



Aula Magna "G. Tranchina"
Polo Universitario di Trapani
Sabato 15 Dicembre 2018

Ore 9:00 – 14:00

Il Processo all'Europa

La tutela dei diritti umani nell'UE nel dialogo tra
Corte di Giustizia e Corte Europea dei diritti dell'uomo
(La mancata adesione dell'UE alla CEDU)

DOCUMENTO DELLA DIFESA

INTRODUZIONE

Dignità umana, libertà, democrazia, uguaglianza, Stato di diritto e rispetto dei diritti umani sono valori saldamente ancorati nei trattati dell'Unione Europea.

Ab origine i trattati istitutivi delle comunità europee non disciplinavano i diritti e le libertà fondamentali dell'uomo, se non come individuo-lavoratore; ne costituiscono esemplificazione la tutela della libertà di circolazione dei capitali, dei servizi, delle persone e delle merci, che garantivano la realizzazione di un mercato comune.

La mancata tutela dei diritti fondamentali dell'uomo aveva un motivo storico ben connotato: la Francia, al momento in cui costituita la Comunità Economica Europea (nel 1957), non aveva ancora ratificato la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), dunque difficilmente avrebbe accettato di inserire delle norme relative alla tutela delle libertà fondamentali nel Trattato.

Tuttavia la mancanza di disposizioni a tutela dei diritti fondamentali creava un contrasto tra il diritto comunitario e il diritto nazionale: stessi diritti potevano essere, infatti, tutelati dal diritto nazionale ma non dal diritto europeo con la conseguenza che qualora questi fossero stati violati da un atto comunitario non avrebbero ricevuto alcuna tutela.

Solamente intorno agli anni '70 tali diritti cominciano a ricevere una tutela specifica; in particolare con la sentenza Stauder del 1969 (causa 29/69) in cui la Corte afferma che <<i>i diritti fondamentali della persona fanno parte dei principi generali del diritto comunitario, di cui la Corte garantisce l'osservanza</i>> e con la sentenza Internationale Handelsgesellschaft del 1970 (causa 11/70) in cui aggiunge che <<i>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</i>>.

La soluzione elaborata dalla giurisprudenza è stata poi *recepita e consacrata dall'articolo 6 del Trattato sull'Unione Europea nella sua versione originaria*; esso, al paragrafo 2, sancisce che <<i>l'Unione rispetta i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali [...] che risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario</i>>.

L'apogeo della salvaguardia dei diritti è sicuramente raggiunto con la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (o Carta di Nizza) adottata nel 2000, che ribadisce con forza e chiarezza i diritti dei cittadini europei che vengono garantiti anche a livello nazionale dalle costituzioni di ciascun Paese; quest'ultima, prima di Lisbona, aveva solo un valore interpretativo per la Corte di Giustizia.

A seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona vengono, al contrario, riconosciuti i diritti, le libertà e i principi sanciti in questa Carta, proclamata il 7 dicembre del 2000 a Nizza e, nuovamente il 12 dicembre 2007 a Strasburgo.

Dunque, da questo momento, tutti gli atti legislativi dell'Unione che violino i diritti fondamentali garantiti dalla Carta possono essere annullati dalla Corte di giustizia.

Le disposizioni della Carta, poi, *si applicano alla Polonia e al Regno Unito in modo del tutto peculiare*: esse si attengono a quanto stabilito all' interno del protocollo n. 30 TUE che stabilisce all' articolo 1, paragrafo 1 che: <<la Carta non estende la competenza della Corte di Giustizia dell' Unione Europea o di qualunque altro organo giurisdizionale della Polonia o del Regno Unito a ritenere che le leggi, i regolamenti o le disposizioni, le pratiche o l' azione amministrativa della Polonia o del Regno Unito non siano conformi ai diritti, alle libertà e ai principi fondamentali che essa riafferma>>.

Il paragrafo 2 esclude, invece, che il titolo IV della Carta crei <<diritti azionabili dinanzi a un organo giurisdizionale applicabili alla Polonia o al Regno Unito abbiano previsto tali diritti nel rispettivo diritto interno>>. Tale disposizione è funzionale a evitare che la Carta abbia nei confronti dei sopra citati Paesi contenuto innovativo in termini di diritti rispetto a quanto già previsto dagli ordinamenti interni dei due stati.

Al paragrafo 3, infine, è esplicitamente indicato che tale protocollo non esonera la Repubblica di Polonia e il Regno Unito dall' obbligo di osservanza delle disposizioni della Carta né di impedire ai giudici di tali stati la vigilanza sul rispetto delle disposizioni.

Si noti come la Carta si rifaccia alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, ratificata da tutti i paesi membri, il cui preambolo cita la Dichiarazione Universale dei diritti dell' uomo del 1948.

Il fine del Consiglio d' Europa, infatti, era quello di realizzare un' unione più stretta tra i suoi membri e uno dei mezzi per conseguire tale fine era la salvaguardia e lo sviluppo dei diritti dell' uomo e delle libertà fondamentali; viene, dunque, riaffermato il loro profondo attaccamento a tali libertà fondamentali che costituiscono le basi stesse della giustizia e della pace il cui mantenimento si fonda, essenzialmente, da una parte, su un regime politico effettivamente democratico e, dall' altra, su una concezione comune e sul rispetto dei diritti dell' uomo di cui essi si avvalgono.

