

SIDIBlog^{quaderni di}

il blog della Società italiana di Diritto internazionale
e di Diritto dell'Unione europea

Volume 1 • 2014

ISSN 2465-0927

L'Ucraina perde la Crimea • Gaza e il diritto internazionale •
Il programma «OMT» della Banca centrale europea •
Verso una codificazione europea del diritto
internazionale privato? • Il parere della Corte di Giustizia
dell'Unione europea sull'adesione dell'UE alla CEDU • Ordinamento
italiano e consuetudine internazionale nella sentenza 238/2014
della Corte costituzionale • Il reato di negazionismo in Italia

editoriale scientifica

Direttore

Pasquale De Sena

Comitato scientifico ed editoriale

Giacomo Biagioni

Giuseppe Bianco

Giorgio Buono

Federico Casolari

Francesco Costamagna

Pasquale De Sena

Ester di Napoli

Daniele Gallo

Lorenzo Gradoni

Irini Papanicolopulu

Cesare Pitea

Daniela Savy

Andrea Spagnolo

SOMMARIO

Dibattiti

1. L'Ucraina perde la Crimea

- 5 PASQUALE DE SENA e LORENZO GRADONI | Crimea: le ragioni del torto (russo) e il torto delle ragioni (occidentali)
- 22 HARRY H.G. POST | Some Observations on the Events in Ukraine
- 27 ENRICO MILANO | Di precedenti, analogie, differenze e tesi poco convincenti riguardo alla Crimea
- 33 MARINA MANCINI | La dichiarazione di accettazione della giurisdizione della Corte penale internazionale da parte dell'Ucraina: significato, limiti e conseguenze possibili

2. Gaza e il diritto internazionale

- 41 LORENZO GRADONI | A proposito di un appello per Gaza lanciato da esperti di diritto internazionale
- 51 MARCO PERTILE | A proposito di un appello su Gaza. Una risposta a Lorenzo Gradoni
- 64 PASQUALE DE SENA | Ancora a proposito di Gaza
- 77 LORENZO GRADONI | Gaza e la lotta per il diritto internazionale
- 87 GABRIELE DELLA MORTE | Su Gaza. Tre obiezioni a Lorenzo Gradoni

3. Il programma di «Outright Monetary Transactions (OMT)» della Banca centrale europea

- 99 ANNAMARIA VITERBO | Oh My...OMT! Some Thoughts about the

II Quaderni di SIDIBlog 1 (2014)

- German Constitutional Court's Decision to Refer the Outright Monetary Transactions Programme to the Court of Justice of the European Union
- 107 MATTHIAS GOLDMANN | Friend or Foe? The German Federal Constitutional Court's Request for a Preliminary Ruling on the ECB's OMT Program
- 112 SALVATORE D'ACUNTO | Sulla coerenza del programma OMT con il diritto dell'Unione europea

4. Verso una codificazione europea del diritto internazionale privato?

- 125 GIACOMO BIAGIONI e ESTER DI NAPOLI | Verso una codificazione europea del diritto internazionale privato? Una breve premessa
- 129 FRANCESCO SALERNO | Possibili e opportune regole generali uniformi dell'UE in tema di legge applicabile
- 135 ANGEL ESPINIELLA | Some Thoughts on a EU Code of Private International Law
- 143 ZENO CRESPI REGHIZZI | Quale disciplina per le norme di applicazione necessaria nell'ambito di un codice europeo di diritto internazionale privato?
- 150 SAMUEL FULLI-LEMAIRE | Il futuro regolamento «Roma 0» e la qualificazione

5. Il parere della Corte di Giustizia dell'Unione europea sull'adesione dell'Unione alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo

- 157 LUCIA SERENA ROSSI | Il parere 2/13 della Corte di giustizia dell'Unione europea sull'adesione dell'Unione alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo: scontro fra Corti?
- 169 SIMONE VEZZANI | «Gl'è tutto sbagliato, gl'è tutto da rifare!». La Corte di giustizia frena l'adesione dell'Unione europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo

