Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI NAPOLI

"FEDERICO II"

FACOLTA' DI GIURISPRUDENZA

Tesi di laurea in Diritto Costituzionale

Diritti umani e diritti fondamentali fra tutela costituzionale e tutela sovranazionale:il diritto ad un ambiente salubre

RELATORE:

Ch.mo Prof.

Carlo Amirante

CANDIDATA:

Flora Vollero

ANNO ACCADEMICO 2001/2002

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

DIRITTI UMANI E DIRITTI FONDAMENTALI FRA TUTELA COSTITUZIONALE E SOVRAZIONALE

Il diritto ad un ambiente salubre

Introduzione…….. p. 8

CAPITOLO 1

LA TUTELA COSTITUZIONALE DEI DIRITTI FONDAMENTALI

1. Diritti fondamentali e Costituzione: la svolta del…… p. 16
costituzionalismo contemporaneo
1.2. Primato della persona e dignità umana…….. p. 21

2. I diritti inviolabili nella Costituzione italiana…… p. 25
22 L'articolo 2 della Costituzione italiana:…… p. 27
l'essenza del principio personalista
2.3. Diritti inviolabili e doveri inderogabili …….p. 33
di solidarietà

2.4. I diritti sociali come diritti fondamentali……p. 37

3. L'inviolabilità dei diritti fondamentali……....p. 44

CAPITOLO 2

DIRITTI DELL'UOMO E DIRITTI FONDAMENTALI IN EUROPA.

1.Internazionalizzazione della tutela dei diritti…… p. 50
dell'uomo
2. La CEDU……. p. 53
2.2. Le novità apportate dal Protocollo 11…… p. 57
2.3. **I**l valore sussidiario della CEDU……. p. 61
2.4. Diritti umani tra tutela nazionale e CEDU: …… p. 64
cenni comparatistici

3. La tutela dei diritti fondamentali……..... p. 68
nell'ordinamento comunitario
3.2. Il sistema di tutela dei diritti fondamentali…….. p. 70
elaborato dalla Corte di Giustizia

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

3.3. Le innovazioni in tema di diritti fondamentali…… p. 80
nei Trattati
3.4. La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione……. p. 83
europea.
3.4.1. Segue: …… p. 85
i contenuti della carta,luci ed ombre
3.4.2. Segue: …… p. 92
la Carta dei diritti <<proclamata>>.

4. Diritti fondamentali tra tutela costituzionale …….. p. 95
e comunitaria: un problema aperto

5. Unione europea e Convenzione europea …… p. 99
dei diritti dell'uomo

CAPITOLO 3

Il diritto ad un ambiente salubre come diritto fondamentale

1. Uomo, ambiente e "questione ambientale"…… p. 104

2. L'ambiente nella <<Costituzione vivente>>:…… p. 108

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

un valore fondamentale.

3. Diritto alla salute e diritto ad un ambiente …… p. 114
salubre .

4. Diritto a un ambiente salubre,…… p. 122
diritto all'ambiente e diritto umanitario ambientale
4.2. Altre posizioni giuridiche soggettive connesse……p. 128
all'interesse ambientale
4.2.1. Segue:…….p. 129
diritto ad una informazione ambientale.
4.2.2. Segue: ……p. 130
diritto al giusto procedimento di impatto
ambientale
4.2.3. Segue: ……p. 131
Diritto all' ambiente come diritto di
partecipazione.

5. Profili attuativi: la salubrità dell'ambiente…… p. 133
tra tutela pubblicistica dell'ambiente
e tutela individualistica della salute
5.2. Le tecniche di tutela 1) la tutela inibitoria…… p 139

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

5.2.2.Segue:…… p. 140
la tutela risarcitoria e i tipi di danno cui può dare
ingresso la lesione del diritto ad un ambiente
salubre

6. Il conflitto degli interessi coinvolti: ……. p. 143
persona, ambiente,mercato

CAPITOLO 4

Ambiente e diritti umani:

1. Ambiente e diritti umani: reciproca funzionalità e .....p. 148
convergenze tematiche
1.2. Il diritto umanitario dell'ambiente: le fonti ……p. 152
1.2.1. Diritto all'ambiente e diritti dell'ambiente ……...p. 155

2. I diritti umani tinti di verde: la reale portata……..p. 159
del diritto all'ambiente
2.2. I diritti procedurali ambientali ..…… p. 161
e ruolo delle ONG

3. Salute, dignità e degrado dell' ambiente …….. p. 165

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

4. Il sistema paneuropeo di difesa dei diritti……..p. 169
dell'uomo e questione ambientale
4.2. Segue : Gli Atti e le Convenzioni adottati …….p. 170
nel quadro del Consiglio di Europa
4.3. Diritto alla riservatezza della …… p. 171
vita privata e tutela dell'ambiente
4.3.1 Il caso López Ostra contro Spagna ……...p. 175
Spagna
4.4. Il diritto ad un ambiente salubre nell'elaborazione della
giurisprudenza di Strasburgo:
osservazioni e tendenze recenti.....p. 179

CAPITOLO 5

Persona ,ambiente mercato nell'Unione Europea: la tutela dell'ambiente nella giurisprudenza della Corte

1.La tutela dell'ambiente nella giurisprudenza ……p. 187
della Corte di Giustizia e nei Trattati dell'Unione
1.2. La dimensione pubblicistica della tutela……p. 191
ambientale e l' informazione ambientale in ambito comunitario.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

1.2.1. Il libro Verde sull'ambiente e la …….. p. 194
a Convenzione di Aarhus.
2. Salute,ambiente mercato……p. 196
2.2. Le prospettive aperte dalla Carta dei diritti…….p. 201
dell'Unione europea
2.3. Sviluppo sostenibile, Unione europea e……..p. 204
tendenze internazionali

Bibliografia essenziale……. p. 210

Documentazione multimediale……. p. 222

Introduzione:

<< A ben vedere, il contesto sociale dei diritti umani è stranamente in contraddizione con la realtà della vita umana. Noi non siamo minacciati soltanto da forze distruttive per l'individuo e per la società, ma anche da forze distruttive per l'ambiente. Infatti, la società moderna sembra più minacciata dallo sviluppo insostenibile che dagli attacchi diretti alla libertà individuale.
Evidentemente, i diritti umani e l'ambiente sono strettamente concatenati (…) >>.

Klaus Bosselmann

Che la questione ambientale abbia acquisito una centralità sempre crescente nei dibattiti non solo scientifici, ma anche politici e giuridici, è un dato di fatto, cui corrisponde una sempre maggiore apprensione della stessa società civile, che sperimenta nella concretezza del suo vivere quotidiano gli effetti negativi dell'inquinamento.

Quello che, però, ha contraddistinto l'ultimo decennio è il mutato approccio alla problematica. Ci si è resi man mano conto, infatti, che la protezione dell'ambiente esulava dalla semplice difesa di singole sue componenti, quali la bellezza dei paesaggi o la salubrità degli ambienti di vita, per mettere in discussione lo stesso modello di sviluppo proprio delle odierne società industrializzate: l'inquinamento non era solo una semplice eccezione, ma la regola insita nell'organizzazione socio – economica contemporanea.

La questione centrale andava così individuata nella ricerca di un nuovo equilibrio nell'attuale modello di convivenza, prendendo in

considerazione un coordinamento tra le esigenze di crescita e benessere economico e quelle di tutela dell'ambiente, fino al punto che le prime non potessero essere considerate cosa diversa dalle seconde.
Un modello, quindi, in cui la crescita economica non venisse valutata in termini solo quantitativi e come fine a sé stessa, ma acquistasse valore anche per la sua qualità, ossia per l'incidenza che effettivamente poteva produrre sull'ambiente e, tramite esso, sulla qualità della vita.

Tale consapevolezza ha trovato maturazione ed espressione nella Dichiarazione di Rio sull'ambiente e lo sviluppo, che la tradusse nella nota formula "sviluppo sostenibile", formula ripresa dall'Unione europea che ne ha fatto obiettivo delle sue politiche di protezione ambientale.

Al di là delle problematiche che il concetto stesso pone in termini di attuazione, – è chiaro che il fenomeno di interdipendenza tra le economie mondiali, la c.d. globalizzazione, richiede una soluzione a livello appropriato - il richiamo allo sviluppo sostenibile permette di collegare subito la problematica inerente alla tutela dell'ambiente a quella, storicamente più datata, dei diritti umani.

