La Carta europea dei diritti nell’ordinamento interno e in quello sovranazionale

(Palazzo Spada, 15 novembre 2021)

**SALUTI ISTITUZIONALI**

di Filippo Patroni Griffi

L’incontro di oggi -che nasce da uno scambio di idee tra noi e la Corte costituzionale, che ringrazio per aver voluto che l’incontro si svolgesse a Palazzo Spada- ci consente di riflettere su una “fonte del diritto” affacciatasi relativamente di recente sullo scenario delle fonti sovranazionali: la Carta dei diritti UE, la cd. Carta di Nizza.

Ed è in relazione a questa Carta che i curatori del volume, nella relativa introduzione, si pongono una domanda di fondo: “what is the reality on the ground, at the national level?”.

Sappiamo che, alla base del processo di integrazione europea, si pongono i principi generali e i diritti fondamentali, alla cui elaborazione ha molto contribuito la Corte di giustizia. In particolare, la vicenda dei diritti fondamentali evidenzia come ‒ una volta intrapreso liberamente il processo d’integrazione ‒ gli ordinamenti nazionali non possono pretendere di “continuare a definirsi, in modo autoreferenziale, come sistemi a sé stanti, se non in nome di una sorta di nazionalismo costituzionale che contraddirebbe non solo gli obblighi internazionali, ma gli stessi principi costituzionali che esplicitamente legittimano l’apertura dello Stato al processo d’integrazione” (A.Tizzano).

I princìpi generali, attraverso il noto meccanismo cd. di triangolazione, sono stati utilizzati come strumento per creare un diritto europeo di princìpi e valori che, tratti dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri e fatti propri dalla Corte come princìpi dell’Unione, si riversassero negli Stati membri allo scopo di allargare il comune patrimonio di valori e princìpi.

In tale ottica, è stato addotto a esempio proprio l’articolo 47 della Carta dei diritti, che, sotto la formula del diritto a un “rimedio effettivo”, ha consentito di venire incontro a due visioni diverse dell’accesso al giudice, tanto da essere definita una sintesi appropriata del dialogo tra le due famiglie europee del diritto (Trocker): il diritto di accedere ai tribunali (non scontato negli ordinamenti anglosassoni), che garantisce il principio di azionabilità dei singoli diritti, e il *fair trial*, inteso come giusto processo. Da cui la Corte di giustizia ha elaborato il diritto a strumenti processuali idonei a ottenere una garanzia effettiva dell’ordinamento comunitario e dei “diritti” da esso garantiti.

E tra i princìpi generali è stato inserito dalla Corte il rispetto dei diritti fondamentali, sul rilievo che “i diritti fondamentali costituiscono parte integrante dei princìpi generali del diritto, di cui la Corte garantisce l’osservanza; nel garantire la tutela di tali diritti la Corte è tenuta d ispirarsi alle tradizioni comuni agli Stati membri e non potrebbe, quindi, ammettere provvedimenti incompatibili con i diritti fondamentali riconosciuti e garantiti dalle Costituzioni degli Stati” (sent.13 dicembre 1979, 44/79, *Hauer*; ma affermazioni simili si rinvengono già in precedenti sentenze). Oltre che nelle Costituzioni nazionali, la Corte ha presto rinvenuto tali diritti, idonei a diventare princìpi generali UE, nella Cedu, così operando una “ri-lettura” aggiornata ai tempi nostri dei diritti della Convenzione; aggiornamento al quale attingerà la stessa Corte di Strasburgo per una moderna ri-definizione dei diritti convenzionali (si pensi alla sentenza Corte EDU 11 luglio 2002, *Goodwin v. UK*, sul diritto dei transessuali a sposarsi, motivata con riferimento all’art. 9 della Carta, alla cui luce è ri-letto l’art.12 della Convenzione).

E’ necessario ora sottolineare due aspetti che si rinvengono nelle clausole finali della Carta.

Il primo aspetto –su cui non ci si soffermerà- è che l’Unione garantisce un livello elevato di protezione dei diritti fondamentali, sempre però salvaguardando livelli di protezione più estesi (art. 52, co. 3, ult. periodo) e posizioni più favorevoli riconosciute da altre fonti internazionali e nazionali (art. 53). Ciò sembra consentire alla Corte di perseguire nel processo circolare di scambio tra diritti nazionali, diritto dell’Unione e diritto convenzionale, allo scopo di individuare “nuovi diritti”; compito questo che non appare affatto precluso dalla codificazione effettuata dalla Carta.

