all'istruzione e all'accesso alla formazione professionale e continua. 2. Questo diritto comporta la facoltà di accedere gratuitamente all'istruzione obbligatoria. 3. La libertà di creare istituti di insegnamento nel rispetto dei principi democratici, così come il diritto dei genitori di provvedere all'educazione e all'istruzione dei loro figli secondo le loro convinzioni religiose, filosofiche e pedagogiche, sono rispettati secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio.
Articolo 3 - Diritto a libere elezioni Le Alte Parti Contraenti si impegnano ad organizzare, ad intervalli ragionevoli, libere elezioni a scrutinio segreto, in condizioni tali da assicurare la libera espressione dell'opinione del popolo sulla scelta del corpo legislativo.		Articolo 40 - Diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni comunali Ogni cittadino dell'Unione ha il diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni comunali nello Stato membro in cui risiede, alle stesse condizioni dei cittadini di detto Stato.
Articolo 39 - Diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni del Parlamento europeo 1. Ogni cittadino dell'Unione ha il diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni del Parlamento europeo nello Stato membro in cui risiede, alle stesse condizioni dei cittadini di detto Stato. 2. I membri del Parlamento europeo sono eletti a suffragio universale diretto, libero e segreto.		
IV Protocollo addizionale firmato a Strasburgo il 16		

settembre 1963		
Articolo 1- Divieto di imprigionamento per debiti Nessuno può essere privato della sua libertà per il solo fatto di non essere in grado di adempiere ad un'obbligazione contrattuale.		
Articolo 2 - Libertà di circolazione 1. Chiunque si trovi regolarmente sul territorio di uno Stato ha il diritto di circolarvi liberamente e di sceglierli liberamente la sua residenza. 2. Ognuno è libero di lasciare qualsiasi Paese, compreso il suo. 3. L'esercizio di questi diritti non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono previste dalla legge e costituiscono, in una società democratica, misure necessarie alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al mantenimento dell'ordine pubblico, alla prevenzione delle infrazioni penali, alla protezione della salute o della morale o alla protezione dei diritti e libertà altrui. 4. I diritti riconosciuti al paragrafo 1 possono anche, in alcune zone determinate, essere oggetto di restrizioni previste dalla legge e giustificate dall'interesse pubblico in una società democratica.		Articolo 45 - Libertà di circolazione e di soggiorno 1. Ogni cittadino dell'Unione ha il diritto di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri. 2. La libertà di circolazione e di soggiorno può essere accordata, conformemente alla Costituzione, ai cittadini dei paesi terzi che risiedono legalmente nel territorio di uno Stato membro.
Articolo 4 - Divieto di espulsioni collettive di stranieri Le espulsioni collettive di stranieri sono vietate. Articolo 3 - Divieto di espellere i cittadini 1. Nessuno può essere espulso a seguito di una misura individuale o collettiva, dal territorio dello Stato di cui è cittadino. 2. Nessuno può essere privato del diritto di entrare nel territorio dello Stato di cui è cittadino.	Articolo 19 - Protezione in caso di allontanamento, di espulsione e di estradizione 1. Le espulsioni collettive sono vietate. 2. Nessuno può essere allontanato, espulso o estradato verso uno Stato in cui esiste un rischio serio di essere sottoposto alla pena di morte, alla tortura o ad altre pene o trattamenti inumani o degradanti.	
VI Protocollo addizionale firmato a Strasburgo il 28 aprile 1983		
Articolo 1 - Abolizione della pena di morte La pena di morte è abolita. Nessuno può essere condannato a tale pena né giustiziato.	Articolo 2 - Diritto alla vita 2. Nessuno può essere condannato alla pena di morte, né giustiziato.	

Articolo 2 - Pena di morte in tempo di guerra Uno Stato può prevedere nella sua legislazione la pena di morte per atti commessi in tempo di guerra o in caso di pericolo imminente di guerra; tale pena sarà applicata solo nei casi previsti da questa legislazione e conformemente alle sue disposizioni. Lo Stato comunicherà al Segretario Generale del Consiglio d'Europa le disposizioni rilevanti della legislazione in questione.		
VII Protocollo addizionale firmato a Strasburgo il 22 novembre 1984		
Articolo 1 - Garanzie procedurali in caso di espulsioni di stranieri. 1. Uno straniero regolarmente residente nel territorio di uno Stato non può essere espulso, se non in esecuzione di una decisione presa conformemente alla legge e deve poter: a. far valere le ragioni che si oppongono alla sua espulsione, b. far esaminare il suo caso e c. farsi rappresentare a tali fini davanti all'autorità competente o ad una o più persone designate da tale autorità. 2. Uno straniero può essere espulso prima dell'esercizio dei diritti enunciati al paragrafo 1 a, b e c di questo articolo, qualora tale espulsione sia necessaria nell'interesse dell'ordine pubblico o sia motivata da ragioni di sicurezza nazionale.	Vd. art. 19 già richiamato	
Articolo 2 - Diritto ad un doppio grado di giurisdizione in materia penale. 1. Ogni persona dichiarata rea da un tribunale ha il diritto di far esaminare la dichiarazione di colpevolezza o la condanna da un tribunale della giurisdizione superiore. L'esercizio di tale diritto, ivi inclusi i motivi per cui esso può essere esercitato, è disciplinato dalla legge. 2. Tale diritto può essere oggetto di eccezioni per i reati minori, quali sono definiti dalla legge, o quando l'interessato è stato giudicato in prima istanza da un tribunale della		Vd. art. 48 già richiamato

giurisdizione più elevata o è stato dichiarato colpevole e condannato a seguito di un ricorso avverso il suo proscioglimento.		
Articolo 3 - Diritto di risarcimento in caso di errore giudiziario . Qualora una condanna penale definitiva sia successivamente annullata o qualora la grazia sia concessa perchè un fatto sopravvenuto o nuove rivelazioni comprovano che vi è stato un errore giudiziario, la persona che ha subito una pena in ragione di tale condanna sarà risarcita, conformemente alla legge o agli usi in vigore nello Stato interessato, a meno che non sia provato che la mancata rivelazione in tempo utile del fatto non conosciuto le sia interamente o parzialmente imputabile.		Articolo 41 - Diritto ad una buona amministrazione 1. Ogni individuo ha diritto a che le questioni che lo riguardano siano trattate in modo imparziale, equo ed entro un termine ragionevole dalle istituzioni, dagli organi e dalle agenzie dell'Unione. 2. Tale diritto comprende in particolare: a) il diritto di ogni individuo di essere ascoltato prima che nei suoi confronti venga adottato un provvedimento individuale che gli rechi pregiudizio; b) il diritto di ogni individuo di accedere al fascicolo che lo riguarda, nel rispetto dei legittimi interessi della riservatezza e del segreto professionale; c) l'obbligo per l'amministrazione di motivare le proprie decisioni. 3. Ogni individuo ha diritto al risarcimento da parte dell'Unione dei danni cagionati dalle sue istituzioni o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni conformemente ai principi generali comuni agli ordinamenti degli Stati membri. 4. Ogni individuo può rivolgersi alle istituzioni dell'Unione in una delle lingue della Costituzione e deve ricevere una risposta nella stessa lingua.
Articolo 4 - Diritto a non essere giudicato o punito due volte. 1. Nessuno può essere perseguito o condannato penalmente dalla giurisdizione dello stesso Stato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato a seguito di una sentenza definitiva conformemente alla legge ed alla procedura penale di tale Stato. 2. Le disposizioni del paragrafo precedente non impediscono la riapertura del processo,	Articolo 50 - Diritto di non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato Nessuno può essere perseguito o condannato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato nell'Unione a seguito di una sentenza penale definitiva conformemente alla legge.	

conformemente alla legge ed alla procedura penale dello Stato interessato, se fatti sopravvenuti o nuove rivelazioni o un vizio fondamentale nella procedura antecedente sono in grado di inficiare la sentenza intervenuta. 3. Non è autorizzata alcuna deroga al presente articolo ai sensi dell'articolo 15 della Convenzione.		
Articolo 5 - Uguaglianza degli sposi. I coniugi godono dell'uguaglianza di diritti e di responsabilità di carattere civile tra di essi e nelle loro relazioni con i loro figli riguardo al matrimonio, durante il matrimonio e in caso di suo scioglimento. Il presente articolo non impedisce agli Stati di adottare le misure necessarie nell'interesse dei figli.		Vd. Artt. 9 e 23 già richiamati

Articolo 42 - Diritto d'accesso ai documenti Qualsiasi cittadino dell'Unione o qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro ha il diritto di accedere ai documenti delle istituzioni, degli organi e delle agenzie dell'Unione, indipendentemente dalla forma in cui essi sono prodotti.
Articolo 43 - Mediatore europeo Qualsiasi cittadino dell'Unione o qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro ha il diritto di sottoporre al mediatore europeo casi di cattiva amministrazione nell'azione delle istituzioni, degli organi o delle agenzie dell'Unione, salvo la Corte di giustizia europea e il Tribunale nell'esercizio delle loro funzioni giurisdizionali.
Articolo 44 - Diritto di petizione Qualsiasi cittadino dell'Unione o qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro ha il diritto di presentare una petizione al Parlamento europeo.
Articolo 45 - Tutela diplomatica e consolare Ogni cittadino dell'Unione gode, nel territorio di un paese terzo nel quale lo Stato membro di cui ha la cittadinanza non è rappresentato, della tutela delle autorità diplomatiche e consolari di qualsiasi Stato membro, alle stesse condizioni dei cittadini di detto Stato.

Avendo particolare riguardo ai disposti della CEDU che non trovano corrispondenti nella CDF è possibile ritenere che la mancata trasposizione del divieto di imprigionamento per debiti (evidenziata in marroncino) derivi dal fatto che tale situazione viene ormai percepita come anacronistica. E lo stesso può dirsi, fatte le dovute differenze, in riferimento alla mancata incorporazione della seconda frase dell'art. 2 della CEDU, come confermano le note di accompagnamento della CDF col dire che tale disposizione risulta superata in conseguenza dell'entrata in vigore del protocollo n. 6 della CEDU, il cui articolo 1 prevede che «la pena di morte è abolita. Nessuno può essere condannato a tale pena né giustiziato».

Spiegazione di tenore opposto a quelle degli artt. 15 e 16 della CDF (sulla “deroga in caso di stato di urgenza” e sulle “restrizioni all’attività politica degli stranieri”), che affermano a chiari lettere, rispettivamente, che «la Carta lascia impregiudicata la possibilità degli Stati membri di ricorrere all’articolo 15 della CEDU, che permette di derogare ai diritti sanciti dalla convenzione in caso di guerra o in caso di altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione, quando agiscono nell’ambito della difesa in caso di guerra o nell’ambito del mantenimento dell’ordine pubblico, conformemente alle responsabilità loro riconosciute all’articolo I-5, paragrafo 1 e agli articoli III-131 e III-262 della Costituzione» e che «nell’ambito di applicazione del diritto dell’Unione, i cittadini dell’Unione europea non possono essere considerati stranieri in forza del divieto di qualsiasi discriminazione basata sulla nazionalità. Pertanto, le limitazioni previste dall’articolo 16 della CEDU riguardo al diritto degli stranieri non sono loro applicabili in questo contesto».

Per quanto riguarda i disposti della CEDU interamente recepiti dalla CDF (artt. 2, 4, 9, 54 CDF) rinviamo a quanto detto in precedenza (cfr. *Supra*, cap. II, § 6). Del più grande interesse, dal punto di vista legislativo risultano essere quei disposti recepiti solo parzialmente (artt. 5, 6, 7, 10, 11, 48, 49, 50 CDF) perché capaci di fare ulteriore luce sulla (diversa) tecnica di *drafting* (formale) utilizzata, rispettivamente, dai redattori della CEDU e dalla CDF. Specificamente, ponendo a confronto questi disposti, si desume che all’atto di trasporre il contenuto dei disposti dalla CEDU alla CDF è stata eliminata la parte “limitativa” la libertà, quella che in molti casi è introdotta dalla locuzione “salvo”:

Art. 4 CEDU (art. 5 CDF): 3. Non è considerato X ai sensi di questo articolo:...
Art. 5 CEDU (art. 6 CDF): 1. [...] Nessuno può essere privato di X, salvo che nei casi seguenti e nei modi prescritti dalla legge:...
Art. 8 CEDU (art. 7 CDF): 2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell’esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria per...
Art. 9 CEDU (art. 10 CDF): 2. La libertà X non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e costituiscono misure necessarie, in una società democratica, per ...
Art. 10 CEDU (art. 10 CDF): 1. [...] Il presente articolo non impedisce agli Stati di sottoporre a un regime di autorizzazione X, Y, Z.. 2. L’esercizio di queste libertà, poiché comporta doveri e responsabilità, può essere sottoposto alle formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni che sono previste dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, per ...
Art. 6 CEDU (art. 47 CDF):3. In particolare, ogni X ha diritto a : ...
Art. 7 CEDU (art. 49 CDF) 2. Il presente articolo non ostacolerà...

Il che consente di dedurre che i convenzionali abbiano deliberatamente abbandonato il modello di *drafting* formale delle Carte “a struttura sintattica complessa”, probabilmente perché troppo “tortuoso”, e rende anche ragione del perché in più di un’occasione Lord Goldschmidt abbia lamentato il fatto che la Carta stesse togliendo troppo alla CEDU (!)

D’altro canto l’abbandono del *drafting* delle carte a struttura sintattica complessa può essere considerata una scelta in qualche modo dovuta, visto e considerato che la parte “tralasciata” rappresenta quella di carattere più “amministrativistico”, generalmente di spettanza dei livelli di governo “inferiori”, e la cui disciplina, pertanto, nella Carta, sarebbe stata fuori luogo. Trattasi del resto, di un quadro del tutto coerente col “modello” del “linguaggio per principi”: la CDF si limita a porre norme di principio, lasciando ad altre fonti il compito di completarle attraverso le necessarie norme di dettaglio, tanto più necessarie se si ritiene che i principi «a differenza dei valori etici, spesso non possono contare sulla sola forza persuasiva, ma hanno bisogno di regole e di istituzioni per affermarsi²⁷³».

Ma oltre alle ragioni di ordine “pratico”, da ultimo richiamate, alla base delle diverse tecniche di redazione utilizzate, rispettivamente dalla CEDU e dalla CDF si troverebbero più profonde ragioni di ordine “storico”.

Le carte “a struttura sintattica complessa” si inserirebbero infatti nella tendenza volta a dettagliare e specificare il catalogo per «storicizzare i diritti della persona considerati fondamentali in una determinata fase storica²⁷⁴», dando vita, al contempo, a cataloghi «di diritti della persona senza lacune», in ciò mossa dall’ottimistico intento di fissare una volta per tutte determinate gerarchie di valori e limitare sin dove possibile interventi “esterni” sui diritti di libertà stessi. Oltre a questo la più attenta dottrina non ha mancato di osservare come, tra le ragioni dell’“ipertestualità” vadano annoverati gli l’obiettivi «di implementare un processo di trasparenza nei confronti dei cittadini» rendendoli più direttamente consapevoli dei propri diritti (dal momento che non si renderebbe necessario per loro rivolgersi ad esegesi giurisprudenziale o legislativa) ed altresì di «rendere queste norme

²⁷³ PINELLI C., *Il momento della scrittura*, cit., 15.

²⁷⁴ Così ROLLA G., *Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali*, cit., 22.

direttamente applicabili» ridimensionando il peso dell'eventuale inerzia del legislatore²⁷⁵.

Ora, come anticipato, la CEDU, così come, del resto, la nostra Costituzione (e più in generale buona parte delle costituzioni del Secondo dopoguerra), hanno seguito questo tipo di approccio, muovendo dall'idea di dettare una disciplina tendenzialmente completa dei diritti fondamentali, con l'entrare a precisarne il contenuto, i limiti e le procedure e le condizioni riguardanti le misure che possono incidere su di essi. E questo deriverebbe principalmente dal loro essere state redatte in un contesto storico ben preciso, poco avente alle spalle, in materia di tutela dei diritti, e che molto aveva, invece, in memoria, rispetto alla loro violazione (ONIDA)²⁷⁶. Di qui il timore che l'utilizzo di una tecnica di *drafting* non sufficientemente dettagliata potesse lasciare troppi spazi di manovra all'interprete, fosse esso il legislatore ordinario piuttosto che l'organo giudiziale.

Situazione ben diversa rispetto a quella in cui si è trovata invece ad operare la Prima convenzione, nell'ambito di un ordinamento piuttosto consolidato, in "buoni rapporti" con le istituzioni europee (che del resto le avevano dato il mandato) ed "in buoni rapporti" soprattutto con un giudice che aveva dato buona prova di sé nel corso di un cinquantennio di elaborazione giurisprudenziale in materia di diritti fondamentali²⁷⁷;

²⁷⁵ Così ROLLA G.- CECCHERINI E., *Scritti di diritto costituzionale comparato*, cit., 53-54, che richiamano l'art. 18 della Costituzione della Russia, che stabilisce espressamente che i diritti e le libertà delle persone e dei cittadini sono direttamente applicabili.

²⁷⁶ Con più stretto riguardo al nostro paese, poi, ricordiamo come esso avesse ereditato buona parte degli organi di governo dall'ordinamento giudiziario dal sistema precedente, visto che molti giudici erano stati incardinati nel sistema giudiziario vigente in epoca fascista.

²⁷⁷ La Carta conferma l'idea che all'interno di quegli ordinamenti che «hanno registrato un'evoluzione progressiva senza subire cesure violente ed autoritarie» determinati valori e principi riconducibili alla persona umana «possano penetrare con maggiore facilità in profondità nel tessuto sociale, divenendo parte integrante della cultura di quel paese» (così ROLLA G., *Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali*, cit., 22) Evento di cui in molti casi rimane traccia nella stessa "norma fondamentale", considerato che «in questo caso, le parti del testo costituzionale riservate alla disciplina dei diritti fondamentali della persona hanno di solito dimensioni notevolmente più ridotte e presentano una struttura più semplice». Senza voler valorizzare il Titolo II del Trattato costituzionale è possibile comunque considerare che l'Unione europea un patrimonio di valori lo avesse già prima della proclamazione della Carta e che quest'ultima non abbia fatto altro che renderlo maggiormente evidente; inoltre, per quanto da alcuni considerata sin «troppo lunga per poter far parte di una Costituzione europea», la Carta risulta essere del tutto in linea, se non

per questo «la proclamazione della Carta non ha il sapore di » e conseguentemente non è scritta come «una censura storica rispetto al passato, anzitutto perché nell'Europa attuale non c'è un *ancien régime* da smantellare; in secondo luogo, perché la Carta nasce con un connotato tutt'altro che “rivoluzionario” [...]»²⁷⁸.

8. *Segue: CDF e testi normativi di diritto interno e comunitario*

All'interno dell'insieme formato da tutti quei disposti che troviamo nella CDF ma non nella CEDU, sono a loro volta distinguibili disposizioni che si riferiscono specificamente al quadro europeo; altre le cui previsioni sono state rese necessarie dallo sviluppo scientifico e tecnologico; poi si trovano tutti i diritti e principi in materia “sociale”; ed infine un gruppo di articoli “residuali” riguardanti materie generalmente trattate dagli Stati nazionali.

Ci riferiamo, rispetto al primo insieme, agli artt. 39 (che garantisce il Diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni del Parlamento europeo), 43 (dedicato al Mediatore europeo) e 44 sul diritto di petizione. E, riguardo al secondo, all'art. 3, che sancisce il diritto all'integrità psicofisica preoccupandosi in particolare di prevedere il rispetto nell'ambito della medicina e della biologia del consenso libero e informato della persona, il divieto delle pratiche eugenetiche; il divieto di fare del corpo umano e delle sue parti in quanto tali una fonte di lucro²⁷⁹, nonché, non ultimo, il divieto della clonazione riproduttiva degli esseri umani; e l'art. 8 di tutela dei dati di carattere personale²⁸⁰, a cui si accompagna l'art. 42 sul diritto di accesso. Venendo al terzo

più breve, se confrontata con la più parte degli altri cataloghi; ed in ogni caso ad oggi risulta essere più breve delle altre parti del Trattato costituzionale.

²⁷⁸ BIFULCO R., CARTABIA M., CELOTTO A., *L'Europa dei diritti*, cit., 12.

²⁷⁹ Ci si è interrogati sul senso dell'espressione “parti in quanto tali”: sembra prevalere in proposito l'opinione secondo cui la Prima convenzione si sia voluta riferire con essa non solo ai singoli arti, organi e tessuti, e soprattutto al sangue.

²⁸⁰ La Carta si inserisce pertanto nell'ambito di quelle recenti codificazioni in cui si trova traccia dello «sviluppo materiale, tecnologico e scientifico», cfr. ROLLA G.-CECCHERINI E., (*Scritti di diritto costituzionale comparato*, cit., 54) i quali, richiamano l'attenzione a quei diritti legati alla tutela della *privacy* rispetto alle tecnologie informatiche (*habeas data*), recepiti per esempio all'art. 43, 2° c, della Costituzione Argentina del 1994, all'art. 5, c. LXXII della Costituzione brasiliana, all'art. 32 della Costituzione bulgara o all'art. 37 della Costituzione croata e anche dall'art. 43 della Carta fondamentale di Capo Verde e dall'art. 1, c. 6 di quella del Gabon.

insieme, da più parti è stato messo in luce come il Titolo V della CDF rappresenti la novità di maggior rilievo, capace in qualche modo di segnare la distanza della CDF sia dalla CEDU, sia dalle fonti di diritto internazionale; titolo a cui si accompagnano poi le previsioni degli artt. 15 -libertà professionale e diritto di lavorare- e degli artt. da 24 a 26, rispettivamente dedicati ai diritti del bambino, degli anziani e all'inserimento dei disabili. Infine, è possibile individuare un'ultimo insieme di disposizioni "residuali" ricomprendente la garanzia della libertà di impresa (art. 16); la libertà delle arti e delle scienze (art. 13); il diritto di asilo (art. 18) e la tutela diplomatica e consolare (art. 45).

Tali previsioni normative derivano o da alcune delle Costituzioni dei paesi membri, o dal quadro di cooperazione tra fonti comunitarie e fonti nazionali, o da fonti comunitarie²⁸¹ o, infine, da fonti di rango internazionale. Così, per esempio, appartengono al primo versante la libertà di ricerca scientifica, ripresa direttamente dal 3° comma dell'art. 5 della Costituzione tedesca (ALLEGATO 31).

Dalla Costituzione tedesca:

Art. 16 - Diritto di istruzione - 1) Tutti hanno diritto all'istruzione elementare gratuita. Le norme sull'educazione obbligatoria sono previste dalla legge.

2) Come previsto in modo dettagliato dalla legge, le autorità pubbliche garantiscono a tutti l'opportunità di ottenere un'educazione ulteriore rispetto a quella elementare, secondo le proprie capacità e necessità particolari, e la possibilità di istruirsi anche in caso di mancanza di mezzi.

3) La libertà della scienza, delle arti e dell'istruzione superiore sono garantite.

La libertà di impresa, che trae ispirazione dall'art. 45 della Costituzione irlandese (ALLEGATO 33):

Dalla Costituzione irlandese:

Art. 45 - 3) 1. Lo Stato favorisce e, se necessario, incentiva l'iniziativa privata nell'industria e nel commercio.

2. Lo Stato vigila la gestione delle imprese private in modo da assicurare ragionevole efficienza alla produzione e alla distribuzione dei beni nonché proteggere il pubblico da ingiuste speculazioni.

Il "diritto a una buona amministrazione", che è stato ripreso direttamente dalla Costituzione finlandese (ALLEGATO 29):

²⁸¹ Riguardo ai contenuti che la Carta ha preso dai trattati, DE SCHUTTER O., *Donner un avenir à la Charte des droits fondamentaux de l'Union*, in *Annales d'études de l'Université catholique de Louvain*, n. 6, 2002, 105 ss.

Dalla Costituzione finlandese:

Art. 21 -Diritto di azione in giudizio - 1) Tutti hanno il diritto a che le proprie questioni siano considerate in maniera appropriata e senza ingiustificati ritardi da un tribunale competente o da altra autorità pubblica, così come hanno diritto di ottenere una decisione concernente i propri diritti e obblighi da parte di un tribunale o di altro organo giudiziario indipendente.

2) La pubblicità dei procedimenti e il diritto di essere ascoltati, di ottenere una decisione motivata e di appellarsi contro la decisione, così come le altre garanzie di un processo giusto e di una buona pubblica amministrazione sono assicurati dalla legge.

così come l'art. 28 che pone un argine al licenziamento ingiustificato:

Art. 18 - Diritto al lavoro e diritto di iniziativa economica - 1) Ciascuno ha diritto, come previsto dalla legge, di procurarsi da vivere tramite il lavoro, la professione o il commercio di propria scelta. Le autorità pubbliche assicurano la protezione del lavoro.

2) Le autorità pubbliche promuovono l'impiego e fanno in modo di assicurare a tutti il diritto al lavoro. Le norme sul diritto alla formazione professionale sono previste dalla legge.

Il secondo versante più sopra richiamato riguarda settori ormai disciplinati sia a livello comunitario sia a livello dei singoli stati membri in un quadro di cooperazione: così, per esempio, la delicata materia della protezione della proprietà intellettuale prevista dall'art. 17 CDF che oltre ad essere disciplinata dalle legislazioni interne a tutti i paesi membri dell'Unione è stata recepita dai trattati, nell'ambito della politica commerciale comune (art. 133 prgr. 5 e 7 TCE) e rientra in quelle materie di competenza del tribunale di primo grado (art. 53 Prot. sullo Statuto della Corte di Giustizia²⁸²). Nonché, per esempio, il diritto di accesso ai servizi d'interesse economico generale previsto dall'art. 36 CDF²⁸³, considerato «tratto essenziale del modello europeo di società», il cui ruolo fondamentale sarebbe quello di «migliorare la qualità di vita di tutti i cittadini e [di] superare l'emarginazione e l'isolamento sociali²⁸⁴», materia in continua evoluzione come dimostra la pubblicazione, all'indomani della proclamazione della CDF, del Libro verde della Commissione del 21 maggio 2003²⁸⁵.

²⁸² Prot. annesso al Trattato che istituisce la Comunità europea (versione consolidata) Gazzetta ufficiale n. C325 del 24 dicembre 2002.

²⁸³ I servizi d'interesse economico generale sono citati in due disposizioni «originarie»: [l'art. 16 del trattato CE](#), che, senza fornire alla Comunità alcuno strumento d'azione specifico, affida ad essa e agli Stati membri la responsabilità di assicurare, attraverso le loro politiche, che i servizi d'interesse economico generale possano assolvere i loro compiti; e [l'art. 86, prgr. 2 TCE](#), che riconosce implicitamente agli Stati membri il diritto di imporre specifici obblighi di servizio pubblico agli operatori economici e garantisce che i servizi di interesse economico generale possano continuare ad essere prestati e sviluppati nel mercato comune. Esso prevede inoltre che i prestatori di servizi di interesse generale siano esentati dal rispetto delle norme del trattato nella misura in cui ciò sia strettamente necessario per l'assolvimento della loro missione di interesse generale. Pertanto, in caso di controversia, l'assolvimento di una missione di servizio pubblico può effettivamente prevalere sull'applicazione delle norme comunitarie, comprese quelle in materia di mercato interno e concorrenza;

²⁸⁴ In <http://europa.eu.int/scadplus/leg/it/lvb/l23013.htm>

²⁸⁵ http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!DocNumber&lg=it&type_doc=COMfinal&an_doc=2003&nu_doc=270.

La Commissione è intervenuta inoltre in altre occasioni sul tema: citiamo per tutte le comunicazioni sui servizi di interesse generale [COM\(1996\) 443](#) e [COM\(2000\) 580](#) (in Gazzetta ufficiale C281 del 26 settembre 1996 e Gazzetta ufficiale C17 del 19 gennaio 2001); la relazione al Consiglio europeo di Laeken intitolata «I servizi di interesse generale»: [COM\(2001\) 598](#) (non pubblicata nella Gazzetta ufficiale); e da ultimo la Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al

9. Segue: La Risoluzione del Parlamento europeo del 1989

Venendo ora ad esaminare le fonti comunitarie da cui hanno tratto ispirazione i contenuti della Carta di Nizza, ci imbattiamo nel precedente normativo della CDF di maggiore interesse dal punto di vista della tecnica di *drafting* utilizzata, vale a dire la Risoluzione del Parlamento europeo del 12 aprile 1989 (ALLEGATO 24), che per i punti di contatto che presenta con la CDF può essere considerata la “sorella maggiore più magra” della stessa: “sorella maggiore”, visto che è scritta allo stesso modo, ma “più magra” (o, se si vuole, “in scala ridotta”) in quanto priva di parte dei disposti della CDF di Nizza, come emerge dal confronto che segue:

CDF 2004	Risoluzione 1989
Articolo 1 - Dignità umana La dignità umana è inviolabile. Essa deve essere rispettata e tutelata.	Articolo 1 - (Dignità) La dignità umana è inviolabile.
Articolo 2 - Diritto alla vita 1. Ogni individuo ha diritto alla vita. 2. Nessuno può essere condannato alla pena di morte, né giustiziato.	Articolo 2 - (Diritto alla vita) Chiunque ha diritto alla vita, alla libertà e alla sicurezza. Articolo 22 - (Pena capitale) La pena capitale è abolita.
Articolo 3 - Diritto all'integrità della persona 1. Ogni individuo ha diritto alla propria integrità fisica e psichica. 2. Nell'ambito della medicina e della biologia devono essere in particolare rispettati: a) il consenso libero e informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalla legge b) il divieto delle pratiche eugenetiche, in particolare di quelle aventi come scopo la selezione delle persone c) il divieto di fare del corpo umano e delle sue parti in quanto tali una fonte di lucro	

Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, del 12 maggio 2004, intitolata «Libro bianco sui servizi d'interesse generale» COM (2004) 374 def. (Non pubblicata nella Gazzetta Ufficiale). Si veda inoltre la Risoluzione del Parlamento europeo, del 13 gennaio 2004, sul Libro verde sui servizi di interesse generale [A5-0484/2003].

d) il divieto della clonazione riproduttiva degli esseri umani.	
Articolo 4 - Proibizione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti Nessuno può essere sottoposto a tortura, né a pene o trattamenti inumani o degradanti.	Articolo 2 - (Diritto alla vita) (già cit.) Nessuno può essere sottoposto a tortura né a pene o trattamenti inumani o degradanti.
Articolo 5 - Proibizione della schiavitù e del lavoro forzato 1. Nessuno può essere tenuto in condizioni di schiavitù o di servitù. 2. Nessuno può essere costretto a compiere un lavoro forzato o obbligatorio. 3. È proibita la tratta degli esseri umani.	
Articolo 6 - Diritto alla libertà e alla sicurezza Ogni individuo ha diritto alla libertà e alla sicurezza.	
Articolo 7 - Rispetto della vita privata e della vita familiare Ogni individuo ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle sue comunicazioni.	Articolo 6 - (Vita privata) 2. E' garantito il rispetto della vita privata e della vita familiare, della reputazione, del domicilio e delle comunicazioni private.
Articolo 8 - Protezione dei dati di carattere personale 1. Ogni individuo ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che lo riguardano. 2. Tali dati devono essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge. Ogni individuo ha il diritto di accedere ai dati raccolti che lo riguardano e di ottenerne la rettifica. 3. Il rispetto di tali regole è soggetto al controllo di un'autorità indipendente.	Articolo 6 - (Vita privata) (già cit.) 1. Chiunque ha diritto al rispetto e alla protezione della propria identità. Articolo 18 - (Diritto di accesso alle informazioni) A chiunque è garantito il diritto di accesso e di rettifica per i documenti amministrativi e i dati che lo riguardano.
Articolo 9 - Diritto di sposarsi e di costituire una famiglia Il diritto di sposarsi e il diritto di costituire una famiglia sono garantiti secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio.	Articolo 7 - (Tutela della famiglia) La famiglia gode della tutela giuridica, economica e sociale.
Articolo 10 - Libertà di pensiero, di coscienza e di religione 1. Ogni individuo ha diritto alla libertà di	Articolo 4 - (Libertà di pensiero) Chiunque ha diritto alla libertà di pensiero,

pensiero, di coscienza e di religione. Tale diritto include la libertà di cambiare religione o convinzione, così come la libertà di manifestare la propria religione o la propria convinzione individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti. 2. Il diritto all'obiezione di coscienza è riconosciuto secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio.	di coscienza e di religione.
Articolo 11 - Libertà di espressione e d'informazione 1. Ogni individuo ha diritto alla libertà di espressione. Tale diritto include la libertà di opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera. 2. La libertà dei media e il loro pluralismo sono rispettati.	Articolo 5 - (Libertà di opinione e di informazione) 1. Chiunque ha diritto alla libertà di espressione. Tale diritto comprende la libertà di opinione e la libertà di ricevere o trasmettere informazioni o idee, segnatamente filosofiche, politiche e religiose.
Articolo 12 - Libertà di riunione e di associazione 1. Ogni individuo ha diritto alla libertà di riunione pacifica e alla libertà di associazione a tutti i livelli, segnatamente in campo politico, sindacale e civico, il che implica il diritto di ogni individuo di fondare sindacati insieme con altri e di aderirvi per la difesa dei propri interessi. 2. I partiti politici a livello dell'Unione contribuiscono a esprimere la volontà politica dei cittadini dell'Unione.	Articolo 10 - (Libertà di riunione) Chiunque ha diritto di partecipare a riunioni e manifestazioni pacifiche. Articolo 11 - (Libertà di associazione) 1. Chiunque ha diritto alla libertà di associazione, compreso il diritto di fondare con altri partiti politici e sindacati e d'isciversi ad essi. 2. Nella sua vita privata, nessuno può essere obbligato a rivelare la propria appartenenza ad un'associazione, purché quest'ultima non sia illegale.
Articolo 13 - Libertà delle arti e delle scienze Le arti e la ricerca scientifica sono libere. La libertà accademica è rispettata.	Articolo 5 - (Libertà di opinione e di informazione) (già cit.) 2. L'arte, la scienza e la ricerca sono libere. E' rispettata la libertà accademica.
Articolo 14 - Diritto all'istruzione 1. Ogni individuo ha diritto all'istruzione e all'accesso alla formazione professionale e continua. 2. Questo diritto comporta la facoltà di accedere gratuitamente all'istruzione	Articolo 16 - (Diritto all'istruzione) Chiunque ha diritto a un'istruzione e a una formazione professionale a seconda delle sue capacità. L'insegnamento è libero. È assicurato il diritto dei genitori di fare

obbligatoria. 3. La libertà di creare istituti di insegnamento nel rispetto dei principi democratici, così come il diritto dei genitori di provvedere all'educazione e all'istruzione dei loro figli secondo le loro convinzioni religiose, filosofiche e pedagogiche, sono rispettati secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio.	impartire tale istruzione conformemente alle loro convinzioni religiose e filosofiche.
Articolo 15 - Libertà professionale e diritto di lavorare 1. Ogni individuo ha il diritto di lavorare e di esercitare una professione liberamente scelta o accettata. 2. Ogni cittadino dell'Unione ha la libertà di cercare un lavoro, di lavorare, di stabilirsi o di prestare servizi in qualunque Stato membro. 3. I cittadini dei paesi terzi che sono autorizzati a lavorare nel territorio degli Stati membri hanno diritto a condizioni di lavoro equivalenti a quelle di cui godono i cittadini dell'Unione.	Articolo 12 - (Libertà professionale) 1. Chiunque ha il diritto di scegliere liberamente professione e luogo di lavoro e di esercitare liberamente la propria professione. 2. Chiunque ha diritto a una formazione professionale adeguata e corrispondente alle proprie capacità che qualifichi al lavoro. 3. Nessuno può essere privato di un lavoro per motivi arbitrari e nessuno può essere costretto a svolgere un determinato lavoro.
Articolo 16 - Libertà d'impresa È riconosciuta la libertà d'impresa, conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali.	
Articolo 17 - Diritto di proprietà 1. Ogni individuo ha il diritto di godere della proprietà dei beni che ha acquistato legalmente, di usarli, di disporne e di lasciarli in eredità. Nessuno può essere privato della proprietà se non per causa di pubblico interesse, nei casi e nei modi previsti dalla legge e contro il pagamento in tempo utile di una giusta indennità per la perdita della stessa. L'uso dei beni può essere regolato dalla legge nei limiti imposti dall'interesse generale. 2. La proprietà intellettuale è protetta.	Articolo 9 - (Diritto di proprietà) Il diritto di proprietà è garantito. Nessuno può essere privato della sua proprietà se non per motivi di utilità pubblica, giudicata necessaria, e nei casi e alle condizioni previsti da una legge e previo equo risarcimento.
Articolo 18 - Diritto di asilo Il diritto di asilo è garantito nel rispetto delle norme stabilite dalla convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 e dal protocollo del 31 gennaio 1967, relativi allo status dei rifugiati,	

e a norma della Costituzione.	
Articolo 19 - Protezione in caso di allontanamento, di espulsione e di estradizione 1. Le espulsioni collettive sono vietate. 2. Nessuno può essere allontanato, espulso o estradato verso uno Stato in cui esiste un rischio serio di essere sottoposto alla pena di morte, alla tortura o ad altre pene o trattamenti inumani o degradanti.	
Articolo 20 - Uguaglianza davanti alla legge Tutte le persone sono uguali davanti alla legge.	Articolo 3 - (Uguaglianza di fronte alla legge) 1. Nell'ambito di applicazione del diritto comunitario, tutti i soggetti sono uguali di fronte alla legge.
Articolo 21 - Non discriminazione 1. È vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare, sul sesso, la razza, il colore della pelle o l'origine etnica o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la religione o le convinzioni personali, le opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, il patrimonio, la nascita, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali. 2. Nell'ambito d'applicazione della Costituzione e fatte salve disposizioni specifiche in essa contenute, è vietata qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza.	Articolo 3 - (Uguaglianza di fronte alla legge) (già cit.) 2. E' vietata ogni discriminazione basata in particolare sulla razza, sul colore, sul sesso, sulla lingua, sulla religione, sulle opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, sull'origine nazionale o sociale, sull'appartenenza ad una minoranza nazionale, sulla ricchezza, sulla nascita o su qualsiasi altra situazione. 3. E' vietata ogni discriminazione fra i cittadini europei basata sulla nazionalità.
Articolo 22 - Diversità culturale, religiosa e linguistica L'Unione rispetta la diversità culturale, religiosa e linguistica.	
Articolo 23 - Parità tra donne e uomini La parità tra donne e uomini deve essere assicurata in tutti i campi, compreso in materia di occupazione, di lavoro e di retribuzione. Il principio della parità non osta al	Articolo 3 - (Uguaglianza di fronte alla legge) (già cit.) 4. La parità fra uomini e donne, di fronte alla legge, segnatamente nei settori del lavoro, dell'istruzione, della famiglia, della

mantenimento o all'adozione di misure che prevedano vantaggi specifici a favore del sesso sottorappresentato.	tutela sociale e della formazione, deve essere assicurata.
Articolo 24 - Diritti del bambino 1. I bambini hanno diritto alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere. Essi possono esprimere liberamente la propria opinione; questa viene presa in considerazione sulle questioni che li riguardano in funzione della loro età e della loro maturità. 2. In tutti gli atti relativi ai bambini, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, l'interesse superiore del bambino deve essere considerato preminente. 3. Ogni bambino ha diritto di intrattenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con i due genitori, salvo qualora ciò sia contrario al suo interesse.	
Articolo 25 - Diritti degli anziani L'Unione riconosce e rispetta il diritto degli anziani di condurre una vita dignitosa e indipendente e di partecipare alla vita sociale e culturale.	
Articolo 26 - Inserimento dei disabili L'Unione riconosce e rispetta il diritto dei disabili di beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità.	
Articolo 27 - Diritto dei lavoratori all'informazione e alla consultazione nell'ambito dell'impresa Ai lavoratori o ai loro rappresentanti devono essere garantite, ai livelli appropriati, l'informazione e la consultazione in tempo utile nei casi e alle condizioni previsti dal diritto dell'Unione e dalle legislazioni e prassi nazionali.	Articolo 14 - (Diritti sociali collettivi) 3. I lavoratori hanno il diritto di essere informati regolarmente in merito alla situazione economica e finanziaria della loro impresa e di essere consultati in merito alle decisioni suscettibili di incidere sui loro interessi.