La tematica dei diritti umani è protagonista di una lunga e articolata evoluzione che ha un unico obiettivo: la protezione della persona.
Così se l'Ottocento è stato il secolo dell'affermazione del principio di uguaglianza formale e dei diritti assoluti di libertà - come libertà negative che contrapponevano direttamente l'autonomia del soggetto

privato all'autorità dello Stato, dalla quale egli mirava a difendersi – le Costituzioni democratiche contemporanee completano e superano l'impostazione liberale, individuando nei diritti un momento di affermazione e sviluppo della personalità e un principio di organizzazione della società.

In tale modo i diritti rappresentano i bisogni individuali e di gruppo e rivelano innanzi tutto i valori la cui tutela lo Stato deve assumere come obiettivo della propria azione e come limite della sua sovranità.

La protezione della persona, riguardata nel concreto del suo esistere, assume così una valenza sociale: la libertà è ora, soprattutto, libertà dal bisogno per cui lo Stato si impegna a correggere le ingiustizie sociali insite nel modello economico lasciato a sé stesso.

Per questo le Costituzioni contemporanee si caratterizzano per la presenza di vari "diritti sociali".

Ma oggi si delineano orizzonti nuovi e nuove "aggressioni" che la persona umana deve fronteggiare e che i Costituenti non potevano immaginare: tra queste sicuramente rientra la questione ambientale.

La qualità dell'ambiente non può non condizionare la qualità della vita e le aggressioni all'ambiente si riverberano in maniera diretta sul godimento effettivo di alcuni essenziali diritti della persona.

La problematica ambientale, dunque, è anche un problema di difesa dei diritti fondamentali della persona umana, e di conseguenza sussiste una stretta interrelazione tra ambiente e diritti.

Ma se questa concatenazione è intuitiva, problematico è invece stabilire in che maniera ambiente e diritti possono essere concretamente correlati: può parlarsi in altri termini di un diritto umano all'ambiente?

In realtà, la possibilità di individuare un diritto all'ambiente quale diritto soggettivo perfetto - inteso come pretesa all'integrità dell'ambiente tout-court – crea notevoli difficoltà sia dal un punto di vista dell'identificazione dei suoi titolari che dell'individuazione del suo contenuto, e non sembra essere stata assecondata dalle recenti dichiarazioni internazionali, né dagli ordinamenti nazionali.

Ciò non cancella il fatto che, assunta la stretta interdipendenza tra qualità della vita e qualità dell'ambiente, non possa non sussistere un' aspettativa individuale alla sua tutela, che meriti una propria rilevanza. Fatto è che questa rilevanza emerge in maniera complessa, attraverso il riconoscimento di tutta una serie di posizioni giuridiche soggettive che trovano nell'ambiente la propria matrice e che sono strettamente funzionali all' obiettivo della sua protezione.
Sono questi i c.d. 'diritti procedurali ambientali' (e tra essi principalmente il diritto all' informazione ambientale): diritti che garantiscono consapevolezza sullo stato dell'ambiente al soggetto che può essere la vittima della sua alterazione, nonché controllo e partecipazione nella sua gestione.

Di converso, l'ambiente e la sua protezione avranno importanza essenziale quale presupposto per il godimento effettivo di specifici diritti.

Risulta così evidente che se la qualità della vita dipende anche dalla qualità dell'ambiente, un esercizio pieno ed effettivo dei diritti che tutelano il benessere individuale deve comprendere implicitamente anche l' esercizio del "diritto all'ambiente" .

È il caso, ad esempio, del diritto all'ambiente salubre, diritto che viene individuato dalla giurisprudenza di Cassazione sulla base del combinato interpretativo degli art. 32 e 2 della Costituzione, il quale individua una posizione giuridica soggettiva differente dal diritto all'ambiente: l' oggetto del diritto in questione è infatti la salute e soltanto mediatamente l'ambiente.

Da un punto di vista soggettivo, quindi, per diritto all'ambiente va inteso un gruppo di situazioni giuridiche strutturalmente diverse e differentemente tutelate: se di diritto all'ambiente vuole parlarsi, bisogna allora intenderlo come diritto complesso a più dimensioni.

Bisogna d'altronde evidenziare che salvaguardia degli equilibri ambientali oggi è innanzi tutto un obiettivo di politica sociale, uno dei presupposti per la realizzazione degli "scopi sostanziali" che le Costituzioni democratiche contemporanee affidano alle autorità pubbliche: la difesa della qualità della vita e del benessere generale.

Recente conferma di questa tendenza è riscontrabile nella Carta dei diritti dell'Unione europea.

Tale documento, che seppur non vincolante è sicuramente un importante indice delle tendenze in atto, dedica all'ambiente un proprio articolo, nel quale non vi è alcun riferimento ad una pretesa della persona alla tutela dell'ambiente, ma solo la determinazione di un obiettivo che la Comunità deve perseguire, integrandolo nelle politiche dell'Unione, e garantire "conformemente al principio di sviluppo sostenibile" Sviluppo sostenibile: questo richiamo della Carta dei diritti dell'Unione, ci riporta alle considerazioni iniziali e ci consente allora di cogliere un ulteriore profilo del legame tra ambiente e protezione della persona.

Ciò che è necessario è integrare le esigenze di tutela ambientale nell'ambito delle dinamiche degli odierni sistemi economici e produttivi: l'ambiente non è solo un limite, ma è un valore che, per la sua stretta attinenza al benessere della persona, richiede una riponderazione delle esigenze della produzione e dello sviluppo economico in un bilanciamento con le esigenze della sua protezione.

In quest'ottica l'ambiente assume allora le vesti di " diritto sociale a contenuto programmatico", ossia di diritto che presuppone strumenti e strutture finanziarie in grado di supportare le politiche ambientali.

Il concetto di sviluppo sostenibile vale appunto a riportare su un piano di parità le libertà economiche e il diritto all'ambiente della persona- inteso come sopra-, in un ottica di equilibrio della tutela ambientale con le esigenze di sviluppo economico.

L' ambiente allora più che limite ai diritti o un diritto stesso è loro modo d'essere e loro misura, e la sua salvaguardia più che una pretesa a che qualcosa non sia fatto, è una pretesa a che ciò che viene fatto sia fatto in un determinato modo.

La Corte di Strasburgo, come si illustrerà in seguito, ha avuto il merito e la lungimiranza di inquadrare proprio in questi termini la problematica della tutela della persona dai rischi provocati dall'inquinamento, individuando nell'articolo 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo la norma adatta per la identificazione dei termini e della struttura giusta del diritto ad un ambiente salubre.

In definitiva, la complessità con la quale si è dovuto districare il problema della rilevanza soggettiva dell'interesse alla tutela dell'ambiente, ci permette un'ultima notazione di carattere generale sul tema dei diritti umani. Può essere evidenziato infatti uno dei più importanti profili che la problematica della tutela della persona nelle moderne e complesse società impone di considerare: i diritti, accanto ad esigenze di difesa e protezione delle posizioni di autonomia dei cittadini, pongono pretese a ottenere strutture organizzative e presupposti istituzionali indispensabili per consentire il pieno sviluppo del sistema di protezione della persona.

Il modello di convivenza delineato dal Costituente era quello di una società nella quale ognuno potesse esprimere le proprie libertà "in iterazione" con gli altri individui: un modello, cioè, nel quale la libertà si distinguesse per ciò stesso dall'arbitrio, e fosse riportato in primo piano lo spirito solidaristico di collaborazione per la realizzazione di una società più giusta ed egalitaria.

Le norme costituzionali sono espressione di valori da tutelare per una convivenza pacifica che metta a capo dei suoi obiettivi il perseguimento del benessere della persona e della giustizia sociale.

Questi valori si articolano appunto in un sistema complesso di diritti, ma anche di doveri, che si intersecano e si contrappongono condizionandosi vicendevolmente.

In questo contesto, di contemperamento e ricerca di equilibri tra esigenze e valori, si aggiungono nuovi parametri di cui dover tener conto.

Gli scenari futuri impongono allora una rivisitazione dei rapporti e degli equilibri interrelazionali, per armonizzare vecchi bisogni e nuove realtà.