Il secondo aspetto –ben più rilevante ai nostri fini- è che l’articolo 51 della Carta dei diritti – e prima ancora il Trattato all’articolo 6- delimita rigorosamente l’ambito di applicazione dei diritti ivi elencati nei riguardi degli Stati membri: il riconoscimento dei diritti della Carta non può comportare un allargamento delle competenze dell’Unione. Questa formula sembra testualmente limitare la vigenza e l’efficacia dei diritti della Carta alle materie o settori in cui l’Unione europea abbia una propria competenza; con la conseguente esclusione di operatività della Carta nelle materie in cui non sia rinvenibile una “competenza” dell’Unione. La Corte ha infatti chiarito (tra le varie, nella sentenza *Akerberg Fransson* 26 febbraio 2013, C-617/10) che essa non può valutare una normativa nazionale che non si collochi nell’ambito del diritto dell’Unione.

La conseguenza di ciò è che può crearsi una asimmetria, una mancanza di corrispondenza tra alcuni “diritti” riconosciuti dalla Carta e le singole competenze conferite all’Unione; ma, ancor più, potrebbe crearsi un’asimmetria all’interno degli ordinamenti nazionali, tra “diritti” riconosciuti in materie di competenza dell’Unione e “diritti” non riconosciuti in materia non di competenza unionale: molto dipenderà dal grado di omogeneità delle Carte costituzionali nazionali e, soprattutto, dal grado di protezione dei diritti assicurati nei singoli Stati membri dalle Corti nazionali, allo scopo di evitare discriminazioni al contrario.

Se, a tale riguardo, continua ad assumere rilevanza centrale il dialogo verticale tra Corti nazionali ed europee, secondo il cd. meccanismo di triangolazione, al fine di assicurare standard e princìpi comuni nel garantire la protezione delle persone nei confronti dei poteri pubblici che operano nell’Unione, mi sembra che il dialogo verticale non basti più.

I cittadini vanno in primo luogo dinanzi alle Corti nazionali, anzi le Corti europee o non sono abilitate ai ricorsi individuali (Corte di giustizia) o il ricorso a loro presuppone l’esaurimento dei rimedi interni (Corte EDU). Inoltre ci sono settori non armonizzati di grande rilevanza (urbanistica ed edilizia, beni culturali e paesaggio, commercio), in cui i giudici nazionali applicano diritti nazionali. Ma questi possono rimanere immuni da influenze sovranazionali o quanto meno insensibili alle stesse?

È per questo che negli ultimi tempi grande attenzione è stata prestata al dialogo orizzontale tra ordinamenti sul piano della dottrina e per il tramite delle Corti. Anche questo dialogo si sta rivelando centrale nel contribuire al processo di integrazione giuridica europea.

Come ci dice Cafaggi, in una sua recensione al volume: la protezione è la risultante del dialogo verticale e orizzontale.

Sul piano dottrinario, si è passati da una considerazione comparatistica del rapporto tra ordinamenti diversi, incentrato sulla diversità tra gli ordinamenti medesimi, in contrapposizione ai “mondi comunicanti” di cui parlava Gino Gorla, e sulla conseguente negazione di un diritto comune, anche semplicemente condiviso, alla consapevolezza –per dirla con Cassese[[1]](#footnote-1)- di un diritto comparato vero e proprio, vuoi “su base volontaria” (quando le Corti si citino tra loro), vuoi “su base necessaria” (per effetto dell’art. 10 della nostra Costituzione o dell’art. 6 del Trattato): e così “la comparazione giuridica [entra] nel processo di produzione del diritto”. Si è parlato al riguardo di uno “Stato di diritto in rete”[[2]](#footnote-2), cioè di una rete di Corti nazionali, caratterizzata da un dialogo “cooperativo” tra queste, che dà luogo a “un insieme di garanzie che travalicano i confini nazionali e che pur tuttavia dentro a quei confini sono inverate grazie all’azione puntuale delle magistrature nazionali”, grazie all’azione di quello che metaforicamente è stato definito “un giudice tessitore”[[3]](#footnote-3), capace di costituire “ponti e dialoghi fra norme che non sono fra loro né sistematizzate, né sistematizzabili”[[4]](#footnote-4). Si viene così a costituire una “Global Community of Courts”, in cui il dialogo cooperativo si manifesta attraverso due “fenomeni” interconnessi: la “*Constitutional cross fertilisation….and a combination of both active cooperation and vigorous conflict among national courts involved in transnational litigation between private parties across borders*[[5]](#footnote-5).

Partendo, quindi, dal confronto tra i modelli di processo decisionale e di organizzazione giudiziaria, il dialogo orizzontale tra Corti amministrative supreme nazionali mira a comprendere, attraverso l’analisi e l’approfondimento del modo in cui viene garantita in ciascun sistema giurisdizionale la protezione dei diritti degli individui e delle imprese nei loro rapporti con la pubblica amministrazione, come i giudici amministrativi ragionano e decidono in merito ai poteri pubblici in tutta Europa, vale a dire il cd. ragionamento giurisprudenziale dell’argomentazione giuridica.