6. Ordinamento italiano e consuetudine internazionale nella sentenza 238/2014 della Corte costituzionale

- 183 LORENZO GRADONI | Corte costituzionale italiana e Corte internazionale di giustizia in rotta di collisione sull'immunità dello Stato straniero dalla giurisdizione civile
- 197 PASQUALE DE SENA | Spunti di riflessione sulla sentenza 238/2014 della Corte costituzionale
- 206 LORENZO GRADONI | Giudizi costituzionali del quinto tipo. Ancora sulla sentenza 238/2014 della Corte costituzionale italiana
- 220 MARCO LONGOBARDO | «Il non-essere non è e non può essere». Brevi note a margine della sentenza 238/2014 della Corte costituzionale rispetto all'adattamento dell'ordinamento italiano al diritto internazionale consuetudinario
- 226 PASQUALE DE SENA | Norme internazionali generali e principi costituzionali fondamentali, fra giudice costituzionale e giudice comune
- 235 LORENZO GRADONI | Un giudizio mostruoso. Nuove istantanee della sentenza 238/2014 della Corte costituzionale italiana

7. Il reato di negazionismo in Italia

- 259 GIORGIO SACERDOTI | Il reato di negazionismo: una tutela della democrazia, non un impedimento alla ricerca storica
- 262 GABRIELE DELLA MORTE | Cinque argomenti contro il reato di negazionismo

Interventi

Diritto internazionale pubblico

- 271 LORENZO GRADONI | Gli obblighi *erga omnes*, l'idioma dell'egemone e la ricerca del diritto: ancora sull'intervento contro l'ISIS e oltre

IV Quaderni di SIDIBlog 1 (2014)

- 291 CHIARA RAGNI | Quando la ragione non coincide necessariamente con la ragionevolezza: la pronuncia della Corte internazionale di giustizia nel caso della *Caccia alla balena nell'Antartico*
- 297 LUIGI CREMA | Is the Intention of the Parties at the Heart of Interpretation? Some News about Subsequent Practice from The Hague
- 303 CHIEN-HUEI WU | Is the Services Agreement with China a Trojan Horse for Taiwan?
- 308 CESARE PITEA | The European Court of Human Rights, Judicial Dialogue and General International Law in *Cyprus v. Turkey (Just Satisfaction)*
- 314 IVAN INGRAVALLO | La Corte di Strasburgo e il divieto di burqa: osservazioni critiche
- 320 MATTEO WINKLER | The New Ugandan Anti-Homosexuality Bill
- 325 LUCA PASQUET | La Santa Sede e le recenti Osservazioni del Comitato per i diritti del bambino: alcune riflessioni

Diritto internazionale privato

- 333 GIACOMO BIAGIONI e ESTER DI NAPOLI | Il provvedimento del Tribunale di Grosseto sul riconoscimento dei matrimoni *same-sex*: prime riflessioni
- 339 EVA DE GÖTZEN | Sequestro conservativo dei conti correnti all'estero e recupero transfrontaliero dei crediti: prime riflessioni sul regolamento (UE) n. 655/2014

Diritto dell'Unione europea

- 347 GIACOMO RUGGE | Gli atti delegati ed esecutivi nel diritto UE: genesi e prospettive di una distinzione
- 353 NICOLE LAZZERINI | La Corte di giustizia UE e i "principi" della Carta dei diritti fondamentali nella sentenza *Glatzel*
- 358 ROSSANA PALLADINO | Il "nuovo quadro" dell'UE per rafforzare lo Stato di diritto: un contrappeso ai limiti di applicazione della Carta *ex* articolo 51?
- 364 VITTORIA BOCCHETTI | *Delisting* e rilievo del danno morale scaturente da una decisione di *blacklisting* nell'ambito dell'Unione eu-