In questa sintesi tra interessi della collettività e interessi individuali, tra impegni delle istituzioni e doveri dei singoli, va allora ricercata la soluzione della c.d. questione ambientale.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

CAPITOLO 1

LA TUTELA COSTITUZIONALE DEI DIRITTI FONDAMENTALI

1. Diritti fondamentali e Costituzione: la svolta del costituzionalismo contemporaneo

Lo studio dei diritti fondamentali non può non legarsi all'evoluzione del costituzionalismo contemporaneo: l'individuazione del ruolo nuovo che la Costituzione assume nell'ambito dell'ordinamento giuridico chiarisce, infatti, il quid novi nella tutela delle libertà e la corrispondente confluenza di questa ultima tematica in quella più ampia dei diritti fondamentali[1].

L' analisi della problematica inerente la protezione della persona umana, infatti, implica necessariamente una contemporanea attenzione alla organizzazione sociale e politica nella quale essa vive: è impossibile

[1] Democrazia pluralistica, diritti fondamentali e Stato costituzionale sono nozioni strettamente interrelate: fondamentali sono infatti in un primo significato i <diritti basilari>, ossia quei diritti che costituiscono il fondamento, il pilastro portante di un ordinamento giuridico democratico; in altre parole, in tanto esiste una democrazia pluralistica in quanto il suo principium essendi ac operandi è dato dai diritti fondamentali..
In secondo luogo i diritti fondamentali vengono così definiti in quanto sono <diritti costituzionali>, ossia diritti che si differenziano da tutti gli altri in quanto hanno il loro fondamento, il loro contenuto e le loro garanzie nella Costituzione, godendo così di un particolare statuto. (Sul punto: cfr. A. BALDASSARRE , *I diritti fondamentali nello Stato costituzionale*, in AA.VV. , Scritti in onore di Alberto Predieri, Milano 1996).

parlare di diritti senza confrontarsi con le forze, di qualsiasi natura esse siano, che ne condizionano l'esistere ed il modo di essere.

Ripercorre il dispiegarsi della tematica dei diritti della persona umana significa, quindi, delineare l'evoluzione di un ideale di società, di organizzazione dei rapporti tra individuo e individuo, tra governanti e governati: quella evoluzione che trova, insomma, nei testi costituzionali del Novecento il suo approdo e la sua sintesi.

Esiste, tra questi testi e gli Statuti liberali ottocenteschi, una differenza di fondo che rende il loro legame paragonabile solo ad una parentela lontana e sbiadita:

Le Costituzioni contemporanee, infatti, tendono ad << eccedere rispetto la tradizionale funzione organizzatoria e compositiva di poteri già esistenti e pretendono di divenire strumento instaurativo di quei poteri. Per questo motivo quelle Costituzioni hanno bisogno di dichiararsi politicamente, soprattutto attraverso il ricorso ad impegnative norme di principio >> .[2].

Sussiste, in altre parole, nell' ambito delle Costituzioni nate nel secondo dopoguerra[3] una finalità non riscontrabile nelle Costituzioni ottocentesche: quella di individuare gli elementi essenziali sui quali basare l'intera organizzazione statale, i valori che fondano il suo essere ed il suo operare[4]; più precisamente, queste Costituzioni tendono ad

[2] M. FIORAVANTI, *Costituzioni e politica : bilancio di fine secolo*, in (a cura di) L. Ornaghi, *La nuova età delle Costituzioni*, Il Mulino 2000

[3] E' d'obbligo ricordare che precorritrice fu la Costituzione di Weimar del 1919, la quale rappresenta una esperienza importantissima, seppure di breve durata.

[4] Sul punto ampliamente E. DENNINGER, (*Diritti dell'uomo e legge fondamentale*,a cura e con saggio introduttivi di C. AMIRANTE, Torino 1997), il quale individua una quinta funzione della Costituzione (che si aggiunge alle 4 tradizionali: creazione del potere,

essere mezzo << (…) di regolamentazione di valori etici e sociali che devono vincolare il legislatore (…) >> [5]

Gli Statuti liberali non avevano bisogno di alcun principio fondante, in quanto essI presupponevano una unità politica già data, lo Stato appunto: così tutti quei problemi oggi definiti "costituzionali", dalla legittimazione dei poteri fino alla garanzia dei diritti, erano in realtà problemi statali , ossia di organizzazione dello Stato e della sua potestà normativa.

<< Per definire cosa sia la Costituzione non vi è bisogno di nessun principio fondante, né di quello democratico, poiché la questione della legittimazione dei poteri pubblici, ed in particolare del potere di fare la legge, presenta una natura prettamente procedurale, che attiene alle norme dello Stato che disciplinano il modo di formazione di uno o più dei suoi organi, ed in particolare del parlamento; né di quello della inviolabilità dei diritti, poiché la garanzia dei diritti si risolve anch'essa tutta dentro il diritto pubblico statale, grazie a quelle particolari norme dello Stato che si occupano dei limiti da porre all'esercizio dei poteri pubblici. >>[6]

Ciò che rimane fuori, in questo impianto, è la politica, intesa come ricerca di un principio di legittimazione dei poteri pubblici e dei principi

---

delimitazione del potere, legittimazione del potere, integrazione dei gruppi o promozione di unità) quale "autotestimonianza del popolo costituito sulle condizioni fondamentali, sperimentate come tali, della esistenza collettiva" .
In tal senso essa rappresenta non la semplice affermazione ma "l'affermazione proiettata nel futuro del consenso fondamentale",ancora E. DENNINGER, op. cit.

[5] C, AMIRANTE, *Diritti dell'uomo e sistema costituzionale: un futuro dal cuore antico?*, saggio introduttivo in E. DENNINGER, *Diritti dell'uomo e legge fondamentale*, Torino 1997.

[6] M . FIORAVANTI , op. cit. p. 50.

fondanti la convivenza sociale; ma, ancora prima, resta fuori la società, ovvero il mondo relazionale dell' individuo, le istituzioni nelle quali vive ed esprime la propria personalità (la famiglia, l'impresa, il mondo del lavoro, ecc.); tutto questo era semplicemente confinato nel dominio privato, in piena sintonia con la concezione che voleva una distinzione netta tra la sfera del pubblico e la sfera del privato[7], la sfera della Stato e la sfera dei diritti – e questi ultimi soggetti a restrizioni nei limiti in cui ciò fosse stato ritenuto opportuno sulla base di motivi di interesse pubblico dallo Stato discrezionalmente rilevati .

Le Costituzioni contemporanee avranno, invece, la necessità di dichiararsi politicamente, attraverso l'affermazione di vari principi (quali il principio democratico, il principio di d'inviolabilità dei diritti fondamentali, il principio di uguaglianza) , appunto perché esse stesse si pongono come momento fondante di una determinata organizzazione statale, ponendo le basi della sua legittimazione: è per questo che le Costituzioni contemporanee vengono anche definite, con un gioco di parole,"costituenti".[8]

Questi principi divengono non solo l'origine, il momento formativo delle Costituzioni, ma hanno un forza pervasiva tale da richiedere che l'organizzazione dei poteri pubblici non trovi semplicemente fondamento in essi, ma sia strumentale alla loro attuazione: in tal senso

[7] Non era un caso che il testo entro il quale potevano individuarsi i principi del convivere sociale, fosse il Codice Civile, ossia quell'insieme di norme legislative che regolano la sfera del dominio privato.

[8] In questo senso il Novecento si connota come il secolo delle Assemblee costituenti, << .. il secolo in cui la Costituzione non si limita più ad accompagnare il mutamento costituzionale, e pretende invece, essa medesima, di generarlo, di produrlo. >>, M. FIORAVANTI, op. cit.

essi non costituiscono solo un prius logico da rispettare ma anche un progetto da realizzare[9].

Le Costituzioni intendono disegnare una concezione della politica, per così dire, "alta", ossia emancipata dal mero gioco di forze e maggioranze, e tesa innanzi tutto a dare svolgimento concreto ai principi strutturali dell'organizzazione statale, da essa espressi.

La sovranità dello Stato sussisterà, quindi, entro i limiti di quei principi, e lo Stato verrà, inoltre, sobbarcato di "un complesso di nuovi compiti di tutela e promozione"[10], assolutamente impensabili nel quadro delle Costituzioni di stampo liberale.

In questo contesto la rigidità delle Costituzioni odierne, loro dato assolutamente caratterizzante, rappresenta niente altro che l'epifenomeno dell'impostazione dogmatica da cui scaturiscono: esse sono rigide in quanto pongono i principi strutturali di un dato tipo di organizzazione statale, nella cui orbita il legislatore può e deve operare e che , come tali, sono immodificabili, se non nei modi e nei limiti in cui ciò sia dalla Costituzione stabilito.