Infine, la sopra citata suddivide i diritti riconosciuti in 6 categorie: dignità, libertà, eguaglianza, giustizia, solidarietà, cittadinanza.

Inoltre, con il Trattato di Lisbona, viene emendato il paragrafo 2 dell'art. 6 del Trattato sull' Unione Europea, stabilendo che l'Unione aderisce alla CEDU e tale adesione non modifica le competenze dell'Unione definite nei Trattati.

Con questa disposizione, le norme della Convenzione vengono "comunitarizzate", ovvero, nel caso in cui una norma statale si ponga in contrasto con una della CEDU, la prima verrà disapplicata. Quanto detto corrisponde, invero, ad un orientamento consolidato della giurisprudenza costituzionale italiana.

In realtà, la Corte di Giustizia non ha mai realmente aderito alla CEDU, il che implica la non sottomissione alla Corte EDU; se avesse, infatti, aderito l'ultimo grado di giudizio circa la tutela dei diritti umani in Europa, sarebbe spettata alla Corte EDU.

La Convenzione europea dei diritti umani è, peraltro, citata nel Trattato di Lisbona ma nei fatti si è solamente operato un rinvio, il che è profondamente diverso dall'affermare che l'Unione Europea aderisce alla Convenzione.

Conseguenza di tale rinvio è che all'interno dell'Unione vengono osservati sia i diritti contenuti nella Carta di Nizza, sia quelli contenuti nella Convenzione EDU; in entrambi i casi, competente a giudicare sarà la Corte di Giustizia, la quale però non è vincolata all'applicazione di un documento solenne e ciò le permette di godere di un elevato grado di flessibilità nei suoi interventi in materia di diritti umani.

Se invece l'Unione avesse sottoscritto la Convenzione, si sarebbe ingenerato un conflitto nella ripartizione delle materie di competenza tra Corte di Giustizia e Corte EDU.

Ad ogni modo, l'Unione Europea si è assunta l'impegno di promuovere e tutelare i diritti umani, la democrazia e lo Stato di diritto in tutto il mondo. Peraltro, i diritti dell'uomo rivestono un'importanza decisiva nelle relazioni dell'Unione Europea con altri Paesi e regioni del mondo.

La politica dell'Unione Europea punta a: promuovere i diritti delle donne, dei bambini, delle minoranze e degli sfollati; combattere la pena di morte, la tortura, la tratta di esseri umani e le discriminazioni; difendere i diritti civili, politici, economici, sociali e culturali; difendere la natura universale e indivisibile dei diritti umani, in piena e attiva collaborazione con i Paesi partner, le organizzazioni internazionali o regionali e gruppi e associazioni a tutti i livelli della società civile.

Prova di ciò consiste nel fatto che persino in tutti gli accordi commerciali o di collaborazione con i Paesi non aderenti all'Unione Europea -attualmente più di 120-, viene inserita una clausola stabilisce che i diritti umani sono un elemento centrale delle relazioni con l'Unione, la quale ha imposto sanzioni per violazione dei diritti umani in diverse occasioni.

1) DIBATTITO SUL PROGETTO DI ADESIONE

L'art 6 del Trattato sull'Unione Europea, dopo le modifiche apportate dal Trattato di Lisbona del 2007, prevede che l'**Unione aderisce alla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo**.
Tuttavia tale adesione non modifica le competenze dell'Unione definite nei Trattati.

Articolo 6 (ex articolo 6 del TUE)

1. *L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adattata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati. Le disposizioni della Carta non estendono in alcun modo le competenze dell'Unione definite nei trattati. I diritti, le libertà e i principi della Carta sono interpretati in conformità delle disposizioni generali del titolo VII della Carta che disciplinano la sua interpretazione e applicazione e tenendo in debito conto le spiegazioni cui si fa riferimento nella Carta, che indicano le fonti di tali disposizioni.*
2. *L'Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Tale adesione non modifica le competenze dell'Unione definite nei trattati.*
3. *I diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali.*

L'adesione in senso compiuto comporterebbe un **conflitto** nella ripartizione delle materie tra le competenze della Corte di Giustizia e la Corte europea dei diritti dell'uomo.

Inoltre l'ultimo grado di giudizio circa la tutela dei diritti umani in Europa anche all'interno dell'unione spetterebbe alla Corte europea dei diritti dell'uomo.

Del resto **nell'ambito dell'unione europea la tutela dei diritti fondamentali è stata da sempre assicurata.**

Prima ancora dell'avvento della Carta di Nizza, infatti, la **Corte di Giustizia** stabilì che i diritti fondamentali dell'uomo dovessero essere comunque tutelati come parte integrante dei principi generali dell'ordinamento dell'Unione europea. Era quindi competenza della stessa Corte di Giustizia, attraverso la sua attività interpretativa assicurarne la tutela.

Al fine di definire il contenuto e la portata della tutela di tali diritti, la Corte utilizza come fonti di ispirazione da un lato le tradizioni costituzionali comuni agli stati membri dall'altro i trattati internazionali in materia di tutela dei diritti dell'uomo.