- ropea: il cerchio si chiude
- 368 FRANCESCO COSTAMAGNA | «Chi non lavora...». Alcune considerazioni su cittadinanza europea, solidarietà e accesso ai benefici sociali a margine della sentenza *Dano*
- 373 FEDERICO CASOLARI | A.A.A. cittadinanza dell'Unione vendesi
- 379 GIOVANNI ZACCARONI | «Why always me?» (says the European Union). Il referendum svizzero sull'immigrazione, le relazioni con l'UE e le ricadute sull'economia

La Corte di giustizia UE e i «principi» della Carta dei diritti fondamentali nella sentenza *Glatzel*

NICOLE LAZZERINI (*)

Il primo riferimento esplicito della Corte di giustizia ad una delle clausole orizzontali della Carta dei diritti fondamentali più controversa dal punto di vista politico e costituzionale – l’art. 52, par. 5 – è arrivato nella sentenza con cui, lo scorso 22 maggio, la quinta sezione ha deciso il rinvio pregiudiziale di validità, nella [causa C-356/12, Wolfgang Glatzel c. Freistaat Bayern](#), affermando che le soglie minime di acutezza visiva per il rilascio delle patenti C1 e C1E previste dalla [Direttiva 2006/126/CE](#) (almeno 0,8 per l’occhio più sano e almeno 0,1 per l’occhio meno sano) sono conformi agli articoli 20, 21 e 26 della Carta (rispettivamente, «Uguaglianza davanti alla legge», «Non discriminazione» e «Inserimento delle persone con disabilità»).

In particolare, la validità delle pertinenti disposizioni non sarebbe inficiata dal fatto che esse precludono il rilascio di tali patenti ai candidati che, come il ricorrente nel procedimento principale, soffrono di una patologia (l’ambliopia monolaterale) per cui l’acutezza visiva dell’occhio meno sano risulta inferiore alla soglia, mentre quella binoculare soddisfa i requisiti.

Il presente scritto si limita ad esaminare brevemente la parte del ragionamento della Corte relativo all’art. 52, par. 5, senza entrare nel tema “sostanziale” della causa, la non-discriminazione a motivo della disabilità (sulla quale si veda anche la [sentenza](#) 18 marzo 2014, causa

(*) Università di Parma.

C-363/12, Z.). Un punto, infatti, sembra difficilmente contestabile, ed è ciò che muove a cimentarsi con i sei non cristallini paragrafi della sentenza *Glatzel* dedicati alla questione: la quinta sezione ha voluto aprire il dibattito sul significato dell'art. 52, par. 5, all'interno della giurisprudenza della Corte di giustizia, laddove la Grande sezione aveva in precedenza "accuratamente" aggirato l'ostacolo almeno in due occasioni (sentenza 24 gennaio 2012, causa C-282/10, *Dominiguez*; sentenza 15 gennaio 2014, causa C-176/12, *Association de médiation sociale*, in cui il silenzio della Corte contrasta nettamente con la lunga analisi svolta sul punto dall'Avv. gen. Cruz Villalón). A differenza di quanto era avvenuto nelle due cause da ultimo citate, l'Avv. gen. Bot non aveva fatto alcun riferimento all'art. 52, par. 5, nelle sue conclusioni relative alla causa *Glatzel*; seguendone l'esempio, la Corte avrebbe potuto menzionare l'art. 26 (secondo cui «L'Unione riconosce e rispetta il diritto delle persone con disabilità di beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità») in sede di sindacato della compatibilità della Direttiva con l'art. 21 della Carta (divieto di discriminazione a motivo di disabilità).