È dunque nell'ambito di questi principi che la problematica inerente il rapporto autorità - libertà, così come posto dallo stato di diritto liberale, si articola e si complica nella tematica dei diritti fondamentali.

Di importanza essenziale, infatti, per le Costituzioni democratiche è l'affermazione del principio di inviolabilità dei diritti della persona umana, tanto che è possibile individuare nei sistemi politici-

[9] Cfr. V. COCOZZA , voce *Costituzione II) Costituzione italiana,* in Enc. Giur. X, Roma 1988

[10] E. DENNINGER , op. cit.

costituzionali contemporanei una interrelazione (necessaria) tra democrazia (pluralistica) e la tutela dei diritti fondamentali della persona umana: la democrazia pluralistica è una organizzazione politica-costituzionale il cui principium essendi ac operandi è dato dai diritti costituzionali [11] della persona umana.

In tal senso la svolta essenziale che le Costituzioni contemporanee realizzano, sarà quella di rendere la tutela della persona umana un principio di organizzazione dello Stato, superando definitivamente la secca separazione tra la sfera dell'autorità e quella della libertà, fino a ricomporre quella antitesi in un rapporto di coordinazione[12], nel quale il punto di equilibrio è la persona.

Ma la comprensione di come questa svolta sia resa possibile richiede che l'attenzione si sposti sulla riconsiderazione filosofica ed etica che la persona e la società più in generale hanno ricevuto.

1.2. Primato della persona e dignità umana

Affermare che nelle Costituzioni democratiche contemporanee il riconoscimento dei diritti fondamentali dell'uomo diviene il fondamento primo e nello stesso tempo il fine ultimo della vita politicamente organizzata, significa evidenziare un dato di assoluta novità: quello del primato della persona umana sullo Stato.

[11] Diritti costituzionali o fondamentali, nei sistemi costituzionali contemporanei si identificano; cfr. L. LA MARCA, *I tre livelli di protezione dei diritti dell'uomo,* in I diritti dell'uomo, n. 1/1999
Una leggera sfumatura distingue invece i concetti di diritto fondamentale (o costituzionale) e diritto umano. Sul punto si rimanda al capitolo successivo.

[12] P. LILLO, *Diritti fondamentali e libertà della persona*, Giappichelli 2001.

Questo pone i sistemi odierni di protezione dei diritti individuali in una prospettiva di ribaltamento più che di continuità con l'esperienza liberale ottocentesca.

Il consolidamento del primato della persona umana, avviene in una temperie culturale nella quale l'essere umano stesso, in primo luogo, acquista una nuova dimensione valoriale:

<< Il costituzionalismo personalista >>, infatti, << ha del tutto abbandonato al passato della civiltà liberale l'Ideal tipo della persona umana come uomo privato la cui libertà si materializza nella proprietà (…) >> esso << vive, invece, della cultura dell'essere: la persona è dignità>> . [13]

Nelle contemporanee organizzazioni politiche – costituzionali, i concetti di democrazia pluralistica e la teoria dei diritti dell'uomo e del cittadino sono strettamente interrelati in quanto, entrambi, presuppongono una riconsiderazione del concetto ontologico (meramente ontologico) dell' individuo, e una risistemazione dei rapporti tra autorità e libertà.

Nello Stato liberale, la concezione dei diritti del cittadino si basava, come sopra ricordato, sulla netta divisione fra interesse privato ed interesse pubblico, fra società e Stato, così che era possibile individuare

[13] F P. CASAVOLA, *Diritti umani*, Cedam, Milano 1997 , continua: << la persona umana non è qualcosa che si aggiunge o si sovrappone all'individuo umano e neppure è l'individuo umano nudo ma il diritto sussistente >>. Essa dunque è (riprendendo la definizione di Rosmini) "diritto umano sussistente". L'autore ricorda a proposito l'esplicita formulazione dell'art1n.1 della Legge Fondamentale della Repubblica Federale Tedesca del 1949: << La dignità dell'uomo è intangibile . E' dovere di ogni potere statale rispettarla e proteggerla. >. In tal senso ancora A. BALDASSARRE: << il binomio libertà dignità umana (…) subentra così a quello libertà proprietà nel quale si esprimeva l'idea dell'uomo come entità naturalistica >> . La dignità umana diventa quindi " l'essenza materiale di un valore superiore alla legge stessa e anzi del valore più elevato fra quelli costituzionali >> , voce, *Libertà 1) Problemi generali*, in Enc. Giur. Treccani, vol XIX, Roma 1990.

due campi ben distinti: altro era l'ambito della <<libertà >> , nel quale l'individuo era padrone della sua << sfera privata >>, altro era la sfera pubblica , dove lo Stato esercitava la propria sovranità, senza altri limiti che non fossero quelli basati sul proprio apprezzamento dell'interesse pubblico.

L'uomo rilevava, quindi, in una dimensione astratta - individualistica, ossia come soggetto dotato di una libertà, in teoria illimitata, sulla propria sfera personale e privata; tutto ciò che concerneva, invece, i rapporti tra gli individui, e tra questi e le istituzioni pubbliche e, quindi, la sua concreta vita relazionale, era ritenuto in realtà soggetto alla sovranità dello Stato.[14]

La garanzia dei diritti del cittadino era dunque una garanzia di tipo formale–procedurale costituita dal principio di legalità, il quale assicurava che l' intervento limitativo provenisse da un atto di un organo, il Parlamento, espressione della volontà popolare.[15]

In questa concezione non era rinvenibile un interesse generale distinguibile dall'interesse statale, così come non esisteva una rilevanza dell'uomo diversa da quella ontologica che lo vedeva come soggetto capace di volere e di agire e che lo evidenziasse per ciò che esso era più che per ciò che esso aveva.

[1414] <<Di qui derivava una concezione della persona come essere dimidiato: il suo lato libero da relazioni sociali e politiche (l'uomo im-politico) era titolare di diritti verso lo Stato e connotava, quindi, il suo essere << cittadino >>, soggetto di libertà, mentre il suo lato sociale e politico era per principio sottoposto al potere sovrano dello Stato e connotava, quindi, il suo essere suddito (non cittadino).A. BALDASSARRE, *I diritti fondamentali nello Stato costituzionale, in* AA.VV. , *Scritti in onore di Alberto Predieri*, Milano 1996.

[15] Ma considerando la flessibilità di quel sistema costituzionale, questa garanzia risulta assai debole. Non bisogna dimenticare che in oltre il sistema era censitario, e il Parlamento, dunque, era espressione solo degli interessi di una precisa classe sociale: la borghesia.

L'esperienza contemporanea supera dal profondo questa impostazione:
Gli eventi avevano messo in risalto, in maniera drammatica, non solo i risvolti autoritari che quella concezione poteva facilmente assecondare, ma anche come le libertà del cittadino fossero necessarie, più che a tutelare un dominium privato, a preservare la dignità dell' essere uomo .
Ciò che è l'essere della persona, le sue esigenze, i suoi bisogni, tutto ciò che, insomma, rende una esistenza degna di essere vissuta, diviene il fondamento del riconoscimento di taluni diritti della persona umana, così che essi non potranno più essere semplicemente intesi quali forme di limitazione apportate alla sovranità statale, ma quali mezzi attraverso cui la personalità umana si realizza.
I diritti sono ora, innanzi tutto, strumenti di autorealizzazione personale[16].
L'individuo rileva come persona[17], intesa essa stessa come valore <<inglobante la totalità delle relazioni umane fondamentali>>[18], riguardata, quindi, nel concreto della sua vita reale, come soggetto di relazioni entro le quali si svolge la sua personalità: si afferma per la sua dignità di essere umano.
Dignità e socialità diventano, quindi, le due parole chiavi: la persona umana intesa nella sua integrità è il valore supremo, e lo Stato è sovrano

[16] A. BAlDASSARRE, voce *Diritti inviolabili,* in Enc. Giur. Treccani, vol. XI, 1989
[17] L'etimologia stessa della parola persona è utile a rappresentare il passaggio concettuale: la parola persona richiama la maschera teatrale che gli attori dell'antica Roma indossavano durante le rappresentazioni: un elemento della cultura materiale, dunque, può servire ad esprimere la tensione << alla universalizzazione dell'essere umano, ma anche quella contestualizzazione in ruoli specifici>> (CASAVOLA, op cit.), quindi la contemporanea essenza ontologica ed esistenziale dell'uomo.
[18] A. BALDASSARRE, op. cit.

nella misura e nei limiti in cui opera in funzione della tutela e dello sviluppo della persona umana, assicurando i suoi inalienabili diritti.