Un riferimento importante per quanto riguarda la tutela dei diritti dell'uomo in ambito europeo è sicuramente la **Carta di Nizza**, adottata il 7 dicembre del 2000 a Strasburgo.

Questa trova il suo fondamento nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo del 1950, costituendone una versione ampliata e aggiornata, prevedendo forme di tutela nei confronti di diritti caratterizzanti anche il nuovo contesto storico in cui viene posta in essere.

Questo si evince attraverso un'analisi dei diritti che vengono rispettivamente tutelati:

- Tra i diritti tutelati dalla **convenzione europea dei diritti dell'uomo**:
 - il diritto alla vita;
 - la proibizione della schiavitù e del lavoro forzato;
 - il diritto alla libertà e alla sicurezza e ad un equo processo;
 - la libertà di riunione e associazione.
 - Ecc...

- Tra quelli tutelati dalla **carta di Nizza**
 - Alcuni coincidono con la convenzione europea dei diritti dell'uomo
 - il diritto alla vita;
 - all'integrità delle persone;
 - proibizioni della schiavitù.
 - Ecc...
 - altri hanno un carattere più innovativo
 - il diritto alla protezione dei dati di carattere personale;
 - Tutela del consumatore;
 - espulsione;
 - estradizione.
 - Ecc...

La Carta di Nizza fino al 2007 costituiva un importante riferimento interpretativo per la Corte di Giustizia.

Con il Trattato di Lisbona questa invece viene posta sullo stesso piano delle altre fonti di diritto primario dell'Unione, in particolare il Trattato sull'Unione Europea e il Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea.

Pertanto si riconoscono i **diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione come vincolanti** e tutti gli atti legislativi dell'Unione che violino i diritti fondamentali garantiti dalla Carta possono essere annullati dalla Corte di giustizia.

Non si può riconoscere alla Carta di Nizza **carattere normativo**, nel senso che non crea diritti che non siano già ricavabili dalle fonti richiamate:

- tradizioni costituzionali comuni agli stati membri,
- trattati internazionali, in particolare la convenzione europea dei diritti dell'uomo, le quali a loro volta, corrispondono alle fonti di ispirazione da tempo individuate dalla giurisprudenza della corte di giustizia e ora richiamate dal paragrafo 3 dell'art 6 del Trattato sull'unione europea.

La carta ha invece **carattere documentale**, perché riassume in un unico documento l'elenco e la descrizione dei diritti fondamentali ricavabili dalle suddette fonti e già facente parte in quanto tali dei principi generali del diritto vincolanti per l'unione.

I problemi derivanti dall'eventuale mancata coincidenza tra diritti previsti dalla Carta di Nizza e quelli delle altre fonti appena citate sono risolvibili alla luce degli articoli 52 paragrafo 3 e 53 della Carta stessa.

L'articolo 53 stabilisce quella che può essere qualificata una **clausola di compatibilità**:

“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, la Comunità 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.”

Da questo articolo si evince che la carta non impedisce l'applicazione della convenzione europea dei diritti dell'uomo o delle altre fonti richiamate nella misura in cui queste prevedano una tutela più ampia di quella garantita dalla carta.

L'articolo 52 paragrafo 3 stabilisce inoltre la **clausola di equivalenza**:

"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".

2. DIBATTITO SULL'ESISTENZA DEI PRESUPPOSTI GIURIDICI PER ADERIRE ALLA CEDU

Il 18 dicembre 2014 la CGUE si è pronunciata sul parere del Progetto riveduto di accordo, presentato a Strasburgo il 10 giugno 2013, relativo all'adesione dell'Unione alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Il parere, emesso ai sensi dell'articolo 218, paragrafo 11, TFUE, era stato richiesto dalla Commissione UE, vale a dire dalla stessa istituzione che aveva condotto il negoziato. Peraltro, se non lo avesse richiesto la Commissione, sicuramente lo avrebbe fatto qualche Stato membro.

Nella causa erano intervenuti il Consiglio e tutti gli Stati membri, esprimendo una serie di dubbi e posizioni, spesso dissonanti, volti a condizionare, ciascuno a modo suo, l'interpretazione dell'accordo e il prosieguo del negoziato. Nessuno degli Stati membri aveva tuttavia manifestato radicale contrarietà, cosa che peraltro sarebbe stata difficile perché con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona (art 6 TUE) l'adesione alla CEDU è divenuta un vero e proprio obbligo.

L'avvocato Generale Kokott, nella sua presa di posizione del 13 giugno 2014, aveva concluso che il progetto di accordo poteva essere compatibile con i Trattati, purché fossero garantite, con modalità vincolanti ai sensi del diritto internazionale, una serie di condizioni:

- a) che l'UE e i suoi Stati membri, fossero sempre e tempestivamente informati in merito a tutti i ricorsi pendenti dinanzi alla Corte EDU;
- b) che le domande proposte dall'UE e dai suoi Stati membri non venissero sottoposte ad alcun esame di plausibilità da parte della Corte EDU;
- c) che il previo coinvolgimento della Corte di giustizia dell'Unione europea del Progetto si estendesse a tutte le questioni giuridiche relative all'interpretazione delle norme del diritto primario e del diritto secondario dell'Unione in conformità alla CEDU;
- d) che si potesse soprassedere all'instaurazione di una procedura di previo coinvolgimento soltanto qualora fosse evidente che la CGUE si fosse già occupata della questione giuridica concreta che costituisce l'oggetto del ricorso pendente dinanzi alla Corte EDU.