A tal fine è fondamentale non solo essere edotti di come le Corti amministrative supreme degli Stati membri hanno deciso questioni analoghe di diritto dell’Unione europea portate alla loro cognizione, ma anche e soprattutto conoscere come sono stati affrontati e risolti casi afferenti ai cosiddetti settori non armonizzati (quali ad esempio l’edilizia, il patrimonio culturale e il paesaggio, il commercio) per utilizzarli quale parametro per risolvere il caso concreto, ma soprattutto per procedere ad un’uniformizzazione dei diritti nazionali al diritto “degli europei” che non passi necessariamente attraverso la Corte di Giustizia e le sue decisioni.

Il giudice nazionale, nell’impostare il proprio ragionamento, potrebbe, in forza degli strumenti acquisiti attraverso il dialogo orizzontale, utilizzare nel processo argomentativo i parametri offerti non solo dal diritto interno, ma anche dai precedenti esistenti su casi analoghi negli altri Stati membri al fine di addivenire ad una soluzione del caso sottoposto alla sua cognizione idonea ad assicurare una protezione uniforme di situazioni soggettive identiche a livello sovranazionale, anche laddove non esista una decisione della Corte di Giustizia dell'Unione europea o della Corte europea dei diritti dell’Uomo in materia.

La finalità ultima del dialogo orizzontale quindi è la maggiore uniformità possibile delle modalità di protezione e di tutela dei diritti dei singoli e delle imprese nei loro rapporti con il potere pubblico, al fine di evitare che il solo fatto di azionarli in uno Stato membro piuttosto che in un altro porti ad una diversità dei livelli di tutela di situazioni giuridiche tra loro omogenee.

Migliorare e promuovere il valore e l'esperienza del dialogo orizzontale all'interno dei Tribunali nazionali vuol dire creare un linguaggio comune di garanzie per i cittadini europei rispetto ai poteri pubblici.

E’ in quest’ottica che si stanno muovendo i Consigli di Stato e le Corti Supreme amministrative dell’Unione europea, nell’ambito di una loro associazione (*ACA Europe*), da anni formalmente riconosciuta e finanziata dall’Unione, di cui il Consiglio di Stato d’Italia ha attualmente la presidenza. E’ significativo che i temi in agenda della presidenza italiana siano incentrati sul modo di formazione della decisione, sulle tecniche di tutela e il sindacato per clausole generali, sui rimedi e sull’effettività delle pronunce. E che l’attenzione sia dedicata soprattutto ai settori non armonizzati, ma di grande importanza nei rapporti tra persona e potere (patrimonio culturale, salute, istruzione), per concludersi –nell’assemblea conclusiva della nostra presidenza nel 2023 a Napoli- con un focus sui diritti sociali e la loro applicazione da parte delle Corti nazionali.

Questo dialogo orizzontale è dunque, in definitiva, una cooperazione fondata su prassi nazionali poste tra loro a confronto, che si muove *a latere* del dialogo con le Corti europee ma che è indubbiamente frutto (anche) del meccanismo innescato dal confronto tra ordinamenti nazionali e ordinamento europeo, dell’Unione e convenzionale, che ha dato la stura a un circuito virtuoso tra Corti, operanti tutte in uno spazio di integrazione progressiva; un circuito che ha indubbiamente favorito una europeizzazione dei diritti, anche processuali, nazionali, per addivenire a una sorta di *koiné* processuale degli strumenti di tutela[[6]](#footnote-6).

Tra questi strumenti, la Carta di Nizza gioca un ruolo fondamentale, come avremo modo di vedere oggi.

1. S. Cassese, *Come opera la macchina della diversità*, in *24ore Domenica* del 9 giugno 2019 [↑](#footnote-ref-1)
2. D.Piana, *Lo Stato di diritto in rete. Il dialogo orizzontali delle corti fra modelli e prassi*. Relazione al primo Congresso nazionale della Magistratura amministrativa, Roma 2019, in [*www.giustizia-amministrativa.it*](http://www.giustizia-amministrativa.it) [↑](#footnote-ref-2)
3. M. Vogliotti, *Production du droit en réseau et juge “tisseur”. De quelques épiphanies de l'expérience juridique médiévale au sein de la justice pénale* internationale, in M. DELMAS-MARTY, E. FRONZA- E. LAMBERT-ABDELGAWAD (a cura di), *Les sources du droit international pénal,* Société de législation comparée, Paris, 2004, 361 ss. [↑](#footnote-ref-3)
4. D.Piana, *ibidem* [↑](#footnote-ref-4)
5. Anne-Marie Slaughter, *A Global Community of Courts*, in *Harvard International Law Journal*, 2003, vol. 44 [↑](#footnote-ref-5)
6. A.Masucci, *Riforma della giustizia amministrativa in Austria e diritto europeo. Verso “l’europeizzazione” dei processi amministrativi nazionali,* in *Riv.it.dir.pubbl.com*. 2018, 445 ss., spec. 472 ss. [↑](#footnote-ref-6)