Le Costituzioni contemporanee supereranno, così, l'asfittica concezione liberale dei diritti che li relegava a libertà negativa, nei confronti del potere pubblico, sostituendo ad essa la, così detta, libertà-autonomia (libertà positiva): i diritti fondamentali si trasformeranno <<da semplici diritti di difesa e obblighi di non intervento per lo stato in doveri di tutela statale, e perciò in obblighi di agire e addirittura in norme che fissano i compiti per lo stato>>[19].

In tal senso la dignità umana è allora il "punto archimedico" dell'ordine politico-costituzionale contemporaneo[20], ossia il momento attraverso il quale il rapporto Stato–società supera la separazione e l'antitesi, e si riassume nella assunzione da parte dello Stato di una funzione strumentale di garanzia al pieno sviluppo dei valori personalistici[21].

2. I diritti inviolabili nella Costituzione italiana

[19] DENNINGER , op. cit.

[20] Cfr. C. SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali*, Giappicchelli, Torino 2000. La quale considera questa centralità della dignità umana il vero quid novi apportato dalla Costituzioni contemporanee alla tradizione liberale e l'elemento basilare per eliminare ogni tipo di distanza tra i diritti della prima e della seconda generazione costatando che <<tutti i diritti fondamentali possono essere considerati come diritti di difesa e\ o come diritti di prestazione , e \o come diritti di partecipazione e \o come diritti di percepire un utile sociale.>>

[21] Rispetto alla esperienza liberale allora, la limitazione non è più unilaterale – nel senso di un potere statale che poteva intervenire e limitare la libertà individuale, ma è reciproca nel senso che ora anche la libertà individuale si pone come limite alla sovranità statale. Così A.A. CATOIRA, *Potere e dirittI: una reciproca limitazione*, in Rivista di diritto pubblico comparato ed europeo, anno 2000, n. 2.

Nella Costituzione italiana si ritrovano i tratti indicati in precedenza : anche in essa la tutela dei diritti fondamentali della persona umana è strettamente connessa al principio del primato di questa sullo Stato.

Essi rientrano quindi, nel loro contenuto di valore, tra i principi strutturali dello Stato, costituendone il fulcro, e godono di quella particolare forza (materiale e formale) che l'articolo 2 della Costituzione riassume in una semplice parola: inviolabilità.

La Costituzione italiana non ha una rubrica formalmente dedicata[22] ai diritti fondamentali, ma dottrina e giurisprudenza fanno comunemente riferimento a questa categoria per indicare, appunto, quei diritti cui la Costituzione attribuisce un particolare statuto di garanzia.

Diritti a cui il Costituente ha dedicato l'intera prima parte della Costituzione, attraverso una elencazione che si segnala per quantità e qualità[23]: la valutazione dell'uomo come < homme situé > , ossia, parafrasando le parole dell'on. Moro in Assemblea costituente, dell'uomo che non è soltanto singolo, ma è anche società, induce, infatti, a considerare situazioni giuridiche soggettive strettamente attinenti alla posizione che l'individuo occupa di volta in volta nella società, di lavoratore, componente del nucleo familiare o di altra organizzazione sociale, e così via .

Vengono, quindi, aggiunti al catalogo, corposo, delle < classiche libertà liberali > (quali la libertà personale, la libertà di domicilio, la libertà di manifestazione del pensiero e le altre riconosciute nel titolo I, Parte I della Costituzione), altri diritti , previsti nei titoli II e III, rispettivamente

[22] … così come presente ,ad esempio, nella Costituzione tedesca.
[23] C. AMIRANTE, *Diritti di libertà e diritti sociali*, Covane 1995

dedicati ai rapporti etico–sociali ed ai rapporti economici, definiti, per le ragioni sopra viste, sociali e che varranno a configurare come Stato sociale lo Stato italiano.

Quello che può già da ora premettersi, essendo implicito in quanto già detto, è che, seppure questi diritti sono previsti in parti formalmente diverse della Costituzione, il loro fondamento e il loro fine è lo stesso: la dignità della persona umana (come è facilmente desumibile sia dall'art 2 della Costituzione, che dall'art 3 I e II comma Costituzione) .

La distinzione tra diritti sociali e diritti di libertà dovrebbe avere, per questo, un valore, per così dire, storico[24], volto ad evidenziare le differenti epoche nelle quali sono venuti in rilievo, avendo gli stessi la medesima funzionalità in una organizzazione che si ispiri ai principi di una democrazia pluralistica: vedremo che invece la questione è stata (e per alcuni versi è ancora) affatto pacifica.

Necessari alla comprensione della effettiva protezione che il nostro costituente ha voluto assicurare alla persona umana sono, allora, gli articoli 2 e 3 Cost. sopra ricordati: essi esprimo alcuni principi supremi[25] del nostro ordinamento giuridico (il principio personalista, il principio pluralista, il principio di solidarietà e quello di uguaglianza) strettamente interrelati e funzionali a quell'obiettivo essenziale: lo " sviluppo della persona umana.

[24] Cfr. M. LUCIANI, *Sui diritti sociali*, in Studi in onore di Mazziotti di Celso, 1995

[25] Nella definizione della Corte Costituzionale, sono principi supremi quelli <<che appartengono all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana>>(sent. 232/1989). Tra essi la Corte ha espressamente inserito l'inviolabilità del contenuto essenziale dei diritti fondamentali della persona umana.
Il tema ha avuto una grande attenzione soprattutto in seguito all'espandersi delle competenze dell' Unione Europea e la corrispondente ritrazione degli ambiti di sovranità statale.

A questi articoli bisogna allora volgere l'attenzione.

2.2. L'articolo 2 della Costituzione italiana: l' essenza del principio personalista

<< La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell' uomo sia come singolo, sia all'interno delle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà, politica, economica e sociale.>>

L'articolo 2 della Costituzione italiana, di cui sopra si riporta il testo, è la risultante dell'accordo, in seno alla Costituente, tra le componenti cattoliche e socialiste: esso rappresenta un compromesso, assolutamente felice, che coniuga, ponendoli su di un piano di parità, i valori della dignità umana e della socialità - solidarietà.

Pur evitando un richiamo testuale al diritto naturale[26], i Costituenti vollero, infatti, in primo luogo affermare, attraverso questa disposizione,

[26] L' utilizzo del verbo "riconoscere" è per lo più da intendersi., usato comunemente anche in altre disposizioni della Carta costituzionale, con un significato generico di "prevedere", e non come costituente un rinvio al diritto naturale, così A. BALDASSARRE, op. cit. , e anche MODUGNO, *I <<nuovi >> diritti nella giurisprudenza costituzionale*, Giappichelli, 1995

l'anteriorità dei diritti fondamentali dell'uomo rispetto ad ogni istituzione politica e ad ogni potere costituito.[27]

Sancirono, così, il valore primario della dignità umana e del pluralismo sociale, considerando i diritti della persona alla stregua di valori supremi, <<permanentemente validi>>, sottratti all'effimero gioco delle maggioranze parlamentari e, perciò, superiori alla legge, oltre che non modificabili e non eliminabili neppure dal potere di revisione costituzionale.[28]

In tal guisa, quel connotato che la tradizione riconosceva solo agli organi supremi dello Stato, l'inviolabilità, viene ora attribuito ai diritti della persona, proprio a rimarcare il suo primato sullo Stato.