La Corte di Giustizia ha ritenuto che il progetto di accordo non fosse compatibile né con l'articolo 6, paragrafo 2, TUE, né con il Protocollo relativo all'articolo 6, paragrafo 2, TUE, per ragioni che, seppure implicitamente, mettono in discussione la compatibilità dei due sistemi, il contenuto essenziale della CEDU e in ultima analisi, le ragioni per una adesione dell'UE alla stessa.

Questa volta la Corte non ha potuto archiviare l'adesione alla CEDU, come aveva fatto nel 1996 con il parere 2/94, semplicemente negando l'esistenza di una base giuridica nel Trattato, dato che gli Stati membri l'avevano appositamente introdotta con il Trattato di Lisbona nell'art.6 paragrafo 2 TUE. La Corte si è quindi addentrata nell'analisi del progetto di accordo, riscontrando profili di incompatibilità in tutti i punti più salienti dello stesso.

Nelle due sentenze van Gend en loose e Costa, nonché nel parere numero 1 del 2009 la Corte riafferma, in via preliminare, la peculiarità dell'ordinamento giuridico dell'Unione dicendo: "i Trattati fondativi dell'Unione hanno dato vita, diversamente dai trattati internazionali ordinari, ad un ordinamento giuridico nuovo, dotato di proprie istituzioni, a favore del quale gli Stati che ne sono membri hanno limitato, in settori sempre più ampi, i propri poteri sovrani, e che riconosce come soggetti non soltanto tali Stati, ma anche i cittadini degli stessi"

Tale peculiarità richiede quindi adattamenti specifici della CEDU, la quale è stata concepita per l'adesione di Stati e non di ordinamenti come quello dell'UE. In particolare è necessario che l'adesione alla CEDU non incida sulle caratteristiche specifiche dell'UE, sul diritto della stessa e su quella che la CGUE chiama "la struttura costituzionale" dell'unione, che si riflette nella ripartizione delle competenze fra quest'ultima e i suoi membri e nel quadro istituzionale (par.165).

La Corte parla di "una rete strutturata di principi" e di "una serie di valori comuni", che giustificano "l'esistenza di una fiducia reciproca fra gli Stati membri quanto al riconoscimento di tali valori e, dunque, al rispetto del diritto dell'Unione che li attua" (par 168). Per garantire la preservazione di tale ordinamento i Trattati hanno istituito un sistema giurisdizionale basato sulla CGUE e i giudici nazionali, in rapporto di leale cooperazione.

Da queste condivisibili premesse la Corte trae conclusioni , in base alle quali il progetto di accordo non tutela in maniera sufficiente le peculiarità dell'UE.

Si può rilevare che tutte le critiche formulate riguardano, seppure sotto diverse angolazioni, il ruolo che verrebbe ad acquistare, per effetto dell'adesione, la Corte EDU, in relazione a quello della stessa CGUE. In effetti la CGUE trasforma in un'incompatibilità fra ordinamenti quello che si potrebbe profilare come uno scontro fra Corti.

Innanzitutto la Corte riprende quanto aveva affermato nella sentenza Melloni: gli Stati membri non possono invocare standard di tutela dei diritti più alti di quelli dell'Unione quando, in un settore ove sia intervenuta un'armonizzazione, sia in gioco l'applicazione, e dunque il primato, di una norma dell'UE. La CGUE pretende che l'accordo di adesione precisi che l'art. 53 della Carta dei diritti fondamentali possa essere interpretato nel senso che **la Carta costituisca uno standard massimo** (anziché minimo) qualora un settore del diritto dell'Unione sia stato armonizzato, in modo tale che l'invocazione della CEDU non pregiudichi il primato o l'applicazione del diritto dell'UE.

L'art 52 par 3 della carta di Nizza introduce la clausola di equivalenza "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".

Questo, certo non sarebbe facile da accettare per gli Stati terzi. Non si vede infatti come una tale pretesa potrebbe essere garantita da un accordo senza snaturare l'essenza stessa della Convenzione europea.

Superati questi ostacoli, le trattative ricominciarono e portarono ad un secondo progetto, su cui si pronunciò nuovamente la Corte di Giustizia. Anche in questa seconda occasione il parere fu negativo, ma le tesi contenute nella celebre opinione 2-13 hanno dato vita ad un lungo dibattito. Dalle conclusioni dei giudici della Corte di Giustizia emerge un atteggiamento di chiusura, motivato da un timore relativo all'eccessiva influenza che la Corte EDU avrebbe avuto sull'ordinamento dell'UE.

In particolare, secondo i giudici comunitari, il completamento del processo di adesione esporrebbe le norme dell'ordinamento dell'UE ad una sorta di **"sindacato esterno"**, in violazione dell'art. 344 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea secondo il quale: "gli stati membri si impegnano a non sottoporre una controversia relativa all'interpretazione o all'applicazione dei trattati a un modo di composizione diverso da quelli previsti dal trattato stesso".