Articolo 28 - Diritto di negoziazione e di azioni collettive I lavoratori e i datori di lavoro, o le rispettive organizzazioni, hanno, conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali, il diritto di negoziare e di concludere contratti collettivi, ai livelli appropriati, e di ricorrere, in caso di conflitti di interessi, ad azioni collettive per la difesa dei loro interessi, compreso lo sciopero.	Articolo 14 - (Diritti sociali collettivi) (già cit.) 1. È garantito il diritto di negoziato fra le parti sociali. 2. Il diritto ad azioni collettive, compreso il diritto di sciopero, è garantito, con riserva degli obblighi suscettibili di derivare dalle leggi e dai contratti collettivi vigenti.
Articolo 29 - Diritto di accesso ai servizi di collocamento Ogni individuo ha il diritto di accedere a un servizio di collocamento gratuito.	
Articolo 30 - Tutela in caso di licenziamento ingiustificato Ogni lavoratore ha il diritto alla tutela contro ogni licenziamento ingiustificato, conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali.	
Articolo 31 - Condizioni di lavoro giuste ed eque 1. Ogni lavoratore ha diritto a condizioni di lavoro sane, sicure e dignitose. 2. Ogni lavoratore ha diritto a una limitazione della durata massima del lavoro e a periodi di riposo giornalieri e settimanali e a ferie annuali retribuite.	Articolo 13 - (Condizioni di lavoro) 1. Chiunque ha diritto a condizioni di lavoro eque. 2. Saranno adottate le misure necessarie per garantire l'igiene e la sicurezza sul luogo di lavoro nonché una retribuzione che consenta di condurre una vita dignitosa.
Articolo 32 Divieto del lavoro minorile e protezione dei giovani sul luogo di lavoro Il lavoro minorile è vietato. L'età minima per l'ammissione al lavoro non può essere inferiore all'età in cui termina la scuola dell'obbligo, fatte salve le norme più favorevoli ai giovani ed eccettuate deroghe limitate. I giovani ammessi al lavoro devono beneficiare di condizioni di lavoro appropriate alla loro età ed essere protetti contro lo sfruttamento economico o contro ogni lavoro che possa minarne la sicurezza, la salute, lo sviluppo fisico, mentale, morale o sociale o	

che possa mettere a rischio la loro istruzione.	
Articolo 33 Vita familiare e vita professionale 1. È garantita la protezione della famiglia sul piano giuridico, economico e sociale. 2. Al fine di poter conciliare vita familiare e vita professionale, ogni individuo ha il diritto di essere tutelato contro il licenziamento per un motivo legato alla maternità e il diritto a un congedo di maternità retribuito e a un congedo parentale dopo la nascita o l'adozione di un figlio.	
Articolo 34 - Sicurezza sociale e assistenza sociale 1. L'Unione riconosce e rispetta il diritto di accesso alle prestazioni di sicurezza sociale e ai servizi sociali che assicurano protezione in casi quali la maternità, la malattia, gli infortuni sul lavoro, la dipendenza o la vecchiaia, oltre che in caso di perdita del posto di lavoro, secondo le modalità stabilite dal diritto dell'Unione e le legislazioni e prassi nazionali. 2. Ogni individuo che risieda o si sposti legalmente all'interno dell'Unione ha diritto alle prestazioni di sicurezza sociale e ai benefici sociali conformemente al diritto dell'Unione e alle legislazioni e prassi nazionali. 3. Al fine di lottare contro l'esclusione sociale e la povertà, l'Unione riconosce e rispetta il diritto all'assistenza sociale e all'assistenza abitativa volte a garantire un'esistenza dignitosa a tutti coloro che non dispongano di risorse sufficienti, secondo le modalità stabilite dal diritto dell'Unione e le legislazioni e prassi nazionali.	Articolo 15 - (Tutela sociale) 2. I lavoratori dipendenti, i lavoratori autonomi e i loro aventi diritto hanno diritto alla previdenza sociale o a un sistema equivalente. 3. Chiunque sia privo di risorse sufficienti ha diritto all'assistenza sociale e sanitaria. 4. Chiunque, per ragioni indipendenti dalla propria volontà, sia incapace di trovare un alloggio adeguato, ha il diritto di essere assistito a tale riguardo dalle autorità pubbliche responsabili in materia.
Articolo 35 - Protezione della salute Ogni individuo ha il diritto di accedere alla prevenzione sanitaria e di ottenere cure mediche alle condizioni stabilite dalle legislazioni e prassi nazionali. Nella	Articolo 15 - (Tutela sociale) (già cit.) 1. Chiunque ha il diritto di beneficiare di tutte le misure suscettibili di consentirgli di godere del migliore stato di salute possibile.

definizione e nell'attuazione di tutte le politiche ed attività dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione della salute umana.	
Articolo 36 - Accesso ai servizi d'interesse economico generale Al fine di promuovere la coesione sociale e territoriale dell'Unione, questa riconosce e rispetta l'accesso ai servizi d'interesse economico generale quale previsto dalle legislazioni e prassi nazionali, conformemente alla Costituzione.	
Articolo 37 - Tutela dell'ambiente Un livello elevato di tutela dell'ambiente e il miglioramento della sua qualità devono essere integrati nelle politiche dell'Unione e garantiti conformemente al principio dello sviluppo sostenibile.	Articolo 24 - (Ambiente e protezione dei consumatori) 1. Fanno parte integrante di ogni politica comunitaria: - la preservazione, la protezione e il miglioramento della qualità dell'ambiente [...] 2. Le istituzioni comunitarie sono tenute ad adottare tutte le misure necessarie per assicurare la realizzazione di tali obiettivi.
Articolo 38 - Protezione dei consumatori Nelle politiche dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione dei consumatori.	Articolo 24 - (Ambiente e protezione dei consumatori) (già cit.) - La protezione dei consumatori e degli utenti dai rischi per la salute e la sicurezza e dalle transazioni commerciali sleali. 2. Le istituzioni comunitarie sono tenute ad adottare tutte le misure necessarie per assicurare la realizzazione di tali obiettivi (già cit.).
Articolo 39 - Diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni del Parlamento europeo 1. Ogni cittadino dell'Unione ha il diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni del Parlamento europeo nello Stato membro in cui risiede, alle stesse condizioni dei cittadini di detto Stato. 2. I membri del Parlamento europeo sono eletti a suffragio universale diretto, libero e segreto.	Articolo 17 - (Principio di democrazia) 3. I cittadini europei hanno il diritto di partecipare all'elezione dei deputati del Parlamento europeo a suffragio universale libero, diretto e segreto. 4. Tutti i cittadini europei godono dell'elettorato attivo e passivo. 5. I diritti sopra citati possono formare oggetto di limitazioni solo se queste ultime sono conformi ai trattati che istituiscono le Comunità europee.
Articolo 40 - Diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni comunali Ogni cittadino dell'Unione ha il diritto di	

voto e di eleggibilità alle elezioni comunali nello Stato membro in cui risiede, alle stesse condizioni dei cittadini di detto Stato.	
Articolo 41 - Diritto ad una buona amministrazione 1. Ogni individuo ha diritto a che le questioni che lo riguardano siano trattate in modo imparziale, equo ed entro un termine ragionevole dalle istituzioni, dagli organi e dalle agenzie dell'Unione. 2. Tale diritto comprende in particolare: a) il diritto di ogni individuo di essere ascoltato prima che nei suoi confronti venga adottato un provvedimento individuale che gli rechi pregiudizio; b) il diritto di ogni individuo di accedere al fascicolo che lo riguarda, nel rispetto dei legittimi interessi della riservatezza e del segreto professionale; c) l'obbligo per l'amministrazione di motivare le proprie decisioni. 3. Ogni individuo ha diritto al risarcimento da parte dell'Unione dei danni cagionati dalle sue istituzioni o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni conformemente ai principi generali comuni agli ordinamenti degli Stati membri. 4. Ogni individuo può rivolgersi alle istituzioni dell'Unione in una delle lingue della Costituzione e deve ricevere una risposta nella stessa lingua.	
Articolo 42 - Diritto d'accesso ai documenti Qualsiasi cittadino dell'Unione o qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro ha il diritto di accedere ai documenti delle istituzioni, degli organi e delle agenzie dell'Unione, indipendentemente dalla forma in cui essi sono prodotti.	
Articolo 43 - Mediatore europeo	

Qualsiasi cittadino dell'Unione o qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro ha il diritto di sottoporre al mediatore europeo casi di cattiva amministrazione nell'azione delle istituzioni, degli organi o delle agenzie dell'Unione, salvo la Corte di giustizia europea e il Tribunale nell'esercizio delle loro funzioni giurisdizionali.	
Articolo 44 - Diritto di petizione Qualsiasi cittadino dell'Unione o qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro ha il diritto di presentare una petizione al Parlamento europeo.	Articolo 23 - (Diritto di petizione) Chiunque ha il diritto di presentare richieste o reclami scritti al Parlamento europeo. Le modalità di esercizio di tale diritto sono determinate dal Parlamento europeo.
Articolo 45 - Libertà di circolazione e di soggiorno 1. Ogni cittadino dell'Unione ha il diritto di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri. 2. La libertà di circolazione e di soggiorno può essere accordata, conformemente alla Costituzione, ai cittadini dei paesi terzi che risiedono legalmente nel territorio di uno Stato membro.	Articolo 8 - (Libertà di circolazione) 1. I cittadini della Comunità hanno il diritto di circolare liberamente sul territorio comunitario, e di eleggervi domicilio. Essi possono esercitarvi qualsiasi attività. 2. I cittadini della Comunità sono liberi di lasciare il territorio comunitario e di ritornarvi. 3. I diritti sopra citati possono formare oggetto di limitazioni solo se queste ultime sono conformi ai trattati che istituiscono le Comunità europee.
Articolo 46 - Tutela diplomatica e consolare Ogni cittadino dell'Unione gode, nel territorio di un paese terzo nel quale lo Stato membro di cui ha la cittadinanza non è rappresentato, della tutela delle autorità diplomatiche e consolari di qualsiasi Stato membro, alle stesse condizioni dei cittadini di detto Stato.	
Articolo 47 - Diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale Ogni individuo i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste nel presente articolo. Ogni individuo ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente e	Articolo 19 - (Accesso alla giustizia) 1. Qualunque persona i cui diritti e libertà siano stati violati ha diritto a presentare ricorso a un giudice stabilito dalla legge. 2. Chiunque ha diritto a che la sua causa sia trattata equamente, pubblicamente e entro termini ragionevoli, da un tribunale indipendente e imparziale, istituito dalla legge.

entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge. Ogni individuo ha la facoltà di farsi consigliare, difendere e rappresentare. A coloro che non dispongono di mezzi sufficienti è concesso il patrocinio a spese dello Stato qualora ciò sia necessario per assicurare un accesso effettivo alla giustizia.	3. L'accesso alla giustizia è effettivo e prevede l'attribuzione di un'assistenza legale a chi non dispone di risorse sufficienti per avviare azioni giudiziarie.
Articolo 48 - Presunzione di innocenza e diritti della difesa 1. Ogni imputato è considerato innocente fino a quando la sua colpevolezza non sia stata legalmente provata. 2. Il rispetto dei diritti della difesa è garantito ad ogni imputato.	
Articolo 49 - Principi della legalità e della proporzionalità dei reati e delle pene 1. Nessuno può essere condannato per un'azione o un'omissione che, al momento in cui è stata commessa, non costituiva reato secondo il diritto interno o il diritto internazionale. Parimenti, non può essere inflitta una pena più grave di quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso. Se, successivamente alla commissione del reato, la legge prevede l'applicazione di una pena più lieve, occorre applicare quest'ultima. 2. Il presente articolo non osta al giudizio e alla condanna di una persona colpevole di un'azione o di un'omissione che, al momento in cui è stata commessa, costituiva un crimine secondo i principi generali riconosciuti da tutte le nazioni. 3. Le pene inflitte non devono essere sproporzionate rispetto al reato.	Articolo 21 - (Irretroattività) Nessuna responsabilità può essere attribuita per azioni od omissioni non censurabili secondo il diritto vigente nel momento in cui sono state commesse.
Articolo 50 - Diritto di non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato Nessuno può essere perseguito o condannato per un reato per il quale è già stato	Articolo 20 - (Ne bis in idem) Nessuno può essere perseguito o condannato per fatti per i quali è già stato assolto o condannato

assolto o condannato nell'Unione a seguito di una sentenza penale definitiva conformemente alla legge.	
Articolo 51 - Ambito di applicazione 1. Le disposizioni della presente Carta si applicano alle istituzioni, agli organi e alle agenzie dell'Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà come pure agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. Pertanto, i suddetti soggetti rispettano i diritti, osservano i principi e ne promuovono l'applicazione secondo le rispettive competenze e nel rispetto dei limiti delle competenze conferite all'Unione in altre parti della Costituzione. 2. La presente Carta non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione, né introduce competenze nuove o compiti nuovi per l'Unione, né modifica le competenze e i compiti definiti nelle altre parti della Costituzione.	Articolo 25 - (Ambito di applicazione) 1. La presente dichiarazione tutela chiunque rientri nell'ambito di applicazione del diritto comunitario. 2. Quando taluni diritti sono riservati ai cittadini della Comunità si può decidere di estenderne il godimento, integralmente o parzialmente, a terze persone. 3. Ai sensi della presente dichiarazione è cittadino della Comunità chiunque possieda la cittadinanza di uno degli Stati membri,
Articolo 52 - Portata e interpretazione dei diritti e dei principi 1. Eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui. 2. I diritti riconosciuti dalla presente Carta per i quali altre parti della Costituzione prevedono disposizioni si esercitano alle condizioni e nei limiti definiti da tali parti pertinenti. 3. Laddove la presente Carta contenga	Articolo 26 - (Limiti) I diritti e le libertà enunciati nella presente dichiarazione possono essere limitati, entro limiti ragionevoli e indispensabili in una società democratica, solo da una norma giuridica che ne rispetti comunque il contenuto essenziale.

diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione. La presente disposizione non preclude che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa. 4. Laddove la presente Carta riconosca i diritti fondamentali quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, tali diritti sono interpretati in armonia con dette tradizioni. 5. Le disposizioni della presente Carta che contengono dei principi possono essere attuate da atti legislativi e esecutivi adottati da istituzioni, organi e agenzie dell'Unione e da atti di Stati membri allorché essi danno attuazione al diritto dell'Unione, nell'esercizio delle loro rispettive competenze. Esse possono essere invocate dinanzi a un giudice solo ai fini dell'interpretazione e del controllo della legalità di detti atti. 6. Si tiene pienamente conto delle legislazioni e prassi nazionali, come specificato nella presente Carta. 7. Le spiegazioni elaborate per orientare l'interpretazione della Carta dei diritti fondamentali sono debitamente prese in considerazione dai giudici dell'Unione e degli Stati membri.	
Articolo 53 - Livello di protezione Nessuna disposizione della presente Carta deve essere interpretata come limitativa o lesiva dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali riconosciuti, nel rispettivo ambito di applicazione, dal diritto dell'Unione, dal diritto internazionale, dalle convenzioni internazionali delle quali l'Unione, o tutti gli Stati membri sono parti contraenti, in particolare la convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e dalle costituzioni degli Stati membri.	Articolo 27 - (Livello di protezione) Nessuna disposizione della presente dichiarazione può essere interpretata come limitativa della tutela offerta dal diritto comunitario, dal diritto degli Stati membri, dal diritto internazionale nonché dai trattati e dagli accordi internazionali in materia di diritti e di libertà fondamentali, né come contraria alla loro attuazione.
Articolo 54 - Divieto dell'abuso di diritto	Articolo 28 - (Abuso di diritti)

Nessuna disposizione della presente Carta deve essere interpretata nel senso di comportare il diritto di esercitare un'attività o compiere un atto che miri alla distruzione dei diritti o delle libertà riconosciuti nella presente Carta o di imporre a tali diritti e libertà limitazioni più ampie di quelle previste dalla presente Carta.	Nessuna disposizione della presente dichiarazione può essere interpretata come implicante un qualsiasi diritto di esercitare un'attività o compiere un atto mirante alla limitazione o alla distruzione dei diritti e delle libertà in essa enunciati.
---	--

Ciò detto occorre dunque “aggiustare il tiro” precisando che fu già il Parlamento europeo nel 1989 a prendere “a modello” di *drafting* formale un tipo di tecnica di redazione diversa rispetto a quella delle Carte a struttura sintattica complessa; mentre la Prima convenzione non ha fatto altro che manifestare di condividere la scelta, apportando, sotto il profilo formale solo qualche lieve modifica (la più incisiva riguarda la sostituzione del termine “chiunque” con “individuo”).

Piuttosto, è sotto il profilo contenutistico che si rilevano profili di discontinuità di un qualche rilievo tra i due testi, dimostrando, in particolare, l'accresciuto interesse della CDF per il diritto comunitario e per il diritto internazionale.

È ovvio che nell'89 la Risoluzione non poté far proprie le carte di diritti elaborate nello stesso periodo in cui venne emessa la Risoluzione, come la Carta dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori (ALLEGATO 25), o successivamente, come la Carta sociale europea riveduta (ALLEGATO 23), alle quali si ispirano la più gran parte dei contenuti del titolo dedicato alla solidarietà. Nonché quei disposti frutto del processo di sviluppo dell'UE, come per esempio la definizione delle competenze delle Istituzioni e della figura del Mediatore.

Vero è invece che la Carta di Nizza dimostra maggiore attenzione ed apertura al versante internazionale rispetto alla Risoluzione dell'89, rinviando direttamente, come visto, alla convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 ed al protocollo del 31 gennaio 1967; e traendo in modo evidente spunto dalla Convenzione europea sui diritti dell'uomo e la biomedicina, dallo Statuto del Tribunale Penale Internazionale, dalla Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura ed altre pene o trattamenti crudeli, disumani o degradanti; ancora, dall'art. 8 del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici concluso a Nuova York il 16 dicembre 1966 relativamente agli artt. 4 e 5; nonché la Convenzione di New York sui diritti del fanciullo²⁸⁶.

²⁸⁶ Segnaliamo che il principio della democrazia rappresentativa previsto dall'art. 17 della Risoluzione dell'89 è oggi richiamato dal preambolo della Carta, è stato

TABELLA RIASSUNTIVA FONTI CDF	
Art. II-61: Dignità umana	Preambolo Dichiarazione universale diritti dell'uomo del 1948
Art. II-62: Diritto alla vita	Art. 2, par. 1 e 2 CEDU; artt. 1-2 protocollo n. 6 CEDU
Art. II-63: Diritto all'integrità della persona	Convenzione europea sui diritti dell'uomo e la biomedicina adottata nell'ambito del Consiglio d'Europa; Statuto del Tribunale Penale Internazionale adottato a Roma il 17 luglio 1998 (art. 7, prgr. 1, lett. g)
Art. II-64: Proibizione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti	Art. 3 CEDU; Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura ed altre pene o trattamenti crudeli, disumani o degradanti
Art. II-65: Proibizione della schiavitù e del lavoro forzato	Art. 8 Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici; Art. 4, prgr. 1,2 e 3 CEDU; allegato della convenzione Europol del 26 luglio 1995; art. 27, prgr. 1, cap. VI della Convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen
Art. II-66: Diritto alla libertà e alla sicurezza	Art. 5 CEDU; Titolo VI Trattato UE
Art. II-67: Rispetto della vita privata e della vita familiare	Art. 8 CEDU
Art. II-68: Protezione dei dati di carattere personale	Art. 286 del TCE; Dir. 95/46/CE del Parl.EU. e del Cons.; art. 8 CEDU; Conv.Cons.Europa sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati di carattere personale del 28 gennaio 1981.
Art. II-69: Diritto di sposarsi e di costituire una famiglia	Art. 12 CEDU
Art. II-70: Libertà di pensiero, di coscienza e di religione	Art. 9 CEDU; tradizioni costituzionali comuni
Art. II-71: Libertà di espressione e di informazione	Art. 10 CEDU: Protocollo sui sistemi di radiodiffusione pubblica negli Stati membri, allegato al Trattato CE; Direttiva 89/552/CE del Consiglio. Giurisprudenza CGE, cfr. Caso C-288/89, Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda e.a., ECR(1991) I-4007.
Art. II-72: Libertà di riunione e di associazione	art. 11 CEDU; art. 11 Carta sui diritti sociali fondamentali dei lavoratori; Art. 191 TCE
Art. II-73: Libertà delle arti e delle scienze	Cost. tedesca
Art. II-74: Diritto all'istruzione	Trad. costituzionali comuni, in partic. art. 16 cost. ted.; Art. 2 prot. add. CEDU; punto 15 Carta comunitaria diritti sociali fondamentali

ripreso dagli artt. I-2 e III-292 ed è poi previsto specificamente dall'art. art. I-46 del Trattato costituzionale.

	dei lavoratori; art. 10 Carta sociale.
Art. II-75: Libertà professionale e diritto di lavorare	Art. 18 cost. finlandese; Art. 1 prgr. 2 e art. 19 punto 4 Carta sociale europea; punto 4 Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori ; art. 137, prgr. 3 quarto trattino e art. 140 TCE; artt. 39, 43, 49 ss TCE. Giurisprudenza CGE (Sentenze 4/73, Nold, ECR (1974) 491, no. 12-14, 44/79, Hauer, ECR (1979) 3727, 234/85, Keller, ECR (1986) 2897; Articolo 1, comma 2 della Carta Sociale Europea.
Art. II-76: Libertà d'impresa	Art. 45 cost. irlandese; Art. 4, prgr. 1 e 2 TCE; legislazioni nazionali; Giurisprudenza CGE (Sentenze 4/73, Nold, ECR (1974) 49, no. 14, 230/78, SPA Eridania e.a., ECR (1979) 2749, no. 20 e 31, 151/78, Sukkerfabriken Nykoebing, ECR (1979) 1, no. 19; C-240/97, Spagna v. Commissione (inedita) comma 99
Art. II-77: Diritto di proprietà	Art. 1 prot.add.CEDU; costituzioni nazionali; Giurisprudenza CGE (44/79, Hauer, ECR (1979) 3727
Art. II-78: Diritto di asilo	Art. 63 TCE; prot. Sull'asilo allegato al TCE
Art. II-79: Protezione in caso di allontanamento, di espulsione e di estradizione	Art. 4 Prot.add. n. 4 CEDU; art. 13 Patto relativo ai diritti civili e politici. Giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'Uomo, in relazione all' Articolo 3 CEDU (Ahmed v. Austria, Reports 1996, VI-2206; Soering, sentenza del 7 luglio 1989)
Art. II-80: Uguaglianza davanti alla legge	Principi costituzionali comuni agli Stati membri. Principio fondante del diritto comunitario, come riconosciuto dalla CGE (283/83, Racke, ECR (1984) 3791, C-15/95, EARL, ECR 1997, I-1961, C-292/97, Karlsson (inedito).
Art. II-81: Non discriminazione	Artt. 12-13 TCE; art. 14 CEDU; art. 11 Conv.sui diritti dell'uomo e la biomedicine
Art. II-82: Diversità culturale, religiosa e linguistica	Art. 6 TUE; art. 151, prgr. 1 e 4 TCE; Dich. N. 11 Atto fin.Tratt.Amsterdam.
Art. II-83: Parità tra uomini e donne	Artt. 2 e 3, prgr. 2 e art. 141, prgr. 3 TCE; art. 20 Carta sociale europea riveduta; punto 16 Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori; art. 2, par. 4 Dir. 76/207/CEE del Consiglio.
Art. II-84: Diritti del bambino	Artt. 3, 9, 12, 13 Conv. New York sui diritti del fanciullo
Art.II-85: Diritti degli anziani	Art. 23 Carta sociale europea; punti 24 e 25 Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori.
Art. II-86: Inserimento dei disabili	Art. 15 Carta sociale europea; art. 23 Carta sociale riveduta; punto 26 Carta comunitaria diritti sociali fondamentali dei lavoratori.

Art. II-87: Diritto dei lavoratori all'informazione e alla consultazione nell'ambito dell'impresa	Art. 21 Carta sociale europea riveduta; punti 17-18 Carta comunitaria diritti sociali fondamentali dei lavoratori; artt. 138-139 TCE; Dir. 77/187/CEE; Dir. 94/45/CE; Dir. 98/59/CE.
Art. II-88: Diritto di negoziazione e di azioni collettive	Art. 6 Carta sociale europea; punti 12-13-14 Carta comunitaria diritti sociali fondamentali dei lavoratori; art. 11 CEDU
Art. II-89: Diritto di accesso ai servizi di collocamento	Art. 1 prgr. 3 Carta sociale europea; punto 13 Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori
Art. II-90: Tutela in caso di licenziamento ingiustificato	Art. 24 Carta sociale riveduta; Dir. 77/187 sulla tutela dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimenti di imprese; Dir. 80/987 sulla tutela dei lavoratori in caso di insolvenza.
Art. II-91: Condizioni di lavoro giuste ed eque	Artt. 2-3 Carta sociale; punto 8 e 19 Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori; art. 26 Carta sociale riveduta; art. 140 TCE; Dir. 89/391/CEE; Dir. 93/104/CE.
Art. II-92: Divieto del lavoro minorile e protezione dei giovani sui luogo di lavoro	Dir. 94/33/CE; art. 7 Carta sociale europea; punti 20 a 23 Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori.
Art. II-93: Vita familiare e vita professionale	Artt. 8 e 16 Carta sociale europea; art. 27 Carta sociale riveduta; Dir. 92/85/CEE del Consiglio; Dir. 96/34/CE.
Art. II-94: Sicurezza sociale e assistenza sociale	Artt. 137 e 140 TCE; artt. 12 e 13, prgr. 4 Carta sociale europea; punti 2 e 10 Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori; Reg. 1612/68; Reg. 1408/71; artt. 30 e 31 Carta sociale riveduta.
Art. II-95: Protezione della salute	Art. 152 TCE; art. 11 Carta sociale europea.
Art. II -96: Accesso ai servizi di interesse	Art. 16 TCE.

economico generale	
Art. II-97: Tutela dell'ambiente	Artt. 2, 6, 174 TCE; Costituzioni nazionali.
Art. II-98: Protezione dei consumatori	Art. 153 TCE
Art. II-99: Diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni del Parlamento europeo	Art. 19, prgr. 2 e art. 190, prgr. 1 TCE
Art. II-100: Diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni municipali	Art. 19, prgr. 1 TCE
Art. II-101: Diritto ad una buona amministrazione	Artt. 21, 3° comma, 253, 288 TCE Giurisprudenza CGE (e.a. C-255/90, Burban, ECR (1992), I-2253, T-167/94, Nölle, ECR (1995), II-2589; T-231/97, New Europe Consulting e.a., Rec (1999) II-2403, 222/86, Heylens, ECR (1987), 4097, no. 15, 374/87, Orkem, ECR (1989), 3283, C-269/90, TU München, ECR 1991, I-5469, T-450/93, Lisrestal, ECR (1994), II-1177)
II-102: Diritto di accesso ai documenti	Art. 255 TCE.
II-103: Mediatore europeo	Art. 21 e 195 TCE
Art. II-104: Diritto di petizione	Art. 21 e 194 TCE
Art. II-105: Libertà di circolazione e di soggiorno	Art. 18, artt. 62, prgr. 1 e 3 e 63, prgr. 4 TCE
Art. II-106: Tutela diplomatica e consolare	Art. 20 TCE
Art. II-107: Diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale	Art. 21 cost. finlandese; Art. 6, prgr. 1 e 13 CEDU; Giurisprudenza CGE 222/84, ECR (1986), 1651; 222/86, Heylens, ECR (1987) 4097, C-

	97/91, Borelli, ECR (1992) I-6313; 194/83, Les Verts, ECR (1986), 1339. Giurisprudenza delle CE dei diritti dell'uomo (sentenza del 9.10.1979, Airey, Series A, Volume 32, 11)
Art. II-108: Presunzione di innocenza e diritti della difesa	Art. 6, prgr. 2 e 3 CEDU; costituzioni nazionali
Art. II-109: Principi della legalità e della proporzionalità dei reati e delle pene	Art. 15 Patto ONU relativo ai diritti civili e politici del 1966; art. 7 CEDU; tradizioni comuni paesi membri
Art. II-110: Diritto di non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato	Art. 4 prot.n. 7 CEDU; artt. da 54 a 58 Conv.di applicazione dell'accordo di Schengen; art.7 Conv.tutela interessi finanziari delle comunità europee; art. 10 Conv.lotta corruzione.
Art. II-111: Ambito di applicazione	Art. 6, prgr. 2 TUE; art. 7 e art. 286, prgr. 1, TCE; Giurisprudenza CGE (5/88 Wachauf, ECR (1989) 2609; ERT, ECR (1991), I-2925
Art. II-112: Portata e interpretazione dei diritti e dei principi	Artt. 2, 30 e 39, prgr. 3 TCE
Art. II-113: Livello di protezione	Art. 17 CEDU
Art. II-114: Divieto dell'abuso di diritto.	Art. 17 CEDU

CAPITOLO IV

L'EFFICACIA DELLA CDF "FINO AD OGGI"

*"Verrà il giorno in cui voi tutte, tutte le nazioni del continente,
senza perdere i vostri caratteri distintivi e la vostra straordinaria originalità,
tutte vi unirete indissolubilmente in una comunità superiore
e creere la fratellanza europea...
verrà il giorno in cui unico campo di battaglia saranno i mercati
aperti al commercio e le menti aperte alle idee"*
(Victor Hugo)

Premessa al capitolo

Il tema dell'efficacia della Carta è stato in assoluto tra i più approfonditi da parte della dottrina, a motivo sia dell'interesse che suscita il particolare procedimento seguito nel redigerla (in particolare le implicazioni del fatto che essa sia stata "semplicemente" proclamata"), sia della volontà di chiarire la natura ed insieme ad essa l'ambito di applicazione del testo, vale a dire alcune delle questioni più delicate riguardanti la Carta (come emerge tra l'altro dall'indagine conoscitiva sulla questione della redazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea condotta dalla Giunta per gli affari delle Comunità Europee in seduta congiunta con la XIV Commissione permanente della Camera dei deputati). Dal nostro punto di vista, poi, l'esame di impatto normativo costituisce parte integrante di qualunque analisi di drafting, di qui l'opportunità e la necessità di svolgerlo, col preciso obiettivo di evidenziare i, per quanto del tutto provvisori, "punti di arrivo" a cui si è giunti, nonché le principali problematiche ad essi connesse.

1. L'efficacia politica "esterna" della CDF

Nel suo discorso di insediamento, il prof. Herzog mise in luce l'impossibilità, per rispettare la lettera del mandato di Colonia, di conferire valore "innovativo" ai contenuti della Carta: in particolare, sarebbe stato necessario lavorare sul testo avendo precisa consapevolezza del fatto che esso non avrebbe dovuto rappresentare «un nuovo catalogo di diritti» e men che meno, «una parte di norma

costituzionale europea»; pur tuttavia, la possibilità che i convenzionali avrebbero dovuto tenere sempre a mente sarebbe dovuto essere che «quella Carta un giorno, in un futuro non troppo lontano, acquisti obbligatorietà giuridica»; conseguentemente, «il nostro lavoro [...] dovrebbe svolgersi come se il risultato finale fosse la presentazione di un catalogo giuridicamente vincolante».

Questo stato di cose, come abbiamo visto, ha portato a redigere un documento dalla natura in più punti “indeterminata”: ora, come è stato puntualmente osservato, «la scelta, un po’ per volontà, un po’ per forza di cose, di una Carta di principi, che non definisce esattamente la portata e i limiti delle situazioni soggettive che ne discendono», si sarebbe da subito legata «all’idea della Carta come dichiarazione, come manifesto, piuttosto che come documento direttamente ed immediatamente produttivo di effetti giuridici». La CDF parve, cioè, essere immediatamente idonea a dispiegare fondamentali effetti politici sul piano sia “interno” (come vedremo nel prossimo paragrafo), sia “esterno”, nel quadro dell’ampliamento dell’Unione (come vedremo tra breve).

Del resto è stato dato ampio rilievo al fatto che sarebbe stato proprio l’ingresso di nuovi paesi membri a rendere improrogabile l’adozione di un documento che rendesse espliciti verso l’esterno i valori su cui l’Unione si fondava e a cui dunque i paesi interessati all’adesione si sarebbero dovuti necessariamente uniformare²⁸⁷. In questo senso, nel quadro di progressiva espansione dell’Unione la CDF avrebbe dovuto svolgere l’importante funzione di «manifesto politico» della stessa, rendendo espliciti verso l’esterno i valori fondanti l’Unione europea e

²⁸⁷ Cfr. A. MANZELLA, P. MELOGRANI, E. PACIOTTI e S. RODOTÀ, *Riscrivere i diritti in Europa*, Bologna, il Mulino, 2001 (spec. E. Paciotti, *La Carta: i contenuti e gli autori*, pp. 10-11; P. Melograni, *La Carta nel processo di costruzione europea: una testimonianza*, 94; e S. Rodotà, *La Carta come atto politico e come documento giuridico*, 61); ed altresì SADURSKY W., *Charter and enlargement*, in *European Law Journal*, 2002, 340 ss.

Tra le condizioni necessarie (stabilite in occasione della riunione dei capi di governo dell’Unione europea di Copenaghen del 1993) che uno Stato deve soddisfare per entrare a far parte dell’Unione, si annoverano:

- la capacità di far fronte alle forze del mercato e alla pressione concorrenziale all’interno dell’Unione; e
- la capacità di assumere gli obblighi che comporta l’adesione all’UE, compresi quelli connessi all’Unione economica e monetaria; nonché:
- l’esistenza di istituzioni stabili che garantiscano la democrazia; e
- la presenza di uno “stato di diritto”, ivi incluso
- il rispetto e tutela dei diritti dell’uomo e delle minoranze.

con essi gli *standard* minimi a cui i paesi interessati all'adesione avrebbero dovuto uniformarsi.

Ciò sarebbe tanto più vero se non fosse possibile notare come tutte le costituzioni dei dieci paesi che da ultimo hanno aderito all'Unione apparissero già prima del 2000 soddisfare, almeno sulla carta, gli *standard* minimi in materia di diritti disposti dalla CDF stessa²⁸⁸, come emerge dalla tabella che riportiamo qui di seguito, senza entrare nel “merito dei singoli disposti:

D./L.	POL.	LET.	EST.	LIT.	SLOVE.	UNGH.	CEC.	SL.KIA	M.	C.
Giustizia (e difesa)		84-18	15	30	22-23-25	70K	36-37-38	46 a 50	90	46
Accesso ai servizi	60									
Ambiente lav.salubre	66	115								
Apologia divieto					63					
Armi		11								
Rich.ausilio PA (o proposte)		34	51							
Ambiente/territorio	74		53				35	44-45		
Arte/Professione			29						25	
Asilo	56				48	65				
Assistenza	69	37	28				27			
Associazione	58	31	48	35	42	63-63	20	29		32-42

²⁸⁸ Ricordiamo tra l'altro che in Slovacchia il 12 luglio 2000, quindi già prima che la Carta venisse proclamata, il Governo approvò un progetto di riforma costituzionale, prevedente oltre ad importanti modifiche al sistema giudiziario ed all'instaurazione dell'ufficio dell'*ombudsman* per la protezione dei diritti umani, la possibilità di introdurre le disposizioni dell'Unione europea con decreto governativo, oltre che con l'approvazione del Parlamento. Nello stesso periodo sempre in questo Stato fu vietata con legge l'adesione a più di un partito politico.

Autonomia negoz.									26	
Casa	75									
Certezza del d.		90								
Cittadinanza	34		8			69		5		22 a 30
Circolazione e sogg.	52	10- 29					14		13	
Consumatori	76									
Comunicazione (segretezza)		96						22		
Coscienza	53	99	40	32	41	60	15	24	18	32- 40
Crimini vs.umanità	43									
Dati-accesso	51- 61				38					
Dignità	30	95-1		21	34		1-10			
Disabili					52					
Divieto di tortura			18		18					
Divieto estradiizione	55		36		47					
Domicilio	50	16	33	24	36		12	21	16	

Educazione (lato pass.)	70	38	37		56	70J	33	42	20	
Educazione (lato att.)		112-38 a 40			54-55-57	70F		42		
Espatrio		28	35							
Espropriazione	46									
Estradizione (div.)		98							14	43
Famiglia (tutela)	71	110-36	27		53		32	41	22	32
Giusto processo	45	92	24		24-29					
Impresa privata		22								18-

										19-20
Lavoro (e ferie)	65	106-23 a 26			49	70B	26	18-35		12-15
Libertà personale	41	1-15	20	20	19-20-21		7-8	17	11	32-34-38-39
Minoranze etn/lingu.	35	114	49-50	37	5-64-65	68	24-25	33-34	6	
Minori	72					67				

Movimento		97	34		32			23		44
Nazionalità								12		
Nulla poena sine lege	42		23		28		40			
Ne bis in idem					31		40		12	
Obiezione di cosc.					46		15			
Onore			17							
Part.pol.		101-102-9		33	44		21-22	31		
Pace						62				
Pensiero (lato att.)	54	99-	41-	21	39-62	60-61	15-17	26	18-	32-

		100-30	45						19	41
Pensiero (lato pass.)	54	100-30	44		39	61	17	26	19	
Petizione	63	104	46		45	64	18	27	29	
Presunzione di innocenza			22	31	27				12	
Proprietà	64	105-21	32	23	33		11	20	23	37
Proprietà intellettuale		33	39		60		34			
Protezione (sicurezza pers.)		94	13		34	55		16	7-11	32
Realizzazione personale			19				(26)			
Religione (int.)	53	99	40	32	41	60	15-16	24	18	40
Religione (est.)							16	24		
Rettifica										
Residenza						58				
Resistenza		14	54		40		23	32		
Ricezione informazioni			44							
Risarcimento		18	25		26-30					
Riservatezza	47	96-17	26	22	35	59	7	16-19	15	32
Riunione	57	32		36	42	62	19	28	21	32-42
Salute	68	111			51	70D	31	40		
Scienza/arte/insegn.	73	113	38		58-59	70G	15	43		
Sciopero						70C				
Segreto comunicazioni	49		43		37		13	17		
Sicurezza sociale (tut.ctg.deboli)	67	109-27			50	70E	29	38-39	9	16-17
Soggettività di d.			9			56	5	14		
Sciopero		108						37		

Sindacati	59	108						37		
Divieto sperimentazioni	39									
Stranieri	36-37									32
Divieto Tortura (tratt.inumani)	40	20					9		8-10	35-36
Uguaglianza (f.)	32	91-12	12	29	14-22	57-70°	2-3	12	28	45
Uguaglianza (parità) sessi	33					66				14
Voto	62			34	43	70	21	30	31	

Vita	38	93-1	16	19	17	54	6	15		32-32
Sospensione temporanea dei d.		19			16				33	
Sep.St-Chiesa		35			7	60				
Autonomie locali					9					

Obbligo di difesa						70H				
Obbligo tasse		42				70I			24	
Obbl.protez.beni di int.sto.art.cult.		43								
Doveri per L. Massima esp.D.		2					4	13	27	
Dov.fedeltà Rep.		11								

Tali ordinamenti, infatti, all'indomani del "crollo" del regime sovietico -pur senza mancare di presentare specificità, a partire dai propri preamboli, in alcuni casi, come per esempio quello della Costituzione polacca (ALLEGATO 47), «particolarmente corposi e poetici²⁸⁹»- si dotarono di costituzioni "democratiche", redatte secondo "i modelli" (anche di *drafting*) europei, apportando da subito le modifiche costituzionali che si sarebbero successivamente rivelate necessarie per porre le basi giuridiche per l'adesione (cfr. *infra*, cap. V, § 7)²⁹⁰.