Ma contestuale al richiamo del valore primario della persona umana è il riferimento alla sua connotazione sociale: la Repubblica, infatti, riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo < *sia come singolo, sia all'interno delle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità.* >

Cosa si volle affermare con quell'inciso è espresso con chiarezza dalle parole dell' on. A. Moro in Assemblea Costituente :

<< Con questo articolo si è voluto riconoscere un fondamento umanistico ai diritti inviolabili, ben sapendo che l'uomo non si esaurisce nel cittadino e, nello stesso tempo, si è voluto porre un coerente svolgimento democratico, poiché lo Stato assicura veramente la sua

[27] A. BALDASSARRE, op. cit.
Anche la giurisprudenza costituzionale non ha mancato di mettere in rilievo la centralità riconosciuta alla persona umana precisando che il <<il principio personalista (…) ispira la carta costituzionale(….)>> e <<pone come fine ultimo della organizzazione sociale lo sviluppo di ogni singola persona umana>>; Cort. Cost. sent. n. 167/ 1999, Giur. Cost. 1999
[28] A. BALDASSARRE, op. cit.

democraticità ponendo a base del suo ordinamento il rispetto dell'uomo guardato nella molteplicità delle sue espressioni, l'uomo che non è soltanto singolo, che non è soltanto individuo, ma che è società nelle sue varie forme, società che non si esaurisce nello Stato. >>[29]

Al riconoscimento della < anteriorità > della persona umana si accompagna, quindi, da un lato, la socialità dell'uomo, quale suo attributo essenziale, dall'altro la condizionalità tra la protezione di – tutti - i diritti fondamentali e l'effettività del sistema politico- costituzionale voluto dal Costituente: la democrazia pluralistica.

Nel contrapporsi alla passata esperienza totalitaria, allora, la Costituzione non si limita a riproporre la riduttiva impostazione individualistica di stampo liberale, ma va oltre: emancipa il sociale dallo statale, individuando proprio nella società il luogo nel quale e attraverso il quale l'uomo realizza la propria personalità, ossia esprime la sua essenza di dignità.

Una parola diventa la chiave di volta che tiene insieme , in un tutt' uno inscindibile democrazia e diritti : partecipazione.

I diritti fondamentali della persona umana divengono, quindi, strumenti di autorealizzazione, ma più specificamente strumenti di partecipazione di tutti i cittadini alla vita, politica, sociale ed economica del paese.

Impossibile a questo punto non notare, come l'articolo 2 sia strettamente interrelato all'art. 1 e all' art. 3 della Costituzione.

La democrazia vive infatti di partecipazione: quanto maggiore è, qualitativamente e quantitativamente, tanto più sicuro ed effettivo potrà

[29] Cfr. MORO A. , *Intervento,* Atti A.C., I. Riportato, anche, da BALDASSARRE, op. cit. p.10.

ritenersi il sistema democratico: la partecipazione della società civile alla vita politica del paese, attraverso l'esercizio delle libertà politiche e civili è uno dei modi in cui sicuramente il popolo può esercitare quella sovranità, che l' art 1 esplicitamente gli conferisce[30]; non a caso i Costituenti decisero di far seguire all' articolo 1 l'articolo 2 : proprio a voler rimarcare questa stretta connessione

Ma essenziale è constatare la interrelazione con l' art 3 della Costituzione.

Esso nell'affermare il principio di uguaglianza di tutti i cittadini innanzi alla legge esplicitamente richiama quel connotato essenziale della persona umana che è la dignità [31].

Il riferimento alla << pari dignità sociale >>, permette di constatare come il riconoscimento della uguaglianza dei cittadini innanzi alla legge non significhi una mero divieto di discriminazione rivolto al legislatore statale, ma un qualcosa di più: vi è il rispetto di un nucleo di valore essenziale che accomuna ogni essere umano indipendentemente dalle

[30] Ma è vero anche che la democrazia è l'unico sistema in grado di garantire la piena tutela della personalità; essa è, dunque, << il più coerente prolungamento e lo sviluppo più pieno della libertà positiva (…) >> , A. BALDASSARRE, op cit.
Il discorso della interrelazione tra tutela della persona umana e democrazia, vuol dire in effetti discutere dell' approdo della relazione tra la libertà dell'individuo e il potere a cui esso è soggetto.
In tal senso è stato notato un aspetto essenziale della dignità dell' essere umano: quello della possibilità di ognuno di partecipare alla formazione della volontà politica , di partecipare agli affari comuni; proprio per questo la democrazia stessa dovrebbe essere considerata un diritto dell'uomo; cfr. DENNINGER, op. cit.
Negli Stati contemporanei, insomma, la concezione che la persona dovrebbe avere della Autorità non dovrebbe essere sentita come un qualcosa di " altro" da sé.

[31] L' art. 3 I comma dispone : << *Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono uguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali.*>>.

differenze di opinioni, di razza, di sesso, e che, come tale, non ammette forma alcuna di compressione;

Proprio il concetto di dignità porta, così, ad una riconsiderazione del concetto di uguaglianza e la evidenziazione di un suo ulteriore aspetto: se l'assenza di privilegi e di scelte arbitrarie resta, comunque, una delle esigenze fondamentali di una società giusta ed equa[32], il rispetto della dignità umana comporta anche una affermazione e considerazione delle diversità di ogni essere umano, che prima non potevano semplicemente essere ragione di discriminazione.

A tal proposito si è parlato di nuova voglia di differenza e di un capovolgimento del principio << di maledizione delle diversità>>, proprio per indicare il salto concettuale che sarebbe richiesto alle odierne organizzazioni sociali, nelle quali l'uguaglianza dovrebbe vivere nelle diversità, o ancor più rappresentare un momento di eguale valorizzazione delle differenze[33].

L'aver individuato un fondamento comune ai due articoli è importantissimo, in quanto permette di verificare come il nostro Costituente abbia saputo coniugare i due aspetti, della libertà e della uguaglianza, che nella visione liberale ottocentesca erano considerati come momenti in antitesi e conciliabili solo al prezzo della soccombenza

[32] E' consolidata l'interpretazione per la quale il principio di uguaglianza implica non solo il trattamento uguale di situazioni uguali, ammettendo il trattamento disuguale di situazioni diseguali, ma che l'esercizio della discrezionalità legislativa, avvenga secondo i parametri della ragionevolezza.

[33] Sul punto, ampliamente, E. DENNINGER, op. cit. , (e il saggio introduttivo di C. AMIRANTE), che provocatoriamente propone la sostituzione delle triade liberale – libertà, uguaglianza, fraternità – con quella : sicurezza, diversità, solidarietà.

di uno nei confronti dell'altro, in un fondamento comune che è l' uguale libertà.

Ancora più evidente è la constatazione, se guardiamo il secondo comma[34] del medesimo articolo, laddove esplicitamente l'uguaglianza dei cittadini è vista non quale fine in sé, ma quale momento strumentale allo sviluppo della persona umana .

<< Il "pieno sviluppo della persona umana" è richiamato nell'art. 3 secondo comma, come obiettivo da raggiungere col rimuovere gli ostacoli economico sociali che lo impediscono limitando di fatto la libertà e l'uguaglianza dei cittadini>>. [35]

Da esso risulta, però, evidente, <<non solo la centralità di una tutela e promozione costituzionale della persona umana e del suo lavoro quale sua essenziale forma di manifestazione, ma anche la centralità di una dimensione dinamica di tale promozione >>[36].

Da questa disposizione, osservata in maniera sistematica tale da tener conto dell'intero impianto della Costituzione, risulta recepita una dimensione sia statica che dinamica della protezione della persona umana[37], dimensione quest'ultima che chiama lo Stato ad un ruolo attivo non solo di protezione , ma anche di promozione, attraverso interventi

[34] In base al quale << *E' compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economica e sociale, che limitando di fatto l la libertà e l'uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese.*>>.

[35] F.P CASAVOLA , op. cit. pag. 5

[36] C. AMIRANTE, *Diritti di libertà e diritti sociali,* Covane, 1995

[37] AMIRANTE, *Diritti dell'uomo e sistema costituzionale: un futuro dal cuore antico?,* saggio introduttivo in, E. DENNINGER, op cit., secondo il quale si potrebbe appunto definire come dimensione prevalentemente statica della promozione della persona umana nelle sue irrinunciabili esigenze la tutela della sua dignità, mentre dimensione prevalentemente dinamica potrebbe essere definito il libero sviluppo della persona umana.

volti proprio alla eliminazione di quegli ostacoli che di fatto possono limitare il godimento dei diritti fondamentali.

Per questo lo Stato non è più indifferente rispetto allo sviluppo economico e sociale del paese ma ne è responsabile e, conseguentemente, << governi e pubbliche amministrazioni devono attivarsi per favorire la costruzione di una economia e di una società più giusta ed egalitaria>>.[38]

Lo sviluppo economico e sociale non sarà più indifferente allo Stato proprio perché è nella società che l'uomo sviluppa la propria personalità: in questo senso gli obiettivi di giustizia e sviluppo sociale non saranno più distinguibili dai compiti di difesa dei diritti fondamentali della persona umana.