Si pone poi il problema dei controlimiti e del rapporto tra i due ordinamenti: ricorrere al criterio del livello più elevato di tutela possibile metterebbe infatti in crisi il primato del diritto comunitario, che sarebbe superato dalle interpretazioni date da corti diverse dalla corte di Giustizia.

La CGUE ha quindi riconfermato la centralità dell'art. 53 della Carta di Nizza secondo cui:

"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, in particolare dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, e dalle costituzioni degli Stati membri".

e la sua giurisprudenza sul tema, afferma come in nessun caso gli Stati membri potrebbero applicare uno standard di tutela dei diritti fondamentali diverso rispetto a quello del diritto comunitario.

SUL PUNTO POSSIAMO CONCLUDERE Affermando che

La Corte di Giustizia e Corte EDU richiamano a vicenda le proprie pronunce creando una forte convergenza su alcuni aspetti della tutela dei diritti fondamentali.

In questo senso, la stessa Unione Europea ha sempre spinto i suoi membri ad aderire alla Convenzione EDU e a rispettarne le pronunce. A livello pratico, inoltre, vige il principio della cosiddetta **"doppia fedeltà"**, secondo il quale un atto conforme agli obblighi derivanti dal diritto comunitario, si considera allo stesso modo conforme rispetto a quanto previsto dalla Convenzione EDU. In buona sostanza, i problemi di ordine gerarchico sarebbero risolti alla luce di un forte legame sugli aspetti sostanziali della tutela dei diritti fondamentali.

3. DIBATTITO SULLA QUESTIONE DELLA RESPONSABILITA' DEGLI STATI MEMBRI

Sentenza Bosphorus (2005)

I giudici della Corte EDU prendono atto dei progressi compiuti dalle istituzioni comunitarie quanto alla protezione dei diritti fondamentali, di cui sono segni evidenti la proclamazione della Carta di Nizza, la sua incorporazione nel progetto di Trattato costituzionale, nonché l'auspicio contenuto nel medesimo Trattato nei confronti dell'adesione dell'UE alla CEDU.

Quanto al delicato versante delle forme d'accesso al giudice comunitario, la Corte EDU, pur non negando che le vie di ricorso dei privati alla Corte di Giustizia siano "ristrette", nondimeno riconosce che essi hanno a disposizione strumenti giurisdizionali ugualmente efficaci, quali il rinvio pregiudiziale e il giudizio di responsabilità extracontrattuale.

Significato della procedura pregiudiziale...Tale procedura risulta utile quando, in un caso presentato a un tribunale nazionale, viene presentata una richiesta di interpretazione che ha carattere di novità ed è di interesse generale per l'uniforme applicazione del diritto dell'UE, o quando la giurisprudenza esistente non sembra fornire la guida necessaria per affrontare una situazione legale nuova.

In sostanza si tratta di una ulteriore applicazione del principio del primato del diritto comunitario per il quale la giurisprudenza comunitaria ha costantemente affermato che "il giudice nazionale ha l'obbligo di applicare integralmente il diritto comunitario e di dare al singolo la tutela che quel diritto gli attribuisce, disapplicando di conseguenza la norma interna confliggente, sia anteriore che successiva a quella comunitaria".

Il rinvio pregiudiziale costituisce una fase del procedimento giurisdizionale degli Stati membri e riguarda solamente il diritto originario dell'Unione, rimanendone esclusa la materia di politica estera e di sicurezza comune.

La decisione della Corte, tramite una sentenza giuridicamente vincolante, è l'interpretazione ufficiale della questione e come tale vale per tutti gli Stati membri. Invece, il ricorso per responsabilità fa parte dei ricorsi che possono essere intentati dinanzi alla Corte di giustizia dell'Unione europea. Tale ricorso permette ai privati o agli Stati membri che hanno subito un danno di ottenere un risarcimento da parte dell'istituzione che ne è all'origine. Il ricorso per responsabilità permette di ottenere un indennizzo per un danno di cui è responsabile l'Unione europea.

Esistono, infatti, due tipi di ricorso:

- il ricorso che chiama in causa la responsabilità contrattuale dell'Unione, quando essa è parte di un contratto;
- il ricorso che chiama in causa la responsabilità extracontrattuale dell'Unione a causa di un danno cagionato dai suoi organi o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni.
- La Corte di giustizia riconosce la responsabilità dell'Unione se si verificano tre condizioni:
- il ricorrente ha subito un danno;
- le istituzioni europee o i loro agenti hanno tenuto un comportamento illegale rispetto al diritto europeo;
- esiste una relazione di causalità diretta tra il danno subito dal ricorrente e il comportamento illegale delle istituzioni europee o dei loro agenti.

Per i motivi esposti, stimando che l'ordinamento comunitario fornisca un livello di tutela dei diritti umani equivalente a quello della CEDU, ritenendo inoltre che nel caso di specie non fosse emersa nessuna carenza manifesta nel sistema di protezione dei diritti, la Corte, all'unanimità, rigetta nel merito il ricorso della compagnia aerea turca.