Quanto da ultimo rilevato oltre ad offrire lo spunto per rilevare la possibilità che la formazione di un diritto "costituzionale" comune europeo "allargato" fosse già *in fieri*, forse, per altre strade, precedentemente alla proclamazione della Carta, dimostra come, nel porre mano alla CDF, si stesse in realtà già pensando (anche) all'allargamento "oltre" i paesi dell'est, verso ordinamenti, ben più lontani, non solo e non tanto in senso geografico, quanto soprattutto dal punto di vista culturale. Ci riferiamo, all'evidenza, alla Romania (come dimostrano, tra l'altro, le modificazioni costituzionali, riguardanti soprattutto il diritto di proprietà, apportate alla costituzione rumena proprio in vista dell'allargamento), alla Bulgaria, alla Croazia, nonché

²⁸⁹ Così P. HÄBERLE, *Il giurista europeo di fronte ai compiti del nostro futuro costituzionale comune*, cit., 2.

²⁹⁰ Da questo punto di vista, nell'ambito del più ampio discorso riguardante la "circolazione dei modelli" tali ordinamenti rientrano tra quegli ordinamenti di più recente democratizzazione che hanno conosciuto l'affermazione di modelli costituzionali consolidati occidentali veicolati non attraverso le guerre di conquista, bensì «legati agli ampliamenti dei mercati ed alle crescenti esperienze di integrazione sovranazionale» (Cfr. ROLLA G.- CECCHERINI E., *Scritti di diritto costituzionale comparato*, cit., 43). In particolare, «il modello della costituzione spagnola del 1978 [avrebbe] svolto un ruolo determinante nella redazione di alcuni testi dell'Est europeo»; specificamente, «l'influenza della Costituzione spagnola è stata riconosciuta espressamente per esempio dai costituenti rumeni, così come le Costituzioni di Croazia, Macedonia, Bulgaria [...]» (così ROLLA G.- CECCHERINI E., *ibidem*, 45).

alla Turchia, il cui “tessuto costituzionale” è stato, non a caso, ampiamente modificato dal 2001 ad oggi²⁹¹.

Con ciò non si vuol certo dire che i dieci ordinamenti da ultimo entrati a far parte dell’Unione europea abbiano solo per questo potuto lasciarsi dietro le spalle l’impegno di continuare ad approfondire il processo di adattamento interno agli *standard* europei, anzi, è possibile rilevare come la CDF abbia in molti casi aperto la strada per ulteriori modifiche delle Carte costituzionali²⁹². Tuttavia, più che di revisioni

²⁹¹ Il 21 maggio 2004, il Presidente della Repubblica Ahmet Necdet Sezer ha promulgato gli emendamenti costituzionali approvati a larga maggioranza dalla Grande assemblea nazionale turca nella seduta del 7 maggio. Queste modifiche costituzionali fanno seguito a ben sette «pacchetti di armonizzazione» della legislazione turca con la normativa comunitaria ed intendono incrementare l’effettività della tutela dei diritti umani in Turchia, anche in vista della scadenza del prossimo autunno, allorché in seno al Consiglio europeo si dovrà decidere dell’apertura dei negoziati di adesione all’Unione europea. Le modifiche costituzionali riguardano:

a) l’abolizione definitiva della pena di morte;
b) la tutela dei diritti fondamentali: in particolare, per rendere effettiva la tutela dei diritti fondamentali, l’art. 10 della Costituzione è stato modificato così da disporre un obbligo positivo per lo Stato di assicurare che l’eguaglianza di diritti fra l’uomo e la donna sia effettiva. Per dare un segnale di garanzia di maggiore pluralismo nell’informazione, l’art. 30 Cost. dispone che una casa editrice non potrà più essere sequestrata o confiscata con l’accusa di favorire il crimine, neppure nel caso in cui si tratti di crimini contro l’integrità dello Stato, del territorio nazionale e della Nazione, contro i principi fondamentali della Repubblica nonché la sicurezza nazionale;
c) la collaborazione con la Corte Penale Internazionale. In vista della sottoscrizione del trattato istitutivo della Corte Penale Internazionale, l’art. 38 della Costituzione prevede ora che, in ottemperanza agli obblighi che potranno (!) discendere dallo statuto della Corte stessa, un cittadino turco possa essere estradato, mentre la *Kollisionsnorm* fra ordinamento interno ed ordinamento internazionale fissata nel nuovo art. 90 chiarisce che prevalgono le norme internazionali in tutti i casi in cui vi siano dei conflitti tra gli accordi internazionali in materia di diritti fondamentali e le leggi nazionali turche insistenti sulla stessa materia».

d) la riforma dell’ordinamento giudiziario e l’abolizione della giurisdizione speciale militare per i reati legati al separatismo curdo ed al terrorismo, con ciò rispondendo alle numerose richieste dell’Unione europea in questo senso (per quanto il 18 giugno 2004 il Parlamento turco ha approvato una legge che sostituisce i tribunali militari con delle speciali corti d’assise competenti per la stessa materia).

In http://www.unisi.it/ricerca/dip/dir_eco/palomar/018_2004.html#turchia.

²⁹² Così, per esempio, il 14 settembre 2003 si è svolto un referendum sull’entrata dell’Estonia nell’UE: sulla scheda elettorale è stato inserito tutto il testo della “terza legge” di modifica della costituzione, costituente la base giuridica per l’accessione, seguita dal quesito: «sostenete l’accessione ad Unione Europea ed all’approvazione di una legge delle correzioni alla costituzione della Repubblica di Estonia?» e due

costituzionali “totali” si è trattato di interventi in vista di apportare migliori sistemazioni e più efficaci adeguamenti agli *standard* europei²⁹³, che hanno visto l'introduzione, di clausole a garanzia del pluralismo (soprattutto culturale, religioso ed etnico), della trasparenza; del consolidamento dei principi di proporzionalità di sussidiarietà, nonché la previsione dell'impegno di fedeltà all'Unione e agli Stati membri.

2. L'efficacia politica sul “piano interno”

Oltre a rappresentare «un livello minimo, utile soprattutto come *test* di accesso all'Unione di nuovi Stati», alla Carta è stata da subito riconosciuta la “qualità” di «*standard* di salvaguardia nei confronti di involuzioni interne all'Unione²⁹⁴», sia riguardo a singoli Stati membri, sia nel più ampio contesto delle Istituzioni comunitarie. Del resto, della volontà proprio di queste ultime di utilizzarla come parametro su cui misurare le politiche e le azioni dell'Unione è testimone, del resto, ancora prima che la Carta venisse proclamata, la comunicazione della Commissione del settembre 2000:

10. Di conseguenza, tenuto conto di quanto precede, non è troppo azzardato prevedere che la Carta dispiegherà i propri effetti, anche sul piano giuridico, a prescindere dallo status che le verrà conferito. Come la Commissione ha sostenuto dinanzi al Parlamento europeo il 3 ottobre 2000, è chiaro che il Consiglio e la Commissione, chiamati a proclamare solennemente questo testo, potranno difficilmente ignorarlo in seguito, quando agiranno in sede legislativa, tanto più che esso è stato preparato, su richiesta del Consiglio europeo, da tutte le fonti nazionali ed europee di legittimità, riunite in un unico organo.

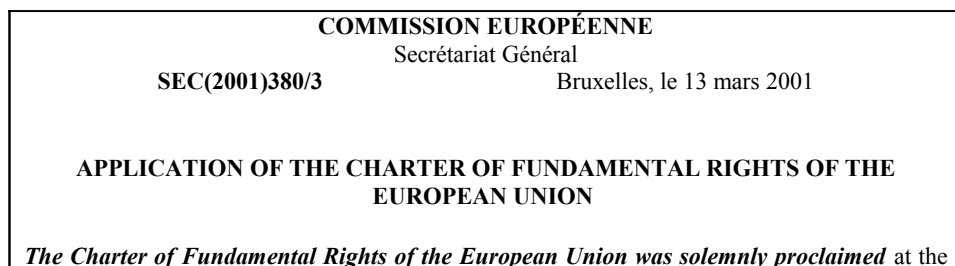
risposte: “sì” e “no”. Il 66.84% degli elettori hanno sostenuto l'accessione di UE. L'affluenza è stata del 64.02%.

²⁹³ In particolare, tra dieci paesi che hanno da ultimo aderito l'Ungheria è tra quelli che ha subito maggiormente l'influsso della CDF, come dimostra il fatto che il governo ungherese, una volta scemata l'euforia dell'adesione, si è subito adoperato per far approvare al parlamento alcune modifiche costituzionali necessarie all'effettivo ingresso nell'Unione Europea, a partire dallo spinoso problema del rapporto con le minoranze interne. Problema comune a molti paesi di nuova adesione, come dimostra altresì la legge approvata in Estonia nel 2000 a favore della minoranza di lingua non estone.

²⁹⁴ ZAGREBELSKY G., *Introduzione a Diritti e Costituzione nell'Unione Europea*, cit., XIII.

Com'è prevedibile, il riconoscimento dell'efficacia politica della CDF si è consolidata dopo la sua proclamazione, allorquando fu evidente che le istituzioni che l'avevano voluta e firmata - e dunque accettata - non avrebbero potuto agire ignorandone la presenza. Basti a questo proposito richiamare le - ormai ampiamente note - dichiarazioni rilasciate dai vertici politici dell'organismo comunitario: così, Nicole Fontaine, Presidente allora del Parlamento europeo, che ebbe modo di affermare che «firmare significa impegnarsi (...) sappiamo fin d'ora tutti I cittadini dell'Unione che (...) la Carta sarà legge per il Parlamento (...). D'ora in poi sarà il nostro riferimento per tutti gli atti del Parlamento europeo che riguarderanno direttamente o indirettamente I cittadini di tutta l'Unione». Nonché le parole del Presidente del Consiglio europeo di allora, Jacques Chirac: «a Nizza abbiamo proclamato la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Questo testo ha grandissimo valore politico. In futuro se ne comprenderà tutta la portata e ringrazio il Parlamento europeo per l'ampio contributo dato alla sua elaborazione». E non ultime quelle del Presidente della Commissione, Romano Prodi: «per la Commissione, la proclamazione sottolinea l'impegno delle Istituzioni a rispettare la Carta in tutte le azioni e politiche dell'Unione (...). I cittadini possono contare sulla Commissione per farla rispettare (...)».

Affermazioni che non si sono limitate ad essere mere proclamazioni di principio, come dimostra la Comunicazione della Commissione del marzo 2001 (ALLEGATO 11) diretta a tutti i Servizi della Commissione e contenente un codice di condotta ad uso interno in base al quale ogni proposta di atto normativo sarebbe dovuta essere assoggettata ad una verifica di compatibilità con la Carta dei diritti fondamentali prima di essere definitivamente approvata²⁹⁵:



²⁹⁵ http://europa.eu.int/comm/justice_home/doc_centre/rights/doc/sec0380_3_en1.pdf.

Nice European Council by the President of the Commission, on behalf of the Commission, acting jointly with the Presidents of the Council and the European Parliament. It has since been published in the Official Journal.

There can be no doubt as to its fundamental nature. It has been devised and drafted with the utmost care.

The Commission, like the other institutions, must look to the practical implications of this historic event and make compliance with the rights contained in the Charter the touchstone for its action.

This must be an overriding requirement in the Commission's day-to-day business, both in relations with the general public and with those to whom our decisions are addressed and in our internal rules and procedures.

But it must also be reflected in the way the Commission exercises its right to initiate legislation and its power to lay down rules.

Any proposal for legislation and any draft instrument to be adopted by the Commission will therefore, as part of the normal decision-making procedures, first be scrutinised for compatibility with the Charter.

Moreover, legislative proposals or draft instruments which have a specific link with fundamental rights will incorporate the following recital as a formal statement of compatibility:

"This act respects the fundamental rights and observes the principles recognised in particular by the Charter of Fundamental Rights of the European Union."

When certain rights and/or individual principles of the Charter are specifically involved, a second sentence may be added:

"In particular, this [act] seeks to ensure full respect for [right XX] and/or to promote the application of [principle YY] / [Article XX and/or Article YY of the Charter of Fundamental Rights of the European Union]."

The Commission's action in the field of external relations will also be guided by compliance with the rights and principles contained in the Charter, in keeping with Article 177 of the EC Treaty and with Article 181A of the EC Treaty as introduced by the Treaty of Nice.

The Commission is accordingly requested to

- approve the above arrangements for application of the Charter of Fundamental Rights;
- authorise the Secretariat-General to distribute this memorandum to all departments.

Come dimostrano anche numerosi atti del Parlamento europeo: citiamo per tutti la Risoluzione “sul trattato di Nizza e il futuro dell’Unione europea” del 31 maggio 2001, in cui l’Istituzione confermò²⁹⁶ «il suo impegno a vigilare sul rispetto dei diritti e delle libertà riconosciute dalla Carta [constatando] con soddisfazione che la Commissione e la Corte di giustizia delle Comunità europee si sono già pronunziate in tal senso²⁹⁷». E come emerge ancora più concretamente dalla Risoluzione “sull’impatto della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea e il suo *status* futuro, emessa nella sua versione provvisoria il 23 ottobre 2002, in cui il Parlamento europeo dimostra innanzitutto il proprio impegno al rispetto della Carta; non mancando, in secondo luogo, di evidenziare che la Carta era già allora diventata, «come ci si aspettava», un importante documento di riferimento regolarmente rispettata da tutte le istituzioni europee, ivi incluso il Consiglio, che, sebbene non avesse ancora scelto di considerare la Carta come vincolante, vi aveva già fatto espresso riferimento, all’epoca, in quattro decisioni e due risoluzioni²⁹⁸:

²⁹⁶ L’impegno era stato assunto nella decisione del 14 novembre 2000 sulla Carta dei diritti fondamentali (“Testi approvati”, punto 3).

²⁹⁷http://www2.europarl.eu.int/omk/sipade2?SAME_LEVEL=1&LEVEL=4&NAV=X&DETAIL=&PUBREF=-//EP//TEXT+TA+P5-TA-2001-0302+0+DOC+XML+V0//IT#def_1_7

²⁹⁸ Il Parlamento europeo si riferì nell’occasione alla Decisione del Consiglio 2001/903/CE relativa all’Anno europeo dei disabili 2003, alla decisione del Consiglio 2002/187/GAI che istituì l’Eurojust per rafforzare la lotta contro le forme gravi di criminalità, alla decisione quadro del Consiglio 2002/475/GAI, del 13 giugno 2002, sulla lotta al terrorismo; alla decisione quadro del Consiglio 2002/584/GAI del 13 giugno 2002 relativa al mandato di arresto europeo e alle procedure di consegna tra gli Stati membri, nonché alla risoluzione del Consiglio 2002/C50/01 relativa alla promozione della diversità linguistica e l’apprendimento delle lingue e ad alla

Effetti

Q. benché la Carta non abbia validità giuridica diretta, il suo status di dichiarazione solenne sta a significare che è già diventata, come ci si aspettava, un importante documento di riferimento; viene rispettata dalle istituzioni UE e sia gli Stati membri che i cittadini vi si richiamano, nella fattispecie mediante petizioni rivolte al Parlamento e denunce indirizzate al Mediatore europeo; la Commissione ha deciso di considerare la Carta come vincolante per quanto la riguarda ed ha istituito procedure interne per garantire che le sue disposizioni vi siano conformi; la Commissione afferma di avere regolarmente rispettato la Carta nella formulazione delle sue proposte legislative,

R. il Consiglio non ha ancora scelto di considerare la Carta come vincolante, ma vi ha fatto espresso riferimento in quattro decisioni e due risoluzioni,

S. l'articolo 58 del regolamento del Parlamento europeo prevede per quest'ultimo l'obbligo di verificare con particolare attenzione, durante l'esame di una proposta legislativa, il rispetto dei diritti fondamentali; inoltre, il Parlamento europeo ha usato la Carta come base per le sue revisioni annuali della situazione dei diritti fondamentali nell'UEA5-0223/2001.">; riferimenti alla Carta sono apparsi di frequente in relazioni e risoluzioni del Parlamento nonché in interrogazioni scritte dei deputati alla Commissione e al Consiglio,

T. anche tre atti adottati nell'ambito della procedura di codecisione fanno riferimento alla Carta (accesso ai documenti, esclusione sociale e contratti di garanzia finanziaria); numerosi altri atti sono ancora all'esame,

U. molti cittadini si sono rivolti tanto alla commissione per le petizioni quanto al Mediatore richiamandosi alla Carta, ma in numerosi casi ne sono stati chiaramente fraintesi la sua portata o il livello di tutela che essa assicura; la commissione per le petizioni e il Mediatore sono stati tuttavia tra coloro che si sono adoperati più attivamente per applicare la Carta nell'interesse dei cittadini; hanno accolto denunce e usato i loro poteri di iniziativa in relazione a discriminazioni nelle politiche di assunzione e occupazionali delle istituzioni UE per quanto riguarda l'età, il sesso, la razza, la libertà di espressione e il congedo parentale; applicano anche sistematicamente il codice di buona condotta amministrativa nell'intento di attuare le disposizioni della Carta; ritengono che la Carta dovrebbe essere vincolante ogni qualvolta viene applicato il diritto comunitario; la commissione per le petizioni nonché il Mediatore europeo e la sua rete di difensori civici nazionali potrebbero svolgere un ruolo importante nella promozione e nel controllo dell'applicazione della Carta; al Mediatore potrebbe essere conferita la facoltà di deferire importanti denunce in materia di diritti fondamentali alla Corte di giustizia,

V. numerosi sono stati i tentativi di richiamarsi alla Carta in cause dinanzi ai tribunali europei;

gli avvocati generali stanno facendo sempre più riferimento alla Carta nei loro pareri ed essa è diventata un'importante fonte di orientamento per i giudici; il Tribunale di primo grado ha statuito che la Carta conferma un diritto al controllo giudiziario quale principio generale del diritto comunitario; in un altro caso lo stesso Tribunale, citando la Carta, ha cercato di ampliare l'accesso ad un effettivo ricorso in sede giudiziaria di una parte direttamente ma non individualmente interessata; la Corte di giustizia delle Comunità europee, pur avendo contestato detta interpretazione poiché in questo modo i giudici comunitari andrebbero oltre le proprie competenze, ha tuttavia suggerito l'opportunità di una modifica dei trattati in tal senso; anche la Corte europea dei diritti dell'uomo ha cominciato a formulare riferimenti positivi alla Carta,

W. non solo il Parlamento europeo e la Commissione, ma anche il Comitato economico e

sociale e il Comitato delle regioni, hanno chiesto che la Carta diventi giuridicamente vincolante; questo forte messaggio è stato di recente ribadito dal Forum della società civile della Convenzione e dalla Convenzione per la gioventù, [...]

Da ultimo, ci limitiamo a rilevare che, attraverso le modifiche apportate nel luglio 2004 al proprio regolamento interno, il Parlamento europeo ha rinnovato (dal momento che già l'art. 58 Reg.²⁹⁹ prevedeva una disposizione analoga) l'impegno a rispettare la Carta dei diritti durante il procedimento legislativo, prevedendo lo svolgimento *ex ante* della verifica di compatibilità della legislazione con i diritti fondamentali, ed in particolare con la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (con ciò rivelando la plurima presenza di diritti fondamentali, questione di cui ci occuperemo nell'ultimo capitolo):

**TITOLO II
LEGISLAZIONE, BILANCIO E ALTRE PROCEDURE**

**CAPITOLO 1: PROCEDURE LEGISLATIVE - DISPOSIZIONI DI CARATTERE
GENERALE**

Articolo 34 - Esame del rispetto dei diritti fondamentali, dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, dello Stato di diritto e delle incidenze finanziarie.

Durante l'esame di una proposta legislativa il Parlamento verifica con particolare attenzione il rispetto dei diritti fondamentali, e verifica in particolare che l'atto legislativo sia conforme alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, ai principi di sussidiarietà e di proporzionalità e allo Stato di diritto. Inoltre, in caso di proposta avente incidenze finanziarie, il Parlamento accerta se sono previste adeguate risorse finanziarie.

3. L'efficacia giuridica "diretta" della CDF

Al pari delle altre Istituzioni, anche la Corte di Giustizia, il Tribunale di Primo grado e gli Avvocati generali hanno manifestato da subito un generale apprezzamento per la Carta di Nizza nei fatti: le conclusioni presentate dall'Avvocato generale Tizzano l'8 febbraio 2001 nella causa C173/99, *Broadcasting, Entertainment, Cinematographic and Theatre Union* contro *Secretary of State for Trade and Industry*, sono diventate ormai famose per essere state le prime a fare riferimento alla CDF ai paragrafi 26, 27 e 28 (è appena il caso di sottolineare, tra l'altro, la delicatezza della questione, riguardante il problema del riconoscimento del diritto fondamentale alle ferie annuali retribuite, perché la controversia riguardava la Gran Bretagna che a suo tempo era

²⁹⁹ In <http://www2.europarl.eu.int/omk/sipade2?PUBREF=-//EP//TEXT+RULES-EP+20040720+RULE-034+DOC+XML+V0//IT&HNAV=Y>

l'unico Stato membro a non avere sottoscritto a Maastricht il protocollo sulla politica sociale).

Ciò detto, non vorremmo soffermarci in questa sede oltre sulla giurisprudenza della Corte di Giustizia³⁰⁰, altrove approfonditamente esaminata da parte della dottrina³⁰¹, se non per rilevare come, pur essendo nella possibilità della Corte di Lussemburgo di fare diretta applicazione della Carta, quest'ultima continui ad essere richiamata dai giudici e dagli Avvocati generali con cautela, per lo più

³⁰⁰ L'Avvocato generale considerò nell'occasione la Carta di "rango superiore" rispetto alle altre proclamazioni di diritti richiamate - (Patto delle Nazioni Unite del 1966, varie Carte sociali europee che si sono succedute dal 1950, si vedano i prgr. 23, 24, 25) - ritenendo che la maggiore forza normativa le derivasse dal suo porsi come strumento di codificazione di diritti già riconosciuti sul piano giuridico nell'ordinamento comunitario, ovverosia dalla sua capacità di rafforzare «delle enunciazioni che sembrano in larga misura riconoscere dei diritti già previsti altrove». Di qui l'utilizzo che egli ne fece, come dimostrazione risolutiva e conferma definitiva dell'esistenza, nell'ordinamento comunitario, di un diritto alle ferie annuali retribuite come diritto sociale fondamentale. Mentre lo stesso Tizzano seguì il medesimo iter logico nelle conclusioni presentate l'8 maggio 2001 nella causa C-133/00, *J.R. Bowden e altri contro Tuffnells Parcels Express Ltd*, la Carta venne richiamata nelle conclusioni degli avvocati generali Stix-Hackl (del 31 maggio 2001, C-49/00) relativamente al «diritto a condizioni di lavoro sane e sicure»; e Jacobs (conclusioni del 14 giugno 2001, C-377/98) a proposito del «diritto a un consenso libero e informato» dei destinatari di interventi medici previsto dall'art. 3 della Carta. Un richiamo alla Carta (peraltro successivamente non ripreso dalla sentenza del 31 maggio che decise la questione) — questa volta per negare il riconoscimento di un determinato assegno familiare a un dipendente della Commissione convivente con un partner dello stesso sesso — si trova poi anche nelle conclusioni dell'Avvocato generale Jean Mischo, nelle cause C-122/99 P e C-125/99 P, *Regno di Svezia contro Consiglio dell'Unione europea*.

Il Tribunale di primo grado richiamò per la prima volta la Carta (a quanto ci risulta) nella causa T-112/98, *MannesmannroerenWerke AG contro Commissione*, del 20 febbraio 2001, in materia di concorrenza (specificamente, si trattò di una procedura di indagine condotta dalla Commissione contro una società tedesca). Nell'occasione il Tribunale affermò di non poter riferirsi, nel riconoscere alla parte indagata il diritto al silenzio (come corollario del suo diritto di difesa sancito dalla CDF) soltanto alla CDF, ma non perché essa fosse completamente priva di valore giuridico, quanto, piuttosto, per ragioni di ordine temporale: «quanto all'eventuale incidenza della Carta, invocata dalla ricorrente [...] occorre ricordare che detta Carta è stata proclamata dal Parlamento europeo, dal Consiglio e dalla Commissione il 7 dicembre 2000. Pertanto la Carta non può avere alcuna conseguenza sulla valutazione dell'atto impugnato, adottato anteriormente» (par. 76). Il Tribunale si attenne cioè nell'occasione al profilo di efficacia temporale della Carta dei diritti, negando che essa potesse esplicare i propri effetti retroattivamente sui casi sorti prima della sua proclamazione: conclusione che, per quanto opinabile laddove si convenga nel

accompagnandone l'utilizzo col riferimento ad altre fonti, a partire dalla CEDU. Resta ancora un fatto raro, insomma, trovare delle pronunce in cui il giudice comunitario fa uso della sola Carta per addivenire al riconoscimento di un diritto e risolvere con questo un caso. Per questo, a ben vedere, pur essendo qualitativamente diverso, l'impiego della Carta da parte del giudice comunitario, esso tuttavia finisce, poi, in sostanza per avere una "forma" analoga a quella di altre giurisdizioni "ordinarie".

Cause in cui è stata richiamata la CDF

Causa			Data	Parti	Materia trattata
C-160/03		Conclusioni	2004-12-16	Spagna / Eurojust	Statuto del personale
C-347/03		Conclusioni	2004-12-16	Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia e ERSa	Relazioni esterne
T-120/01	...	Sentenza	2004-12-16	De Nicola / BEI	Statuto del personale
T-300/01	T-120/01	Sentenza	2004-12-16	De Nicola / BEI	Statuto del personale
T-84/03		Sentenza	2004-11-23	Turco / Consiglio	Diritto istituzionale
C-105/03		Conclusioni	2004-11-11	Pupino	Cooperazione di polizia
C-209/03		Conclusioni	2004-11-11	Bidar	Politica sociale
C-141/02 P		Conclusioni	2004-10-21	Commissione / max.mobil Telekomunik ation Service	Concorrenza
C-387/02	...	Conclusioni	2004-10-14	Berlusconi	Diritto delle imprese
C-391/02	C-387/02	Conclusioni	2004-10-14	Berlusconi	Diritto delle imprese
C-403/02	C-387/02	Conclusioni	2004-10-14	Berlusconi	Diritto delle imprese
C-136/02 P		Sentenza	2004-10-07	Mag Instrument / OHMI	Proprietà intellettuale
C-277/02		Conclusioni	2004-09-23	EU-Wood-Trading	Ambiente e consumatori
C-39/02		Conclusioni	2004-07-13	Mærsk Olie & Gas	Convenzione competenza giurisdizionale/esecuzione delle decisioni
T-67/00	...	Sentenza	2004-07-08	JFE Engineering /	Concorrenza

ritenere l'inapplicabilità del principio «*tempus regit actum*» nei riguardi di diritti fondamentali, merita tuttavia di essere apprezzata quanto meno per il fatto stesso di tenere in considerazione la CDF, tentando altresì di chiarirne l'efficacia.

³⁰¹ Tra i primi contributi sul tema, CARTABIA M., *L'efficacia giuridica della Carta dei diritti: un problema del futuro o una realtà del presente?* in *Quad. cost., Cronache costituzionali dell'Unione europea*, 2001, 423-427; inoltre FERRONI M.V.-MARCHISIO E., *La giurisprudenza sul valore normativo della Carta dei diritti*, in *Quad. cost., Cronache costituzionali dall'Unione europea*, 672-676.

				Commissione	
T-68/00	T-67/00	Sentenza	2004-07-08	JFE Engineering / Commissione	Concorrenza
T-71/00	T-67/00	Sentenza	2004-07-08	JFE Engineering / Commissione	Concorrenza
T-78/00	T-67/00	Sentenza	2004-07-08	JFE Engineering / Commissione	Concorrenza
C-457/02		Conclusioni	2004-06-10	Niselli	Ambiente e consumatori
C-384/02		Conclusioni	2004-05-25	Grøngaard e Bang	Ravvicinamento delle legislazioni
T-264/03_2		Ordinanza	2004-05-25	Schmoldt e.a. / Commissione	Ravvicinamento delle legislazioni
C-200/02		Conclusioni	2004-05-18	Chen e.a.	Libera circolazione delle persone
T-236/01	...	Sentenza	2004-04-29	Tokai Carbon / Commissione	Concorrenza
T-239/01	T-236/01	Sentenza	2004-04-29	Tokai Carbon / Commissione	Concorrenza
T-244/01	T-236/01	Sentenza	2004-04-29	Tokai Carbon / Commissione	Concorrenza
T-245/01	T-236/01	Sentenza	2004-04-29	Tokai Carbon / Commissione	Concorrenza
T-246/01	T-236/01	Sentenza	2004-04-29	Tokai Carbon / Commissione	Concorrenza
T-251/01	T-236/01	Sentenza	2004-04-29	Tokai Carbon / Commissione	Concorrenza
T-252/01	T-236/01	Sentenza	2004-04-29	Tokai Carbon / Commissione	Concorrenza
T-231/02_1		Ordinanza	2004-04-02	Gonnelli e AIFO / Commissione	Agricoltura
T-337/03_1		Ordinanza	2004-04-02	Bertelli Gálvez / Commissione	Diritto istituzionale
C-263/02 P		Sentenza	2004-04-01	Commissione / Jégo-Quéré	Diritto istituzionale
T-312/02		Sentenza	2004-04-01	Gussetti / Commissione	Statuto del personale
C-417/02		Conclusioni	2004-03-30	Commissione / Grecia	Libertà di stabilimento
C-196/03 P_1		Ordinanza	2004-03-19	Lucaccioni / Commissione	Statuto del personale
C-36/02		Conclusioni	2004-03-18	Omega	Libera prestazione dei servizi
C-136/02 P		Conclusioni	2004-03-16	Mag Instrument / OHMI	Proprietà intellettuale
C-150/03 P		Conclusioni	2004-03-11	Hectors / Parlamento	Statuto del personale
C-361/02	...	Conclusioni	2004-02-19	Tsapalos	Ravvicinamento delle legislazioni
C-362/02	C-361/02	Conclusioni	2004-02-19	Tsapalos	Ravvicinamento delle legislazioni
C-456/02		Conclusioni	2004-02-19	Trojani	Libera circolazione delle persone
C-220/02		Conclusioni	2004-02-12	Österreichische	Politica sociale

				r Gewerkschaftsb und	
T-67/01		Sentenza	2004-01-13	JCB Service / Commissione	Concorrenza
C-87/02		Conclusioni	2004-01-08	Commissione / Italia	Ambiente e consumatori
C-204/00 P	...	Sentenza	2004-01-07	Aalborg Portland / Commissione	Concorrenza
C-205/00 P	C- 204/ 00 P	Sentenza	2004-01-07	Aalborg Portland / Commissione	Concorrenza
C-211/00 P	C- 204/ 00 P	Sentenza	2004-01-07	Aalborg Portland / Commissione	Concorrenza
C-213/00 P	C- 204/ 00 P	Sentenza	2004-01-07	Aalborg Portland / Commissione	Concorrenza
C-217/00 P	C- 204/ 00 P	Sentenza	2004-01-07	Aalborg Portland / Commissione	Concorrenza
C-219/00 P	C- 204/ 00 P	Sentenza	2004-01-07	Aalborg Portland / Commissione	Concorrenza
C-386/02		Conclusioni	2003-12-11	Baldinger	Libera circolazione delle persone
C-101/01		Sentenza	2003-11-06	Lindqvist	Ravvicinamento delle legislazioni
C-245/01		Sentenza	2003-10-23	RTL Television	Libera prestazione dei servizi
C-111/02 P		Conclusioni	2003-09-18	Parlamento / Reynolds	Statuto del personale
C-102/02		Conclusioni	2003-09-16	Beuttenmüller	Libera circolazione delle persone
C-482/01	...	Conclusioni	2003-09-11	Orfanopoulos	Libera circolazione delle persone
C-493/01	C- 482/ 01	Conclusioni	2003-09-11	Orfanopoulos	Libera circolazione delle persone
T-116/01	...	Sentenza	2003-08-05	P&O European Ferries (Vizcaya) / Commissione	Aiuti di Stato
T-118/01	T- 116/ 01	Sentenza	2003-08-05	P&O European Ferries (Vizcaya) / Commissione	Aiuti di Stato
T-378/02 R_1		Ordinanza	2003-08-01	Technische Glaswerke Ilmenau / Commissione	Aiuti di Stato
C-263/02 P		Conclusioni	2003-07-10	Commissione / Jégo-Quéré	Diritto istituzionale
C-353/01 P		Conclusioni	2003-07-10	Mattila / Consiglio e Commissione	Diritto istituzionale
C-58/02		Conclusioni	2003-07-10	Commissione / Spagna	Libera prestazione dei servizi
T-223/00		Sentenza	2003-07-09	Kyowa Hakko Kogyo e Kyowa Hakko Europe / Commissione	Concorrenza
T-224/00		Sentenza	2003-07-09	Archer Daniels Midland e Archer Daniels	Concorrenza

				Midland Ingredients / Commissione	
C-117/01		Conclusioni	2003-06-10	KB	Politica sociale
C-138/01	C- 465/ 00	Sentenza	2003-05-20	Österreichische r Rundfunk e.a.	Ravvicinamento delle legislazioni
C-139/01	C- 465/ 00	Sentenza	2003-05-20	Österreichische r Rundfunk e.a.	Ravvicinamento delle legislazioni
C-465/00	...	Sentenza	2003-05-20	Österreichische r Rundfunk e.a.	Ravvicinamento delle legislazioni
C-165/01		Conclusioni	2003-04-10	Betriebsrat der Vertretung der Europäischen Kommission	Statuto del personale
C-224/01		Conclusioni	2003-04-08	Köbler	Libera circolazione delle persone
C-256/01		Conclusioni	2003-04-02	Allonby	Politica sociale
T-167/02_1		Ordinanza	2003-03-21	Etablissements Toulorge / Parlamento e Consiglio	Agricoltura
T-167/02_2		Ordinanza	2003-03-21	Etablissements Toulorge / Parlamento e Consiglio	Agricoltura
C-204/00 P		Conclusioni	2003-02-11	Aalborg Portland / Commissione	Concorrenza
C-205/00 P		Conclusioni	2003-02-11	Irish Cement / Commissione	Concorrenza
C-213/00 P		Conclusioni	2003-02-11	Italcementi - Fabbriche Riunite Cemento / Commissione	Concorrenza
C-217/00 P		Conclusioni	2003-02-11	Buzzi Tabacc / Commissione	Concorrenza
C-219/00 P		Conclusioni	2003-02-11	Cementir - Tabacco del Tirreno / Commissione	Concorrenza
C-25/02		Conclusioni	2003-02-06	Rinke	Libertà di stabilimento
T-377/00		Sentenza	2003-01-15	Philip Morris International / Commissione	Diritto istituzionale
C-491/01		Sentenza	2002-12-10	British American Tabacco Investments e Imperial Tobacco	Ravvicinamento delle legislazioni
C-186/01		Conclusioni	2002-11-28	Dory	Politica sociale
C-138/01	...	Conclusioni	2002-11-14	Neukomm	Ravvicinamento delle legislazioni
C-139/01	C- 138/ 01	Conclusioni	2002-11-14	Neukomm	Ravvicinamento delle legislazioni
C-465/00		Conclusioni	2002-11-14	Österreichische r Rundfunk e.a.	Ravvicinamento delle legislazioni
C-34/01	...	Conclusioni	2002-11-07	Enirisorse	Concorrenza
C-35/01	C- 34/0	Conclusioni	2002-11-07	Enirisorse	Concorrenza

	I				
C-36/01	C-34/01	Conclusioni	2002-11-07	Enirisorse	Concorrenza
C-37/01	C-34/01	Conclusioni	2002-11-07	Enirisorse	Concorrenza
C-38/01	C-34/01	Conclusioni	2002-11-07	Enirisorse	Concorrenza
C-63/01		Conclusioni	2002-10-24	Evans	Ravvicinamento delle legislazioni
C-232/02 P1		Ordinanza	2002-10-18	Commissione / Technische Glaswerke Ilmenau	Aiuti di Stato
C-338/00 P		Conclusioni	2002-10-17	Volkswagen / Commissione	Concorrenza
T-211/02		Sentenza	2002-09-27	Tideland Signal / Commissione	Relazioni esterne
T-236/02 R_1		Ordinanza	2002-09-27	Marcuccio / Commissione	Statuto del personale
C-187/01		Conclusioni	2002-09-19	Gözütok	Giustizia e Affari intern
C-385/01		Conclusioni	2002-09-19	Brügge	Giustizia e Affari intern
C-491/01		Conclusioni	2002-09-10	British American 233abacco Investments e Imperial Tobacco	Ravvicinamento delle legislazioni
C-112/00		Conclusioni	2002-07-11	Schmidberger	Libera circolazione delle merci

Le ragioni di tale cautela possono forse essere ricercate nella consapevolezza del giudice comunitario dell'impatto delle proprie pronunce all'interno degli ordinamenti nazionali: in particolare, della loro capacità (in potenza) di "destabilizzare" i rapporti tra ordinamento comunitario ed ordine interno agli stati membri.

È noto, infatti, che in ambito comunitario il contenuto di qualunque tipo di fonte (quindi anche di una sentenza) se risulta soddisfare le condizioni necessarie per avere "effetti diretti", assume in ambito interno il rango di *higher law*, ovvero rango paracostituzionale, prevalendo sulle norme legislative di rango primario ed anche sulle stesse norme costituzionali, nel rispetto dei controlimiti (come ebbe modo di chiarire la Corte già nel 1985 nella sentenza n. 113 del 1985, col dire che «la normativa comunitaria entra e permane in vigore nel nostro territorio, senza che i suoi effetti siano intaccati dalla legge ordinaria dello Stato, e ciò tutte le volte che essa soddisfa il requisito dell'immediata applicabilità»).