La norma allora realizza una trasformazione radicale dei rapporti tra Stato e società, un ampliamento dei suoi doveri e una relazione di reciproca influenza tra diritti fondamentali e forma di stato così che <<non solo i diritti incidono su quella e la determinano, ma la forma di stato a sua volta incide sui diritti costituzionali dei quali comunque condiziona l'effettività.>>[39].

Come si ripeterà in seguito, sarà proprio il dettato dell'articolo 3 II comma l'indizio principale che ha consentito alla dottrina di identificare il nostro Stato come Stato sociale.[40]

[38] C. AMIRANTE, *Diritti libertà e diritti sociali*, Jovine edit.
[39] L. CARLASSARRE, *Forma di stato e diritti fondamentali,* in *Quaderni costituzionali* n. 1 anno 1995.
[40] C. SALAZAR, op. cit..; gli storici distinguono tre fondamentali famiglie di Welfer State : un modello liberale (nel quale le prestazioni sociali sarebbero ridotte al minimo), uno conservativo – corporativo (nel quale risulterebbe esservi una tendenza a conservare la

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

2.3. Diritti inviolabili e doveri inderogabili di solidarietà

Accanto al riconoscimento dei diritti inviolabili, l'art. 2 Cost. richiede l' adempimento di doveri di solidarietà politica economica e sociale definiti come inderogabili[41].

Risulta esservi, dunque, una stretta interconnessione tra diritti inviolabili e doveri inderogabili, concetti che al contrario sembrerebbero essere del tutto antinomici.

In effetti nell'ambito di una visione liberale ottocentesca, nella quale i rapporti tra individui e tra Stato e individuo sono letti in chiave di soccombenza o prevalenza, il problema della combinazione e cooperazione solidaristica delle varie sfere di libertà non può neppure porsi[42].

In effetti l'interconnessione diritti-doveri si spiega come conseguenza della concezione personalista e pluralista accolta dal Costituente e del richiamo alla solidarietà presente nello stesso art. 2 Cost.

Affermata la socialità dell'uomo quale elemento essenziale della sua personalità, si cerca un modello di convivenza fondato sulla solidarietà, quale formula più adatta al perseguimento della completa realizzazione della persona umana: in tal modo, infatti, i cittadini tutti sono chiamati a

---

"forza" delle classi sociali) e uno socialdemocratico (caratterizzato dalla universalità delle prestazioni). Il modello italiano viene generalmente incluso nelle seconda famiglia.

[41]Che vengono esemplificati nella successiva parte prima della Costituzione, dedicata appunto ai diritti e doveri dei cittadini .

[42] E. DENNINGER, op. cit.

svolgere un ruolo per il progresso materiale non solo di sé stessi, ma della società tutta[43].

Estremamente chiarificatori sono gli interventi in sede di Assemblea Costituente: in essi si sottolinea come attraverso la previsione dei doveri di solidarietà si volle affermare il << dovere di ogni uomo di essere quello che ciascuno può in proporzione dei talenti naturali, sicché la massima espansione di questa comunità popolare potrà essere raggiunta solo quando ogni uomo avrà realizzato, nella pienezza del suo essere, il massimo contributo alla prosperità comune. >>[44]

Dignità e bene comune diventano, quindi, il fondamento della vita associata, e ogni cittadino è chiamato alla loro realizzazione che << non può né deve avvenire senza di lui e neanche limitando il suo esercizio delle libertà.>> .[45]

Si realizza così una <<comunione di responsabilità>> tra cittadino e Stato, che rende ognuno partecipe degli obiettivi di giustizia sociale, richiamando il cittadino ad un ruolo attivo.

È evidente come la solidarietà, così concepita, divenga quel necessario pendent del principio personalista così come accolto dal Costituente: attraverso questo principio potranno essere spesso coniugate quelle esigenze di libertà ed uguaglianza che spesso (soprattutto in campo economico) possono facilmente entrare in conflitto tra di loro.

---

[43] Alla base dell'immediato collegamento dei doveri al concetto di solidarietà e quindi al principio personalista vi è anche << un' evidente esigenza di contrapposizione all'ideologia del regime fascista, che faceva dei doveri del cittadino verso lo Stato e verso lo stesso regime il valore normativo fondamentale della sua <<costituzione materiale>>.(C. AMIRANTE , *Diritti dell'uomo e sistema costituzionale :un futuro dal cuore antico?*, saggio introduttivo in E. DENNINGER, op cit.).

[44]Intervento di G. SARAGAT riportato in, F. P. CASAVOLA, op.cit.

[45] E. DENNINGER , op. cit.

Stabilita, dunque, questa interrelazione tra principio personalista e principio solidarista[46], la stretta interconnessione diritti inviolabili-doveri inderogabili ne risulta nient'altro che la concretizzazione.

Il valore della solidarietà, infatti, laddove espresso nell'ambito delle Costituzioni democratiche, resta spesso in una dimensione abbastanza astratta di principio generale: l'impostazione scelta dal Costituente italiano, invece, riesce pregevolmente << a trasformare la dimensione etica e spirituale della solidarietà in precise articolazioni normative di segno politico - economico e sociale tali da consustanziare di elementi concreti i principi definiti in termini generali. >>[47]

La Costituzione italiana disegna, quindi un sistema di diritti e doveri incentrato sulla solidarietà, non limitandosi a richiedere un generale comportamento improntato al senso solidaristico sia alle istituzioni che ai cittadini.

Questa è la cornice in cui va letto il principio lavoristico espresso dall'art. 1 Cost. comma 1 e dall'art. 4 Cost. comma 1e 2: il lavoro è un valore in quanto essenziale forma di manifestazione della personalità, nel contempo è il contributo di ognuno al progresso materiale della società: così esso è inteso quale atto intrinsecamente solidaristico: per questo << il rapporto concreto di solidarietà che nel mondo moderno lega gli uomini non può che essere il lavoro (…) >>[48].

In tal senso, un ruolo importantissimo la solidarietà potrà svolgere, come memento attenuante le spinte disaggreganti che vanno sempre più

[46] C. AMIRANTE, op. cit.
[47] C. AMIRANTE ,op . cit.
[48] G. SARAGAT, intervento riportato in, CASAVOLA, op. cit.

rafforzandosi nelle odierne società, in ragione del fatto che queste si presentano sempre più complesse ed articolate, sia perché vanno via affermandosi nuove forme di status individuali che reclamano una autonoma considerazione all'interno della società , sia perché esse vanno ormai configurandosi come multietniche e multiculturali.

In questo contesto la solidarietà assume quindi una importanza fondamentale, e in quanto vero e proprio collante sociale, e quale medium tra libertà ed uguaglianza[49].

La centralità della solidarietà come momento essenziale di una organizzazione politica sociale che si basi sul rispetto della persona umana, e quindi come momento essenziale di una democrazia pluralistica, induce a considerarla, pacificamente, come uno di quei valori supremi che incarnano i principi strutturali dello Stato[50].

Come principio supremo dell'ordinamento giuridico, la solidarietà informa non solo l'intero dispiegarsi della vita interna dello Stato (e quindi l'insieme delle relazioni interindividuali e tra individui e apparato istituzionale), ma anche l'insieme delle relazioni esterne (solidarietà nella comunità internazionale e nei confronti dello straniero e dell'apolide);[51]

[49] AMIRANTE, op. cit.

[50] Cfr., Corte Cost. sent. n. 75 del1992, secondo la quale il principio è <<posto dalla Costituzione tra i valori fondanti dell'ordinamento giuridico >>.

[51] Chiaramente in tal senso gli artt. 10 della Costituzione, nella parte in cui prevede che la posizione giuridica dell'apolide e dello straniero sia regolata con legge << *in conformità delle norme e dei Trattati internazionali* >>, afferma il diritto di asilo e vieta l'estradizione delle straniero per reati politici.
L'articolo 11, proietta il principio di solidarietà nelle dimensione del diritto internazionale, ripudiando la guerra e consentendo le limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia tra le nazioni, promuovendo e favorendo le organizzazioni rivolte a tale scopo..

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

2.4. I diritti sociali come diritti fondamentali

Come si è già avuto modo di constatare, la Costituzione italiana si caratterizza anche per la presenza di un'ampia gamma di diritti sociali: diritti che valgono a caratterizzare il nostro Stato quale sociale (o Stato di distribuzione).