Per quanto riguarda i casi in cui manca ogni discrezionalità in capo agli stati membri, la corte di Giustizia considera che il suo intervento non sia in linea di principio necessario. Infatti, secondo questa sentenza, l'Unione tutela i diritti fondamentali in modo che, tanto dal punto di vista sostanziale, quanto da quello del meccanismo di controllo, è almeno equivalente a quello della convenzione.

Ma quali sono, invece, gli strumenti di cui dispone l'Unione europea nei confronti degli stati membri che non rispettino i diritti delle persone? A tale proposito, il trattato di Lisbona ha confermato l'esistenza di un precedente meccanismo, volto sia a prevenire sia a sanzionare gli abusi: laddove uno stato membro assuma atteggiamenti che rischiano di condurre a gravi violazioni di diritti umani, il Consiglio dell'UE può invitare lo stato a cessare i comportamenti a rischio; invece, se uno stato si macchia di violazioni gravi e persistenti, il Consiglio può giungere a sospendere il suo diritto di voto in seno al Consiglio stesso.

Tanto l'approvazione della Carta dei diritti fondamentali, quanto l'adesione alla CEDU e l'esistenza di un sistema per prevenire e sanzionare gli Stati membri che violino i diritti delle persone dimostrano l'impegno profuso negli ultimi anni dall'Unione per rafforzare la protezione dei diritti umani al proprio interno.

Infine, il Parlamento Europeo è investito di funzioni importanti anche in riferimento al meccanismo di prevenzione e sanzione cui l'Unione può ricorrere nei riguardi degli stati membri che non rispettino i diritti umani: esso ha facoltà di sottoporre all'attenzione del Consiglio la situazione di un determinato stato i cui comportamenti siano a rischio; per di più, la sua approvazione è necessaria per quasi tutti gli atti che il Consiglio voglia intraprendere in base a questa procedura.

Oltre a ciò, è degno di nota il fatto che, a fronte del mancato utilizzo di tale strumento, a causa delle sue delicate implicazioni politiche, il Parlamento Europeo si sia speso sin dal 2014 per l'adozione di soluzioni alternative, che consentano comunque all'UE di reagire nel caso in cui gli stati membri violino o rischino di violare gravemente i diritti umani.

A tale proposito, la Commissione per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni del Parlamento Europeo ha approvato nell'ottobre 2016 una risoluzione che esortava la Commissione europea a presentare, entro il settembre 2017, una proposta legislativa per la conclusione di un Patto dell'UE per la democrazia, lo stato di diritto e i diritti fondamentali.

Secondo il Parlamento, la proposta della Commissione doveva rafforzare sia la fase di prevenzione di eventuali violazioni, sia garantire un uso effettivo delle sanzioni a fronte di violazioni già verificatesi.

Conclusioni

Attualmente, il processo di adesione dell'Unione Europea al sistema della Convenzione EDU sembra essersi definitivamente arrestato e la ragione è essenzialmente politica. L'Unione, inizialmente, in mancanza di uno specifico obbligo di aderire alla CEDU, ha preferito rinviare la questione ad un momento successivo, in attesa di contingenze politiche più favorevoli.

Ad oggi, il legislatore comunitario prende tempo, anche perché l'art. 6 paragrafo 2 del Trattato sull'Unione Europea (TUE) prevede che l'UE "aderisce alla Convenzione", ma senza alcuna forza vincolante e senza prevedere conseguenze sanzionatorie.

L'UE non ha mai negato l'importanza dei diritti fondamentali come parte integrante del diritto comunitario e ha sempre riconosciuto il ruolo centrale delle convenzioni internazionali in materia, tra cui la CEDU. **In tutto questo però la comunità europea ha sempre ribadito la sua posizione di preminenza e, in particolare, la superiorità del diritto comunitario.**

Le tre fondamentali conseguenze dell'eventuale adesione dell'Unione alla CEDU sarebbero:

- 1)il nuovo potenziale inquadramento della CEDU nell'ordinamento UE
- 2)il nuovo inquadramento nell'ordinamento nazionale italiano
- 3)il controllo esterno.

1)Il primo effetto che viene in considerazione è dunque quello attinente all'eventuale nuovo inquadramento della CEDU nell'ordinamento UE. A fronte di un avvenimento di una simile portata istituzionale, è difatti plausibile pensare che la Convenzione muterebbe il suo ruolo, nonché il suo rango, con relative conseguenze sulle competenze della Corte di Giustizia in merito a tale fonte. Come noto, la CEDU rappresenta oggi "una fonte eteronoma per la rilevazione privilegiata dei diritti fondamentali in quanto principi generali" del diritto dell'Unione europea ai sensi dell'art. 6.3 TUE.

Al pari delle tradizioni costituzionali comuni, difatti, essa non appartiene direttamente al novero delle fonti UE, pur mancando delle stesse un elenco tassativo, né può essere interpretata ed applicata direttamente dal giudice della Corte di Giustizia.

D'altra parte, però, essa costituisce un prezioso ed imprescindibile parametro di riferimento per l'interpretazione e l'applicazione dei diritti consacrati nella Carta di Nizza, in virtù del raccordo operante a norma dell'art. 52, par. 3 della stessa.