Per di più alle decisioni della Corte di Giustizia (siano esse interpretative, piuttosto che, secondo la dottrina maggioritaria, effettuate in seguito a ricorso diretto o per omissione), viene

riconosciuta un'efficacia pari a quella delle fonti primarie. Rispetto agli ordinamenti interni questo significa (senza entrare nel merito dei problemi che la preferenza di un giudizio di tipo sostanziale comporta) che ai diritti fondamentali riconosciuti in via giurisprudenziale dalla Corte in modo sufficientemente preciso, -e non ci sembra che la proclamazione della CDF possa costituire la base per un cambiamento di indirizzo al proposito-, nel sistema nazionale delle fonti del diritto vada riconosciuta una posizione pari al diritto originario (cd. effetto sostanzialmente costituzionale).

Quindi "la conversione" dei diritti contenuti nella Carta in diritti di origine giurisprudenziale, secondo l'ipotesi appena prospettata, potrebbe rappresentare sin d'oggi una concreta possibilità di aggiramento del principio di attribuzione delle competenze, a maggior ragione laddove si consideri la scarsa attenzione mostrata sul punto da parte del Trattato che adotta una costituzione per l'Europa, che all'art. III-380 si limita ad affermare che «le sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea hanno forza esecutiva alle condizioni fissate all'articolo III-401 (che si limita a trattare del profilo dell'"esecutorietà")».

Di qui, riteniamo, l'assunzione della posizione di "cauta attesa", per questo verso opportuna, da parte della Corte di Giustizia in attesa degli sviluppi futuri.

4. L'efficacia giuridica "indiretta" della CDF: l'argomentazione "ad adiuvandum"

È ormai ampiamente noto che fu il Tribunale costituzionale spagnolo il primo organo giudiziale a fare riferimento alla Carta (all'art. 8) nella sentenza n. 292 del novembre 2000, ancora prima che essa venisse proclamata, per rafforzare la dichiarazione d'illegittimità di diversi articoli della legge n. 15 del 1999 approvata dalle *Cortes*, che disponeva lo scambio di dati personali fra diverse amministrazioni senza assistere tali previsioni da adeguate garanzie.

In seguito alla proclamazione del testo, anche i giudici francesi, tradizionalmente devoti al proprio patrimonio - anche giuridico - interno, non hanno mancato di richiamare i disposti della CDF. Richiamiamo per tutte la pronuncia del 30 luglio 2003 in cui il *Conseil d'Etat* ebbe modo di rilevare come «*les dispositions contestées ne méconnaissent pas les principes du droit au recours et du caractère*

*contradictoire de la procédure et ne portent atteinte ni aux stipulations des art. 6-1 et 13 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ni à celles des art. 2-3 et 14-1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ni, en tout état de cause, à celles de l'art. 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*³⁰²».

Nel nostro ordinamento a fronte dell'apertura, da subito manifestata nei confronti della Carta, da parte dei giudici di merito e della Corte costituzionale, si è riscontrato un atteggiamento di netta chiusura da parte della Suprema Corte di Cassazione, non sappiamo fino a che punto in ciò spinta dal braccio di ferro durato quasi due anni con la Corte di Strasburgo³⁰³. Presa di posizione durata fino al 12 gennaio 2004, giorno dell'inaugurazione dell'anno giudiziario, in occasione del quale il Procuratore Generale rilevò l'opportunità di tenere presente «che il giudice nazionale è il primo tutore dei diritti dell'uomo, come esige il rapporto di sussidiarietà che sussiste tra la giurisdizione nazionale e quella di Strasburgo [...] Quale che sia il giudizio da dare sulla correttezza o meno della lettura che la Corte di Strasburgo ha dato dell'indirizzo giurisprudenziale italiano, non è certo auspicabile un braccio di ferro tra le due Corti e si può essere fondatamente fiduciosi che la Corte italiana saprà trovare la strada di un ragionevole e limpido chiarimento» e, con più stretto riguardo all'ordinamento comunitario, che «se siamo entrati in Europa non possiamo non tenere conto della giurisprudenza comunitaria [...]».

A partire da quel momento, della mutata "atmosfera" diedero prova, tra l'altro, le sentenze n. 1338 (Balzini), n. 1339 (Lepore), n. 1340 (Corbo), n. 1341 (Lepore) del 26 gennaio 2004, ma soprattutto, per quanto qui interessa, la sentenza della Corte di Cassazione (a sezioni unite civili), del 6 aprile 2004 n. 6759, in cui la Corte richiamò, tra le altre normative, «a riprova del carattere "fondamentale" ed "espansivo" del principio stesso nelle più diverse discipline riguardanti i minori», «la "Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea", approvata a Nizza il 7 dicembre 2000 - dove, nell'art. 24, dedicato ai "diritti del

³⁰² Ci riferiamo alla decisione del Conseil d'Etat, 4ème et 6ème sous section, del 30 luglio 2003, n. 247376, in. JurisData: 2003-065929.

³⁰³ Sul tema, FERRONI M.V.-MARCHISIO E., *La giurisprudenza sul valore normativo della Carta dei diritti*, in *Quad. cost., Cronache costituzionali dall'Unione europea*, 672-676. Mentre per quanto riguarda il supremo organo di giustizia amministrativa ci limitiamo a segnalare la pronuncia del Consiglio di Stato, sez. per gli atti normativi, del 13 gennaio 2003, n. 3451 del 2002, in *Foro amm.-Cons. Stato*, 2003, 700.

bambino” , nel prgr. 2, si sancisce che “in tutti gli atti relativi ai bambini, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, l’interesse superiore del bambino deve essere considerato preminente”³⁰⁴».

Come anticipato, la Corte costituzionale nelle (invero non molte) occasioni in cui si sono poste le condizioni, è parsa valorizzare al meglio la Carta, dimostrando particolare sensibilità per gli “accadimenti comunitari”. Così, nella sentenza n. 135 del 2002 ha richiamato la Carta nelle proprie argomentazioni *ad adiuvandum*, con rilevare che «l’ipotizzata restrizione della tipologia delle interferenze della pubblica autorità nella libertà domiciliare non troverebbe riscontro nella Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali (art. 8), nel Patto internazionale sui diritti civili e politici (art. 17); infine, nella Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, proclamata a Nizza nel dicembre 2000 (artt. 7 e 52), qui richiamata per il suo carattere espressivo di principi comuni agli ordinamenti europei».

Lo stesso giudice delle leggi ha poi riproposto questo tipo di approccio nella sentenza n. 445 del 2002, riguardante la materia dell’accesso ai pubblici uffici, rilevando l’illegittimità di una norma che stabiliva il celibato o nubilato o la vedovanza come requisito per il reclutamento nella Guardia di finanza, in quanto lesiva del diritto di accedere in condizioni di eguaglianza agli uffici pubblici. Nell’occasione, la Corte rilevò il contrasto di tale previsione sia con l’art. 51, 3° comma cost., sia, in via indiretta «ma non meno effettiva», col diritto di contrarre matrimonio «discendente dagli articoli 2 e 29 della Costituzione, ed espressamente enunciato nell’articolo 16 della Dichiarazione universale dei diritti dell’uomo del 1948 e nell’articolo 12 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali, resa esecutiva in Italia con la legge 4 agosto 1955, n. 848 (e vedi oggi anche l’articolo 9 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000)».

Sebbene secondo parte della dottrina (che tuttavia opportunamente afferma di non voler in alcun modo «proporre una lettura enfatica e forzata della decisione»), il giudice delle leggi avrebbe in questa occasione considerato la Carta «più di una mera fonte di ricognizione»

³⁰⁴<http://www.filodiritto.com/notizieaggiornamenti/30maggio2004/Casssen6759tra-smissionenocivaminori.htm>.

(TEGA), ci sembra di poter dire che anche in questa occasione la Corte richiamò la Carta *ad adiuvandum*.

Anche la Corte di Strasburgo (i cui richiami alla Carta sono parsi talvolta essere più segno della “buona volontà” di avallarne il riconoscimento che non avere una qualche utilità concreta: basti pensare al caso *Christine Goodwin c. Royaume-Uni*³⁰⁵) ha opportunamente privilegiato l’approccio “interpretativo” alla CDF, utilizzandola nelle proprie argomentazioni *ad adiuvandum*, come ulteriore conferma della possibilità (o meno) di riconoscere un determinato diritto di libertà.

Di questo sono prova, per esempio, l’Affaire VO c. France (n. 53924 del 2000), in cui, dopo aver sancito l’applicabilità dell’art. 2 all’essere umano fin da prima della sua nascita: interpretazione che, secondo il giudice di Strasburgo, «*est aussi conforme au développement de la Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne*» e aver accertato l’insufficienza della normativa francese a proteggere il feto avverso le lesioni causate da terzi per negligenza, la Corte conclude «*qu’il y a eu violation de l’article 2 de la Convention. Quant aux mesures spécifiques pour remplir cette obligation positive, il revient à l’Etat défendeur de les prendre, soit en adoptant des mesures disciplinaires strictes, soit en prévoyant une protection pénale (homicide involontaire)*». Ed altresì l’Affaire Frette c. France (n. 36515 del 1997), in cui, dopo aver argomentato approfonditamente il principio di eguaglianza e non discriminazione previsto dalla Convenzione, la Corte fa notare che, «*Par ailleurs, dans le chapitre III sur l’égalité, l’article 21 de la Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne du 7 décembre 2000 interdit expressément toute discrimination fondée notamment sur le sexe (...) ou sur l’orientation*

³⁰⁵ Affaire *Christine Goodwin c. Royaume-Uni*, n. 28957 del 1995, in *Recueil des arrêts et décisions* 2002-VI. Nella fattispecie, un soggetto transessuale, che aveva subito l’intervento di conversione sessuale, rivendicava il diritto del proprio compagno, del suo stesso sesso di origine, di percepire, nel caso in cui egli fosse deceduto, la sua pensione di reversibilità: diritto che nel Regno Unito era riconosciuto a tutte le coppie regolarmente sposate. Il giudice di Strasburgo, pur ammettendo, attraverso il richiamo, tra l’altro, all’art. 9 della CDF, che «*le droit de se marier et le droit de fonder une famille sont garantis selon les lois nationales qui en régissent l’exercice*», tuttavia si disse non del tutto convinta «*que l’on puisse aujourd’hui continuer d’admettre que ces termes impliquent que le sexe doit être déterminé selon des critères purement biologiques (ainsi que l’avait déclaré le juge Ormrod dans l’affaire *Corbett v. Corbett*, paragraphe 21 ci-dessus)* : di qui la violazione del Regno Unito della CEDU.

sexuelle», utilizzando, come si vede, ancora una volta, la CDF a sostegno della propria motivazione³⁰⁶.

5. Segue: Altri “tipi di richiami” della CDF operati dalla Corte costituzionale

Nella sentenza n. 49 del 2003, relativa alla tutela della posizione della donna riguardo alla rappresentanza elettorale, la Corte costituzionale è parsa tuttavia andare oltre il riconoscimento della portata meramente interpretativa della Carta, verificando la conformità e la coerenza delle previsioni normative in discussione «alle nuove prospettive emergenti dalla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, adottata a Nizza il 7 dicembre 2000, il cui art. 23, secondo comma, proclama che “il principio della parità non osta al mantenimento o all’adozione di misure che prevedano vantaggi specifici a favore del sesso sottorappresentato”» (oltre che ai vincoli derivanti dal diritto internazionale).

Specificamente, dal confronto con la Carta il giudice delle leggi dedusse nell’occasione la mancata coincidenza del quadro di riferimento costituzionale (rispetto al quale andavano collocate le norme regionali in esame), con quello vigente al momento di una precedente sentenza di illegittimità della stessa Corte costituzionale invocata nel ricorso del Governo. Come si vede, il richiamo alla Carta

³⁰⁶ Del resto la materia « sessuale » sembra essere uno dei campi di applicazione della CDF preferiti dai giudici di Strasburgo, come dimostrano per esempio Sir Nicolas Bratza, M. Fuhrmann e M^{me} Tulkens nell’illustrare le ragioni della loro opinione parzialmente dissidente nell’affaire *Hatton Et autres c. Royaume-Uni*, n. 36022/97, col rilevare che « *En ce qui concerne le champ d’application de l’article 14, la notion d’orientation sexuelle est, sans aucun doute, couverte par cette disposition, que ce soit par la discrimination en raison du « sexe » (ce qui est la position du Comité des Droits de l’Homme des Nations unies notamment dans la décision Toonen c. Australie du 4 avril 1994) ou par la discrimination en raison de « toute autre situation » (Commission européenne des droits de l’homme, Sutherland c. Royaume-Uni, n° 25186/94, rapport de la Commission du 1^{er} juillet 1997, § 51, non publié). La Cour le reconnaît elle-même dans le présent arrêt (paragraphe 37). Par ailleurs, dans le chapitre III sur l’égalité, l’article 21 de la Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne du 7 décembre 2000 interdit expressément « toute discrimination fondée notamment sur le sexe (...) ou sur l’orientation sexuelle ».*

assunse in questo caso una sfumatura diversa, funzionando come “segnale esclusivo” di una tendenza in atto in seno all’Unione³⁰⁷.

Ancora più interessante risulta essere la decisione n. 148 del 2003, in cui il giudice *a quo*, lamentò il fatto che pur essendo a conoscenza di un certo orientamento giurisprudenziale della Corte di Strasburgo (relativamente al delicato tema dei vincoli urbanistici “conformativi” ad efficacia indeterminata nel tempo) alla luce del quale, a suo dire, sarebbe dovuto essere letto l’art. 42 cost., non poteva tuttavia applicarlo al caso concreto, dal momento che i diritti riconosciuti dalla Corte di Strasburgo in via giurisprudenziale, lungi dal far parte integrante dei trattati, sarebbero risultati (all’epoca) «solo» inseriti nel preambolo della Carta. Per questo «lo stesso giudice non [avrebbe potuto] ritenersi vincolato ad essi e, quindi, [ha ritenuto] di sollevare giudizio incidentale di legittimità costituzionale» in riferimento al predetto art. 42 cost.. *Iter* logico che ha trovato apprezzamento da parte della Corte costituzionale, che con la sentenza n. 148 del 2003, ha dichiarato l’illegittimità costituzionale delle disposizioni impugnate³⁰⁸.

La decisione desta interesse perché, ponendosi “in controtendenza” rispetto ad un *trend* giurisprudenziale in atto nel nostro ordinamento, rende del tutto attuale non solo -e non tanto in riferimento al caso di specie- la questione dell’efficacia del preambolo della Carta di Nizza,

³⁰⁷ Ricordiamo in proposito che una vicenda simile di successione nel tempo di parametri costituzionali nella medesima materia, ha indotto in Francia la Corte di Appello di Aix en provence in una sentenza del 14 maggio 2001, ad affermare la necessità di assumere una definizione diversa del concetto di “coniugio”: «[...] *De même, si dans sa résolution en date du 8 février 1994, le Parlement européen estimait que la Communauté européenne devait s’engager à concrétiser le principe de l’égalité de traitement d’une personne indépendamment de sa tendance sexuelle, ce principe n’était concrétisé qu’après décision du Conseil Constitutionnel en date du 9 novembre 1999 relative à la loi sur le Pacte civil de Solidarité qui lui a été déférée, également postérieure aux faits poursuivis, de même que la Charte des droits fondamentaux du 9 décembre 1999. Antérieurement à la date du 9 novembre 1999, la notion de couple, au sens d’union entre deux êtres, ne recouvrait, que ce soit au niveau des textes législatifs en vigueur ou dans le langage courant reflétant une opinion communément admise, que l’union d’un homme et d’une femme*» (Cour d’appel Aix en Provence, Chambre Correctionnelle 7, 14 maggio 2001, Numéro JurisData: 2001-153816).

³⁰⁸ Tali disposti consentivano «la protrazione dei vincoli derivanti dalle previsioni degli strumenti esecutivi». Il giudice delle leggi ne dichiarò l’illegittimità «ma solo in quanto, per la generale indicazione di persistente ulteriore efficacia dell’obbligo di osservare le previsioni non attuate dello strumento di pianificazione urbanistica, si riferisce anche a vincoli scaduti preordinati all’espropriazione o sostanzialmente espropriativi senza previsione di durata e di indennizzo».

quanto, soprattutto, il problema della portata applicativa dell'art. 6 TUE e più in generale il delicato tema del "dialogo tra Corti"³⁰⁹.

È del tutto evidente, infatti, che sarebbe stato nelle possibilità del giudice di merito (dando con ciò stesso forma all'orientamento del Giudice di Strasburgo) far proprio quell'«uso distorto della Convenzione, delle norme comunitarie e del principio dell'effetto diretto³¹⁰», riscontrabile nel diritto vivente³¹¹, che lungi dal rispettare quelle regole che dispongono che la CEDU costituisca un semplice ausilio interpretativo nei giudizi interni e che sia applicata direttamente solo dalla Corte di Strasburgo a seguito di ricorso presentato una volta esauriti tutti i rimedi nazionali, vuole che i giudici ordinari assicurino la diretta efficacia delle norme della CEDU dandone applicazione diretta nelle loro pronunce in quanto "parti integranti" del diritto comunitario in virtù dell'art. 6 TUE.

Diversamente, nel caso di specie il giudice di merito ha sollevato la questione di legittimità costituzionale innanzi al giudice delle leggi che, a sua volta, di fronte a questo caso "doppiamente pregiudiziale", sconfessando la propria tendenza a svolgere una vera e propria «opera di dissuasione verso i giudici comuni», con l'invitarli «sempre più esplicitamente [...] a non presentare in termini di questioni di legittimità costituzionale casi che possono essere risolti sul piano della legalità comunitaria³¹²», non ha ordinato la restituzione degli atti ai giudici ordinari (per difetto di rilevanza) e, pur senza giungere (ancora) a «tessere un rapporto diretto con le Corti europee, attraverso l'uso del

³⁰⁹ Su cui per tutti, M. CARTABIA, *La Carta di Nizza, I suoi giudici e l'isolamento della Corte costituzionale italiana*, in *Riflessi della Carta europea dei diritti sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, in Pizzorusso A., Romboli R., Ruggeri A., Saitta A., Silvestri G. (a cura di), Torino, Giappichelli, 2003, 201-225.

³¹⁰ Così M. CARTABIA, *ibidem*, 214.

³¹¹ Così, per esempio, la Corte di Appello di Roma, in applicazione diretta ed immediata dell'art. 6, par. 3, lett. C) della CEDU e, si badi, dell'art. 47 della CDF, ha "eluso" l'applicazione dell'art. 11, 2° comma, della legge 11 agosto 1973 n. 533 sulla disciplina delle controversie individuali di lavoro e delle controversie in materia di previdenza e di assistenza obbligatorie) resolvendo poi la controversia in via equitativa (Corte App. Roma, 11 aprile 2002, in *Impresa*, 2002, 729; *Rass. forense*, 2002, 642; *Questione giustizia*, 2002, 927, con nota di GIORDANA; *Dir. e giustizia*, 2002, 52 con nota di GIACALONE; in *Giur. it.*, 2002, 2238, con nota di CALVANO).

³¹² Così (anche per le affermazioni che seguono) CARTABIA M., *La Carta di Nizza, I suoi giudici e l'isolamento della Corte costituzionale italiana*, in *Riflessi della Carta europea dei diritti sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, cit., 220.

rinvio pregiudiziale» ha, quanto meno, cominciato, forse, a «restituire fiducia ai giudici comuni rispondendo nel merito alla questioni di costituzionalità che essi pongono», col pronunciare l'illegittimità costituzionale di una serie di disposizioni interne. Con ciò realizzando parte di quanto va auspicando da tempo la dottrina più attenta e sensibile a che il giudice delle leggi non addivenga ad escludersi volontariamente dalla giurisdizione costituzionale delle libertà³¹³.

Per concludere, accenniamo appena ad una delle ultime pronunce in cui la Corte costituzionale ha richiamato la Carta di Nizza: la sentenza n. 382 del 2004, in quanto idonea a mettere in luce un ulteriore profilo di efficacia della CDF derivante dai rinvii operati da altre fonti, nell'occasione il considerando n. 44 della direttiva 2003/6/CE sugli abusi di mercato. Peraltro, nel caso di specie le cose risultavano complicate dal fatto che l'affermazione dell'efficacia del richiamo implicava di condividere l'immediata precettività dei preamboli delle direttive e soprattutto dimostrare che la direttiva in questione possedeva tutti i necessari requisiti per poter essere definita come "autoapplicativa".

Tuttavia, la stessa vicenda "guardata in positivo" dimostra la possibilità (avallata dal rilievo per cui l'atto contenente il rinvio segue il normale *iter* di approvazione) che attraverso il "rinvio" contenuto in fonti direttamente applicabili piuttosto che dotate di effetto diretto o recepite sul piano interno, di dotare la Carta della necessaria veste legale (salvo poi il problema di chiarire quale) per poter dispiegare effetti giuridici a tutti gli effetti. Del resto lo stesso punto 17 dell'Accordo interistituzionale del 1998 (ALLEGATO 12), pur disponendo che «un rinvio da parte di un atto vincolante ad un atto non vincolante non conferisce a quest'ultimo carattere vincolante», si trova poi a dover ammettere la possibilità di rendere «vincolante tutto o in parte il contenuto dell'atto non vincolante» suggerendo l'opportunità «per quanto possibile, riprodurre il testo nell'atto vincolante».

6. Segue: CDF e *soft law* (un primo approccio)

Il concetto di *soft law*, sorto nel diritto internazionale a partire dagli anni Settanta, si è affermato pienamente nel corso degli anni Ottanta

³¹³ CARTABIA M., *ibidem*, 225.

come fonte alternativa rispetto ai trattati internazionali, utilizzata quando, per motivi che possono essere i più vari, non è possibile ricorrere a questi ultimi. Esso si è poi arricchito nel corso del tempo e ad oggi ricomprende un'ampia gamma di attività che, oltre alla categoria appena citata, vanno dagli atti e codici di autoregolamentazione di singole imprese, ai codici di associazioni professionali e di categoria (es. codici deontologici), alle raccolte di principi e regole spontaneamente sorte od effettuate da determinati organismi allo scopo di introdurre discipline uniformi in determinati ambiti (es. Lex mercatoria e Principi Unidroit) e quant'altro.

Si tratta cioè di una categoria “residuale”, in cui rientrano tutti quei fenomeni di autoregolamentazione diversi dai tradizionali strumenti normativi (che sono frutto di un processo formale di produzione legislativa ad opera di organi investiti della relativa funzione, cd. “*hard law*”), e la cui caratteristica essenziale è data dal fatto di essere privi di efficacia vincolante diretta³¹⁴.

Tutto ciò considerato porta conclusivamente ad interrogarsi sulla possibilità di ricondurre la Carta, in via transitoria, nell'ambito della grande ed eterogenea categoria del “*soft law*”, dal momento che, come abbiamo visto, la CDF è un atto atipico:

- a) chiamato a disciplinare in forma specializzata una determinata materia;
- b) formato attraverso un procedimento di formazione particolare (da cui dovrebbe derivare una forza attiva e passiva rinforzata), “negoziato”, appunto;
- c) la cui efficacia giuridica si può pensare che sia “recuperata” o, per meglio dire, “ricomposta” nella fase contenziosa.

Del resto è proprio l'ordinamento comunitario quello che in ambito internazionale presenta maggiore creatività nell'offrire esempi di atti di *soft law* che costantemente influenzano la vita degli Stati membri. A partire, si badi, dalle stesse “raccomandazioni”, famiglia dalla quale,

³¹⁴ In questa particolare accezione, il concetto di “*soft law*” trova oggi numerosi oppositori tra gli studiosi di diritto internazionale, i quali sottolineano come tali strumenti, essendo rimessi totalmente alla volontà delle parti, e non essendo soggetti né alle regole della Convenzione di Vienna sul diritto dei Trattati, né al fondamentale principio di diritto internazionale “*pacta sunt servanda*”, sarebbero circondati da minori garanzie rispetto alle fonti classiche di diritto internazionale pubblico: da qui l'esigenza di porvi un freno (M. BINI, *Gli atti non previsti dal Trattato nel sistema delle fonti di diritto dell'Unione Europea* H. Hillgenberg, “A fresh look at soft law”, EJIL, 1999).

come abbiamo visto, la Carta ha ereditato buona parte del proprio patrimonio genetico.

Le raccomandazioni, infatti, per quanto rappresentino atti ufficiali dell'Unione, non hanno carattere vincolante, essendo dei “semplici” provvedimenti miranti ad ottenere unicamente che il destinatario (sia esso una Istituzione comunitaria, uno Stato od un soggetto di diritto interno), tenga un certo comportamento, in modo tale da raggiungere determinati risultati desiderabili. In questo senso il *soft law* sarebbe un non un “frammento di norma” ma un “frammento di normazione”.

Pur tuttavia, è ampiamente nota la difficoltà specie per gli organi giudiziari, di non tenere in debito conto le raccomandazioni al pari delle esortazioni, dei consigli, degli ammonimenti, e più in generale di tutti quegli atti che, ancorché non coercitivi, indicano ciò che è ritenuto desiderabile o deprecabile da parte di soggetti istituzionali particolarmente autorevoli, finendo così per influenzare il comportamento dei soggetti ai quali sono destinate, producendo effetti (giuridici) nei loro confronti, sia pur dotati di un minor grado di intensità rispetto altri atti a carattere immediatamente vincolante.

CAPITOLO V

LA CARTA DI NIZZA

NEL TRATTATO CHE ADOTTA UNA COSTITUZIONE PER L'EUROPA

*“Il maggior pericolo dell'Europa è la stanchezza.
Combattiamo contro questo pericolo estremo da “buoni europei”,
con quella fermezza d'animo che non teme nemmeno
una lotta destinata a durare in eterno”
(Edmund Husserl)*

Premessa al capitolo

A conclusione del presente studio è necessario gettare lo sguardo, del tutto interlocutorio peraltro, su uno degli accadimenti più rilevanti del processo costituente in atto nell'Unione europea, e cioè l'incorporazione della Carta nel Trattato costituzionale.

In vista di questo l'ultimo capitolo funzionerà un po' da collante, proseguendo da un lato nell'esame di alcune delle questioni affrontate nei precedenti capitoli e cominciando a legare, dall'altro, alcuni scampoli del Trattato costituzionale, in attesa dei futuri sviluppi della vicenda.

1. Laeken: l'Unione europea innanzi ad un “crocevia”

La CDF rappresenta il “precipitato” di due processi manifestatisi pienamente nell'Unione europea nel corso degli anni Novanta, tendenti l'uno verso l'“interno”, l'altro verso l'esterno”: ovverosia l'avvio dell'edificazione di un sistema politico a tutti gli effetti da un lato e l'apertura delle frontiere a diversi altri ordinamenti dall'altro.

Sul primo versante, l'avvio della costruzione di, per usare un'espressione sovente “abusata” un'«Europa dei popoli e non più, solo, degli Stati e del mercato», si è accompagnata al compimento dell'anima mercantilistica dell'Unione europea, avvenuto simbolicamente col varo della moneta unica.

Ma l'introduzione dell'euro oltre ad avere significato la conclusione di un percorso avviato circa cinquant'anni prima, ha altresì rappresentato il momento simbolico dell'avvio di una nuova fase, considerato che “governare la moneta” significa far proprie delle scelte di politica macroeconomica che, tra le altre cose, richiedono

l'assunzione di precise scelte di campo sulle politiche della spesa, fondamentali negli attuali sistemi di *welfare*³¹⁵: così è stato osservato che al «primo nucleo che ha rafforzato la struttura giuridica ed unitaria dell'Unione europea [...] rappresentato dai principi stabiliti dalla Corte di giustizia» si è aggiunto l'euro, «passo importantissimo nel processo di integrazione europeo» (PIZZORUSSO).

L'assunzione del “governo della moneta” da parte delle istituzioni comunitarie ha cioè significato la possibilità ed anzi la necessità per le Istituzioni comunitarie di operare non più, solo o preponderantemente, in vista del conseguimento di obiettivi di ordine economico, ma per il perseguimento di fini di carattere più generale, entrati a quel punto a far parte della politica macroeconomica europea in “co-azione” con le politiche nazionali. Si è trattato e si tratta di un difficile equilibrio, probabilmente destinato ad essere superato (o forse no), a seconda se si deciderà di riconoscere alle istituzioni comunitarie oltre che il governo dell'economia, il governo con la “G.” maiuscola, al di là del volere dei singoli Stati membri, ma si tratta di questioni troppo complesse, all'evidenza, per poter essere in questa sede anche semplicemente accennate.

Basti qui rilevare che, giunto a questo punto, il processo di integrazione comunitario non ha più solo coinvolto in modo preponderante i governi degli Stati membri, iniziando anche a condizionare in modo vieppiù penetrante la vita delle singole persone (non più, per intenderci, solo “pneumatici” ma a questo punto anche “servizi”, cfr. *supra*, capitolo I, §5, nota 64). In ciò favorito, per altro verso, dalla progressiva presa di coscienza dell'inadeguatezza dei soli apparati statali ad affrontare questioni dalla portata ben più ampia di quella dei singoli confini nazionali, come fu messo bene in luce ad Amsterdam, quando si disse che era necessario creare uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia per affrontare grandi questioni come l'immigrazione, la lotta alla criminalità organizzata, il riconoscimento del diritto d'asilo, ricerca scientifica.

³¹⁵ A quest'ultimo proposito, poi, parte della dottrina ha avuto modo in più occasioni di evidenziare la capacità dello stato sociale di rafforzare a sua volta la dimensione costituzionale e politica dell'ordinamento di volta in volta considerato, al punto che per esempio in Svezia lo stato sociale venne alle origini definito “Patria del popolo” (cfr. RITTER G.A., *Storia dello Stato sociale*, Roma-Bari, Laterza, 1996, 146). Sulla «duplice natura dei diritti sociali, i quali rappresentano -nel contempo- la specificazione delle politiche tipiche dello stato sociale e democratico rivolte ad affermare il principio di eguaglianza sostanziale e di partecipazione alla vita sociale», ROLLA G., *Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali*, cit., 17.

Di qui la ricerca, come testimonia la Dichiarazione di Laeken (ALLEGATO 38), «di avvicinare le istituzioni europee al cittadino», considerato che «indubbiamente i cittadini condividono i grandi obiettivi dell'Unione, ma non sempre vedono il nesso tra questi obiettivi e l'azione quotidiana dell'Unione».

Volontà tanto più apprezzabile se si pensa che si tratta di un qualcosa di affatto scontato: le istituzioni comunitarie avrebbero infatti potuto agire senza tenere conto degli "umori" dei propri cittadini.

Ora, ciò detto, il fatto che così non sia stato ci sembra derivare dall'aspirazione, che in fondo covano (alcune?) Istituzioni comunitarie, a "superare" l'attuale fase in cui è del tutto attuale, per loro, la necessità di fondare la propria legittimazione principalmente nei confronti dei singoli Stati membri, per attingere direttamente dal "volere" dei propri cittadini (il che del resto si pone del tutto in linea con il processo costituente in atto in seno all'Unione, in cui è rintracciabile questa tensione tra chi propende per far sì che l'Unione europea mantenga il proprio carattere di ordinamento fondamentalmente "internazionale" e chi invece opera affinché divenga un sistema costituzionale a tutti gli effetti, del tutto autonomo rispetto alle singole realtà nazionali e dotato di un proprio "metodo comunitario").

Ciò ci sembra essere tanto più vero se si conviene nel ritenere che «i diritti fondamentali e la tutela del singolo nei confronti dello Stato sono oggi divenuti così essenziali per la legittimità dei sistemi politici, che un potere politico il quale non soddisfi tale esigenza non può assolutamente più essere tollerato, quanto meno non lo può più essere nella nostra realtà culturale³¹⁶». Ed infatti, se "guardata in negativo" questa stessa affermazione dimostra che la tutela dei diritti fondamentali può finire oggi per rappresentare, "il laccio" che impedisce all'Unione di staccarsi dai singoli Stati membri, in cui continua ad essere percepita una maggiore attenzione e tutela per la "materia" dei diritti fondamentali. Detto altrimenti, è possibile ritenere che finché il cittadino medio riterrà le proprie istituzioni interne maggiormente garanti dei propri diritti fondamentali rispetto a quelle comunitarie difficilmente consentirà di vedersi affidato direttamente alle cure dell'Unione europea³¹⁷.

³¹⁶ GRIMM D., *Il significato della stesura di un catalogo europeo dei diritti fondamentali nell'ottica della critica dell'ipotesi di una Costituzione europea*, in Zagrebelsky G. (a cura di), *cit.*, 5.

³¹⁷ Tale esigenza sarebbe stata resa ancora più pressante se si riflette, con la dovuta cautela, su alcuni dati emersi da sondaggio svolto nel 1999-2000 (trattasi di un

Di qui dunque l'importanza per le istituzioni comunitarie di mettere in moto una vera e propria "politica dei diritti" ed il (ri)proporsi, come di stretta attualità (ed anzi come mai prima) del tema dei valori di fondo (in concreto, degli obiettivi) che muovono l'azione dell'Unione, se "i diritti" o il mercato.

Per altro verso ancora, muovendo dalla consapevolezza, manifestata dalla Dichiarazione di Laeken (ALLEGATO 38) che «essi [i cittadini] chiedono alle istituzioni europee meno complessità e rigidità, e soprattutto più efficienza e trasparenza» si è reso opportuno porre in essere un'opera di "restyling" delle istituzioni comunitarie, tanto più necessario se si conviene nel ritenere che «non si dà democrazia costituzionale senza diritti, ma non danno nemmeno diritti senza democrazia costituzionale³¹⁸». Del resto, secondo autorevole dottrina, «è chiaro allora che qualsiasi Carta dei diritti che non proceda nello stesso tempo ad una effettiva democratizzazione degli organi

sondaggio che è stato commissionato da *Le Monde*, *El Pais* e *The Guardian* ed è stato condotto da *LaPolis*, Laboratorio di studi politici e sociali dell'Università di Urbino, su cui si può vedere la nota di commento di Caracciolo L., *Il boom allarmante degli eurodelusi*, "La Repubblica", 21 luglio, 2000, in cui l'autore ritiene che il calo di fiducia nelle istituzioni europee sia attribuibile all'effetto di retroazione nella battaglia dell'euro, quando molti italiani si illusero che quello per entrare nell'Unione monetaria fosse "l'ultimo sforzo". Sul progressivo venir meno del consenso dei cittadini verso le istituzioni europee v. Micossi., *Riforme istituzionali europee*, *Il Mulino*, n. 1, 2000, 138. Sul sentimento *antieuropeista* v. Monti M., *Intervista sull'Italia in Europa*, a cura di Rampini F., Laterza, 1998, p. 3). Secondo il sondaggio sopra citato all'epoca era registrabile una massiccia insoddisfazione da parte dell'opinione pubblica dei principali Paesi europei verso il modo in cui l'Unione si stava sviluppando. In particolare, veniva segnalato "un basso livello di soddisfazione dei britannici (solo 34%)", dei Tedeschi (35%) e dei Francesi (37%).

In un'altra indagine condotta nel 2001 sul tema "*Gli Italiani e lo Stato*", emergeva che l'Unione europea intesa come l'organismo comunitario di politica monetaria era l'istituzione che ha subito il maggior calo di credibilità rispetto al 1999. Inoltre, dalla ricerca si evinceva che la quota degli italiani esprimenti "molta fiducia" nell'Unione europea (e, quindi, nel complessivo processo di integrazione comunitario) era passata dal 72% del 1999 al 57% del 2000 con una riduzione del 15% in un solo anno. Un vistosissimo calo di credibilità si registrava poi anche nei dati relativi all'adesione all'Unione europea, considerata dal 35% dei cittadini italiani "come un evento decisamente svantaggioso".

³¹⁸ Così Così B. Caravita nel corso dell'audizione dell'8 febbraio 2000 innanzi Giunta per gli affari delle Comunità Europee seduta congiunta con la XIV Commissione permanente della Camera dei deputati: (il cui resoconto stenografico è reperibile, tra l'altro, all'indirizzo telematico: <http://notes9.senato.it/W3/Lavori.nsf/0/2B9C978215B0B9264125687F0069DCB4?OpenDocument>).

comunitari, in modo particolare al trasferimento al Parlamento europeo di effettivi poteri normativi, non ha alcun senso; anzi, può essere controproducente ai fini del godimento effettivo delle libertà dei cittadini comunitari. Quindi, un atteggiamento di favore e di pressione per avere una Carta dei diritti europei può avere un valore soltanto se va di pari passo con la richiesta e con l'attuazione successiva di una effettiva democratizzazione dell'Unione europea. Se si fa l'una senza l'altra è come ipotizzare che un uomo zoppo possa vincere le Olimpiadi dei 100 metri. Anzi, il rischio è quello di ottenere un risultato esattamente opposto a quello che si vuole³¹⁹».

Guardando ora al versante “esterno”, sempre nel corso degli anni Novanta è maturata la decisione, resa possibile dal crollo del regime socialista sovietico di avviare il processo di allargamento dell'Unione ad est. Il che innanzitutto rese stringente la necessità per la Comunità di dare maggiore visibilità alla propria “identità”, non più solo ai cittadini europei (così, per esempio, ricordiamo che il “considerando D” della Risoluzione del Parlamento europeo del 1989 affermava che «l'identità comunitaria rende necessaria l'espressione dei valori comuni ai cittadini europei») ma ora anche ai cittadini “futuri” dell'Unione. E, secondariamente, di stabilire tutta una serie di requisiti minimi anche di “democraticità” per l'adesione all'Unione stessa che gli stati che avessero voluto entrare a far parte avrebbero dovuto rispettare.

Necessità resa ancora più stringente all'indomani del Trattato di Amsterdam, come dimostra il rapporto Dahaene sulle implicazioni costituzionali dell'allargamento (richiesto ai “tre saggi” dalla Commissione europea e presentato il 18 ottobre 1999³²⁰), che giudicò indispensabile una riforma dell'ordinamento comunitario che rendesse più flessibile, trasparente e responsabile la gestione degli affari europei ora anche per trovare la necessaria legittimazione da parte dei “futuri cittadini” europei:

1.4 Rendere la popolazione partecipe

Nel corso del suo lavoro il gruppo ha discusso dell'esigenza di semplificare la gestione degli affari europei, e di rendere il funzionamento delle istituzioni più trasparente, più flessibile e più

³¹⁹ Così A. Baldassarre nel corso dell'audizione dell'8 febbraio 2000 innanzi Giunta per gli affari delle Comunità Europee seduta congiunta con la XIV Commissione permanente della Camera dei deputati: (il cui resoconto stenografico è reperibile, tra l'altro, all'indirizzo telematico: <http://notes9.senato.it/W3/Lavori.nsf/0/2B9C978215B0B9264125687F0069DCB4?OpenDocument>).

³²⁰ In http://europa.eu.int/igc2000/repoct99_it.pdf

responsabile. Il fatto che una larghissima parte della popolazione europea non comprenda il funzionamento delle nostre istituzioni è certamente un problema su cui i governi dovrebbero riflettere.

Non si tratta di una questione connessa direttamente con l'allargamento, ma ovviamente per i cittadini dei nuovi Stati membri le perplessità risulteranno ancora maggiori che per quelli di Stati membri che vivono ormai da mezzo secolo il processo di integrazione europea. Dobbiamo trovare i mezzi per rendere partecipe o per coinvolgere nuovamente la popolazione: bisogna spiegare il funzionamento delle istituzioni e le loro responsabilità nei confronti dell'opinione pubblica.