Come noto, l'art. 52, par. 5, introduce una distinzione tra le disposizioni della Carta che garantiscono «diritti» e quelle che contengono «principi», prevedendo per queste ultime un regime di giustiziabilità più limitato rispetto alle prime. Esse «possono essere attuate da atti legislativi ed esecutivi adottati da istituzioni, organi e organismi dell'Unione e da atti di Stati membri allorché danno attuazione al diritto dell'Unione, [...] [e] possono essere invocate dinanzi ad un giudice solo ai fini dell'interpretazione e del controllo di legalità di detti atti». Introdotto solo in sede di "rimaneggiamento" delle clausole orizzontali della Carta da parte della Convenzione sul futuro dell'Europa, l'art. 52, par. 5, ha consentito di superare l'opposizione di alcuni Stati membri (il Regno Unito *in primis*, ma non solo) all'inclusione di diritti fondamentali sociali all'interno di un documento destinato a divenire diritto primario dell'Unione europea (al tempo, come parte seconda dell'abortita Costituzione europea). Se è innegabile che la norma limita gli effetti delle disposizioni che contengono «principi», la soluzione accolta dall'art. 52, par. 5, si distacca dalle esperienze nazionali che escludono *tout court* la giustiziabilità dei principi di politica sociale (come l'Irlanda), avvicinandosi piuttosto a quegli Stati membri (Francia, Spagna, e Polonia, ad esempio) le cui Costituzioni (o Corti costituzionali) ne ammettono una qualche rilevanza nell'ambito del sindacato degli atti del legislatore (cfr.

le conclusioni dell'Avvocato generale in *Association de médiation sociale*, paragrafi 48 e 49, e il [rapporto](#) di Ladenburger, punto 4.1).

Allo stesso tempo, però, l'interpretazione dell'art. 52, par. 5, non manca di sollevare problemi, in particolare, per quanto riguarda la determinazione degli effetti dei «principi» e del novero di atti UE e nazionali sindacabili alla luce degli stessi. Inoltre, la sua applicazione è resa difficoltosa dalla mancata individuazione delle disposizioni che contengono «principi» (o di criteri atti a individuarli). In particolare (e questo è un altro elemento positivo del compromesso), non c'è niente nella Carta o nelle sue Spiegazioni che “condanni” al più modesto regime dei «principi» tutte le disposizioni relative a diritti sociali fondamentali.

Veniamo quindi a quanto sembra emergere dalla sentenza *Glatzel* rispetto ai tre profili problematici evidenziati.

La Corte ha richiamato l'art. 52, par. 5, durante l'esame della conformità della Direttiva con l'art. 26 della Carta, dopo aver ritenuto, da un lato, che le disposizioni sulle soglie minime di acutezza visiva non costituiscono una violazione del principio di non discriminazione a motivo della disabilità di cui all'art. 21, par. 1, della Carta stessa (perché la differenza di trattamento riguarda un requisito «essenziale e determinante» per lo svolgimento dell'attività e la limitazione rispetta il principio di proporzionalità: paragrafi 48-66), e, dall'altro, che la Convenzione ONU sui diritti delle persone disabili (di cui anche l'Unione è parte) non può incidere su tali disposizioni. Ciò in quanto, secondo una giurisprudenza della Corte non esente da critiche, le norme degli accordi internazionali vincolanti per l'UE possono fungere da parametro di validità degli atti derivati solo se dotate di effetti diretti, e tale non sarebbe il caso della Convenzione ONU in questione; inoltre, la Direttiva enuncia delle regole chiare, che non lasciano margini per un'eventuale interpretazione conforme (paragrafi 67-71).

La Corte ha affermato la natura di “principio” dell'art. 26 basandosi sulle indicazioni contenute nelle spiegazioni degli articoli 26 e 52, par. 5: la prima parla, appunto, di “principio” modellato sull'art. 15 della Carta sociale europea, mentre la seconda cita «a titolo illustrativo ... come esempi di principi riconosciuti nella Carta gli articoli 25, 26 e 37». Mettendo da parte le considerazioni sulla rilevanza ai fini interpretativi delle Spiegazioni (che qui sembrano ricevere da parte della Corte più del “debito conto” di cui agli articoli 6, par. 1, co. 3 TUE e 52, par. 7, della Carta: cfr. anche la sentenza 27 maggio 2014, causa C-129/14 PPU, *Spasic*, par. 54), il fatto che i giudici non abbiano affrontato il tema degli elementi distintivi dei