La Corte di Giustizia si è fatta più volte portavoce di tale posizione, ricordando quali debbano essere le conseguenze che un giudice nazionale deve trarre in caso di conflitto tra norma interna e CEDU.

Nella celebre pronuncia Fransson, la Corte ha puntualizzato: "anche se, come conferma l'art. 6.3 TUE, i diritti fondamentali riconosciuti dalla CEDU fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali e anche se l'art. 52.3 della Carta impone di dare ai diritti in essa contemplati corrispondenti a quelli garantiti dalla CEDU lo stesso significato e la stessa portata di quelli loro conferiti dalla suddetta Convenzione, quest'ultima non costituisce, fintantoché l'Unione non vi abbia aderito, un atto giuridico formalmente integrato nell'ordinamento dell'Unione".

Come sottolineato, questa affermazione è stata testualmente ribadita non solo nel **parere 2 del 2013**, ma anche in successive sentenze; tuttavia, la circostanza per la quale, solo come conseguenza dell'adesione, la CEDU diverrebbe a pieno titolo una fonte UE, non esclude che essa possa già stabilire un parametro vincolante per le istituzioni e per gli Stati nell'ambito del diritto dell'Unione.

Fatta questa premessa, è bene concentrarsi sui **riflessi dell'incorporazione della CEDU nel sistema delle fonti dell'Unione a seguito della firma e della ratifica da parte dei quarantasette Stati del Consiglio d'Europa**. In tal caso, infatti, la Convenzione entrerebbe a tutti gli effetti a far parte del suddetto novero, poiché, ai sensi dell'art. 216, par. 2 TFUE, gli accordi conclusi dall'Unione vincolano le istituzioni dell'Unione e gli Stati membri.

Come spiega Cannizzaro, con l'adesione muterebbe sensibilmente "il titolo giuridico che rende applicabile la Convenzione nell'ambito del diritto UE, con la conseguenza che gli atti dell'Unione, nonché gli atti degli Stati membri che si collochino nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione, sarebbero invalidi se confliggenti con la Convenzione". In altri termini, tutte le norme UE, sia di rango primario che derivato, dovrebbero conformarsi alla CEDU, in quanto sottoponibili a censura da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo. Tale esito, certamente non visto di buon occhio dalla Corte di Giustizia, sarebbe comunque controbilanciato dalla competenza di quest'ultima ad interpretare le norme CEDU in sede di rinvio pregiudiziale, nonché di sindacato di legittimità, perché bisogna ricordare che l'attività della Corte di Giustizia sarebbe in ogni caso vincolata alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

2) Riguardo i riflessi negli ordinamenti degli Stati membri, della comunitarizzazione della CEDU, bisogna fare una premessa.

Seppur l'incipit di tale analisi sia indiscutibilmente individuabile nell'attuale posizione ricoperta dalla Convenzione nei sistemi nazionali delle fonti, troppo variegate sono le soluzioni adottate dai ventotto Stati nella ricezione di tal strumento per adottar un'ottica così ampia. Focalizzandosi dunque solo sulla scelta adottata nel nostro ordinamento, va ribadito che essa è ricaduta sulla legge ordinaria; alla **legge 848 del 1955** ha fatto però seguito una miriade di pronunce della giurisprudenza per definire le modalità di innesto della Convenzione nel diritto interno.

Senza soffermarsi su tale sequela di sentenze, basti in questa sede sottolineare come sia evidente che lo status della CEDU diverga profondamente da quello del diritto dell'UE: quest'ultimo, nell'ordinamento italiano, gode infatti di una doppia copertura costituzionale mentre per la CEDU è annoverabile esclusivamente il parametro di legittimità dell'117 Cost., di cui essa costituisce fonte integrativa. Dunque mentre il sistema normativo dell'Unione si fonda sul presupposto che le proprie norme, qualora in possesso di determinate caratteristiche, debbano essere applicate negli ordinamenti interni a preferenza rispetto alle norme statali confliggenti con esse, lo stesso non può dirsi per il sistema della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo.

Le norme CEDU, in quanto creatrici di diritti soggettivi, possono essere invocate dal giudice nazionale; al contrario, a non poter essere invocato per loro è quel particolare meccanismo, ideato nell'ambito della giurisprudenza della Corte di Giustizia, che assiste la norma europea, la non applicazione della norma interna con essa contrastante.

La **RATIO** di tale trattamento differenziato è ovviamente rinvenibile nella diversa partecipazione dell'Italia la quale, da un lato, ha ceduto parte della sua sovranità per integrarsi in una comunità politica ed economica che, di fatto, dà vita ad un vero e proprio ordinamento; dall'altro, invece, ha aderito ad un sistema convenzionale limitando il suo sacrificio all'elaborazione di una disciplina che descrivesse una modalità di innesto significativa.

Come sottolineato da molti, infatti, l'inquadramento della CEDU è il frutto di un lungo percorso della Corte costituzionale italiana, che sembra aver assunto un assetto definito solo a partire dalle cd. sentenze gemelle del 2007.

Da esse deriva che il giudice nazionale ordinario, a fronte di un **contrasto tra norma europea direttamente applicabile e norma interna**, deve riconoscere primato della prima, sperando un tentativo di interpretazione conforme della seconda rispetto ad essa; oppure, se ciò non è possibile, "disapplicandola" (senza dover ricorrere, se non nei casi individuati dalla giurisprudenza Granital, alla Corte Costituzionale).