La trasparenza presuppone chiarezza sui mezzi e sugli obiettivi, nonché l'adesione dell'opinione pubblica. In questa prospettiva la "*Dichiarazione del millennio*" che la presidenza finlandese sta preparando per il Consiglio europeo di Helsinki assume tutto il suo significato. Sarebbe opportuno

riecheggiare lo spirito di quella dichiarazione in un preambolo al futuro trattato.

Analogamente, la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, caldeggiata nelle conclusioni del Consiglio europeo di Colonia, accrescerebbe presso l'opinione pubblica la legittimità e l'autorevolezza delle istituzioni.

Come indicato dal Consiglio europeo, occorrerà valutare l'opportunità di integrare la Carta nei trattati, ed eventualmente precisare secondo quali modalità.

La riorganizzazione dei trattati proposta nel presente rapporto potrebbe contribuire alla limpidezza e alla semplificazione necessarie per rendere l'intera costruzione più comprensibile. Sforzi analoghi andrebbero compiuti per rendere più trasparente l'elaborazione del diritto derivato e del bilancio. Durante l'intero processo di riforma istituzionale, i negoziatori non dovrebbero mai perdere di vista gli obiettivi essenziali della chiarezza, della semplicità e della trasparenza.

La chiarezza e la comprensione da parte del pubblico presuppongono anche, nel lungo periodo, che gli Stati membri dovranno prendere posizione sull'estensione geografica finale dell'Unione. Il gruppo non propone di pronunciarsi ora su questo aspetto, ma il problema non va perso di vista.

Come si vede, in tale rinnovato contesto i concetti stessi di "integrazione" e di "legittimazione" si sono "ampliati" ed al contempo arricchiti di nuove sfumature, cessando, da un lato, di rappresentare l'approfondimento di un collegamento esclusivo tra paesi dell'area europea appartenenti al blocco occidentale, e smettendo, dall'altro di costituire un legame con i soli cittadini europei, per divenire il punto di attrazione e di confronto con ordinamenti giuridici e popoli dotati di proprie, ancora più specifiche "identità".

Si è assistito, cioè, all'avvio di un processo di "integrazione allargata", che, come talvolta è accaduto nel corso della storia dell'Unione, ha trovato in fattori di ordine sia interno ma soprattutto internazionale³²¹, con cui l'Europa si è trovata ad avere a che fare,

³²¹ Sono state a quest'ultimo proposito da più parti chiamate in causa sul versante interno la vicenda austriaca e su quello esterno la guerra del Kosovo: eventi che secondo parte della dottrina (cfr. per esempio CARRASCO MACÍA L., *A Charter of fundamental Rights for the European Union?* In *EIPA*, n. 5, 2000, 185) misero in luce

elementi di accelerazione di processi in atto (che probabilmente sarebbero comunque maturati, ma più lentamente):

Dichiarazione di Laeken

[...] Al di fuori delle proprie frontiere, l'Unione europea è invece confrontata ad un mondo in rapida mutazione e globalizzato. Dopo la caduta del muro di Berlino si è pensato per un momento che saremmo vissuti per lungo tempo in un ordine mondiale stabile e libero da conflitti. I diritti dell'uomo ne avrebbero costituito il fondamento. Solo pochi anni dopo tale certezza è tuttavia venuta meno. L'11 settembre ci ha aperto brutalmente gli occhi. Le forze antagoniste non sono scomparse. Il fanatismo religioso, il nazionalismo etnico, il razzismo, il terrorismo guadagnano terreno. I conflitti regionali, la povertà e il sottosviluppo continuano a costituire il terreno fertile per il loro propagarsi.

Di qui “le sfide” ed al contempo “gli interrogativi” che si posero a Laeken (ALLEGATO 38), vero e proprio «crocevia», innanzi a cui l'Unione si è trovata nel corso del cammino intrapreso con la Dichiarazione di Schuman, e che sono in questo passo della Dichiarazione efficacemente evidenziati:

Le sfide e le riforme in un'Unione rinnovata - L'Unione deve diventare più democratica, più trasparente e più efficiente. Essa deve inoltre dare una risposta a tre sfide fondamentali: come avvicinare i cittadini - in primo luogo i giovani - al progetto europeo e alle istituzioni europee? Come strutturare la vita politica e lo spazio politico europeo in un'Unione allargata? Come trasformare l'Unione in un fattore di stabilità e in un punto di riferimento in un mondo nuovo, multipolare?

Come si vede, le questioni che sono state poste a Laeken trascesero la “tradizionale” e geograficamente limitata, dicotomia tra “diritti e mercato”, per portare a riflettere su scala mondiale della questione, tanto intuitiva quanto ineffabile, della “democrazia”³²² sul piano “globale”³²³.

impetuosamente la mancanza di una voce comune europea in politica estera e più in generale in quella che può essere definita “la politica dei diritti fondamentali”.

³²² Sul “*Principio democratico nell'Unione Europea*” si veda il dibattito svoltosi nel corso dei seminari organizzati dalla LUISS, in <http://www.luiss.it/semcost/europa/ridola>.

³²³ Significativi in proposito i contenuti dell'Audizione “sulla attività relativa alla tutela e alla promozione dei diritti umani dell'Unione Europea” svoltasi presso la Commissione straordinaria diritti umani del Senato il 17 novembre 2004 (seduta n. 73) nel corso della quale il Prof. Pier Virgilio Dastoli, direttore della rappresentanza in Italia della Commissione europea, ha avuto modo di sottolineare, tra l'altro, «come tutti i paesi abbiano verso l'Unione europea una grande aspettativa riguardo alla tutela dei diritti umani, il che configura una sorta di “responsabilità etica” dell'Unione stessa» (in

A Laeken fu cioè percepito chiaramente che la complessa sfida alla quale era chiamata a rispondere l'Unione era di portare avanti il processo di "integrazione allargata" alla luce di un "modello di democrazia" tipicamente europea. Il che, sul "fronte esterno", significava prima di tutto che l'adesione di nuovi paesi membri sarebbe dovuta avvenire su base volontaria. Né a fermare l'Unione avrebbe potuto bastare la considerazione della mancanza di un "modello" di democrazia europea, considerata, sul piano formale, la presenza, già allora, della Carta di Nizza, e poi soprattutto la percepita presenza dell'anima culturale, che da secoli accomuna i cittadini europei.

"Spirito culturale comune" rivelato da ultimo dal richiamo alle "tradizioni comuni ai paesi membri" contenuto nell'art. 6 TUE³²⁴, e che rappresenta un qualcosa di tanto più importante se si conviene nel ritenere che sono «le tradizioni culturali (senza aggettivi) dell'umanità quelle che influenzano e contribuiscono a formare anche le tradizioni giuridiche e, in particolare, le tradizioni costituzionali³²⁵».

Si è trattato, insomma, di partire di lì per porre le basi normative necessarie -ora ancora di più, visto che ci si sarebbe dovuti confrontare non più all'interno di un contesto "familiare" e condiviso, ma "globale" e per molti versi "estraneo"- per tracciare le coordinate fondamentali del volto dell'"identità europea", e con essa del "modello di democrazia", da manifestare non più nel proprio ambito ma ora anche nel "resto del mondo"³²⁶. Qui, dunque, potrebbe forse essere ricercato, uno dei significati della previsione dell'art. III-292 TC (che, come vedremo nell'ultimo capitolo, rappresenta uno dei vari frammenti del trattato costituzionale in cui vengono ribaditi tutta una serie di principi già altrove stabiliti):

TITOLO V AZIONE ESTERNA DELL'UNIONE
--

<http://www.senato.it/leg/14/BGT/Schede/ProcANL/ProcANLScheda10700.htm>).

³²⁴ Cfr. CHIMENTI A., *L'influenza di Jellinek e Laband sul positivisme juridique di Raymond Carré de Malberg*, in *Quad. cost.*, 2004, 175-6.

³²⁵ Così PIZZORUSSO A., *Il patrimonio costituzionale europeo*, il Mulino, Bologna 2002, 30.

³²⁶ Sul tema si veda RIMOLI F., *Universalizzazione dei diritti fondamentali e globalismo giuridico: qualche considerazione critica*, in <http://www.associazionedeicostituzionalisti.it/materiali/anticipazioni/dirittifondamentali/>.

CAPO I
DISPOSIZIONI DI APPLICAZIONE GENERALE

ARTICOLO III-292

1. L'azione dell'Unione sulla scena internazionale si fonda sui principi che ne hanno informato la creazione, lo sviluppo e l'allargamento e che essa si prefigge di promuovere nel resto del mondo: democrazia, Stato di diritto, universalità e indivisibilità dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, rispetto della dignità umana, principi di uguaglianza e di solidarietà e rispetto dei principi della Carta delle Nazioni Unite e del diritto internazionale.

L'Unione si adopera per sviluppare relazioni e istituire partenariati con i paesi terzi e con le organizzazioni internazionali, regionali o mondiali, che condividono i principi di cui al primo comma. Essa promuove soluzioni multilaterali ai problemi comuni, in particolare nell'ambito delle Nazioni Unite.

2. L'Unione definisce e attua politiche comuni e azioni e opera per assicurare un elevato livello di cooperazione in tutti i settori delle relazioni internazionali al fine di:

a) salvaguardare i suoi valori, i suoi interessi fondamentali, la sua sicurezza, la sua indipendenza e la sua integrità;

b) consolidare e sostenere la democrazia, lo Stato di diritto, i diritti dell'uomo e i principi del diritto internazionale;

c) preservare la pace, prevenire i conflitti e rafforzare la sicurezza internazionale, conformemente agli obiettivi e ai principi della Carta delle Nazioni Unite, nonché ai principi dell'Atto finale di Helsinki e agli obiettivi della Carta di Parigi, compresi quelli relativi alle frontiere esterne;

d) favorire lo sviluppo sostenibile dei paesi in via di sviluppo sul piano economico, sociale e ambientale, con l'obiettivo primo di eliminare la povertà;

e) incoraggiare l'integrazione di tutti i paesi nell'economia mondiale, anche attraverso la progressiva abolizione delle restrizioni agli scambi internazionali;

f) contribuire alla messa a punto di misure internazionali volte a preservare e migliorare la qualità dell'ambiente e la gestione sostenibile delle risorse naturali mondiali, al fine di assicurare lo sviluppo sostenibile;

g) aiutare le popolazioni, i paesi e le regioni colpiti da calamità naturali o provocate dall'uomo;

h) promuovere un sistema internazionale basato su una cooperazione multilaterale rafforzata e il buon governo mondiale.

3. Nell'elaborazione e attuazione dell'azione esterna nei vari settori compresi nel presente titolo e delle altre politiche nei loro aspetti esterni, l'Unione rispetta i principi e persegue gli obiettivi di cui ai paragrafi 1 e 2.

L'Unione assicura la coerenza tra i vari settori dell'azione esterna e tra questi e le altre politiche. Il Consiglio e la Commissione, assistiti dal ministro degli affari esteri dell'Unione, garantiscono tale coerenza e cooperano a questo fine.

In questa prospettiva si caricano allora di significati ben più vasti e profondi le riflessioni di chi ha ritenuto e ritiene tutt'ora che la sfida di quel "giardino dei diritti"³²⁷ che è l'Europa consisterebbe prima ancora che nell'inventare qualcosa di nuovo, «nel conservare le conquiste

³²⁷ Questa la felice espressione usata da Patrono (M. PATRONO, *I diritti dell'uomo del paese d'Europa*, Padova, Cedam, 2000, 3).

democratiche raggiunte nell'ambito degli stati superando i limiti del modello statale³²⁸».

Ora, la risposta data ai molteplici interrogativi posti a Laeken è stata, com'è noto, l'elaborazione del "Trattato che adotta una costituzione per l'Europa", che qui interessa per gli ormai inscindibili legami che presenta con la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che ne è divenuta parte integrante. Nel corso del presente capitolo, sempre sullo sfondo delle tecniche di *drafting* utilizzate, cercheremo pertanto di mettere in luce alcuni dei rapporti reciproci instauratisi tra Carta e Trattato costituzionale, per tentare, in via del tutto introduttiva, di esaminare l'impatto che l'incorporazione nel Trattato ha provocato sulla Carta (e viceversa), restando in attesa dei prossimi decisivi eventi.

2. Segue: Il metodo di lavoro della Seconda convenzione (profili di trasparenza e partecipazione)

E' stato dato ampio rilievo al fatto che i lavori della Prima Convenzione hanno finito per rappresentare il "luogo di sperimentazione" del "metodo convenzionale", ripreso e perfezionato dal successivo organo che ricevette a Laeken il più ampio compito di «esaminare le questioni essenziali che il futuro sviluppo dell'Unione comporta e di ricercare le diverse soluzioni possibili»:

III. CONVOCAZIONE DI UNA CONVENZIONE SULL'AVVENIRE DELL'EUROPA Per assicurare una preparazione quanto più ampia e trasparente possibile della prossima Conferenza intergovernativa, il Consiglio europeo ha deciso di convocare una Convenzione composta dai principali partecipanti al dibattito sul futuro dell'Unione. Alla luce di quanto precede, questa Convenzione avrà il compito di esaminare le questioni essenziali che il futuro sviluppo dell'Unione comporta e di ricercare le diverse soluzioni possibili. Il Consiglio europeo ha designato il Sig. V. Giscard d'Estaing quale Presidente della Convenzione e i Sigg. G. Amato e J.L. Dehaene quali Vicepresidenti. Composizione Oltre che dal Presidente e dai due Vicepresidenti la Convenzione sarà composta da 15
--

³²⁸ Così HABERMAS J., *Perché l'Europa ha bisogno di una Costituzione?*, in G.Bonacchi (a cura di), *Una Costituzione senza Stato*, il Mulino, Bologna, 2002, 146 ss.; e nello stesso senso ONIDA V., *L'"avvenire dell'Europa" e il difficile compito della Convenzione*, in *Quad. cost., Cronache costituzionali dell'Unione europea*, 2002, 392.

rappresentanti dei Capi di Stato o di Governo degli Stati membri (1 per Stato membro), 30 membri dei Parlamenti nazionali (2 per Stato membro), 16 membri del Parlamento europeo e due rappresentanti della Commissione. I paesi candidati all'adesione parteciperanno appieno ai lavori della Convenzione. Saranno rappresentati alle stesse condizioni degli Stati membri attuali (un rappresentante del Governo e due membri del Parlamento nazionale) e parteciperanno alle deliberazioni senza tuttavia avere la facoltà di impedire un consenso che si dovesse delineare fra gli Stati membri.

In caso di assenza, i membri della Convenzione possono farsi sostituire soltanto da supplenti. I supplenti sono designati secondo le stesse modalità dei membri effettivi.

Il Presidium della Convenzione sarà composto dal Presidente della Convenzione, dai due Vicepresidenti della Convenzione e da nove membri appartenenti alla Convenzione (i rappresentanti di tutti i Governi che durante la Convenzione esercitano la Presidenza del Consiglio, due rappresentanti dei Parlamenti nazionali, due rappresentanti dei parlamentari europei e due rappresentanti della Commissione).

Saranno invitati come osservatori tre rappresentanti del Comitato economico e sociale e tre rappresentanti delle parti sociali europee cui si aggiungeranno, a nome del Comitato delle regioni, sei rappresentanti (che dovranno essere designati dal Comitato delle regioni nell'ambito delle regioni, città e regioni aventi competenza legislativa), nonché il Mediatore europeo. Il Presidente della Corte di giustizia ed il Presidente della Corte dei conti potranno prendere la parola davanti alla Convenzione su invito del Presidium.

Durata dei lavori

La Convenzione terrà la sua seduta inaugurale il 1° marzo del 2002. In questa occasione, essa procederà alla designazione del suo Presidium e deciderà il suo metodo di lavoro. I lavori si concluderanno dopo un anno, in tempo per consentire al Presidente della Convenzione di presentarne i risultati al Consiglio europeo.

Metodo di lavoro

Il Presidente preparerà l'inizio dei lavori della Convenzione traendo insegnamento dal dibattito pubblico. Il Presidium svolgerà un ruolo propulsore e fornirà una prima base per i lavori della Convenzione.

Il Presidium potrà consultare i servizi della Commissione e gli esperti di propria scelta su qualsiasi questione tecnica che riterrà utile approfondire. A tal fine potrà creare gruppi di lavoro ad hoc.

Il Consiglio si terrà informato sulla situazione dei lavori della Convenzione. Il Presidente della Convenzione riferirà oralmente ad ogni Consiglio europeo in merito allo stato di avanzamento dei lavori. Questo permetterà nel contempo di raccogliere il parere dei Capi di Stato e di Governo.

La Convenzione si riunirà a Bruxelles. I dibattiti della Convenzione e l'insieme dei documenti ufficiali sono pubblici. La Convenzione lavorerà nelle undici lingue di lavoro dell'Unione.

Documento finale

La Convenzione studierà le varie questioni. Redigerà un documento finale che potrà comprendere opzioni diverse, precisando il sostegno sul quale ciascuna di esse può contare, o raccomandazioni in caso di consenso.

Unitamente al risultato dei dibattiti nazionali sul futuro dell'Unione, il documento finale costituirà il punto di partenza per i lavori della Conferenza intergovernativa che prenderà le decisioni finali.

Forum

Perché il dibattito sia ampio e coinvolga l'insieme dei cittadini, verrà aperto un forum per le organizzazioni che rappresentano la società civile (parti sociali, settore privato, organizzazioni non governative, ambienti accademici, ecc.). Si tratterà di una rete strutturata di organizzazioni che saranno regolarmente informate sui lavori della Convenzione. I loro contributi saranno inseriti nel dibattito. Dette organizzazioni potranno essere ascoltate o consultate su argomenti specifici, secondo modalità che dovranno essere definite dal Presidium.

Segretariato

Il Presidium sarà assistito da un Segretariato della Convenzione che sarà assicurato dal Segretariato generale del Consiglio. Ne potranno far parte esperti della Commissione e del Parlamento europeo.

Ora, rinviando per il resto a chi ha approfondito esaurientemente il tema³²⁹, ci limitiamo in questa sede ad esaminare i profili della “partecipazione” e della “trasparenza” dei lavori, già visti in riferimento ai lavori della Prima convenzione (cfr. *supra*, cap. I, §8) e che hanno trovato un ottimo banco di prova nella Seconda convenzione, considerata la “portata generale” delle questioni affrontate.

Riguardo al profilo partecipativo è possibile rilevare la sostanziale continuità che ha caratterizzato i lavori della Seconda convenzione rispetto all'organo che l'ha preceduta, col garantire ed anzi ampliare la partecipazione di tutti i principali organi di governo dell'Unione, al punto da rendere necessaria la stesura (di due versioni) del Regolamento interno³³⁰.

Gli artt. 7 e 8 del «Progetto di regolamento interno» (che il Presidium sottopose al parere della Convenzione³³¹) perfezionati in dal successivo documento intitolato «Nota sui metodi di lavoro³³²» così prevedono:

³²⁹ Sul metodo di lavoro della Seconda convenzione rinviamo per tutti ad A. APOSTOLI, *La “Carta dei diritti” nei lavori della Convenzione sul futuro dell'Europa, tappe successive all'adozione della Carta di Nizza*, Brescia, Promodis, 2003.

³³⁰ In proposito, M. BONINI, “Nota sui metodi di lavoro”, *il Regolamento della Convenzione europea*, in *Quad. cost., cronache costituzionali dell'Unione europea*, 2002, 667-672;

³³¹ CONV 3/02, Bruxelles, 28 febbraio 2002, in <http://register.consilium.eu.int/pdf/it/02/cv00/00003i2.pdf>

³³² CONV 9/02, Bruxelles, 14 marzo 2002, in http://www.associazionedeicostituzionalisti.it/materiali/costituzione_ue/file/notameto di.pdf

Articolo 7 - Audizione di esperti 1. Tenendo conto dei pareri espressi dai membri della Convenzione, e previa discussione in sede di Presidium, il Presidente può decidere di consultare esperti su punti particolari. Il Presidium può inoltre, alle medesime condizioni, decidere di consultare il personale delle istituzioni o qualsiasi esperto la cui consultazione da parte della Convenzione sia ritenuta necessaria per il corretto svolgimento dei lavori. 2. Il Presidium può invitare i Presidenti della Corte di giustizia e della Corte dei conti a intervenire dinanzi alla Convenzione.	Articolo 7 - Audizione dei Presidenti delle istituzioni e degli organi dell'UE Il Praesidium può invitare i Presidenti della Corte di giustizia, della Corte dei conti e della Bancacentrale europea a intervenire dinanzi alla Convenzione. Articolo 8 - Consultazione di esperti Qualsiasi membro (titolare o supplente) può proporre la consultazione da parte della Convenzione del personale delle istituzioni o di altri esperti. Il Praesidium decide chi invitare.
---	--

Inoltre, l'art. 6, punto 3, Reg. int., prevede la partecipazione dei paesi candidati ai lavori e alle deliberazioni della Convenzione, sebbene con il limite (punto 4) dell'impossibilità per i loro rappresentanti di opporsi a quelle decisioni su cui era stato raggiunto il consenso da parte dei paesi già membri.

<i>Articolo 6</i> Svolgimento delle riunioni 1. Le riunioni della Convenzione sono presiedute dal Presidente della Convenzione o, in sua assenza, da uno dei due Vicepresidenti. 2. Le riunioni della Convenzione si tengono nelle undici lingue dell'Unione europea con interpretazione simultanea. 3. I rappresentanti degli Stati candidati partecipano pienamente ai lavori e alle deliberazioni della Convenzione. 4. Le raccomandazioni della Convenzione sono adottate per consensus, senza che i rappresentanti degli Stati candidati abbiano la facoltà di impedirlo. Quando dalle deliberazioni della Convenzione risultino diverse opzioni, può essere indicato il sostegno ottenuto da ciascuna opzione. 5. Eventuali questioni procedurali relative allo svolgimento delle riunioni possono essere sottoposte al Praesidium, che prende una decisione secondo le modalità da esso stabilite ai sensi del paragrafo 8. 6. Il Segretariato compila l'elenco dei membri (titolari e supplenti) e degli osservatori presenti a ciascuna riunione della Convenzione. 7. Tenendo conto dei pareri espressi dai membri della Convenzione, il Presidente assicura il corretto svolgimento delle discussioni anche facendo sì che i dibattiti riflettano il più possibile la diversità dei pareri della Convenzione. Può suggerire di limitare gli interventi ai fini dell'efficace svolgimento dei dibattiti. È assistito dai Vicepresidenti e dal Segretariato. 8. Le riunioni del Praesidium sono presiedute dal Presidente o, in sua assenza, da uno dei due Vicepresidenti. Il Praesidium stabilisce i suoi metodi di lavoro su proposta del Presidente.
--

Hanno trovato spazio nel regolamento interno anche la possibilità di d'impiego delle nuove tecnologie per lo scambio di documenti tra gli stessi membri della convenzione, come emerge dall'art. 3 Reg. int:

Articolo 3 Trasmissione di documenti ai membri della Convenzione La convocazione e l'ordine del giorno di una riunione, nonché l'eventuale documentazione relativa alla riunione, sono di norma inviati ai membri, ai supplenti e agli osservatori della Convenzione dal Segretariato a nome del Presidente almeno quattro giorni lavorativi prima della data della riunione.	Articolo 3 Trasmissione di documenti ai membri della Convenzione La convocazione e l'ordine del giorno provvisorio di una riunione, nonché l'eventuale documentazione relativa alla riunione, sono inviati ai membri, ai supplenti e agli osservatori della Convenzione dal Segretariato a nome del Presidente almeno quattro giorni lavorativi prima della data della riunione. Al fine di agevolare la preparazione delle sessioni, la documentazione è inviata dal Segretariato, ove possibile, per posta elettronica.
---	---

In proposito, è stato mantenuto il “doppio binario” da parte degli artt. 17 e 4 (articolo, quest’ultimo, migliorato sotto il profilo della “trasparenza” nella versione 9/02), vale a dire la possibilità per i convenzionali di utilizzare indiscriminatamente documenti scritti o formato elettronico:

Articolo 4- Contributi scritti 1. Qualsiasi membro della Convenzione può inviare un contributo scritto al Presidium. Ciò vale anche per gli osservatori. 2. I contributi scritti sono trasmessi ai membri e agli osservatori della Convenzione dal Segretariato.	Articolo 4 - Contributi scritti 1. Qualsiasi membro (titolare o supplente) e qualsiasi osservatore della Convenzione può inviare un contributo scritto al Praesidium. I contributi possono essere individuali o collettivi. 2. I contributi scritti sono trasmessi ai membri (titolari e supplenti) e agli osservatori della Convenzione dal Segretariato e sono disponibili sul sito web della Convenzione.
Articolo 17 - Corrispondenza La corrispondenza destinata alla Convenzione è indirizzata al Consiglio, con la menzione “per il Segretariato della Convenzione”, mediante H posta : 175 rue de la Loi, B-1048 Bruxelles H fax : numero + 32 2 285 8155 o H e-mail: anne.walter@consilium.eu.int.	

Abbandonando la prospettiva “orizzontale”, della partecipazione ai lavori dei “governanti” e venendo invece a quella “verticale”, riguardante il coinvolgimento dei “governati”, ci si avvede che ancora una volta risulta essere più problematica, considerato che a fronte di ha

considerato (anche) questa seconda occasione come una rinnovata forma di “teocrazia”, si è posto chi, diversamente, facendo proprio un’approccio “smendiano”, vi ha intravisto l’«amalgama di un unico processo di integrazione che, procedendo “dal basso” - dalle istituzioni pubbliche, dai privati, dai partiti, dai professori universitari, dalla società civile -, provenendo, cioè, da entità tutte poste su di un medesimo piano e senza “padroni” (secondo quella che è stata definita «la società aperta degli interpreti della costituzione: *«offene Gesellschaft der Verfassungsinterpreten»*), avrebbe fatto della convenzione un vero e proprio “luogo costituente europeo”» o per meglio dire «dei processi costituenti, piuttosto che [...] esercizio di un potere costituente» (Häberle).

Ci pare che, analogamente a quanto in precedenza rilevato, conclusioni così distanti scaturiscano dai diversi parametri presi a riferimento: e cioè, in questo caso, i processi costituenti avviati nel Secondo dopoguerra piuttosto che il metodo di revisione dei trattati. Laddove è quest’ultima prospettiva quella che permette di apprezzare i più importanti passi in avanti compiuti dalla Seconda convenzione sia rispetto al metodo di revisione tradizionale, sia anche ai lavori della Prima convenzione.

A quest’ultimo riguardo è infatti possibile osservare che ciò che era stato inaugurato in sede di Prima convenzione, e cioè il dialogo con “la società civile”, ha trovato un approfondimento nel corso dei lavori della Seconda convenzione, dove si è cercato per la prima volta di instaurare un vero e proprio processo interattivo per la discussione di particolari tematiche, potenziando l’apposito Forum via Internet³³³, da alcuni considerato, non senza esagerarne la portata, «un pezzo della sfera pubblica europea³³⁴».

Si è trattato di un qualcosa questa volta non più improvvisato, ma previsto e predisposto, come dimostra l’art. 8 reg.int.: in questo spazio sono stati organizzati incontri ed animati dibattiti *on-line*, nel giugno del 2002 è stata dedicata un’intera Plenaria per discutere su quanto emerso da quest’area e nel mese successivo fu organizzata una “*Youth Convention*”, con giovani di tutta Europa, che “riversò” ancora una volta in Plenaria le conclusioni.

Articolo 8	Articolo 9
------------	------------

³³³ In http://europa.eu.int/futurum/forum_convention/index_it.htm

³³⁴ Così P. HÄBERLE, *Il giurista europeo di fronte ai compiti del nostro futuro costituzionale comune*, cit., 4.

Forum 1. Sotto l'autorità del Presidium, e secondo modalità definite da quest'ultimo, il Segretariato: - crea il sito Internet del Forum, con il supporto tecnico della Commissione; - è responsabile dell'organizzazione e del funzionamento di altre attività del Forum, segnatamente le audizioni, in cooperazione, se necessario, con la Commissione e con altre istituzioni e altri organi dell'Unione. 2. Le modalità secondo cui i contributi del Forum sono sottoposti alla convenzione e i partecipanti al Forum possono essere ascoltati sono definite dal Presidium.	Forum 1. Sotto l'autorità del Praesidium, e secondo modalità definite da quest'ultimo, il Segretariato: - crea il sito Internet del Forum, con il supporto tecnico della Commissione; - è responsabile dell'organizzazione e del funzionamento di altre attività del Forum, segnatamente le audizioni, in cooperazione, se necessario, con la Commissione e con altre istituzioni e altri organi dell'Unione, garantendo un'ampia rappresentanza della società civile. 2. Le modalità secondo cui i contributi del Forum sono sottoposti alla convenzione e i partecipanti al Forum possono essere ascoltati sono definite dal Praesidium. 3. Il sito Internet del Forum contiene l'elenco di tutti i membri della Convenzione con i relativi recapiti, compresi gli indirizzi di posta elettronica, e i link ai loro siti Internet in modo che il pubblico abbia la possibilità di contattare la Convenzione nel suo insieme.
--	--

Ma il passo più importante in avanti che è stato compiuto rispetto a quanto avvenuto durante i lavori della Prima convenzione è stato il più ampio impiego dei mezzi di comunicazione (basti, al proposito, solo ricordare l'esiguo numero di persone che ebbero la piena percezione del fatto che si stava mettendo mano ad una Carta dei diritti dell'Unione e che ebbero modo di seguire assiduamente i lavori della Prima convenzione, fino alla loro conclusione), oltre che a tutte le precedenti revisioni dei trattati.

Tutte le 24 riunioni che si tennero in sessione Plenaria dal marzo 2002 al luglio 2003 (in cui si discussero prima i temi che dovevano essere successivamente approfonditi, poi i rapporti dei Gruppi di lavoro sui medesimi temi e infine i testi normativi via via prodotti dal Presidio) si svolsero sempre sotto gli occhi del pubblico e della stampa. E, sebbene in molti paesi non furono trasmesse, fu dato modo altrimenti di prenderne visione. Inoltre di tutte le riunioni furono resi pubblici gli atti; i resoconti integrali della Plenaria furono pubblicati sul sito del Parlamento Europeo, ed i resoconti sommari e i rapporti finali dei Gruppi di lavoro e dei Circoli di discussione sul sito della

Convenzione, con ciò, valorizzando di molto il profilo della trasparenza e, soprattutto, favorendo il formarsi di un’“opinione pubblica europea”:

Articolo 11 - Resoconto delle riunioni Il Segretariato elabora un resoconto sommario di ciascuna riunione e lo sottopone ai membri, ai supplenti e agli osservatori della Convenzione. Articolo 12 - Relazioni al Consiglio europeo Il Presidente riferisce oralmente ad ogni Consiglio europeo in merito allo stato di avanzamento dei lavori della Convenzione. Articolo 13 - Traduzione dei documenti 1. Il Segretariato mette a disposizione dei membri e degli osservatori della Convenzione, nelle undici lingue dell’Unione: i) i documenti elaborati dal Presidente o dal Praesidium;	Articolo 12 - Resoconti sommari e integrali della riunioni Dopo ogni riunione, il Segretariato fa pervenire ai membri (titolari e supplenti) e agli osservatori della Convenzione un resoconto sommario. Viene inoltre reso disponibile il resoconto integrale degli interventi tenuti durante la riunione nelle rispettive lingue originali. Articolo 13 - Traduzione dei documenti 1. Il Segretariato fornisce ai membri (titolari e supplenti) e agli osservatori della convenzione, nelle undici lingue dell’Unione, i seguenti documenti: i) i documenti elaborati dal Presidente o dal Praesidium; ii) le proposte scritte di modifica dei testi
---	--

ii) i resoconti sommari delle riunioni della Convenzione. 2. Il Segretariato trasmette ai membri, ai supplenti e agli osservatori della Convenzione, e inserisce nel sito Internet, nelle lingue in cui sono stati inviati al Presidium, i documenti redatti da : i) membri della Convenzione; ii) supplenti; iii) istituzioni e organi dell'Unione;	definitivi elaborate dai membri titolari e supplenti; iii) i resoconti sommari delle riunioni della Convenzione. 2. Il Segretariato trasmette ai membri (titolari e supplenti) e agli osservatori della Convenzione, e inserisce nel sito Internet, nelle lingue in cui sono stati inviati al Praesidium, i documenti redatti da :
--	--

iv) osservatori. 3. In via eccezionale il Presidente può chiedere la traduzione di documenti per la Convenzione diversi da quelli elencati nel paragrafo 1. Articolo 14 - Pubblicità dei lavori I dibattiti della Convenzione e l'insieme dei documenti della stessa elencati	i) membri (titolari e supplenti) della convenzione; ii) istituzioni e organi dell'Unione; iii) osservatori. 3. In via eccezionale il Presidente può chiedere la traduzione di documenti per la Convenzione diversi da quelli elencati nel paragrafo 1. Articolo 14 - Pubblicità dei lavori I dibattiti della Convenzione e l'insieme dei documenti della stessa elencati
---	--

nell'articolo 3 sono pubblici. Tutti i verbali e i contributi scritti sono disponibili liberamente sul sito Internet della Convenzione.	nell'articolo 13 sono pubblici. Tutti i resoconti e i contributi scritti sono disponibili liberamente sul sito Internet della Convenzione e possono essere liberamente riprodotti ³³⁵ .
---	--

3. *Segue:* Il “Gruppo Carta”

In virtù dell'art. 15 Reg. int., la Convenzione istituì dei gruppi di lavoro - riservandosi la possibilità di costituirne di ulteriori nel corso

³³⁵ A proposito di questi ultimi disposti, da notare è la scomparsa dell'art. 12 del documento del 28 febbraio 2002, probabilmente a motivo del fatto che si prestava ad essere letto più che come l'assunzione di un impegno da parte del Presidente della Convenzione, un disposto avente efficacia esterna, tale da giungere a imporre un punto all'ordine del giorno della propria Agenda -stato di avanzamento dei lavori della Convenzione- al massimo consesso politico dell'unione, il Consiglio europeo di turno. Interessanti poi le modifiche apportate all'art. 12: il “fa pervenire” in luogo di “sottopone” rende maggiormente l'idea della semplice trasmissione di un testo già definito; mentre la previsione dell'obbligo di rendere disponibile il resoconto integrale degli interventi tenuti durante le varie riunioni nelle rispettive lingue originali rappresenta il tassello di un quadro ricostruibile sulla base dell'art. 6, che dispose che le riunioni della Convenzione si sarebbero dovute tenere nelle undici lingue dell'Unione europea con interpretazione simultanea e dell'articolo successivo in base al quale il Segretariato sarebbe stato impegnato a fornire ai vari membri della Convenzione i documenti elencati (da notare l'inserimento delle proposte scritte di modifica dei testi definitivi elaborate dai membri titolari e supplenti) nelle undici lingue dell'Unione (mentre per quanto riguardava l'inserimento degli stessi nel sito Internet, ci si limitò a prevedere l'inserimento nei soli idiomi in cui sarebbero stati inviati al Praesidium).

Per quanto riguarda infine l'art. 14, il richiamo dell'art. 3 (invece che dell'art. 13) nella versione del 28 febbraio è evidentemente un errore materiale, tra l'altro solo della versione italiana. Di maggiore interesse potrebbe essere la sostituzione dei “verbali” con i meno impegnativi “resoconti”, se non fosse che dal confronto con altre versioni linguistiche (proponiamo quelle tedesca e francese) emerge che si è trattato di un'imprecisione riguardante solo la nostra versione linguistica.

Artikel 14 - Öffentlichkeit der Arbeiten

Die Beratungen des Konvents und alle unter Artikel 13 genannten **Dokumente des Konvents** sind **öffentlich**. Alle Niederschriften und schriftlichen Beiträge sind auf der Website des Konvents frei zugänglich. **Artikel 14 - Öffentlichkeit der Arbeiten**

Die Beratungen des Konvents und alle unter Artikel 13 genannten **Dokumente des Konvents** sind **öffentlich**. Alle Niederschriften und schriftlichen Beiträge sind auf der Website des Konvents frei zugänglich und dürfen uneingeschränkt vervielfältigt werden. **Article 14 - Publicité des travaux**

Les débats de la Convention et l'ensemble de ses documents visés à l'article 13 sont publics. Tous les **comptes rendus** et **contributions écrites** sont librement accessibles sur le site web de la Convention.

Article 14 - Publicité des travaux

Les débats de la Convention et l'ensemble de ses documents visés à l'article 13 sont publics. Tous

dei lavori³³⁶- per «progredire nella riflessione», col preciso intento di coinvolgere i membri della Convenzione in un lavoro di analisi ed approfondimento altrimenti impossibile da svolgere durante le sessioni plenarie³³⁷ (su tali questioni ogni gruppo formulò poi pareri la cui sintesi fu pubblicata in note riassuntive redatte al termine di ogni riunione³³⁸).

Tra questi gruppi fu individuato anche un “Gruppo (II) Carta” per esaminare il problema del rilievo giuridico da attribuire alla CDF nel quadro evolutivo dell’Unione. Specificamente, il Gruppo Carta concentrò la sua attenzione fondamentalmente su due questioni «complementari e non alternative», e cioè quali sarebbero dovute essere le modalità e quali sarebbero potute essere le conseguenze di un’eventuale integrazione della CDF nei trattati e quali le conseguenze di un’eventuale adesione della Comunità (*rectius*: dell’Unione) alla CEDU, come emerge dal mandato conferitogli dalla Seconda Convenzione³³⁹:

les **comptes rendus** et **contributions écrites** sont librement accessibles sur le site web de la Convention et peuvent être librement reproduits.

³³⁶ Il [17 maggio 2002](http://register.consilium.eu.int/pdf/it/02/cv00/00052i2.pdf) il Presidium istituì i primi sei Gruppi di lavoro (<http://register.consilium.eu.int/pdf/it/02/cv00/00052i2.pdf>): Gruppo di lavoro I: “Sussidiarietà”; Gruppo di lavoro II: “Carta”; Gruppo di lavoro III: “Personalità giuridica”; Gruppo di lavoro IV: “Parlamenti nazionali”; Gruppo di lavoro V: “Competenze complementari”; Gruppo di lavoro VI: “Governance economica”. Successivamente, il 19 luglio 2002 il Presidium ha ritenuto opportuno istituire una seconda serie di quattro Gruppi: Gruppo di lavoro VII: “Azione esterna”; Gruppo di lavoro VIII: “Difesa”; Gruppo di lavoro IX: “Semplificazione”; Gruppo di lavoro X: “Libertà, sicurezza e giustizia”. In linea con le conclusioni del dibattito del 7 novembre 2002, il Presidium ha infine deciso di istituire l’undicesimo Gruppo: Gruppo di lavoro XI: “Europa sociale”. Sempre sulla base di esigenze emerse durante i dibattiti delle sessioni plenarie, il Presidium decise poi di istituire tre Circoli di discussione che hanno esaminato le problematiche e studiato le proposte relativamente alla Corte di Giustizia, alla procedura di bilancio e alle risorse proprie dell’Unione. Ciascun Gruppo di lavoro ha svolto tra le otto e le nove riunioni, nel corso delle quali i partecipanti, membri ordinari ed anche membri supplenti della Convenzione, poterono discutere senza formalità le loro proposte. Ad essi si aggiunsero poi altri tre “Circoli di discussione” per approfondire nella fase finale alcuni temi più ristretti (sulla Corte di Giustizia, sulle procedure di bilancio, sulle risorse proprie dell’Unione), con tre, quattro riunioni ciascuno.