«principi» rispetto ai «diritti» lascia intatti tutti i problemi relativi alla mancanza di una classificazione (tra cui la possibilità di applicazioni difformi a livello nazionale). Dall'altro lato, il riferimento stringente alle Spiegazioni apre una prospettiva interessante per i diritti sociali fondamentali, perché consente di valorizzare l'altra indicazione dalle stesse fornita, secondo cui «in alcuni casi è possibile che un articolo della Carta contenga elementi sia di un diritto sia di un principio, ad esempio gli articoli 23 (Parità tra donne e uomini), 33 (Vita familiare e vita professionale) e 34 (Sicurezza sociale e assistenza sociale)».

Per quanto riguarda il problema della determinazione degli atti sindacabili alla luce dei principi, non è chiaro se la sentenza accolga l'interpretazione strettamente letterale dell'art. 52, par. 5, secondo cui i principi possono fungere da parametri per l'interpretazione e il controllo di validità dei soli atti UE e nazionali adottati *specificamente* per dare attuazione al principio che si invoca in giudizio. Per giustificare l'applicabilità dell'art. 26, la Corte si riferisce al considerando 14 e all'art. 5, par. 2, della Direttiva, che riguardano le disposizioni specifiche per l'accesso alla guida delle persone disabili. A parere di chi scrive, sarebbe preferibile leggere l'art. 52, par. 5, nel senso che il sindacato si estende anche a tutti gli atti UE (o nazionali, purché ricadenti nell'ambito di applicazione della Carta come delineato dal suo art. 51, par. 1) che violano un principio, sebbene non mirassero – a monte – a darvi attuazione. Se è vero che i principi richiedono, di regola, l'adozione di atti ulteriori che ne concretizzino il contenuto, ciò non toglie che il legislatore UE e quello nazionale (nei limiti anzidetti) sono sempre tenuti a “osservare” i «principi» (cfr. la prima parte dell'art. 51, par. 1, che prevede solo il limite delle competenze rispettive). Quanto appena affermato implica sicuramente che essi devono astenersi dal violarli anche (anzi, soprattutto) quando si occupano di questioni diverse dall'attuazione di un «principio» (cfr. [EU Network of Independent Experts on Fundamental Rights, Commentary of the Charter of Fundamental Rights of the European Union](#), pp. 405-409). Tuttavia, poiché il caso riguardava pacificamente un atto UE di attuazione “in senso stretto” di un principio, si può pensare che la Corte non abbia inteso escludere questo secondo novero di atti.

L'aspetto apparentemente più problematico del ragionamento della Corte riguarda il profilo degli effetti dei principi. Pur avendo affermato l'applicabilità dell'art. 26, la Corte non ha effettuato nessun controllo di validità della Direttiva alla luce di questa disposizione, piuttosto affermando che il principio richiede degli atti UE o na-

zionali di concretizzazione «per produrre pienamente effetti», ma che il legislatore UE non è tenuto ad adottare alcuna misura particolare. Desta preoccupazione il richiamo al criterio elaborato nella sentenza *Association de médiation sociale* per stabilire se una disposizione della Carta abbia effetti diretti (essa deve «conferire di per sé ai singoli un diritto soggettivo autonomamente azionabile»). Con l'eccezione della giurisprudenza sugli accordi internazionali conclusi dall'UE, il fatto che una norma UE di rango primario o intermedio non sia idonea a produrre effetti diretti non pregiudica la sua funzione di parametro di validità del diritto derivato UE. Soprattutto, l'art. 52, par. 5, fa espresso riferimento a questa funzione dei principi, così come ne esclude l'invocabilità diretta. Sarebbe quindi addirittura *contra legem* collegare il controllo di validità alla luce dei «principi» all'effetto diretto delle disposizioni che li contengono.

4 giugno 2014