Diversamente, se il conflitto riguarda una **norma interna ed una norma CEDU**, il giudice è tenuto a sollevare la questione di legittimità costituzionale; tale conseguenza deriva dal fatto che la norma convenzionale, non direttamente applicabile nel nostro ordinamento, integra parametro interposto ai sensi dell'art. 117 della nostra Costituzione.

A fronte di tanto articolata impostazione, non è certamente mancato chi si sia domandato se un trattamento differenziato avrebbe ancora ragione di esistere nel caso in cui il processo di adesione venisse portato a compimento.

Del resto, la stessa Corte Costituzionale si era confrontata con tale interrogativo: nella pronuncia 80/2011, essa aveva ritenuto che non potessero trarsi indicazioni circa il mutamento dello status della CEDU dall'adesione prevista dal Trattato di Lisbona, in quanto, non essendo questa ancora avvenuta, "la statuizione del paragrafo 2 del nuovo articolo 6 del Trattato restava, dunque improduttiva di effetti".

A ciò aveva aggiunto, peraltro, che la puntuale identificazione di tali effetti sarebbe dipesa dalle specifiche modalità con cui l'adesione sarebbe stata realizzata. In dottrina, in particolare, ad oggi sussistono opinioni discordanti poiché, se secondo alcuni risulterebbe difficile negare al giudice nazionale di disapplicare la norma interna in contrasto con quella convenzionale nell'ipotesi in cui a quest'ultima fossero riconosciute le caratteristiche della diretta invocabilità, secondo altri si dovrebbe continuare a ragionare in termini di norma interposta anche a seguito della comunitarizzazione.

A monte di questa riflessione, tuttavia, ne sta necessariamente un'altra, che non deve essere trascurata: se parrebbe condivisibile che la norma CEDU, incorporata a tutti gli effetti nell'ordinamento UE, producesse i medesimi effetti di quella europea nei rapporti con la norma nazionale, è opportuno chiedersi se sia possibile riconoscere alla prima quei requisiti che permettono di parlare, in relazione alla seconda, di effetto diretto.

Come noto, innumerevoli disposizioni della Convenzione sarebbero, difatti, assimilabili a principi, tipologia di norme per definizione poco inclini all'univocità e alla chiarezza. La circostanza viene tuttavia risolta in termini più ampi dall'Avvocato generale Kokott, che specifica come tutte le norme che sanciscono diritti fondamentali o dettano disposizioni procedurali dovrebbero essere considerate chiare, precise ed incondizionate e dunque godere dell'effetto da questi connotati scaturente. Non sembrerebbe comunque da escludere l'eventualità che proprio la Carta funga da "veicolo di ingresso della CEDU nel nostro ordinamento", essendo essa direttamente applicabile in virtù del nuovo par. 1 dell'art. 6 TUE, che le attribuisce lo stesso valore giuridico di trattati: nelle ipotesi contemplate dall'art. 52.3 della Carta, pertanto, essa potrebbe garantire il riconoscimento della rilevanza primaria alla norma CEDU.

3) Ed ora, alcune considerazioni circa la spinosa problematica del controllo esterno. Come anticipato, qualora l'art. 6.2 TUE fosse produttivo di effetti, la Corte di Giustizia diverrebbe soggetta, al pari delle altre istituzioni, al controllo esterno della Corte europea dei diritti dell'uomo, che acquisirebbe una posizione di primato indiscusso nel sistema giurisdizionale europeo. Tra le due Corti si verrebbe così ad instaurare un vero e proprio vincolo gerarchico, finalizzato ad evitare lacune nella tutela dei diritti fondamentali: queste potrebbero essere nello specifico causate da violazioni direttamente imputabili all'UE, ma perpetrate nell'ambito di procedimenti completamente interni all'Unione.

A fronte di un simile scenario si comprenda come la decisa posizione di chiusura della Corte di Giustizia sia dovuta esclusivamente all'interesse di preservare le peculiarità del suo ordinamento.

Non è casuale che all'ottava sezione del parere 2 del 2013, tra le varie censure individuate dalla "guardiana dei trattati", compaia quella attinente ad un difficile rapporto: il riferimento è agli articoli 344 TFUE e 33 CEDU, il primo dei quali fonda il monopolio interpretativo della Corte di Giustizia. Infatti, "per effetto dell'adesione, la procedura di composizione delle controversie prevista dall'art. 33 CEDU sarebbe suscettibile di trovare applicazione anche nelle controversie tra gli Stati membri e l'Unione, allorché in discussione il diritto dell'Unione".

Volendo concludere, un'adesione da parte dell'Unione Europea alla CEDU implicherebbe molteplici conseguenze sotto vari profili quali, in primo luogo, il ridimensionamento della sovranità giurisdizionale della Corte di Giustizia.

Inoltre, sebbene formalmente l'Unione non vi abbia aderito, sostanzialmente le disposizioni ivi contenute figurano nella prassi giurisprudenziale della Corte di Giustizia, pur non vincolandone normativamente l'operato.