³³⁷ In <http://european-convention.eu.int/grprtrav.asp?lang=IT&Content=WGI>

³³⁸ Inoltre a ciascun Gruppo fu assegnato un termine (diverso, al fine di dedicare ad ogni questione specifica una sessione plenaria della Convenzione) entro avrebbe dovuto presentare le proprie conclusioni all’esame della plenaria.

Qualora si decidesse di inserire la Carta dei diritti fondamentali nel trattato, secondo quali modalità occorrerebbe procedervi e quali ne sarebbero le conseguenze? Quali conseguenze avrebbe l'adesione della Comunità/Unione alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo?

Ai fini del presente studio interessa il primo profilo, riguardante il “se”, ed il “come” si sarebbe potuti addivenire all’integrazione della CDF (questione implicante, come fu subito chiaro, tutta una serie di problematiche, riguardanti la sorte del preambolo, il riferimento all’art. 6, paragrafo 2 del TUE ed alle tradizioni costituzionali comuni e alla CEDU, nonché la relazione tra gli articoli della Carta e talune disposizioni del trattato CE).

Invero, guardando la vicenda *a posteriori* è possibile ritenere che la decisione sul “se” incorporare la Carta fosse già stata presa, quanto meno da alcune (importanti) istituzioni comunitarie al momento della proclamazione catalogo (se non prima): di ciò si trova conferma nelle dichiarazioni di alcune delle più importanti istituzioni comunitarie, a partire dalla Commissione europea che in linea con quanto andava affermando il proprio Presidente (secondo il quale «si [sarebbe potuto] considerare un rapido inserimento nei trattati»), affrontò la questione già nella comunicazione del settembre 2000 (ALLEGATO 5):

Comunicazione della Commissione sulla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea (doc. COM(2000) 559 def.) del 13 settembre 2000

4. LA NATURA GIURIDICA DELLA CARTA

32. A questo stadio dei lavori, le considerazioni relative al contenuto della Carta devono restare prioritarie, in ogni caso fino a che il progetto di Carta non sarà stato finalizzato. Infatti, solo se verrà garantito un grado elevato di ambizione il problema della natura giuridica della Carta e del inserimento nei trattati assumerà rilevanza.

³³⁹ Il Gruppo Carta fin dall’inizio chiari che non sarebbe rientrato tra i propri compiti risolvere la questione (politica) del “se” incorporare la Carta nei trattati e del “se” la Comunità/Unione avesse dovuto aderire alla CEDU: questioni la cui discussione e la cui risoluzione sarebbe dovuta spettare esclusivamente alla Convenzione. Il Gruppo esaminò unicamente le conseguenze che sarebbero potute derivare da un’eventuale risposta affermativa della Convenzione ai due interrogativi suindicati, ed inoltre, approfondì il problema specifico del conferimento ai singoli individui del diritto di adire la Corte di Giustizia per la protezione dei diritti fondamentali, che pur non essendo direttamente legata a quella dell’eventuale integrazione della Carta, risultava essere «tuttavia sovente menzionat[o] in relazione al tema della protezione dei diritti fondamentali in seno all’Unione» (cfr. CONV 72/02 del 31 maggio 2002, in <http://register.consilium.eu.int/pdf/it/02/cv00/00072i2.pdf>).

33. Questo problema è stato posto dagli stessi capi di Stato o di governo. Le conclusioni di Colonia precisano infatti che, dopo la proclamazione comune della Carta ad opera del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione: « *occorrerà esaminare se, ed eventualmente in quale modo, la Carta possa essere integrata nei trattati* ».

È peraltro in questa prospettiva che, fin dall'inizio dei suoi lavori, la Convenzione si è orientata verso la redazione di un progetto di Carta il cui contenuto permettesse di prospettare un'integrazione nei trattati.

34. La Commissione rileva inoltre che il Parlamento europeo, nella risoluzione adottata nel marzo 2000, nonché vari governi di Stati membri, hanno preso chiaramente posizione a favore di un'integrazione della Carta nei trattati. Altrettanto dicasi per numerose organizzazioni non governative.

35. Da parte sua la Commissione, dato che nell'elaborazione della Carta sono stati coinvolti i poteri legislativi ed esecutivi dell'Unione e dei singoli paesi rappresentati all'interno della Convenzione, e sempre che la Carta persegua traguardi sufficientemente ambiziosi, è del parere che questo testo sortirà un effetto politico di « *proclama* », a prescindere dal valore giuridico che le verrà formalmente attribuito.

Alla luce tuttavia del progetto preliminare, la Commissione reputa che un'integrazione della Carta nei trattati permetterebbe di ovviare ad alcune manchevolezze dell'attuale sistema di protezione dei diritti fondamentali dell'Unione.

Il sistema vigente è infatti caratterizzato da una protezione indiretta attraverso principi generali di diritto comunitario, e quindi sostanzialmente di tipo giudiziario, fissata dalla giurisprudenza in base ai procedimenti promossi dinanzi alle varie giurisdizioni, ovvero da una protezione non immediatamente visibile per i diretti beneficiari.

36. Come già evidenziato in precedenza, le conclusioni del Consiglio europeo di Colonia sollevano altresì la questione del modo in cui la Carta potrebbe essere integrata nei trattati. A voler supporre che il Consiglio europeo fosse propenso ad attribuire carattere vincolante alla Carta e a integrarla nei trattati, è ovvio che ciò comporterebbe conseguenze di rilievo nell'attuale dinamica politica dell'Unione.

Occorrerebbe in particolare riflettere sulle modalità tecniche per permettere l'inserimento futuro della Carta nei trattati, secondo i metodi previsti per la revisione dei trattati.

37. Ecco perché, non appena il progetto di Carta sarà stato finalizzato e in funzione della sua evoluzione, la Commissione presenterà una comunicazione sul problema della natura giuridica della Carta stessa.

(Omissis)

E poi nella risoluzione del Parlamento europeo, in cui l'istituzione comunitaria, all'indomani della proclamazione della Carta, lamentò il fatto che essa non fosse già entrata a far parte del trattato:

Risoluzione del Parlamento europeo sui risultati del Consiglio europeo di Nizza del 7-11 dicembre 2000

(Bollettino UE 12-2000 del 15 marzo 2001) Questioni istituzionali (3/5)

Il Parlamento europeo,

— viste la relazione del Consiglio europeo e la dichiarazione della Commissione sui risultati del Consiglio europeo di Nizza del 7-11 dicembre 2000 e, in particolare, l'esito dei negoziati CIG,

Riguardo al Consiglio europeo di Nizza.

3. si compiace della proclamazione della Carta dei diritti fondamentali, ma deplora il fatto che la Carta non sia stata né incorporata né citata nel nuovo trattato;
(*Omissis*)

In particolare, Parlamento europeo e Commissione, appoggiate soprattutto da Francia e Germania, auspicarono a Nizza l'inserimento della Carta nei trattati come preambolo, in modo tale da farle assumere da subito il valore appartenente alle fonti comunitarie originarie. Auspici che tuttavia si scontrarono all'epoca con la strenua opposizione del Regno Unito e della Danimarca, rigide nel mantenere fede all'impegno di discutere il problema dello *status* della CDF nella conferenza intergovernativa fissata per il 2004 (in vista, si badi, «di eventuali modifiche dei Trattati»), così come stabilito nella dichiarazione 23 allegata al Trattato di Nizza (contenente l'agenda politica del «Futuro dell'Unione»).

Comunque sia, una volta presa la decisione, «tra le più rilevanti»³⁴⁰, di addivenire all'integrazione della CDF nelle fonti primarie, rimase da sciogliere l'intricato nodo del “come” farlo, implicante il problema di trovare la collocazione per il testo, in considerazione della materia trattata³⁴¹. Si trattò di alcune delle questioni più ampiamente discusse in seno al Gruppo Carta, che pose sul piatto della bilancia fondamentalmente sei “modi” per integrare la Carta, come emerge dal documento di lavoro CONV 116 del 2002³⁴².

1. Possibili tecniche di integrazione della Carta

Se la Convenzione si orientasse verso l'integrazione della Carta nei trattati, sarebbero possibili varie opzioni per quanto riguarda la tecnica di tale integrazione:

- a) la Carta potrebbe essere “ricollegata” ai trattati sotto forma di “Dichiarazione solenne”;
- b) il trattato UE o un nuovo trattato fondamentale potrebbe fare riferimento alla Carta sul modello dell'articolo 6, paragrafo 2 dell'attuale trattato UE. Si tratterebbe quindi solo di un riferimento indiretto alla Carta in quanto fonte di ispirazione per la definizione giurisprudenziale dei diritti fondamentali;
- c) il trattato UE o un nuovo trattato fondamentale potrebbe fare un riferimento diretto alla

³⁴⁰ Così per esempio M. CARTABIA, *I diritti fondamentali e la cittadinanza dell'Unione*, cit., 57.

³⁴¹ Sul tema PERNICE I., *Integrating the charter of fundamental rights into the constitution of the european union: practical and theoretical propositions*, in *The Columbia Journal of European Law*, 2003, 4-48.

³⁴² Cfr. CONV 116/02, del 18 giugno 2002, in <http://register.consilium.eu.int/pdf/it/02/cv00/00116i2.pdf>

Carta;

d) vi potrebbe essere un riferimento, diretto o indiretto, alla Carta nel preambolo di un nuovo trattato fondamentale;

e) la Carta potrebbe diventare un nuovo protocollo allegato ai trattati o un nuovo trattato fondamentale;

f) il testo integrale dei 54 articoli della Carta potrebbe essere inserito in un titolo o capo del trattato UE, o in un nuovo trattato fondamentale di cui costituirebbe per esempio il primo titolo o capo.

Il *Working document* del 5 del 9 luglio 2002³⁴³ rende testimonianza del diffuso consenso, specie all'inizio, sia tra gli stati membri sia all'interno del Parlamento europeo e della Commissione, a favore dell'ipotesi dell'incorporazione della Carta nei trattati sotto forma di "Dichiarazione solenne" (secondo l'opzione a)), in quanto considerata soluzione capace di chiarire una volta per tutte la portata giuridica del documento assicurandone al contempo un'ampia visibilità. Requisiti importanti, se si pensa il gruppo di lavoro svolse la propria ricerca della soluzione da proporre alla Convenzione, tenendo in particolare conto la capacità che la strada prescelta per l'integrazione della Carta avrebbe dovuto avere di garantire un'adeguata «visibilità politica» al testo e di chiarirne l'«effetto giuridico esatto».

Ciò detto, anche l'ipotesi dell'incorporazione della Carta sotto forma di protocollo separato ed annesso al Trattato ricevette tuttavia un discreto consenso, considerato che questa strada oltre a permettere, come quella precedente, di attribuire alla CDF lo stesso valore delle altre parti del Trattato (visto che i protocolli costituiscono parte integrante dei trattati) avrebbe consentito altresì di soddisfare le istanze di quei paesi membri, in particolare del Regno Unito, particolarmente ostili al dotare la Carta di ampia visibilità, senza tuttavia oscurare completamente il testo. Del resto si trattava della stessa tecnica legislativa utilizzata, fatte le dovute differenze del caso, anche nel disegnare la sistematica dello *Human Rights Act* del 1998 (ALLEGATO 38), in cui (rinvio alla CEDU a parte) il catalogo dei diritti vero e proprio si trova nelle "*Schedules*" (vale a dire nei principi di ordine programmatico) finali³⁴⁴.

³⁴³ In <http://european-convention.eu.int/docs/wd2/1678.pdf>.

³⁴⁴ Riportiamo qui di seguito la sistematica dello *Human Rights Act* del 1998:

Com'è prevedibile, le ragioni addotte a sostegno di tale proposta furono "mielate" da argomentazioni maggiormente plausibili, specie alla luce dei parametri fatti propri dal Gruppo Carta sopra riferiti. In particolare, i sostenitori di questa opzione dissero che l'incorporazione della CDF in un protocollo piuttosto che in un documento separato sarebbe stata preferibile in quanto capace in ogni caso (quindi, a prescindere dall'esito dei lavori della Seconda convenzione), di attribuire valore legale alla CDF. Inoltre «*this option would be simpler*

The Human Rights Act 1998

Incorporating the European Convention on Human Rights into UK law

Contents:

Introduction

Section

[1. The Convention Rights.](#)

[2. Interpretation of Convention rights.](#)

Legislation

[3. Interpretation of legislation.](#)

[4. Declaration of incompatibility.](#)

[5. Right of Crown to intervene.](#)

Public authorities

[6. Acts of public authorities.](#)

[7. Proceedings.](#)

[8. Judicial remedies.](#)

[9. Judicial acts.](#)

Remedial action

[10. Power to take remedial action.](#)

Other rights and proceedings

[11. Safeguard for existing human rights.](#)

[12. Freedom of expression.](#)

[13. Freedom of thought, conscience and religion.](#)

Derogations and reservations

[14. Derogations.](#)

[15. Reservations.](#)

[16. Period for which designated derogations have effect.](#)

[17. Periodic review of designated reservations.](#)

Judges of the European Court of Human Rights

in technical terms in comparison with the first option and would require fewer amendments to the Charter and the Treaties», per quanto, «in this case, however, the general provisions of the Charter would have to be modified. A reference to the Charter could be made in Article 6 of the EU Treaty».

Tuttavia, proprio quest'ultima affermazione finì per palesare se non la dannosità, quanto meno l'inutilità dell'inserimento della CDF "in allegato". Ed infatti, se, sotto l'aspetto "simbolico" era evidente che l'inserimento della Carta in un documento separato (e se si vuole "residuale") avrebbe certamente contribuito a sminuirne l'immagine oltre che ad occultarne la visibilità, sotto l'aspetto "tecnico" era chiaro che a quel punto sarebbe stato più semplice limitarsi a fare un rinvio alla Carta in qualche articolo delle fonti primarie, in particolare, perché no, nello stesso articolo 6 TUE.

Si trattava del resto di un'idea non del tutto nuova, ed anzi ancora prospettata poco prima del vertice di Nizza: pur tuttavia, all'epoca era stata abbandonata alla luce delle difficoltà che sarebbero potute derivare dal fatto di immettere nell'ambito di una sola disposizione fonti così disparate (tradizioni comuni dei paesi membri, richiamo alla

[18.Appointment to European Court of Human Rights.](#)

Parliamentary procedure

[19.Statements of compatibility.](#)

Supplemental

[20.Orders etc. under this Act.](#)

[21.Interpretation, etc.](#)

[22.Short title, commencement, application and extent.](#) **SCHEDULES:**

[Schedule 1 - The Articles.](#)

[Part I - The Convention.](#)

[Part II - The First Protocol.](#)

[Part III - The Sixth Protocol.](#)

[Schedule 2 -Remedial Orders.](#)

[Schedule 3 - Derogation and Reservation.](#)

[Part I - Derogation.](#)

[Part II - Reservation.](#)

[Schedule 4 - Judicial Pensions.](#)

Sull'impatto e "la struttura normativa" dello *Human Right Act*, PATRONO M, *La forza dei diritti. Il Regno Unito dalla Rule of law allo Human Right Act 1998: sulle tracce di un lungo inseguimento*, in *Nomos*, 2004, 28; il quale mette in luce l'assenza della *judicial review* sulle leggi incompatibili con lo *Human Right Act* e la sua derogabilità ed abrogabilità da successive leggi approvate senza alcun "rinforzo" procedurale (pag. 33).

CEDU e Carta dei diritti). Durante i lavori della seconda convenzione, poi, la strada del rinvio si sarebbe potuta rivelare impercorribile nel momento in cui si fosse deciso di operare la totale abrogazione dei contenuti dei precedenti trattati (cosa che infatti poi è stata)³⁴⁵: per questo il Gruppo Carta opportunamente si astenne dal formulare raccomandazioni sul punto, rimettendo la soluzione del problema alla Plenaria.

L'opzione f), dal canto suo, col prevedere l'inserimento integrale dei 54 articoli della Carta in un titolo o capo del trattato UE, o in un nuovo trattato fondamentale di cui avrebbe dovuto costituire un titolo o un capo pareva rimettere tutto in discussione, non risolvendo in via immediata il problema, ma rinviandolo ad un successivo momento. Tuttavia, quando la Seconda convenzione prese la decisione di intervenire radicalmente in proposito prefigurando l'abrogazione dei precedenti trattati (art. IV-437 TC) l'opzione f) rimase l'unica strada percorribile insieme a quella del protocollo allegato.

Dell'opportunità di scegliere l'una piuttosto che l'altra ipotesi si discusse sino alla fine dei lavori, come dimostra il fatto che ancora in una delle ultime sessioni, alla presentazione dell'articolo 5.1, il presidente della Convenzione constatò che restava (ancora) da chiarire se far figurare la Carta in una seconda parte o invece in un protocollo allegato, sostenendo che «tra le due alternative, la differenza era soltanto una questione redazionale». Tuttavia, per quanto “meramente redazionale” il problema parve destare parecchio interesse in seno alla convenzione³⁴⁶, come dimostrano i numerosi emendamenti all'articolo

³⁴⁵ In particolare, nel corso dei lavori della Seconda Convenzione fu rilevato come «nel caso auspicato dell'integrazione della Carta nel Trattato “costituzionale” non [sarebbe stato] necessario, né utile mantenere l'attuale art. 6.2 del TUE, che fa riferimento alle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri e alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo»: non sarebbe stato necessario sia perché la CEDU è già compresa nella Carta e le tradizioni costituzionali comuni sono richiamate nel suo preambolo, sia perché negli ordinamenti costituzionali europei il catalogo dei diritti fondamentali non è esaustivo e non impedisce l'adattamento e l'evoluzione giurisprudenziale, senza bisogno di menzione di fonti esterne; e non sarebbe stato. Ma non sarebbe poi stato nemmeno utile perché la menzione di una pluralità di fonti giuridiche sarebbe apparsa poco comprensibile e avrebbe creato incertezza e confusione (Cfr. E. PACIOTTI, in <http://european-convention.eu.int/docs/wd2/1696.pdf>).

³⁴⁶ A favore dell'opzione di integrazione attraverso un protocollo si posero oltre che i rappresentanti inglesi anche il rappresentante del governo italiano Gianfranco Fini; mentre i convenzionali membri del PPE, raggruppante anche i convenzionali dei paesi candidati, chiedevano che fosse inserita nella prima parte del trattato. L'opzione

5.1, depositati dai convenzionali e confermati in sessione plenaria. Si trova scritto in proposito nel documento CONV 528/03³⁴⁷:

Articolo 5:

Questa proposta di articolo riprende le due raccomandazioni centrali della relazione del Gruppo II (CONV 354/02), vale a dire, da un lato, integrare la Carta dei diritti fondamentali nella Costituzione con status costituzionale e valore giuridico vincolante e, dall'altro, permettere all'Unione di aderire alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Per quanto riguarda la tecnica d'integrazione della Carta, il fatto che il suo testo integrale (con tutti gli adeguamenti redazionali menzionati nella relazione finale del Gruppo) sarà ripreso in una seconda parte separata della Costituzione, oppure in un protocollo allegato a quest'ultima, ne assicura il carattere giuridicamente vincolante e permette di applicare alla Carta le regole generali per eventuali modifiche future della Costituzione. Inoltre, questa tecnica permetterà di mantenere intatta la struttura della Carta ed eviterà l'allungamento della prima parte della Costituzione. Nel contempo, la menzione della Carta in uno dei primi articoli della Costituzione ne sottolineerà lo status costituzionale.

Sebbene uno dei punti fermi (come emerse anche nel corso dei lavori del Gruppo Carta) fosse dato dalla consapevolezza della necessità di preservare il contenuto della Carta - considerato che esso rappresentava ormai un "*acquis*" approvato da tutte le parti in campo, e che, pertanto, comunque fossero andate le cose, sarebbe stato necessario apportarvi solamente quegli adattamenti di ordine meramente redazionali che si fossero resi necessari³⁴⁸, dai documenti di lavoro emerge che in cambio dell'ottenimento dell'inserimento integrale della Carta nel trattato costituzionale buona parte dei convenzionali era disposta a concedere di modificare la struttura del catalogo³⁴⁹.

del suo inserimento nella seconda parte del trattato costituzionale era sostenuta dalla delegazione dei deputati europei del gruppo PSE insieme ai convenzionali belgi titolari e supplenti e dalla rappresentanza del governo polacco.

³⁴⁷ CONV 528/03 del 6 febbraio 2003, in http://www.associazionedeicostituzionalisti.it/materiali/costituzione_ue/file/presidium/progettoart1-16.pdf

³⁴⁸ Specificamente, «qualora la Convenzione [avesse raccomandato] di cambiare la struttura o la denominazione attuali dei trattati».

³⁴⁹ Ancora una volta, le maggiori difficoltà sorsero per la ferma opposizione da parte del governo inglese al pieno riconoscimento dei diritti che sarebbe derivata dall'incorporazione della Carta nel futuro trattato, per il timore di intrusioni dei giudici nei processi di deliberazione politico-parlamentare. Di ciò si trova conferma oltre che nei vari interventi dei rappresentanti inglesi anche dall'emendamento depositato dal rappresentante del governo britannico, Peter Hain (e difeso in plenaria dalla supplente, la Baronessa Scotland of Asthal), rammentante a chiari lettere la ferma opposizione del Regno Unito all'idea che la Carta potesse diventare parte integrante della Costituzione. Del resto, durante tutto il corso dei lavori della Seconda convenzione furono svolte continue trattative e negoziazioni sul punto, così come

Alla fine da quanto emerge dai lavori, l'inserimento integrale della Carta nella seconda parte del trattato costituzionale fu ottenuto al costo della previsione della vincolatività delle spiegazioni di accompagnamento ai singoli articoli e dell'introduzione della distinzione tra diritti e principi nell'ambito della Carta. Mentre vi fu una certa convergenza sull'opportunità di effettuare gli aggiustamenti necessari a far sì che la Carta non introducesse nuovi diritti e nuove competenze rispetto a quelle già riconosciuti dalla legislazione europea e dai diritti costituzionali nazionali come riversati nelle tradizioni costituzionali comuni.

Come si vede, fu abbandonata, dunque, l'idea (la cui realizzazione, invero, per buona parte dei lavori è apparsa verosimile, come testimoniano alcuni contributi dei membri della Seconda convenzione³⁵⁰ e le stesse conclusioni del gruppo Carta³⁵¹), di dare alla CDF una collocazione integrale ed altresì di primo piano, inserendola nella "prima parte" del trattato costituzionale.

Alla decisione di inserire la Carta nella seconda parte del trattato costituzionale si sono accompagnate, dunque, le (ultime) modifiche alle disposizioni finali (in particolare, agli artt. 51 e 52 CDF), ed il richiamo, nel Preambolo, delle "spiegazioni" ai singoli articoli³⁵², inserite nelle "dichiarazioni adottate dalla Conferenza intergovernativa allegate all'atto finale"³⁵³, da parte del preambolo della Carta.

4. Le (varie versioni delle) spiegazioni agli articoli della CDF

Quanto da ultimo rilevato, in particolare, la portata apparentemente decisiva che la richiesta di rendere vincolanti le spiegazioni al testo degli articoli (come fa la Costituzione greca (ALLEGATO 32), per qualche

ebbe modo di confermare Peter Hain in un'intervista con il quotidiano *The Times* in cui disse che Londra non avrebbe potuto accettare l'integrazione della CDF nel futuro trattato qualora fossero state introdotte garanzie «che ne vietino l'utilizzo per modificare le leggi nazionali».

³⁵⁰ Cfr. E. PACIOTTI, in <http://european-convention.eu.int/docs/wd2/1696.pdf>.

³⁵¹ In <http://register.consilium.eu.int/pdf/it/02/cv00/00354i2.pdf>.

³⁵² L'introduzione della clausola di richiamo delle spiegazioni nel preambolo fu approvato dalla grande maggioranza delle delegazioni salvo quelle tedesca, austriaca, belga, lussemburghese e francese, che furono contrarie in quanto «ritengono che ciò sollevi questioni di opportunità politica»

³⁵³ http://www.governo.it/costituzione_europea/doc_costituzione/cost_87_atto_final_e.pdf

disposto) ha avuto in sede di negoziazione, parrebbe dar ragione a coloro che affermano l'importanza ed il rilievo di queste clausole, dal momento che se fossero destinate a svolgere un ruolo soltanto marginale non avrebbero riscosso così tanta attenzione. Ora, al fine di cercare di comprendere fino a che punto sono giunte le ragioni "politiche" e quando, invece, sono subentrate quelle "giuridiche" ci pare opportuno analizzare "l'impatto" della modifica, esaminando le varie versioni del testo³⁵⁴.

Dal confronto tra i documenti CARTA 4473/00 e CONV 828/03, emerge che la maggior parte delle modificazioni apportate alle spiegazioni sono prive di effettivo rilievo, trattandosi di correzioni di tipo redazionale, rese necessarie per raccordare il testo della Carta con quello del Trattato costituzionale. Più precisamente, è possibile notare come, rispetto alle modificazioni alle spiegazioni recate dagli artt. 11, 15, 22, 23, 27, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 43, 44, 45 e 46 si sia proceduto, qui, semplicemente a cambiare il numero dell'articolo ed a sostituire le precedenti dizioni con il termine "Costituzione" (la soppressione, poi, -nel documento CONV 828 del 2003- della dizione «[...] e si ispira inoltre all'articolo 23 della carta sociale riveduta» è stata una correzione meramente materiale, dal momento che la carta sociale europea riveduta non prevede il diritto di reinserimento dei disabili!).

Di portata pur sempre limitata sono stati altresì gli aggiornamenti indotti dagli interventi normativi e dalle pronunce giurisprudenziali (che riportiamo qui di seguito) avvenute tra il dicembre 2000 e i luglio 2003:

<i>CARTA 4473/00</i>	<i>CONV 828/03</i>
SPIEGAZIONE ART. 5 2. Il paragrafo 3 è l'immediata conseguenza del principio della dignità della persona umana e tiene conto degli ultimi sviluppi della criminalità organizzata, quali le organizzazioni che favoriscono, a scopo di lucro, l'immigrazione clandestina o lo sfruttamento	2. Il paragrafo 3 trae direttamente origine dalla dignità della persona umana e tiene conto degli ultimi sviluppi della criminalità organizzata, quali le organizzazioni che favoriscono, a scopo di lucro, l'immigrazione clandestina o lo sfruttamento sessuale. Il 19 luglio 2002 il Consiglio ha adottato la

³⁵⁴ Di qui l'opportunità di confrontare tra loro 4 principali documenti (che per comodità di esposizione esamineremo a coppie): la versione dell'11 ottobre 2000 (CARTA 4473/00; CONVENT 49); quella del 9 luglio 2003 (CONV 828/03); quella del 18 luglio 2003 (CONV 828/1/03); ed infine le "spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali" contenute nella Dichiarazione n. 12 allegata al Trattato costituzionale (CIG 87/04 ADD 2 REV 2).

sessuale.	decisione quadro sulla lotta alla tratta degli esseri umani (GU L 203/2002, pag. 1) il cui articolo 1 definisce in dettaglio i reati relativi alla tratta degli esseri umani a fini di sfruttamento di manodopera o di sfruttamento sessuale che la decisione quadro impone agli Stati membri di punire.
SPIEGAZIONE ART. 8 Il diritto alla protezione dei dati personali si esercita alle condizioni previste dalla suddetta direttiva e può essere limitato alle condizioni previste dall'articolo 53 della Carta.	L'articolo 286 del trattato CE è ora sostituito dall'articolo [I-50] della Costituzione. Ci si riferisce inoltre al regolamento n. 45/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio concernente la tutela delle persone fisiche in relazione al trattamento dei dati personali da parte delle istituzioni e degli organismi comunitari, nonché la libera circolazione di tali dati (GU L 8 del 12.1.2001). La direttiva e il regolamento succitati definiscono le condizioni e i limiti applicabili all'esercizio del diritto alla protezione dei dati personali.
SPIEGAZIONE ART. 30 Questo articolo si ispira all'articolo 24 della Carta sociale riveduta. Cfr. anche la direttiva 77/187 sulla tutela dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimenti di imprese e la direttiva 80/987 sulla tutela dei lavoratori in caso di insolvenza.	Questo articolo si ispira all'articolo 24 della Carta sociale riveduta. Cfr. anche la direttiva 2001/23/CE sul mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimenti di imprese e la direttiva 80/987 sulla tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro, modificata dalla direttiva 2002/74/CE.

Vi è poi un insieme di modifiche, che si sono rese necessarie in seguito all'introduzione della previsione del secondo comma dell'art. 112-II, di cui più avanti parleremo, secondo cui i diritti riconosciuti dalla Carta per i quali altre parti della Costituzione prevedono disposizioni si debbono esercitare alle condizioni e nei limiti definiti da tali parti pertinenti»:

<u>CARTA 4473/00</u>	<u>CONV 828/03</u>
SPIEGAZIONE ART. 6 Nella misura in cui la Carta è applicata nell'ambito dell'Unione, i diritti di cui all'articolo 6 devono essere in particolare rispettati quando, conformemente al titolo VI del trattato sull'Unione europea, l'Unione adotta decisioni-quadro per la definizione di	I diritti di cui all'articolo 6 devono essere in particolare rispettati quando il Parlamento europeo e il Consiglio adottano leggi e leggi quadro nel settore della cooperazione giudiziaria in materia penale in base agli articoli [III-166, III-167 e III-169] della

disposizioni minime comuni in materia di qualificazione delle infrazioni e delle sanzioni.	Costituzione, segnatamente per la definizione di disposizioni minime comuni in materia di qualificazione delle infrazioni e delle sanzioni e di taluni aspetti del diritto processuale.
SPIEGAZIONE ART. 21 Il paragrafo 1 si ispira all'articolo 13 del trattato CE e all'articolo 14 della CEDU, nonché all'articolo 11 della convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina per quanto riguarda il patrimonio genetico. Nella misura in cui coincide con l'articolo 14 della CEDU, si applica ai sensi dello stesso. Il paragrafo 2 corrisponde all'articolo 12 del trattato CE e va applicato ai sensi di quest'ultimo.	Il paragrafo 1 si ispira all'articolo 13 del trattato CE, ora sostituito dall'articolo [III-5] della Costituzione, e all'articolo 14 della CEDU, nonché all'articolo 11 della convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina per quanto riguarda il patrimonio genetico. Nella misura in cui coincide con l'articolo 14 della CEDU, si applica in conformità dello stesso. Non v'è contraddizione né incompatibilità fra il paragrafo 1 e l'articolo [III-5] della Costituzione, che ha campo d'applicazione e finalità diversi: detto articolo conferisce all'Unione la facoltà di adottare atti legislativi, compresa l'armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri, per combattere alcune forme di discriminazione di cui l'articolo stesso riporta un elenco completo. La normativa in questione può regolamentare gli interventi delle autorità degli Stati membri (come pure i rapporti fra i privati) in qualsiasi settore entro i limiti delle competenze dell'Unione. La disposizione del paragrafo 1, invece, non conferisce nessuna facoltà di emanare norme contro la discriminazione in questi settori d'intervento degli Stati membri o nei rapporti fra privati né sancisce nessun divieto assoluto di discriminazione in settori così ampi. Essa infatti tratta soltanto delle discriminazioni ad opera delle istituzioni e degli organi dell'Unione stessi nell'esercizio delle competenze conferite ai sensi di altri articoli delle parti I e III della Costituzione e ad opera degli Stati membri soltanto quando danno attuazione al diritto dell'Unione. Il paragrafo 1 non altera quindi l'ampiezza delle facoltà conferite a norma dell'articolo [III-5] né l'interpretazione data a tale articolo. Il paragrafo 2 corrisponde all'articolo [I-4, paragrafo 2] della Costituzione e va applicato in conformità di tale articolo.
SPIEGAZIONE ART. 40 Questo articolo corrisponde al diritto garantito all'articolo 19, paragrafo 1 del trattato CE. Ai sensi dell'articolo 52,	Questo articolo corrisponde al diritto garantito all'articolo [I-8, paragrafo 2] della Costituzione (cfr. anche la base giuridica

paragrafo 2 esso si applica alle condizioni previste dal trattato.	all'articolo [III-7] per l'adozione delle modalità di esercizio di tale diritto). Ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 2 della Carta esso si applica alle condizioni previste in detti articoli delle parti I e III della Costituzione.
SPIEGAZIONE ART. 41 [...] e, per quanto attiene all'obbligo di motivare, dall'articolo 253 del trattato CE. Il paragrafo 3 riprende il diritto garantito all'articolo 288 del trattato CE. Il paragrafo 4 riprende il diritto garantito all'articolo 21, terzo comma del trattato CE. Ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 2, questi diritti si applicano alle condizioni e nei limiti definiti dai trattati. Il diritto a un ricorso effettivo, che costituisce un aspetto importante della questione, è garantito all'articolo 47 della presente Carta.	[...] e, per quanto attiene all'obbligo di motivare, dall'articolo 253 del trattato CE, ora sostituito dall'articolo [I-37, paragrafo 2] della Costituzione (cfr. anche la base giuridica all'articolo [III-300] della Costituzione per l'adozione di norme volte a garantire un'amministrazione europea aperta, efficace ed indipendente. Il paragrafo 3 riprende il diritto ora garantito all'articolo [III-335] della Costituzione. Il paragrafo 4 riprende il diritto ora garantito all'articolo [I-8, paragrafo 2, quarto trattino e all'articolo III-9] della Costituzione. Ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 2 della Carta, questi diritti si applicano alle condizioni e nei limiti definiti dalla parte III della Costituzione. Il diritto a un ricorso effettivo, che costituisce un aspetto importante della questione, è garantito all'articolo 47 della presente Carta.

E sul fronte giurisprudenziale ci riferiamo a:

SPIEGAZIONE ART. 1	Viene aggiunto: Nella sentenza del 9 ottobre 2001 nella causa C-377/98, Regno dei Paesi Bassi contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea (Racc. 2001, pag. 7079), ai punti 70-77 della motivazione la Corte di giustizia ha confermato che il diritto fondamentale alla dignità umana è parte integrante del diritto dell'Unione.
SPIEGAZIONE ART. 3	Viene aggiunto: 1. Nella sentenza del 9 ottobre 2001 nella causa C-377/98, Regno dei Paesi Bassi contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea (Racc. 2001, pag. 7079), ai punti 70 e 78-80 della motivazione la Corte di giustizia ha confermato che il diritto fondamentale all'integrità della persona è parte integrante del diritto dell'Unione e

	comprende, nell'ambito della medicina e della biologia, il libero e consapevole consenso del donatore e del ricevente.
SPIEGAZIONE ART. 20 Karlsson, non ancora pubblicata	Karlsson, Racc. 2000, pag. 2737

Tirando le fila del discorso svolto fino a questo punto, dal confronto tra le varie versioni degli articoli della Carta e delle loro spiegazioni emerge che le modificazioni apportate in sede di coordinamento sono state di ordine meramente formale: risultato confermato appieno, poi, anche in seguito al confronto tra la versione della Carta del 9 luglio (CONV 828/03) e quella del 18 luglio 2003 (CONV 828/1/03). In base al confronto di questi testi risulta vero, cioè, quanto si trova scritto nel documento CONV 828/03, e cioè che «questa versione riveduta contiene riferimenti aggiornati agli articoli delle parti I e III della Costituzione». ed infatti, l'unica modifica di un certo rilievo, idonea in quanto tale a ripercuotersi sull'applicazione del testo, è quella riguardante la spiegazione dell'art. 51.

Anche dal confronto tra la versione delle spiegazioni inserita nel documento CONV 828/1/03 e le «Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali» contenute nell'atto finale del Trattato che istituisce una Costituzione per l'Europa, emerge l'integrità del «catalogo di diritti»: ed infatti, l'intervento modificativo di maggiore portata è rappresentato dall'eliminazione nella spiegazione dell'art. 39 delle parole «quest'ultimo paragrafo».

Quanto detto sinora sembrerebbe avallare l'idea dello scarso peso degli aggiustamenti apportati da ultimo alla Carta. Del resto, il fatto stesso che le spiegazioni fossero comparse nel progetto di Carta presentata dal *Praesidium* l'11 ottobre 2000 (documento CHARTE 4473/00) per poi essere successivamente omesse nella versione del 18 dicembre 2000 proclamata a Nizza, diede da subito l'idea che di esse si potesse «fare a meno». Né la loro ricomparsa nei documenti del 9 e del 18 luglio 2003 contribuì, già all'epoca, a rafforzare l'idea della loro importanza, dal momento che esse furono collocate non più «in nota» ai vari articoli (con ciò rendendo maggiormente l'idea del loro rapporto di «integrazione» con gli articoli), ma in un documento anche «fisicamente» separato.

Ad oggi, poi, com'è noto, le spiegazioni si trovano all'interno del «terzo plico» che i rappresentanti degli stati membri hanno firmato a

Roma il 29 ottobre 2004 (Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa; [Protocolli e allegati I e II allegati al trattato che adotta una Costituzione per l'Europa](#); e [Dichiarazioni da allegare all'atto finale della Conferenza intergovernativa e atto finale](#)), precisamente, nell'ambito della Dichiarazione n. 12 allegata al Trattato costituzionale.

Collocazione, quest'ultima, che ancora una volta non parrebbe certo favorire la visibilità di tali clausole né, tanto meno, la loro immediata applicazione, se si conviene nel ritenere che la differenza principale tra protocolli e dichiarazioni consista proprio nel fatto che mentre i primi hanno lo stesso valore giuridico del trattato al quale sono assimilati, le seconde hanno invece valore spiccatamente politico. Quanto rilevato risulterebbe peraltro essere del tutto in sintonia con la volontà "originaria" dei convenzionali, come conferma la nota del *Presidium* contenuta nella versione della Carta dell'11 ottobre 2000 (CARTA 4473/00) (ALLEGATO 7):

Bruxelles, 11 ottobre 2000 (18.10)

CHARTE 4473/00

CONVENT 49

NOTA DEL PRESIDIUM

Oggetto: Progetto di Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea Testo delle spiegazioni relative al testo completo della Carta, quale figura nel doc. CHARTE 4487/00 CONVENT 50.

Le presenti spiegazioni sono state stilate sotto la responsabilità del *Presidium*.

Esse non hanno valore giuridico e sono semplicemente destinate a chiarire le disposizioni della Carta.

Indicazione "di massima" successivamente ripresa non solo dalle due versioni del luglio 2003, col dire che «benché non abbiano di per sé status di legge, esse rappresentano un prezioso strumento d'interpretazione destinato a chiarire le disposizioni della Carta»; ma oggi anche dal punto 12 che le introduce, col dire che la Conferenza, si limita a "prendere atto" delle spiegazioni, senza impegnarsi in niente di maggiormente impegnativo.

12. Dichiarazione sulle spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali

La Conferenza prende atto delle spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali, elaborate sotto l'autorità del *praesidium* della Convenzione che ha redatto la Carta e aggiornate sotto la responsabilità del *praesidium* della Convenzione europea, riportate qui di seguito.

--

Tutto questo ci sembra sufficiente per dimostrare la bontà delle tesi di chi sostiene che, nel prossimo futuro, nella migliore delle ipotesi alle spiegazioni verrà riconosciuto il rilievo che hanno generalmente gli “atti preparatori” dei testi normativi, trattandosi, al più, di un mero ausilio per l’interprete.

Ciò detto, parrebbero, tuttavia, militare in altra direzione una serie di elementi, a partire dal carattere prescrittivo fatto proprio, in alcuni punti, dalle stesse “spiegazioni”: così, per esempio, il punto 2 della spiegazione all’art. 3 CDF, pone un vero e proprio “comando”, piuttosto che un mero “suggerimento”:

2. I principi enunciati nell’articolo 3 della Carta figurano già nella convenzione sui diritti dell’uomo e la biomedicina adottata nell’ambito del Consiglio d’Europa (serie dei trattati europei n. 164 e protocollo addizionale n. 168). La Carta non intende derogare a tali disposizioni e proibisce solo la clonazione riproduttiva. Non autorizza né proibisce le altre forme di clonazione e non impedisce quindi in alcun modo al legislatore di vietarle.
--

Lo stesso può dirsi, poi, riguardo alle spiegazioni “aggiunte” agli artt. 24, 42 e 47:

<i>CARTA 4473/00</i>	<i>CONV 828/03</i>
SPIEGAZIONE ART. 24	Viene aggiunto: Il paragrafo 3 tiene conto del fatto che, nell’ambito della creazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, la normativa dell’Unione nelle materie civili che presentano implicazioni transnazionali, per cui la competenza è conferita dall’articolo [III-165] della Costituzione, può comprendere tra l’altro i diritti di visita che consentono ai figli di intrattenere regolarmente relazioni personali e

	contatti diretti con i due genitori.
SPIEGAZIONE ART. 42 Il diritto sancito da questo articolo è quello garantito all'articolo 255 del trattato CE. Ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 2 esso si applica alle condizioni previste dal trattato.	Il diritto sancito da questo articolo è stato ripreso dall'articolo 255 del trattato CE, in applicazione del quale è stato adottato il regolamento 1049/2001. La Convenzione europea ha esteso tale diritto ai documenti delle istituzioni, degli organi e delle agenzie in generale, indipendentemente dalla forma in cui sono prodotti (v. articolo [I-49, paragrafo 3] della Costituzione). Ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 2 della Carta, il diritto di accesso ai documenti si esercita alle condizioni e nei limiti definiti agli articoli [I-49, paragrafo 3 e III-301].
SPIEGAZIONE ART. 47	Viene aggiunto: L'inserimento di questa giurisprudenza nella Carta non era inteso a modificare il sistema di controllo giurisdizionale previsto dai trattati e, in particolare, le norme in materia di ricevibilità per i ricorsi diretti dinanzi alla Corte di giustizia dell'Unione europea. La Convenzione europea ha esaminato il sistema di controllo giurisdizionale dell'Unione, comprese le norme in materia di ricevibilità che ha confermato pur modificandole sotto taluni aspetti (cfr. articoli [da III-254 a III-285] della Costituzione, in particolare articolo [III-266, paragrafo 4]). L'articolo 47 si applica nei confronti delle istituzioni dell'Unione e degli Stati membri allorché questi attuano il diritto dell'Unione e ciò vale per tutti i diritti garantiti dal diritto dell'Unione.

Del resto, se non si convenisse nel ritenere il carattere in linea di massima prescrittivo delle spiegazioni agli articoli, non si comprenderebbe il senso dell'eliminazione di una parte di spiegazione dell'art. 23 CDF³⁵⁵:

³⁵⁵ Nonostante il contenuto della spiegazione sia stato ripreso dagli artt. II-83 e III-214 del trattato costituzionale, la soppressione, nella versione del 9 luglio 2003, dell'ultima parte della spiegazione all'art. 23 costituisce un "passo indietro" rispetto alla tutela di cd. "azioni positive" in ambito professionale (si veda in proposito M. CARTABIA, *Unione europea e parità dei sessi nei processi decisionali: vincoli giuridici e auspici politici*, in *La parità dei sessi nella rappresentanza politica*, R. Bin, G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi (a cura di) Torino, Giappichelli 2003), considerato che in altri casi (in cui il contenuto del diritto di libertà era stato ripreso dal testo del trattato a sua volta incorporato dal trattato costituzionale) non solo si è optato per il

SPIEGAZIONE ART. 23 Il secondo comma riprende, in una formula più breve, l'articolo 141, paragrafo 4 del trattato CE, secondo cui il principio della parità di trattamento non osta al mantenimento o all'adozione di misure che prevedano vantaggi specifici diretti a facilitare l'esercizio di un'attività professionale da parte del sesso sottorappresentato o a prevenire o compensare determinati svantaggi nella carriera professionale. Conformemente all'articolo 51, paragrafo 2, questo secondo comma non modifica l'articolo 141, paragrafo 4 del trattato CE.	Soppresso
--	-------------------------

Lo stesso suggerimento del “giureconsulto” nel documento CIG 50/03 di dare sufficiente conoscibilità al testo delle spiegazioni, rendendole «accessibili a tutti, assicurando la pubblicazione del testo delle spiegazioni nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea, serie C» e, ad oggi l'avvenuta loro pubblicazione in Gazzetta Ufficiale, finirebbero per essere la prova più evidente dell'efficacia giuridica delle spiegazioni al testo.

In ogni caso, poi, si deve oggi tenere conto della modifica da ultimo effettuata dalla seconda convenzione, e cioè il richiamo alle spiegazioni operato dal preambolo della Carta. Anche, poi, se si riuscisse a dimostrare il mancato valore prescrittivo del preambolo della Carta (per esempio negando la sua appartenenza al trattato costituzionale col dire che non è numerato), potrebbe in ogni caso risultare decisiva la modificazione da ultimo operata all'art. 52 (ora II-112 TC):

Articolo 52: Portata e interpretazione dei diritti e dei principi	Articolo II-52: Portata e interpretazione dei diritti e dei principi	Articolo II-112: Portata e interpretazione dei diritti e dei principi Viene aggiunto: 7. I giudici dell'Unione e degli Stati membri tengono nel debito conto le spiegazioni elaborate al fine di fornire orientamenti per
---	--	--

mantenimento del riferimento, ma anzi si è provveduto a precisare le varie fonti comunitarie a cui l'articolo si ricollega (si veda per esempio la spiegazione dell'art. 34 CDF).

		l'interpretazione della Carta dei diritti fondamentali. SPIEGAZIONE ART. 52 7. Le spiegazioni elaborate per orientare l'interpretazione della Carta dei diritti fondamentali sono debitamente prese in considerazione dai giudici dell'Unione e degli Stati membri.
--	--	--

Ciò detto, non ci pare, tuttavia, che il “tenore letterale” dell’art. II-112 non lasci alcun margine di dubbio in merito alla portata del disposto: al contrario, col limitarsi a disporre che «i giudici dell’Unione e degli Stati membri tengono nel debito conto le spiegazioni», ed aggiungendo, poi, per di più, «al fine di fornire orientamenti per l’interpretazione» esso finisce per non introdurre alcun tipo di norma. Anzi, se interpretato letteralmente il disposto non significa altro che i giudici devo prendere in considerazione le spiegazioni per, a loro volta, spiegare come va interpretato il testo (o, almeno, è questa l’interpretazione che diamo noi di un disposto peraltro scritto in modo non certo chiaro!).

Anche, poi, a voler cadere in un circolo di “autoreferenzialità” considerando, nell’occasione, la spiegazione all’articolo, ci pare che la spiegazione all’art. 52 non aggiunga nulla di nuovo, se non il riferimento agli “Stati membri”, rinforzando anche per questa strada l’idea dello scarso peso delle spiegazioni (considerato l’impatto che esse verosimilmente avranno nei confronti di questi ultimi “soggetti”).

Ma a tutto voler concedere, supponendo di voler riconoscere efficacia immediatamente vincolante alle spiegazioni, che cosa potrebbe accadere?

Innanzitutto occorre considerare che si tratterebbe comunque di un'efficacia limitata agli interpreti ed applicatori del testo (secondo quanto generalmente avviene rispetto alle direttive di *drafting*): in concreto giudici e, volendo prestare attenzione alla spiegazione, Stati.

Senza considerare la difficoltà operativa riguardante l'applicazione concreta delle spiegazioni (il più delle volte di più difficile interpretazione dello stesso testo dell'articolo!), mettiamo pure che un giudice nazionale o un organo dello Stato diano attuazione al diritto dell'Unione (ex art. 51 CDF) senza tenere in debito conto una spiegazione della Carta: in questo caso l'illegittimità rispettivamente, dell'atto e della sentenza (senza soffermarci sulla "loro qualità") dovrebbe, almeno in via teorica, come estremo rimedio essere sindacata dal giudice comunitario.

Ora, a parte la considerazione per cui, come insegna la stessa legistica, è estremamente difficile rendere vincolanti dei canoni interpretativi quando chi li deve applicare è, in ultima analisi, lo stesso soggetto chiamato a controllarne il rispetto³⁵⁶, il quadro tracciato porta a ritenere che la previsione della vincolatività delle spiegazioni avrà il solo effetto aggravare di lavoro coloro che saranno chiamati a motivare adeguatamente il rispetto (o viceversa il di scostamento) dalle spiegazioni al testo, ivi incluso il giudice comunitario, che, oltre a questo si troverà verosimilmente "sovraccaricato" di ricorsi.

³⁵⁶ Inoltre non ci pare, che le spiegazioni indichino con molta "fedeltà" le fonti di ispirazione, in particolare giurisprudenziali, della CDF, considerato che alcuni richiami a decisioni della Corte di Giustizia sono stati introdotti addirittura dopo la proclamazione della CDF (non comparendo nemmeno, quindi, come è facile immaginare, nelle spiegazioni che accompagnavano il testo della Carta di Nizza del 2000): ci riferiamo alla sentenza del 9 ottobre 2001 nella causa C-377/98, Regno dei Paesi Bassi contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea (Racc. 2001, pag. 7079), ai punti 70-77 della motivazione la Corte di giustizia ha confermato che il diritto fondamentale alla dignità umana è parte integrante del diritto dell'Unione, richiamata dalla spiegazione all'art. 1 CDF; e alla sentenza del 9 ottobre 2001 nella causa C-377/98, Regno dei Paesi Bassi contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea (Racc. 2001, pag. 7079), in nota all'art. 3 CDF.

5. Segue: Le “ultime” modifiche delle disposizioni finali

Da quanto dovrebbe già essere emerso che tra le modificazioni apportate alla Carta originaria quelle di maggior rilievo (almeno sulla Carta) hanno riguardato le disposizioni finali.

A parte la prescrizione di vincolatività delle spiegazioni al testo che abbiamo appena visto, della modificazione dell'art. 51 CDF abbiamo già parlato (e ci ritorneremo), apprezzandone la portata, non “in assoluto” ma piuttosto perché in linea con lo “spirito” del mandato di Colonia (ALLEGATO 3), che sin dall'inizio pose le basi affinché per il tramite della Carta non avvenisse l'ampliamento delle competenze dell'Unione.

Qualche perplessità in più suscitano invece altri tipi di “aggiustamenti dell'ultima ora” che, (questa volta) poco rispettosi del principio di indivisibilità fatto proprio dalla Carta, hanno finito per reintrodurre (almeno “sulla carta”) dalla “finestra” delle disposizioni finali e delle note esplicative ai singoli articoli, quanto fatto uscire dalla Prima convenzione fuori dalla porta, vale a dire la diversificazione tra diritti sociali e diritti di libertà classici³⁵⁷. Ci riferiamo, all'evidenza, alle modificazioni apportate (per volere dei rappresentanti del governo inglese) all'art. 52 ed alle sue spiegazioni di accompagnamento:

CARTA 4473/00 (11 ottobre 2000)	Gruppo “Carta”	CONV 828/03
Articolo 52 - Portata dei diritti garantiti 1. Eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di		Articolo 52 - Portata e interpretazione dei diritti e dei principi 1. Eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute

³⁵⁷ V. sul punto C. PINELLI, *Il giurista europeo di fronte ai compiti del nostro futuro costituzionale comune*, Osservatorio costituzionale, incontro del 21 marzo 2003, resoconto in <http://www.luiss.it/semcost/index.html?dirittifondamentali/resoconti/200302.html~right>, 9-10.

proteggere i diritti e le libertà altrui. 2. I diritti riconosciuti dalla presente Carta che trovano fondamento nei trattati comunitari o nel trattato sull'Unione europea si esercitano alle condizioni e nei limiti definiti dai trattati stessi. 3. Laddove la presente Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione. La presente disposizione non preclude che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa.	“Articolo 52, paragrafo 4 - Laddove la presente Carta riconosca i diritti fondamentali quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, tali diritti sono interpretati in armonia con dette tradizioni.” “Articolo 52, paragrafo 5 - Le disposizioni della presente Carta che contengono dei principi possono essere attuate da atti legislativi e esecutivi adottati da istituzioni e organi dell'Unione e da atti di Stati membri allorché essi danno attuazione al diritto dell'Unione, dell'esercizio delle loro rispettive competenze. Esse possono essere invocate dinanzi a un giudice solo ai fini dell'interpretazione e del controllo della legalità di detti atti.” “Articolo 52, paragrafo 6 - Si tiene pienamente conto delle legislazioni e pratiche nazionali,	dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui. 2. I diritti riconosciuti dalla presente Carta per i quali altre parti della Costituzione prevedono disposizioni si esercitano alle condizioni e nei limiti definiti da tali parti pertinenti. 3. Laddove la presente Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione. La presente disposizione non preclude che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa. 4. Laddove la presente Carta riconosca i diritti fondamentali quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, tali diritti sono interpretati in armonia con dette tradizioni. 5. Le disposizioni della presente Carta che contengono dei principi possono essere attuate da atti legislativi e esecutivi adottati da istituzioni e organi dell'Unione e da atti di Stati membri allorché essi danno attuazione al diritto dell'Unione, nell'esercizio delle loro rispettive competenze. Esse possono essere invocate dinanzi a un giudice solo ai fini dell'interpretazione e del
--	---	---

SPIEGAZIONE ART. 52 L'articolo 52 mira a fissare la portata dei diritti garantiti. Il paragrafo 1 tratta del sistema delle limitazioni. La formula usata si ispira alla giurisprudenza della Corte di giustizia: "... secondo una giurisprudenza costante, restrizioni all'esercizio dei diritti fondamentali possono essere operate, in particolare nell'ambito di un'organizzazione comune di mercato, purché tali restrizioni rispondano effettivamente a finalità di interesse generale perseguite dalla Comunità e non si risolvano, considerato lo scopo perseguito, in un intervento sproporzionato ed inammissibile che pregiudicherebbe la stessa sostanza di tali diritti" (sentenza del 13 aprile 2000, causa C-292/97, punto 45 della motivazione). Il riferimento agli interessi generali riconosciuti dall'Unione comprende sia gli obiettivi citati nell'articolo 2 sia altri interessi tutelati da disposizioni specifiche del trattato come l'articolo 30 o 39, paragrafo 3 del TCE. Il paragrafo 2 precisa che,	come specificato nella presente Carta."	controllo della legalità di detti atti. 6. Si tiene pienamente conto delle legislazioni e prassi nazionali, come specificato nella presente Carta. SPIEGAZIONE ART. 52 L'articolo 52 mira a fissare la portata dei diritti e dei principi della Carta e a definire norme per la loro interpretazione [...]. Aggiunta: La Carta lascia impregiudicata la possibilità degli Stati membri di ricorrere all'articolo 15 della CEDU, che permette di derogare ai diritti sanciti dalla convenzione in caso di guerra o in caso di altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione, quando agiscono nell'ambito della difesa in caso di guerra o nell'ambito del mantenimento dell'ordine pubblico, conformemente alle responsabilità loro riconosciute all'articolo [I-5, paragrafo 1 e agli articoli III-13 e III-158] della Costituzione. In appresso è riportato l'elenco dei diritti che, in questa fase e senza che ciò escluda l'evoluzione del diritto, della legislazione e dei trattati, possono essere considerati corrispondenti a quelli della CEDU ai sensi del presente paragrafo. Non sono riportati i diritti che si
---	--	--

laddove un diritto derivi dai trattati, è soggetto alle condizioni e ai limiti previsti dai trattati stessi. La Carta non modifica il sistema dei diritti accordati dai trattati. Il paragrafo 3 intende assicurare la necessaria coerenza tra la Carta e la Convenzione europea dei diritti dell'uomo affermando il principio che, qualora i diritti della presente Carta corrispondano ai diritti garantiti anche dalla CEDU, il loro significato e la loro portata, comprese le limitazioni ammesse, sono identici a quelli della CEDU. Ne consegue in particolare che il legislatore, nel fissare le suddette limitazioni, deve rispettare gli standard stabiliti dal regime particolareggiato delle limitazioni previsto nella CEDU, senza che ciò pregiudichi l'autonomia del diritto comunitario e della Corte di giustizia delle Comunità europee. Il riferimento alla CEDU riguarda sia la convenzione che i relativi protocolli. Il significato e la portata dei diritti garantiti sono determinati non solo dal testo di questi strumenti, ma anche dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e dalla Corte di giustizia delle Comunità europee. L'ultima frase del paragrafo è intesa a consentire all'Unione di garantire una protezione più ampia.		aggiungono a quelli della CEDU [...]. Aggiunta: La regola d'interpretazione contenuta nel paragrafo 4 è stata basata sulla formulazione dell'articolo 6, paragrafo 2 del trattato sull'Unione europea (cfr. la formulazione dell'articolo [I-7, paragrafo 3] della Costituzione) e tiene nel debito conto l'approccio alle tradizioni costituzionali comuni seguito dalla Corte di giustizia (ad es., sentenza del 13 dicembre 1979, causa C-44/79 Hauer, Racc. 1979, pag. 3727; sentenza del 18 maggio 1982, causa 155/79, AM&S, Racc. 1982, pag. 1575). Secondo tale regola, piuttosto che in un'impostazione rigida basata sul "minimo comun denominatore", i diritti in questione sanciti dalla Carta dovrebbero essere interpretati in modo da offrire un elevato livello di tutela che sia consono al diritto dell'Unione e in armonia con le tradizioni costituzionali comuni. Il paragrafo 5 chiarisce la distinzione fra "diritti" e "principi" sancita nella Carta. In base a tale distinzione, i diritti soggettivi sono rispettati, mentre i principi sono osservati (articolo 51, paragrafo 1). Ai principi può essere data attuazione tramite atti legislativi o esecutivi (adottati dall'Unione conformemente alle sue competenze e dagli Stati membri unicamente
---	--	---

In appresso è riportato l'elenco dei diritti che, in questa fase e senza che ciò escluda l'evoluzione del diritto, della legislazione e dei trattati, possono essere considerati corrispondenti a quelli della CEDU ai sensi del presente paragrafo. Non sono riportati i diritti che si aggiungono a quelli della CEDU. 1. Articoli della Carta che hanno significato e portata identici agli articoli corrispondenti della convenzione europea dei diritti dell'uomo: – l'articolo 2 corrisponde all'articolo 2 della CEDU – l'articolo 4 corrisponde all'articolo 3 della CEDU – l'articolo 5, paragrafi 1 e 2 corrisponde all'articolo 4 della CEDU – l'articolo 6 corrisponde all'articolo 5 della CEDU – l'articolo 7 corrisponde all'articolo 8 della CEDU – l'articolo 10, paragrafo 1 corrisponde all'articolo 9 della CEDU – l'articolo 11 corrisponde all'articolo 10 della CEDU, fatte salve le restrizioni che il diritto comunitario può apportare alla facoltà degli Stati membri di instaurare i regimi di autorizzazione di cui all'articolo 10, paragrafo 1, terza frase della CEDU – l'articolo 17 corrisponde all'articolo 1 del protocollo addizionale alla CEDU – l'articolo 19, paragrafo 1		nell'ambito dell'attuazione del diritto dell'Unione); di conseguenza, essi assumono rilevanza per il giudice solo quando tali atti sono interpretati o sottoposti a controllo. Essi non danno tuttavia adito a pretese dirette per azioni positive da parte delle istituzioni dell'Unione o delle autorità degli Stati membri. Ciò è in linea sia con la giurisprudenza della Corte di giustizia (cfr. in particolare la giurisprudenza sul "principio di precauzione" di cui all'articolo 174, paragrafo 2 del trattato CE (sostituito dall'articolo [III-124] della Costituzione): sentenza del TPG dell'11 settembre 2002, causa T-13/99 Pfizer c. Consiglio, con numerosi rinvii ai precedenti giurisprudenziali e una serie di sentenze sull'articolo 33 (ex 39) in merito ai principi della normativa agricola, ad es.: sentenza della Corte di giustizia, causa C-265/85 Van den Berg, Racc. 1987, pag. 1155: analisi del principio della stabilizzazione del mercato e delle aspettative ragionevoli), sia con l'approccio ai "principi" negli ordinamenti costituzionali degli Stati membri, specialmente nella normativa sociale. A titolo illustrativo si citano come esempi di principi riconosciuti nella Carta gli articoli 25, 26 e 37. In alcuni
---	--	--

corrisponde all'articolo 4 del protocollo addizionale n. 4 – l'articolo 19, paragrafo 2 corrisponde all'articolo 3 della CEDU nell'interpretazione datagli dalla Corte europea dei diritti dell'uomo – l'articolo 48 corrisponde all'articolo 6, paragrafi 2 e 3 della CEDU – l'articolo 49, paragrafo 1 (eccettuata l'ultima frase) e paragrafo 2 corrisponde all'articolo 7 della CEDU. 2. Articoli della Carta che hanno significato identico agli articoli corrispondenti della convenzione europea dei diritti dell'uomo ma la cui portata è più ampia: – l'articolo 9 copre il campo dell'articolo 12 della CEDU, ma il suo campo d'applicazione può essere esteso ad altre forme di matrimonio eventualmente istituite dalla legislazione nazionale. – l'articolo 12, paragrafo 1 corrisponde all'articolo 11 della CEDU, ma il suo campo d'applicazione è esteso al livello dell'Unione europea – l'articolo 14, paragrafo 1 corrisponde all'articolo 2 del protocollo addizionale alla CEDU, ma il suo campo d'applicazione è esteso all'accesso alla formazione professionale e continua – l'articolo 14, paragrafo 3 corrisponde all'articolo 2 del protocollo addizionale alla CEDU relativamente ai diritti dei genitori – l'articolo 47, paragrafi 2 e 3 corrisponde all'articolo 6, paragrafo 1 della CEDU, ma la limitazione alle controversie su diritti e obblighi di carattere civile o su accuse in materia penale non si applica al diritto dell'Unione e alla sua attuazione		casi è possibile che un articolo della Carta contenga elementi sia di un diritto sia di un principio, ad es. gli articoli 23, 33 e 34. Il paragrafo 6 fa riferimento ai diversi articoli della Carta che, nell'ottica della sussidiarietà, rimandano alle legislazioni e prassi nazionali.
---	--	--

– l’articolo 50 corrisponde all’articolo 4 del protocollo n. 7 della CEDU, ma la sua portata è estesa al livello dell’Unione europea tra le giurisdizioni degli Stati membri. – Infine, nell’ambito di applicazione del diritto comunitario, i cittadini dell’Unione europea non possono essere considerati stranieri in forza del divieto di qualsiasi discriminazione basata sulla nazionalità. Pertanto, le limitazioni previste dall’articolo 16 della CEDU riguardo al diritto degli stranieri non sono loro applicabili in questo contesto.		
--	--	--

Il punto 5 dell’art. 52 stabilisce pertanto che «le disposizioni della presente Carta che contengono dei principi possono essere attuate da atti legislativi e esecutivi adottati da istituzioni e organi dell’Unione e da atti di Stati membri allorché essi danno attuazione al diritto dell’Unione, nell’esercizio delle loro rispettive competenze. Esse possono essere invocate dinanzi a un giudice solo ai fini dell’interpretazione e del controllo della legalità di detti atti».

La Carta ci “spiega” che in base a tale distinzione i diritti soggettivi «sono rispettati», mentre i principi «sono osservati», il che significa, che a questi ultimi «può» e non «deve» essere data attuazione tramite atti legislativi o esecutivi e che pertanto «essi non danno [...] adito a pretese dirette per azioni positive da parte delle istituzioni dell’Unione o delle autorità degli Stati membri». Conseguentemente, i principi assumono rilevanza per il giudice solo quando gli atti emanati sulla loro base di essi sono interpretati o sottoposti a controllo, il che comporta l’impossibilità, *de iure*, per gli organi giudiziari, di applicare la Carta indipendentemente da qualsivoglia atto di recezione del principio di volta in volta in questione.

Ora, se si pensa che la CDF è un testo fondamentalmente “di” e scritta “per” principi, si coglie appieno come quella di cui si tratta potrebbe essere una delle ultime modifiche dalla portata più stringente, capace di stravolgere completamente la natura (e conseguentemente l’impatto) del catalogo. Al punto da portare lo stesso Avvocato

generale Tizzano a domandarsi non solo se sarebbe stato per lui oggi possibile risolvere il caso *Broadcasting, Entertainment, Cinematographic and Theatre Union* contro *Secretary of State for Trade and Industry*, come fece nel 2001, ma più ampiamente a dubitare che si possa continuare a dire di trovarsi innanzi alla “stessa” carta prodotta dalla Prima convenzione, visto e considerato che per tramite della modifica si è vista in buona parte privata della possibilità di applicazione diretta.

Inoltre, per quanto questo possa rilevare, si tratta di un disposto di dubbia compatibilità con gli stessi orientamenti comuni relativi alla qualità redazionale della legislazione comunitaria, che prevedono che «l’articolo di un atto vincolante non [debba contenere] disposizioni prive di carattere normativo, come auspici o dichiarazioni politiche³⁵⁸», se si considera che essa rende buona parte dei disposti della Carta tali.

6. La CDF tra “principi” e “diritti”

In base a quanto ci dice la spiegazione dell’art. II-112 i diritti soggettivi sono dunque «rispettati», mentre i principi «sono osservati», il che significa, che a questi ultimi «può» (e non «deve») essere data attuazione tramite atti legislativi o esecutivi e che pertanto «essi non danno [...] adito a pretese dirette per azioni positive da parte delle istituzioni dell’Unione o delle autorità degli Stati membri». Specificamente, i principi assumono rilevanza per il giudice solo quando gli atti emanati sulla loro base sono interpretati o sottoposti a controllo, dal che deriva l’impossibilità, *de iure*, per gli organi giudiziari, di applicare la Carta indipendentemente da qualsivoglia atto di recezione del principio di volta in volta in questione.

Da questo stato di cose emerge non più, semplicemente, l’opportunità, ma ora anche la necessità «soprattutto in considerazione del diverso tipo di impiego che questa nozione può ricevere nei casi concreti» (PIZZORUSSO) di distinguere tra la cd. *analogia iuris* (impiegata principalmente dai giudici) e la tecnica (utilizzata dal legislatore) che consente nel fissare dapprima i principi e poi, mediante

³⁵⁸ Così il punto 12 dell’Accordo interistituzionale del 22 dicembre 1998 (ALLEGATO 12) “sugli orientamenti comuni relativi alla qualità redazionale della legislazione comunitaria”, in GU C 073 17 marzo 1999, 1; e in http://europa.eu.int/eur-lex/pri/it/oj/dat/1999/c_073/c_07319990317it00010004.pdf.

una diversa fonte (per lo più avente rango inferiore nella gerarchia delle fonti) le regole destinate ad applicarli «così come avviene nell’ambito comunitario con riferimento alle direttive»³⁵⁹.

Questa prospettiva mette in luce il fatto che con la modificazione apportata da ultimo all’art. 52 CDF è stato “eliminato” il primo profilo, vale a dire la possibilità per i giudici di svolgere una funzione di “*law making*” attraverso i principi.

Se poi si pensa che una delle caratteristiche della legislazione “per principi” è data proprio dalla necessità che questi trovino attuazione, dal momento che richiedono «ai fini della loro effettività sia l’implementazione del legislatore, sia l’intervento riparatore del giudice» (ROLLA) rimanendo altrimenti nel limbo dei “frammenti di normazione”, si ricava, quanto meno in prima battuta, l’“imbrigliatura” apportata per questa strada all’impatto della Carta, considerato, appunto, che è stata prosciugata una delle possibili fonti di vitalità (*rectius*: “normatività”) dei suoi “principi”.

Di qui l’importanza di cogliere la presenza di “principi”, di cui dovrebbe essere sintomo primario ed evidente la qualificazione come tale da parte della stessa Carta dei diritti fondamentali, che per questo riportiamo nello schema che segue:

DISPOSIZIONE	PRINCIPI
PREAMBOLO	principio della democrazia; principio dello stato di diritto; principio di sussidiarietà; principio di indivisibilità;
Art. II-61: Dignità umana	
Art. II-62: Diritto alla vita	
Art. II-63: Diritto all’integrità della persona	Spiegazione I principi enunciati nell’articolo 3
Art. II-64: Proibizione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti	
Art. II-65: Proibizione della schiavitù e del lavoro forzato	
Art. II-66: Diritto alla libertà e alla sicurezza	

³⁵⁹ Così PIZZORUSSO A., *Il patrimonio costituzionale europeo*, il Mulino, Bologna 2002, 15; ma si veda altresì, dello stesso studioso, *I principi generali nel diritto: l’esperienza pubblicistica*, Roma, Accademia Nazionale dei Lincei, 1992, 239 ss.

Art. II-67: Rispetto della vita privata e della vita familiare	
Art. II-68: Protezione dei dati di carattere personale	principio di lealtà
Art. II-69: Diritto di sposarsi e di costituire una famiglia	
Art. II-70: Libertà di pensiero, di coscienza e di religione	
Art. II-71: Libertà di espressione e di informazione	
Art. II-72: Libertà di riunione e di associazione	
Art. II-73: Libertà delle arti e delle scienze	
Art. II-74: Diritto all'istruzione	principi democratici Spiegazione Principio della gratuità dell'istruzione obbligatoria; principi democratici
Art. II-75: Libertà professionale e diritto di lavorare	
Art. II-76: Libertà d'impresa	
Art. II-77: Diritto di proprietà	Spiegazione principi generali del diritto internazionale.
Art. II-78: Diritto di asilo	
Art. II-79: Protezione in caso di allontanamento, di espulsione e di estradizione	
Art. II-80: Uguaglianza davanti alla legge	Spiegazione principio generale di diritto; principi fondamentali del diritto comunitario.
Art. II-81: Non discriminazione	
Art. II-82: Diversità culturale, religiosa e linguistica	
Art. II-83: Parità tra uomini e donne	Il principio della parità Spiegazione principio della parità di trattamento fra gli uomini e le donne
Art. II-84: Diritti del bambino	
Art. II-85: Diritti degli anziani	
Art. II-86: Inserimento dei disabili	Spiegazione Il principio contenuto in questo articolo.
Art. II-87: Diritto dei lavoratori all'in-	

formazione e alla consultazione nell'ambito dell'impresa	
Art. II-88: Diritto di negoziazione e di azioni collettive	
Art. II-89: Diritto di accesso ai servizi di collocamento	
Art. II-90: Tutela in caso di licenziamento ingiustificato	
Art. II-91: Condizioni di lavoro giuste ed eque	
Art. II-92: Divieto del lavoro minorile e protezione dei giovani sul luogo di lavoro	
Art. II-93: Vita familiare e vita professionale	
Art. II-94: Sicurezza sociale e assistenza sociale	Spiegazione Il principio enunciato nel paragrafo 1 dell'articolo II-94
Art. II-95: Protezione della salute	Spiegazione I principi enunciati in questo articolo
Art. II -96: Accesso ai servizi di interesse economico generale	Spiegazione il principio del rispetto da parte dell'Unione dell'accesso ai servizi d'interesse economico generale
Art. II-97: Tutela dell'ambiente	principio dello sviluppo sostenibile. Spiegazione I principi contenuti in questo articolo
Art. II-98: Protezione dei consumatori	Spiegazione Il principio contenuto in questo articolo
Art. II-99: Diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni del Parlamento europeo	Spiegazione principi di base del sistema elettorale in uno Stato democratico.
Art. II-100: Diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni municipali	
Art. II-101: Diritto ad una buona amministrazione	principi generali comuni agli ordinamenti degli Stati membri. Spiegazione buona amministrazione come principio generale
II-102: Diritto di accesso ai documenti	
II-103: Mediatore europeo	
Art. II-104: Diritto di petizione	
Art. II-105: Libertà di circolazione e di soggiorno	
Art. II-106: Tutela diplomatica e consolare	
Art. II-107: Diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale	Spiegazione La Corte di giustizia ha sancito questo diritto, nella sentenza del 15 maggio 1986, quale principio generale del diritto

	dell'Unione; tale principio generale del diritto dell'Unione
Art. II-108: Presunzione di innocenza e diritti della difesa	
Art. II-109: Principi della legalità e della proporzionalità dei reati e delle pene	Principi della legalità principi generali riconosciuti da tutte le nazioni. Spiegazione principi generali di diritto riconosciuti dalle nazioni civili; principio generale della proporzionalità dei reati e delle pene
Art. II-110: Diritto di non essere giudicato o punito due volte per lo stesso reato	Spiegazione l'applicazione del principio all'interno di uno Stato membro.
Art. II-111: Ambito di applicazione	principio di sussidiarietà; osservano i principi e ne promuovono l'applicazione Spiegazione principio di sussidiarietà; principi sanciti nella Carta; non può avere l'effetto di estendere l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione stabilite nelle altre parti della Costituzione. Si tratta di un principio già affermato dalla Corte di giustizia
Art. II-112: Portata e interpretazione dei diritti e dei principi	Portata e interpretazione dei diritti e dei principi principio di proporzionalità.

Entrando nel merito delle singole previsioni è possibile distinguere nell'ambito dei "principi" di cui parla indistintamente la Carta varie tipologie, in particolare:

- i "principi fondamentali" (o "superprincipi"), e cioè: "il principio della democrazia; il principio dello stato di diritto; il principio di sussidiarietà; il principio di indivisibilità (preambolo); principio di proporzionalità (art. II-112);
- alcuni principi di portata generale, come per esempio i "principi democratici" dell'art. II-74; i "principi generali del diritto internazionale" previsti all'art. II-77; il "principio dello sviluppo sostenibile" (art. II-97); "principi di base del sistema elettorale in

uno Stato democratico” (II-99); «buona amministrazione come principio generale» (art. II-101); principi generali riconosciuti da tutte le nazioni (art. II-109); “principi generali di diritto riconosciuti dalle nazioni civili”; “principio generale della proporzionalità dei reati e delle pene” (art. II-109);

- alcuni principi intorno in base ai quali vanno intessuti i rapporti giuridici tra soggetti e comunque dalla portata più specifica: così, per esempio il “principio di lealtà” previsto all’art. II-68: e il principio della gratuità dell’istruzione obbligatoria;
- quelli che servono per qualificare nominalmente una data situazione come “principio”: così, per esempio, quando si trova: “i principi enunciati nell’articolo 3”; o si trovano le dizioni: «il principio contenuto in questo articolo» (artt. II-86; II-95; II-97; II-98) o «principio generale di diritto [...] principi fondamentali del diritto comunitario» contenuta all’art. II-80; il principio della parità (art. II-83); e, ancora, «il principio enunciato nel paragrafo 1 dell’articolo II-94»; « il principio del rispetto da parte dell’Unione dell’accesso ai servizi d’interesse economico generale» (art. II-96); i «principi generali comuni agli ordinamenti degli Stati membri» (art. II-100); «tale principio generale del diritto dell’Unione» (II-107); l’applicazione del principio all’interno di uno Stato membro (art. II-110).

La “regola generale” dovrebbe essere quella in base alla quale solo laddove la Carta parla esplicitamente di “principio” la situazione così qualificata deve considerarsi tale; se non fosse che questo “semplice” criterio potrà finire verosimilmente per scontare la difficoltà (se non l’impossibilità) di definire chiaramente la singola situazione. Al di là dell’argomento letterale è evidente infatti che in molti punti la Carta fa riferimento a principi mancando tuttavia di definirli tali (del resto in un testo scritto fondamentalmente “per principi e valori” sarebbe strano se avvenisse il contrario!) e viceversa, a situazioni che sarebbero potute essere considerate “diritti” a tutti gli effetti, si è data invece l’“etichetta” di principi.

Sono prova di una certa disorganicità le spiegazioni al testo, laddove, nel pur apprezzabile tentativo di chiarire il quadro della situazione, finiscono tuttavia per renderlo ancora più confuso, non solo (e non tanto, si sarebbe portati a dire), col dirci, in accompagnamento all’art. II-107, che «La Corte di giustizia ha sancito questo diritto, nella sentenza del 15 maggio 1986, quale principio generale del diritto

dell'Unione», quanto soprattutto col portarci gli esempi. In particolare, la prima parte della spiegazione all'art. II-112 così indica:

Spiegazione art. II-112 CDF
[...]
A titolo illustrativo si citano come esempi di principi riconosciuti nella Carta gli articoli 25, 26 e 37.

Ora, se si vanno a vedere i disposti richiamati ci si accorge immediatamente che l'art. 25 non impiega mai il termine “principio”, utilizzando piuttosto la dizione «diritto degli anziani» (cosa che peraltro fanno anche le fonti da cui il disposto ha tratto ispirazione richiamate nella spiegazione).

Quindi delle due l'una: o si tratta di un errore materiale (la spiegazione voleva forse riferirsi all'art. 15 CDF? O all'art. 35?), cosa poco probabile visto che anche poco dopo accade la stessa cosa; o la Carta intende suggerire che al di là dei termini utilizzati occorre stabilire di volta in volta “la qualità” della situazione, soluzione che tuttavia lascia non poco perplessi, non contribuendo di certo a far luce sullo stato delle cose.

Il richiamo dell'art. 26 CDF, poi, pone l'ulteriore problema interpretativo di come debbano essere risolte quelle situazioni, invero piuttosto frequenti nel testo, in cui un “diritto” presente nell'articolo viene poi qualificato come “principio” dalle spiegazioni allo stesso. In questi casi, in linea teorica si dovrebbe ritenere o che debba comunque prevalere il testo dell'articolo; o, al contrario, che dovrebbe prevalere quanto contenuto nelle spiegazioni al testo, riconoscendo queste ultime efficacia a tutti gli effetti prescrittiva, quanto meno pari a quelle dei singoli disposti.

Foriero di minori problemi risulta essere invece il richiamo all'art. 37 CDF, visto che, in questo caso (finalmente!) lo “sviluppo sostenibile” è considerato tale sia nel testo dell'articolo, sia nella spiegazione. Pur tuttavia, anche questa previsione, a ben vedere, pone la questione, derivante dalla constatazione del fatto che a fronte della qualificazione espressa dello “sviluppo sostenibile” come “principio”, la spiegazione all'articolo parla poi di «principi contenuti in questo articolo», con ciò evidentemente sottendendo alla presenza di più principi in seno alla disposizione. Né ci pare che ci si possa appellare ancora una volta alla “sbadataggine” dei redattori, visto e considerato

che l'art. 26, per esempio, fa bene attenzione a parlare di "principio" al singolare.

Ora da tutto ciò emerge (quanto meno) poca attenzione per un profilo che, al contrario, almeno nelle intenzioni di chi l'ha voluto, dovrebbe essere del più ampio rilievo, date le implicazioni che il qualificare una situazione come "principio" piuttosto che come "diritto" comporta. Certo, è possibile ritenere che la scelta dell'inserimento, a tutti i costi, del punto 5 nell'art. II-112 abbia indotto a "forzare la mano" sulle singole situazioni, portando talvolta allo stravolgimento di altrimenti "razionali" categorie giuridiche, in vista dell'obiettivo di stabilire formalmente la portata giuridica delle diverse previsioni. In alcuni casi tale "eccesso di nominalismo" emerge con tutta evidenza, al punto che in sede di revisione del testo si è finito per scegliere di non utilizzare né il termine "principio" né il termine "diritto", come dimostrano le modifiche apportate al testo originario dell'art. 48 CDF nel documento CONV 828/03:

SPIEGAZIONE ART. 48 Il principio " <i>ne bis in idem</i> "	La regola " <i>ne bis in idem</i> "
--	-------------------------------------

L'aggiustamento dell'art. II-112 CDF parrebbe cioè avere reso necessario stabilire "a tavolino" i casi in cui ci si trova innanzi a principi piuttosto che a diritti senza tuttavia tenere forse nella dovuta considerazione la portata sostanziale delle singole previsioni. Di qui la "strana" previsione ancora una volta delle spiegazioni all'art. 52 in base alle quali:

In alcuni casi è possibile che un articolo della Carta contenga elementi sia di un diritto sia di un principio, ad es. gli articoli 23, 33 e 34.
--

Ciò che, ci pare, altro non vuol dire se non che il medesimo valore può essere ed è, a seconda dei casi, un principio ed un diritto, senza che tuttavia sia dato sapere in base a quali "criteri giuridici" sono state enucleate le diverse situazioni.

Anche in questa seconda serie di esempi, poi, viene fatto l'esempio di un disposto (l'art. 33 CDF) in cui non v'è alcun richiamo ai "principi"; un esempio ad una situazione considerata "principio" solo nelle spiegazioni al testo della Carta; e (finalmente) l'esempio di un articolo il cui primo comma enuncia un diritto (il diritto di accesso alle

prestazioni di sicurezza sociale e ai servizi sociali) considerato poi nelle spiegazioni “principio”.

Dal sommario esame condotto, in particolare, dall'affiorante incoerenza e non compattezza del sistema emergente dalla distinzione tra “diritti” e “principi”, è possibile innanzitutto dedurre l'apertura di ampi varchi per il giudice il quale potrà intervenire in tutte le situazioni non meglio definite o “attuate” dal legislatore, col solo limite che egli soggiacerà, forse più di quanto non lo sia oggi, specie all'inizio, (ancora una volta) all'impegno di argomentare in motivazione la qualificazione come “diritto” piuttosto che come “principio” della situazione di volta in volta chiamata in campo. A ciò deve aggiungersi quanto non ha mancato di osservare autorevole dottrina, secondo cui «difficilmente tale distinzione sarà in grado di rallentare le applicazioni giudiziarie dei diritti fondamentali europei. Probabilmente non si attenderà che le istituzioni politiche adottino specifici atti legislativi ed esecutivi posteriori all'entrata in vigore della Costituzione europea per fare uso dei principi costituzionali europei. Una volta entrata in vigore la Costituzione europea, tutte le leggi o gli atti amministrativi che entrino nell'ambito di applicazione dei principi costituzionali europei saranno soggetti a *judicial review* da parte dei giudici nazionali e della Corte di giustizia alla luce dei principi stessi. Questo perché non esiste una categoria tecnica di “atti di attuazione dei principi costituzionali”: tutte le leggi e gli atti amministrativi lo sono, indipendentemente dal fatto che siano stati adottati prima o dopo l'entrata in vigore dei principi costituzionali, a nulla rilevando il fatto che essi siano stati approvati con l'intenzione di dare attuazione a quei principi costituzionali. Dunque, neppure la distinzione tra diritti e principi può limitare la disapplicazione giudiziale delle leggi nazionali in contrasto con tali principi, anche se essi non presentano i connotati tipici della norma direttamente applicabile³⁶⁰».

Tirando “le fila del discorso” in attesa di avere dei riscontri concreti *ex post*, è possibile considerare come tra tutte le modifiche apportate al testo originario della Carta l'unica valutabile positivamente in termini di *drafting*, in particolare, di “analisi d'impatto” *ex ante*, sia l'aggiustamento apportato all'art. 51 (*rectius*: II-111 TC) in vista di porre un argine alla possibile introduzione di nuovi diritti e nuove competenze per il tramite della Carta. La modifica, cioè, non a caso, godente di maggiore consenso tra i rappresentanti degli Stati. Laddove

³⁶⁰ M. CARTABIA, *I diritti fondamentali e la cittadinanza dell'Unione*, cit., 72.

invece è possibile dedurre “sin dalla carta” che le altre modifiche (spiegazioni agli articoli e distinzione tra diritti e principi), a causa dello scarso coordinamento e della disorganicità porteranno (oltre, eventualmente agli effetti che è nella loro natura produrre) un aggravio di lavoro per l’interprete sia al momento della motivazione dell’atto, sia all’atto di verifica della “bontà” della stessa da parte del giudice comunitario.

7. *Segue: Le disposizioni finali e le “ultime” modifiche della seconda parte del TC alla luce delle pronunce dei Tribunali costituzionali francese e spagnolo*

Ciò detto, occorre ora riprendere alcune riflessioni che abbiamo avuto già modo di svolgere nel corso del presente lavoro, quando parlavamo del valore “simbolico” o “formale” della “scrittura”: “potere” che le deriva dal fatto stesso che in certi casi l’importante è che “ci sia”, indipendentemente poi dagli effetti che in concreto tale “presenza” produce.

Trattasi all’evidenza di questioni dalla portata troppo profonda per potere essere in questa sede anche solo accennati³⁶¹, quello che ci preme qui, piuttosto, rilevare è il fatto che soprattutto in ambito comunitario si assiste talvolta, al fenomeno della verifica “su carta” anche della materia dei diritti: così, per esempio, abbiamo visto che una delle *condicio sine qua non* di adesione è rappresentata dal fatto di presentare delle costituzioni “democratiche”, in linea con gli *standards* richiesti dall’Unione europea. A ciò, naturalmente, fanno seguito tutta una serie di verifiche da parte degli organi dell’Unione, ma ciò non toglie che si il poter presentare delle Carte costituzionali “democratiche” rappresenta un requisito indispensabile.

Del resto “lo scritto” è il dato più immediatamente verificabile; e diventa il solo dato accertabile in tutti quei casi in cui un determinato “meccanismo” non ha ancora dato prova di sé sul piano effettivo; e sempre in quest’ultima situazione è l’unico dato che testimonia la volontà di agire in un determinato modo, e che per questo “vale fino a prova contraria”.

³⁶¹ Ci limitiamo qui a citare, in proposito, lo scetticismo di Santi Romano sulla solidità delle «carte improvvisate», ROMANO S., *Le prime carte costituzionali* (1907), in *Scritti minori*, I, Milano, Giuffrè, 1950, 265 ss.

Tutto questo per introdurre la riflessione per cui per quanto “mal scritte” e di dubbia efficacia sul piano concreto, le modificazioni apportate al testo della Carta hanno già svolto, come tra breve vedremo, ed è verosimile che continueranno ancora per qualche tempo a svolgere un importante impatto “simbolico”, o “formale”.

In particolare, per quanto qui interessa, le modificazioni al testo della Carta si sono rivelate decisive per portare i tribunali costituzionali francese e spagnolo a affermare in due recenti pronunce (rispettivamente ai punti 22 e 6), che «*considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que ni par le contenu de ses articles, ni par ses effets sur les conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale, la Charte n'appelle de révision de la Constitution*» e che «*ha de concluirse así, en respuesta a la segunda de las preguntas del Gobierno, que no existe contradicción entre la Constitución Española y los arts. II-111 y II-112 del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa*»³⁶².

Ora, se sul fronte interno questa conclusione ha significato la non necessità, almeno in riferimento alla Carta, di apportare delle revisioni alle proprie Carte costituzionali, sul fronte comunitario, ha finito per dimostrare, come vedremo, la portata decisiva degli interventi operati sugli artt. II-111 e II-112 CDF dalla Seconda convenzione, in quanto considerati (sulla carta) idonei a limitarne di molto l'impatto nel rapporto con gli ordinamenti interni (al punto, appunto, da non rendere necessaria alcuna revisione costituzionale).

Per il giudice spagnolo è stato certamente più facile accertare la compatibilità della seconda parte del trattato costituzionale³⁶³ con la Costituzione spagnola, dal momento che il 2° comma dell'art. 10 cost. (assunto quale parametro della questione) prevede espressamente che «le norme relative ai diritti fondamentali e alle libertà riconosciute dalla Costituzione si interpretano in conformità alla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo (ALLEGATO 20) e ai Trattati ed accordi internazionali sulle stesse materie ratificati dalla Spagna», con ciò “aprendo” l'ordinamento nazionale alle codificazioni internazionali in

³⁶² Si tratta della decisione “*décision*” del Conseil constitutionnel n. 2004-505 DC del 19 novembre 2004 e della “*declaración*” del Tribunal Constitucional DTC n.1 del 2004 del 13 dicembre 2004, entrambe reperibili, tra l'altro, all'indirizzo telematico <http://www.giurcost.org/links/index.html>.

³⁶³ Si veda in proposito SCHILLACI A., *Il Tribunale costituzionale spagnolo e la Costituzione europea*, in http://www.associazionedeicostituzionalisti.it/cronache/estero/spagna_europa/.

materia di diritti fondamentali della persona³⁶⁴.

Più interessante per le argomentazioni che è stata costretta a svolgere (vista la mancanza nella Costituzione francese di una disposizione di tenore analogo all'art. 10 cost. spagnola), risulta essere la pronuncia del *Conseil constitutionnel* che ha esaminato la questione della conformità alla Costituzione francese della Carta nella parte centrale della pronuncia (dai punti 14 a 22), mettendo in luce tre particolari profili.

Il primo profilo, che esamina due tematiche particolarmente delicate in territorio francese, quella religiosa e quella penale (punti da 18 a 20), interessa in questa sede solo per rilevare che il *Conseil* ha affermato la compatibilità del trattato costituzionale con i principi di laicità e di proporzionalità delle pene (principi cardine nell'ordinamento francese).

Ciò detto, interessa in questa sede, piuttosto, rilevare un ulteriore profilo, dato dalla constatazione dei ripetuti, per quanto, invero, non decisivi, richiami che il *Conseil* ha fatto (anche agli stessi punti da 18 a 20 della pronuncia) alle «*explications du præsidium*», dimostrando nei loro confronti grande attenzione (come dimostra il punto 17 della pronuncia³⁶⁵). Così, al punto 18 le spiegazioni «*précisent que le droit garanti par cet article a le même sens et la même portée que celui garanti par l'article 9 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*» e offrono il destro al giudice di rilevare che «*sont respectées les dispositions de l'article 1^{er} de la Constitution aux termes desquelles "la France est une République laïque", qui interdisent à quiconque de se prévaloir de ses croyances religieuses pour s'affranchir des règles communes régissant les relations entre collectivités publiques et particuliers*».

Ulteriori richiami alle spiegazioni sono poi svolti anche nei punti successivi, in cui il *Conseil* rileva «*qu'il résulte néanmoins des explications du præsidium que la publicité des audiences peut être*

³⁶⁴ Cfr. ROLLA G., *Tecnica di garanzia dei diritti fondamentali*, cit., 23. In modo analogo, per esempio, l'art. 16 Cost. portoghese prevede che «le disposizioni costituzionali e di legge relative ai diritti fondamentali debbono essere interpretate ed integrate in armonia con la Dichiarazione universale dei diritti umani».

³⁶⁵ Di cui riportiamo qui di seguito il contenuto: «17. *Considérant, en troisième lieu, qu'aux termes de son préambule, "la Charte sera interprétée par les juridictions de l'Union et des Etats membres en prenant dûment en considération les explications établies sous l'autorité du præsidium de la Convention qui a élaboré la Charte"; que le paragraphe 7 de l'article II-112 du traité dispose également que: "Les explications élaborées en vue de guider l'interprétation de la Charte des droits fondamentaux sont dûment prises en considération par les juridictions de l'Union et des Etats membres"*».

soumise aux restrictions prévues à cet article de la Convention» (punto 19); ancora, *«comme le confirment les explications du præsidium, que cette disposition concerne exclusivement le droit pénal et non les procédures administratives ou disciplinaires»* (punto 20); e *«que les explications du præsidium précisent que les “intérêts généraux reconnus par l’Union” s’entendent notamment des intérêts protégés par le premier paragraphe de l’article I-5* (punto 21).

Ma è il terzo profilo quello di più grande interesse, perché riguarda il rilievo degli artt. II. 111 e II-112 TC, di cui abbiamo in precedenza parlato. In particolare, dal punto 15 della decisione traspare che se per il giudice costituzionale francese non è necessario apportare delle modifiche alla propria Costituzione è proprio in virtù della previsione dell’art. II-111 TC in base al quale *«la Charte s’adresse aux Etats membres “lorsqu’ils mettent en oeuvre le droit de l’Union” et “uniquement” dans ce cas»*; e secondariamente del paragrafo 5 dell’art. II-112, in base al quale la Carta *«comporte, à côté de “droits” directement invocables devant les juridictions, des “principes” qui constituent des objectifs ne pouvant être invoqués qu’à l’encontre des actes de portée générale relatifs à leur mise en oeuvre³⁶⁶»*.

È cioè proprio grazie a tali previsioni che al giudice francese è dato modo di sostenere che alla Carta (*rectius*: alla seconda parte del trattato costituzionale) è impedito di incidere direttamente (attraverso il riconoscimento a privati di diritti previsti dalla Carta e che esulano dalle materie di competenza dell’Unione) o indirettamente (attraverso l’attuazione da parte delle Istituzioni comunitarie di diritti previsti dalla CDF esulanti dalle materie di competenza dell’Unione) sul riparto di competenze tra Unione europea ed ordinamento interno: *«quell’esse est sans incidence sur les compétences de l’Union»*.

Invero, la portata degli artt. II-111 e II-112 TC è una questione di comune interesse per il giudice francese ed anche, si badi, per il collega spagnolo, considerato che non limita a svolgere i suoi effetti in materia di diritti riguardando anche, appunto, il terreno dei rapporti reciproci tra ordinamenti e delle reciproche competenze, con ciò andando oltre le previsioni del 2° comma dell’art. 10 della Costituzione spagnola. Ciò, del resto emerge in modo piuttosto evidente in quella parte della

³⁶⁶ In particolare, il Conseil constitutionnel porta gli esempi del *«droit d’accès aux prestations de sécurité sociale et aux services sociaux, le droit de travailler, le droit des personnes âgées à mener une vie digne et indépendante et à participer à la vie sociale et culturelle, le principe du développement durable et le niveau élevé de protection des consommateurs»*.

pronuncia del giudice spagnolo in cui rileva che *«Por tanto la duda que aquí puede examinarse es la relativa a la eventual contradicción con la Constitución de una Carta de derechos que, por obra de lo dispuesto en el art. 10.2 CE, debería erigirse, tras su integración en el Ordenamiento español, en pauta para la interpretación de “las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce”;* ello, claro es, *sin perjuicio de su valor en cuanto Derecho de la Unión, integrado en el nuestro ex art. 93 CE. No puede ser otro el sentido de la referencia a los artículos II-111 y II-112 del Tratado, que, respectivamente, delimitan el ámbito de aplicación de los derechos de la Carta, por un lado, y los criterios definidores de su interpretación y alcance, por otro».*

Alla fine, sulla scia di quanto affermato dal collega francese, anche la corte costituzionale spagnola giunge alla conclusione *«que no existe contradicción entre la Constitución Española y los arts. II-111 y II-112 del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa»*, non essendo rilevabili nella Carta significative potenzialità innovative rispetto al sistema attualmente vigente nell'ordinamento spagnolo.

Conclusivamente, in attesa di verificarne l'impatto reale, entrambe le pronunce dimostrano di apprezzare *ex ante* l'efficacia delle tecniche di *drafting* messe in opera dai convenzionali per arginare la possibilità della Carta di introdurre nuovi diritti e nuove competenze rispetto a quelle attribuite dal trattato costituzionale (si veda in proposito la parte finale del prgr. 3 del presente capitolo).

A quest'ultimo proposito, potrebbe forse sorprendere la mancanza di qualunque riferimento da parte dei due giudici costituzionali al punto 2 dello stesso art. II-112, visto che col prevedere che *«i diritti riconosciuti dalla presente Carta per i quali altre parti della Costituzione prevedono disposizioni si esercitano alle condizioni e nei limiti definiti da tali parti pertinenti»*, potrebbe rappresentare un ulteriore argine alla possibilità di espansione delle competenze dell'Unione per il tramite della Carta, a meno di non ritenere che qualunque richiamo ad esso sarebbe stato, giunti a questo punto, di troppo.

8. La CDF nel Trattato costituzionale: ri-numerazione e “doppio preambolo”

Oltre alle modificazioni più “appariscenti” apportate alla Carta in vista della sua incorporazione nel testo del trattato costituzionale se ne

trova una meno evidente ma non per questo meno rilevante (soprattutto sotto il più specifico profilo del *drafting*): ci riferiamo alla ri-numerazione dei disposti del testo in vista di operare la prosecuzione della numerazione degli articoli anche nella seconda parte del testo senza soluzione di continuità rispetto alla prima parte del trattato costituzionale e all'aggiunta al numero dell'articolo dell'indicazione, in numerazione romana, della parte "II".

Si è trattata di una modificazione di rilievo tanto maggiore laddove si consideri che il Regno Unito sin dall'avvio dei lavori della Prima convenzione, manifestò la propria propensione ad accettare l'inclusione nella Carta di un capitolo sui diritti sociali ma a condizione che quest'ultima rimanesse un documento politico privo di valore legale, o che comunque, nella peggiore delle ipotesi (vale a dire nel caso in cui fosse incorporata), facesse "corpo a sé", separato dal resto della trattato costituzionale, al fine di limitarne il più possibile l'impatto giuridico.

In questo senso la "numerazione continua" ha rappresentato l'ultimo atto del confronto-scontro tra le due posizioni che hanno "movimentato" i lavori della Convenzione: ed infatti, una volta stabilito di integrare il testo nel trattato costituzionale, i rappresentanti del governo inglese dapprima operarono, come visto, per apportare le modificazioni al catalogo, in particolare per introdurre la clausola interpretativa e, quindi, in un secondo momento, agirono per ottenere la numerazione continua nelle varie parti del trattato costituzionale, necessaria per consacrare il carattere prescrittivo della clausola interpretativa contenuta nel preambolo.

Alla fine, si può dire che (almeno per questo profilo) è stato conseguito un "pareggio", visto e considerato che se da un lato è stato ottenuto sia l'inserimento della clausola interpretativa (nel preambolo) sia la "numerazione continua", dall'altro non solo si è riusciti ad imporre l'interruzione della numerazione dei titoli tra una parte e l'altra del trattato costituzionale, ma i preamboli sono privi di qualunque numerazione. Elemento quest'ultimo, che anche se difficilmente potrà essere ritenuto sol di per sé idoneo a mettere in dubbio il carattere prescrittivo dei contenuti del preambolo, tuttavia di certo non contribuirà nemmeno a favorire l'immediata applicazione della clausola di interpretazione.

Per altro verso ancora, quanto da ultimo detto mette in luce una delle principali ragioni -tanto razionali quanto, a prima vista, bizzarre- del mantenimento del "doppio preambolo", considerato, appunto, che esso

«[aveva] giocato un ruolo rilevante nell'accettazione del compromesso conclusivo che ha portato all'approvazione della Carta» (Paciotti³⁶⁷).

Certo, resta da chiedersi da dove sia nata l'esigenza di accompagnare il preambolo della Carta con un altro preambolo o, detto altrimenti, quali siano i motivi della (ritenuta) insufficienza del solo preambolo della Carta ad accompagnare, se si vuole a precedere, il testo del trattato costituzionale. Tanto più se si considera, come abbiamo precedentemente fatto che il preambolo della Carta era già pronto per tale evenienza, prevedendo nel proprio *incipit* il “doppio soggetto”: gli “Stati membri” e “i popoli dell'Unione”.

Ci sembra che alcune delle ragioni di questa scelta vadano ricercate nella “doppia anima” del trattato costituzionale, come simbolicamente rivela il nome stesso del testo di cui si è tanto discusso in dottrina, la cui natura di trattato è in alcuni punti sin d'ora proiettata verso la trasformazione in testo costituzionale a tutti gli effetti. Di qui il mantenimento di un “doppio preambolo”, per un verso di impronta marcatamente internazionalistica (non solo per il “classico” andamento “per considerando” ma anche e soprattutto per l'assunzione del preciso punto di vista degli stati membri); e per altro verso dai contenuti maggiormente familiari ai testi costituzionali.

Da questo punto di vista, l'utilizzo di questo espediente tecnico (come visto, del resto, non nuovo), per quanto apprezzabile per la sua capacità di rendere adattabile il testo in attesa degli “sviluppi ordinamentali”, finirebbe dunque per rappresentare un'ulteriore “via di fuga” per non affrontare il problema «del “chi” assume le decisioni costituzionali nell'Unione europea e di quale sia la legittimazione di questo soggetto», in particolare, se gli Stati membri o i singoli

³⁶⁷ In <http://european-convention.eu.int/docs/wd2/1696.pdf>

Del destino del preambolo della Carta si discusse ampiamente in seno al Gruppo di lavoro “Carta”. In quest'ambito, inizialmente venne auspicato, nel caso in cui si fosse deciso di incorporare gli articoli della Carta nel trattato costituzionale, di utilizzare il preambolo della CDF come preambolo dell'intero trattato costituzionale, pur tuttavia ammettendo la possibilità «se la Carta venisse inserita come parte specifica del trattato costituzionale o come testo giuridico vincolante a sé stante» di continuare ad accludere il Preambolo al testo della Carta «senza necessariamente effettuare delle modifiche». Tra i molti contributi citiamo quello della E. Paciotti (in <http://european-convention.eu.int/docs/wd2/1696.pdf>), in cui ebbe modo di affermare che il preambolo della CDF si sarebbe potuto adattare alla situazione: «[...] semmai potrà essere riscritta una parte dei preamboli dei Trattati, da fondere nel Trattato “costituzionale”, ma probabilmente non sarà necessario, essendo già contenuti nel preambolo della Carta tutti i riferimenti essenziali alle finalità e ai principi dell'Unione»-.

individui, nonostante sia già da tempo che la dottrina ritenga tale questione «immediata ed inescapabile³⁶⁸».

PREAMBOLO

SUA MAESTÀ IL RE DEI BELGI, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA Ceca, SUA MAESTÀ LA REGINA DI DANIMARCA, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA FEDERALE DI GERMANIA, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA DI ESTONIA, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA ELLENICA, SUA MAESTÀ IL RE DI SPAGNA, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA FRANCESE, LA PRESIDENTE DELL'IRLANDA, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA ITALIANA, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA DI CIPRO, LA PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA DI LETTONIA, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA DI LITUANIA, SUA ALTEZZA REALE IL GRANDUCA DEL LUSSEMBURGO, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA DI UNGHERIA, IL PRESIDENTE DI MALTA, SUA MAESTÀ LA REGINA DEI PAESI BASSI, IL PRESIDENTE FEDERALE DELLA REPUBBLICA D'AUSTRIA, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA DI POLONIA, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA PORTOGHESE, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA DI SLOVENIA, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA SLOVACCA, LA PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA DI FINLANDIA, IL GOVERNO DEL REGNO DI SVEZIA, SUA MAESTÀ LA REGINA DEL REGNO UNITO DI GRAN BRETAGNA E IRLANDA DEL NORD,

ISPIRANDOSI alle eredità culturali, religiose e umanistiche dell'Europa, da cui si sono sviluppati i valori universali dei diritti inviolabili e inalienabili della persona, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, e dello Stato di diritto;

CONVINTI che l'Europa, ormai riunificata dopo esperienze dolorose, intende avanzare sulla via della civiltà, del progresso e della prosperità per il bene di tutti i suoi abitanti, compresi i più deboli e bisognosi; che vuole restare un continente aperto alla cultura, al sapere e al progresso sociale; che desidera approfondire il carattere democratico e trasparente della vita pubblica e operare a favore della pace, della giustizia e della solidarietà nel mondo;

PERSUASI che i popoli d'Europa, pur restando fieri della loro identità e della loro storia nazionale, sono decisi a superare le antiche divisioni e, uniti in modo sempre più stretto, a forgiare il loro comune destino;

CERTI che, "Unita nella diversità", l'Europa offre ai suoi popoli le migliori possibilità di proseguire, nel rispetto dei diritti di ciascuno e nella consapevolezza delle loro responsabilità nei confronti delle generazioni future e della Terra, la grande avventura che fa di essa uno spazio privilegiato della speranza umana;

RISOLUTI a proseguire l'opera compiuta nel quadro dei trattati che istituiscono le Comunità

europee e del trattato sull'Unione europea, assicurando la continuità dell'acquis comunitario;

RICONOSCENTI ai membri della Convenzione europea di aver elaborato il progetto della

³⁶⁸ Così LUCIANI M., *Legalità e legittimità nel processo di integrazione europea*, in G. Bonacchi (a cura di), *Una costituzione senza stato*, Bologna, Il Mulino, 2001, p. 71 ss.

presente Costituzione a nome dei cittadini e degli Stati d'Europa,

HANNO DESIGNATO COME PLENIPOTENZIARI:

SUA MAESTÀ IL RE DEI BELGI, IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA Ceca, SUA MAESTÀ LA REGINA DI DANIMARCA; IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA FEDERALE DI GERMANIA; IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA DI ESTONIA; IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA ELLENICA; SUA MAESTÀ IL RE DI SPAGNA; IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA FRANCESE; LA PRESIDENTE DELL'IRLANDA; IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA ITALIANA; IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA DI CIPRO; LA PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA DI LETTONIA; IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA DI LITUANIA; SUA ALTEZZA REALE IL GRANDUCA DEL LUSSEMBURGO; IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA DI UNGHERIA; IL PRESIDENTE DI MALTA

SUA MAESTÀ LA REGINA DEI PAESI BASSI; IL PRESIDENTE FEDERALE DELLA REPUBBLICA D'AUSTRIA; IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA DI POLONIA; IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA PORTOGHESE; IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA DI SLOVENIA; IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA SLOVACCA; LA PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA DI FINLANDIA; IL GOVERNO DEL REGNO DI SVEZIA; SUA MAESTÀ LA REGINA DEL REGNO UNITO DI GRAN BRETAGNA E IRLANDA DEL NORD

I QUALI, dopo avere scambiato i loro pieni poteri, riconosciuti in buona e debita forma, hanno convenuto le disposizioni che seguono: [...]

9. *Segue: La CDF e gli “altri diritti fondamentali” del trattato costituzionale: alla ricerca di “un perché”*

Resta da esaminare un'ultima questione sorta in seguito all'incorporazione della Carta nel trattato costituzionale, e cioè la necessità di coordinare i contenuti delle due parti. A questo proposito, chi si attendeva il riconoscimento di una posizione di “superiorità assiologica” della CDF è rimasto deluso, così come, del resto, lo è stato anche chi, più limitatamente (sulla falsariga del Rapporto *Dahene* del 18 ottobre 2000 dei tre saggi Von Weizsaecker, Jean Luc Dehaene, lord David Simon)³⁶⁹, si sarebbe accontentato dell'enucleazione -e del conseguente conferimento di maggiore rilievo- delle parti più generali, materialmente costituzionali del trattato costituzionale, capaci, in quanto tali, di rappresentare il primo nucleo di un Trattato che avesse la natura di atto costituzionale dell'Unione³⁷⁰.

³⁶⁹ Si veda in proposito (e per il “seguito”) Gozi S., *La nuova conferenza intergovernativa di revisione dei trattati europei*, in *Quad. cost., Cronache costituzionali dell'Unione europea*, 2000, 187-191.

³⁷⁰ Cfr. da ultimo S. RODOTÀ, *Introduzione a Processo costituente europeo e diritti fondamentali*, Celotto A. (a cura di), Torino, Giappichelli 2004, 1.

Alla fine, infatti, com'è evidente, è stata sancita la “cedevolezza” della Seconda parte del trattato costituzionale rispetto, si badi, a (qualunque) altra parte del trattato costituzionale che disponga sulle condizioni ed i limiti di esercizio dei diritti stessi, come vuole l'art. II-112 (ex art. 52, paragrafo 2 CDF):

CDF 2000	CDF 2004
Articolo 52 - Portata dei diritti garantiti	Articolo II-112 - Portata e interpretazione dei diritti e dei principi
2. I diritti riconosciuti dalla presente Carta che trovano fondamento nei trattati comunitari o nel trattato sull'Unione europea si esercitano alle condizioni e nei limiti definiti dai trattati stessi.	2. I diritti riconosciuti dalla presente Carta per i quali altre parti della Costituzione prevedono disposizioni si esercitano alle condizioni e nei limiti definiti da tali parti pertinenti.

Laddove è difficile pensare che a scongiurare quest'ultimo evento possa essere la previsione dell'art. I-9, in base al quale «L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali che costituisce la parte II», considerato il rapporto di specialità che lega le due previsioni.

L'art. II-112 costituisce un'occasione mancata per chi³⁷¹ auspicava il compimento di un passo importante, risolutivo del processo di integrazione europea in vista della realizzazione di un sistema democratico federale³⁷². Ed infatti, sancire il primato assoluto della Carta avrebbe significato riconoscere l'esistenza di un'entità sovrana a tutti gli effetti, operante alla luce della salvaguardia e dell'attuazione di fini politici di carattere generale³⁷³. Per altro verso, tale riconoscimento avrebbe potuto contribuire in modo decisivo a connotare il documento in senso costituzionale, cosa che invece non è avvenuta, e la dottrina

³⁷¹ Così, per esempio, secondo il Presidente del Tribunale Costituzionale tedesco la realizzazione di una Costituzione europea a tutti gli effetti sarebbe stata una condizione necessaria per risolvere la tensione tra il diritto degli stati membri da un lato e diritto dell'Unione dall'altro (J. LIMBACH, *The concept of the Supremacy of the Constitution in The Modern Law Review*, 2001, 11).

³⁷² A proposito dei principali elementi mancanti, in seno all'architettura dell'Unione europea, per potersi configurare un ordinamento di tipo federale, WEILER J.H.H., *Federalismo e costituzionalismo, il Sonderweg europeo*, 22-43, in Zagrebelsky G. (a cura di), *cit.*, 25.

³⁷³ Cfr. le conclusioni di DE SCHUTTER O., *Donner un avenir à la Charte des droits fondamentaux de l'Union*, in *Annales d'études de l'Université catholique de Louvain*, n. 6, 2002, 134.

nel migliore dei casi ritiene che «siamo nell’aurora, in cui la notte non c’è più (la piena sovranità degli Stati) ma il giorno non è ancora arrivato (la costituzione europea)³⁷⁴».

Ciò detto, il discorso si complica se si considera che la prima parte del trattato costituzionale dedica un art. I-2, nuovamente, ai “valori dell’Unione”; un intero titolo (II) ai diritti fondamentali (oltre che l’impegno ad aderire alla Convenzione europea di salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali); ed un art. III-292 (cfr. *supra*, cap. V, § 1), contenuto nella terza parte del Trattato costituzionale, con ciò addivenendo a “sovraccaricare” di previsioni normative la “materia”.

Inoltre, un primo, sommario esame dei sopra citati disposti contribuisce non solo a rinforzare l’opinione dell’infelice collocazione della Carta, rigidamente inculcata in un contesto che poco le si addice, ma anche al formarsi dell’idea che si tratti di tutta una serie di cose già note e che si ripetono irragionevolmente nelle altre parti del trattato costituzionale:

PARTE I	PARTE II
ARTICOLO I-3 Obiettivi dell’Unione 1. L’Unione si prefigge di promuovere la pace, i suoi valori e il benessere dei suoi popoli. 2. L’Unione offre ai suoi cittadini uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia senza frontiere interne e un mercato interno nel quale la concorrenza è libera e non è falsata. 3. L’Unione si adopera per lo sviluppo sostenibile dell’Europa, basato su una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi, su un’economia sociale di mercato fortemente competitiva, che mira alla piena occupazione e al progresso sociale, e su un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell’ambiente. Essa promuove il progresso scientifico e tecnologico.	PREAMBOLO: I popoli dell’Europa nel creare tra loro un’unione sempre più stretta hanno deciso di condividere un futuro di pace fondato su valori comuni. [...] L’Unione contribuisce alla salvaguardia e allo sviluppo di questi valori comuni nel rispetto della diversità delle culture e delle tradizioni dei popoli dell’Europa, nonché dell’identità nazionale degli Stati membri e dell’ordinamento dei loro pubblici poteri a livello nazionale, regionale e locale; essa si sforza di promuovere uno sviluppo equilibrato e sostenibile e assicura la libera circolazione delle persone, dei beni, dei servizi e dei capitali nonché la libertà di stabilimento. Testo Carta

³⁷⁴ Così A. BARBERA, *Esiste una “costituzione europea”?* in *Quad. cost.*, 2000, 81. Si veda inoltre, da ultimo, SHAW J., *Europe’s Constitutional Future*, in *Public Law*, 2005, 132-151, il quale evidenzia l’importanza nel processo di costituzionalizzazione dell’Unione europea della fase di ratifica del trattato costituzionale «*the former inevitably represent for the present time the place where Europe’s immediate constitutional future will be decided*».

L'Unione combatte l'esclusione sociale e le discriminazioni e promuove la giustizia e la protezione sociali, la parità tra donne e uomini, la solidarietà tra le generazioni e la tutela dei diritti del minore. Essa promuove la coesione economica, sociale e territoriale, e la solidarietà tra gli Stati membri. Essa rispetta la ricchezza della sua diversità culturale e linguistica e vigila sulla salvaguardia e sullo sviluppo del patrimonio culturale europeo. 4. Nelle relazioni con il resto del mondo l'Unione afferma e promuove i suoi valori e interessi. Contribuisce alla pace, alla sicurezza, allo sviluppo sostenibile della Terra, alla solidarietà e al rispetto reciproco tra i popoli, al commercio libero ed equo, all'eliminazione della povertà e alla tutela dei diritti umani, in particolare dei diritti del minore, e alla rigorosa osservanza e allo sviluppo del diritto internazionale, in particolare al rispetto dei principi della Carta delle Nazioni Unite.	
--	--

Tuttavia, ammesso che tale sovrabbondante ricchezza di principi e valori non sia il frutto di pura retorica e concesso che sia derivata dalla necessità, in sede di negoziazioni, di “accontentare un po’ tutti” gli attori istituzionali, è possibile altresì considerare che una delle chiavi di lettura del “senso giuridico” di queste ripetizioni possa essere individuato nel 5° comma dell’art. I-3 che così dispone:

5. L'Unione persegue i suoi obiettivi con i mezzi appropriati, in ragione delle competenze che le sono attribuite nella Costituzione.
--

Tale disposto in apparenza non fa altro che ribadire la preminenza delle norme sulla competenza al vertice della gerarchia interna al trattato costituzionale. Ciò posto, alla stessa disposizione può a nostro avviso essere data una duplice chiave di lettura: è possibile cioè valorizzarne la capacità di estendere i propri effetti all’intero trattato costituzionale, considerata l’importanza della sua collocazione (nell’ambito di un disposto di ampia portata: “obiettivi dell’Unione”) e dunque privilegiando un’argomentazione sistematica. Ma si può anche ritenere, seguendo un’approccio letterale, che dal momento che tale previsione è contenuta in un disposto ben preciso, per giunta dalla

portata nemmeno paragonabile a quella che può avere una clausola orizzontale, essa si limiti a svolgere i suoi effetti sul contenuto di questo specifico articolo.

Orbene, mentre il primo approccio porta a concludere a favore, ancora una volta, della prevalenza dell'approccio funzionalista, è la seconda prospettiva quella capace, ci sembra, di aprire scenari affatto consueti.

Essa, infatti, porta a chiedersi se con questi primissimi articoli i convenzionali non abbiano voluto preparare una "nicchia" riservata ai diritti fondamentali (questa volta a tutti gli effetti) per una possibile "prima parte" di una futura costituzione europea. Ciò che, del resto, confermerebbe l'idea secondo cui ci troveremmo «di fronte ad una costituzione europea in divenire, frutto del potere costituente degli Stati³⁷⁵».

D'altronde, ci pare che soltanto in quest'ottica assumano un senso pregnante le innumerevoli ripetizioni di analoghi contenuti in parti diverse del Trattato costituzionale (si pensi, per esempio, ai "valori"

³⁷⁵ Così BARBERA A., *Esiste una "costituzione europea"?* in *Quad. cost.*, 2000, 77. Specificamente, secondo lo studioso «gli Stati dell'Unione si muovono ancora, formalmente, nell'orbita dei Trattati, fonte del diritto internazionale (sottoposta alle note norme e alle disposizioni della Convenzione di Vienna del 1968) ma stanno già entrando nell'orbita dei "Covenant" classica fonte del diritto costituzionale (come avvenuto alle origini della Costituzione americana fra il 1776 e il 1787 e in Germania con la Costituzione del 1871). Proprio per questo non possiamo escludere del tutto che l'ordinamento comunitario da mero "ordo ordinatus", "potestas constituta", abbia in sé le caratteristiche proprie per porsi quale "ordo ordinans", "potestas constituens".

Non siamo più nella fase in cui la Comunità aveva solo i poteri che le erano stati espressamente conferiti ("enumeratio ergo limitatio"). Il principio di sussidiarietà, valorizzato dal Trattato di Maastricht, tende a salvaguardare le entità sottostanti da una eccessiva invadenza dell'Unione, ma finirà per consentire all'Unione stessa di assumere quei poteri che più adeguatamente possono essere svolti al livello europeo (è addirittura un "gioco di prestigio" dice Weiler). Non può tuttavia ancora dirsi, come negli Stati federali, né che ogni Stato membro ha solo quei poteri che non sono stati limitati dalla costituzione europea, né che l'Unione ha "la Kompetenz-Kompetenz", la possibilità cioè di disporre delle proprie attribuzioni, né che - nonostante l'affermazione dell'art. F comma 3 del Trattato di Maastricht - può assumere con ragionevole autonomia i propri mezzi finanziari. Non siamo più alla "Europe des États" ma non siamo ancora a una entità di tipo statale basata sul popolo europeo; non siamo ancora agli "Stati Uniti d'Europa".

L'Unione dunque ha un ordinamento costituzionale in transizione, e quindi sotto questo profilo ha una costituzione. E proprio per questo è insoddisfacente sia la posizione di chi individua già una costituzione europea sia quella di chi si richiama ancora ai Trattati, quali atti di diritto internazionale» (*ibidem*, 79-80).

sanciti dall'art. I-2 TCE, molti sei quali ripetono quelli contenuti nel preambolo della Carta; ma anche le previsioni dell'art. I-10 TCE, che ripropongono diritti già fatti propri dal titolo della Carta dedicato alla cittadinanza; e, soprattutto, l'art. I-9 TCE, che ripete che «i diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea di 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»): “senso pregnante” dato dalla precisa intenzione di evitare che questi disposti possano «[inacappare] nelle clausole orizzontali della Carta previste nella parte II³⁷⁶» del trattato costituzionale, non solo sancendone attraverso la più opportuna collocazione la prevalenza rispetto all'art. II-112 (considerato appunto, che tale disposto si riferisce solo ed esclusivamente al contenuto della Carta e non ai disposti della Prima parte del Trattato costituzionale), ma consentendo altresì sin d'ora di affermarne la natura di principi fondamentali a tutti gli effetti, come tali capaci di prevalere rispetto al resto delle norme primarie.

³⁷⁶ M. CARTABIA, *I diritti fondamentali e la cittadinanza dell'Unione*, cit., 74.