I diritti sociali e Stato sociale (di cui appunto i primi rappresentano l'espressione più consolidata[52]) costituiscono << la risposta politico – costituzionale alla crescente e obiettiva insicurezza sociale che costituisce il sottoprodotto, (…) sia degli squilibri di potere comportati dal libero gioco delle forze sociali e dall'incertezza insita nei meccanismi spontanei del mercato, (…) sia dalla instabilità dei valori insita nelle accelerate dinamiche culturali proprie di società, come quelle rette da regimi democratici e da sistemi economici capitalistici, che sono caratterizzate da una crescente apertura reciproca (…) e da ritmi di sviluppo delle condizioni di vita straordinariamente veloci .>>[53]

La concezione dell'uomo accolta dal nostro Costituente (la visione dello stesso quale "cittadino totale", ossia quale valore ingoblante la "totalità

[52] I diritti sociali costituiscono l' espressione più consolidata dello stato sociale: così C. AMIRANTE, *Diritti di libertà e diritti sociali*, Jovane edit.

[53] A. BALDASSARRE, voce *Diritti sociali*, in Enc. Giur. XI, Treccani, 1989;(il quale definisce i diritti sociali assiomi dello Stato sociale).Per la reciproca implicazione e strumentalità tra forma di stato e tutela dei diritti v. L. CARLASSARRE , op. cit.

potenziale delle relazioni umane fondamentali"[54]) dunque, risponde prevalentemente a queste dinamiche tutt'altro che astratte e che impongono una riconsiderazione della persona nella concretezza dei suoi bisogni e, quindi, nelle reali posizioni che questa di volta in volta assume nella società.

Ma ciò che si impone è anche una rivalutazione della società in quanto luogo in cui e mezzo attraverso il quale la personalità umana si realizza: in tal senso l'ideale di una società più giusta ed egalitaria divengono strettamente strumentali alla promozione della persona umana.

Si ricerca, quindi, un modello sociale nel quale esigenze di libertà e esigenze di uguaglianza sappiano convivere, entrambe animate da un unico obiettivo essenziale (la dignità umana) su di uno sfondo di solidarietà e di giustizia.

L'individuazione di un medesimo fondamento dovrebbe far ritenere questi diritti, alla stregua e al pari dei classici diritti civili e politici, strettamente funzionali << alla realizzazione di una democrazia governante e ben governata perché caratterizzata da un rapporto fra istituzioni e consociati, fondato sull'effettivo esercizio della sovranità popolare, sulla partecipazione reale ai processi decisionali e sul consenso politico e sociale dei cittadini >>.[55]

In realtà ciò non è affatto ritenuto pacifico, da più parti ritenendosi, con sfumature diverse, necessari per una democrazia solamente i cd. diritti

[54] L'espressione è di Ralf Dahrendorf (il quale contrappone il cittadino totale, concepito dalle odierne Costituzioni, al cittadino dimidiato liberale il cui lato politico e sociale era per principio sottoposto al potere sovrano dello Stato) riportata in A. BALDASSARRE, *I fondamentali nello Stato costituzionale,* in *Scritti in onore di Alberto Predieri,* Milano 1996

[55] C. AMIRANTE, op. cit.

di libertà, potendosi tranquillamente concepire una democrazia in cui non siano riconosciuti i diritti sociali.[56]

La questione si lega a quel "pregiudizio originario" che, storicamente, accompagna il riconoscimento dei diritti sociali, in parte non ancora superato, e che nasce dall'indubbio legame che questi diritti hanno con il principio di uguaglianza sostanziale: essi, infatti, si sostanziano, spesso, nella richiesta di prestazioni a soggetti pubblici, ma anche privati, in ragione delle contingenti situazioni di debolezza di altri soggetti nell'ambito della società ciò, appunto, per eliminare quegli ostacoli di ordine economico e sociale che limitando "di fatto" l'uguaglianza dei cittadini, impediscono il godimento di alcuni diritti fondamentali.

Ciò induceva a ritenere che quelle norme più che contenere veri e propri diritti, prevedessero in realtà programmi di azione per il legislatore che avrebbe potuto dar loro consistenza attraverso la previsione delle strutture atte alla erogazione di quelle prestazioni: mentre i diritti di libertà sarebbero allora stati direttamente applicabili, in quanto non presupponevano interventi attivi da parte del legislatore, i diritti sociali sarebbero stati in realtà diritti a prestazione inevitabilmente legali, in

[56] La prova risulterebbe dal fatto che in molte democrazie i diritti sociali previsti in Costituzione non avrebbero trovato attuazione, non essendosi realizzati gli interventi necessari a tal fine, e, ciò nonostante, nessuno dubiterebbe della democraticità di quei sistemi.
Per una breve rassegna di queste opinioni cfr. C. SALAZAR, op. cit.
In senso parzialmente diverso si pone BALDASSARRE secondo il quale i diritti inviolabili previsti dalla Costituzione italiana sarebbero distinguibili in due gruppi : i << diritti dell'uomo e del cittadino >> , i quali si porrebbero come condizioni logicamente necessarie per la democrazia – in mancanza dei quali non sarebbe nemmeno possibile parlare di democrazia- e i diritti sociali ed economici, i quali sarebbero condizioni solo positivamente necessarie- vale a dire condizioni che non sono necessarie alla democrazia in quanto tale , ma per il modello di democrazia positivamente prescelti da una determinata costituzione-.

quanto la loro attuazione non poteva non essere subordinata ad un intervento del legislatore[57].

La conseguenza immediata di questa impostazione era che solo i classici diritti di libertà potevano trovare una tutela immediata e una diretta azionabilità.

Ma l'aver individuato nella dignità umana il fondamento primo e l'obiettivo di ogni diritto fondamentale consentirà una rivisitazione globale della problematica: tutti i diritti saranno parimenti inviolabili, perché legati ai bisogni della persona umana, in quanto nessuno meno degli altri funzionale al suo pieno sviluppo; in tal guisa la funzionalizzazione dei diritti sociali alla realizzazione degli obiettivi di uguaglianza sostanziale non può valere ad affermarne una loro consistenza singolare.

<< Il legame con il principio di uguaglianza in senso sostanziale non rende peculiari i diritti sociali rispetto a quelli ex artt. 13 e s.s. : (…) essi, infatti, impediscono che la dignità, attributo originario dei cittadini secondo l'art. 3 comma 1 venga incisa dalla vecchiaia, dalla malattia, dalla inabilità, dalla minorazione, dalla disoccupazione involontaria, dalla ignoranza, dalla miseria, dallo sfruttamento dell'uomo sull'uomo (…) >> .[58].

In tal senso si è potuto constatare che, essi al pari di tutti i diritti di libertà sono innanzi tutto valori supremi, e che in quanto tali sono

[57] Era per sommi capi questa l'interpretazione che fece delle norme costituzionali, la dottrina italiana, soprattutto influenzata dalle teorizzazioni che erano state formulate dalla dottrina tedesca nell' interpretazione della Costituzione di Weimar del 1919; cfr. BALDASSARRE, voce *Diritti sociali*, in Enc. Giur. Treccani XI ,1989.
[58] C. SALAZAR, op. cit.

riconosciuti dalla Costituzione[59]: la forma giuridica che essi assumono poi in concreto non interessa e non scalfisce questo contenuto di valore.

In pratica, se anche gli stessi alcune volte si presentano come condizionati, ossia subordinati all'intervento del legislatore che deve predisporre le strutture necessarie all'erogazione di determinate prestazioni,[60] ciò non toglie che il loro fondamento sia costituzionale;

Con una formula esemplificativa, si afferma che: l' *an* ed *il quid* del loro riconoscimento appartiene alla Costituzione, la discrezionalità del legislatore è limitata al *quando* ed al *quomodo*[61]

La conclusione è di non poco conto per due ragioni essenziali: la prima è che si ribadisce una parità di rango tra le due categorie di diritti[62], una comunanza di fondamento e di funzione, che impegnerà il legislatore a tenere una considerazione equilibrata e paritaria dei diritti sociali e di libertà ogni qualvolta possano entrare in conflitto.

In secondo luogo, essi godranno statuto di inviolabilità, proprio dei diritti fondamentali della persona umana: la Corte Costituzionale potrà intervenire, e verificare se il legislatore nell'esercizio della sua discrezionalità si sia attenuto alle scelte di principio fatte dal Costituente.

---

[59] MODUGNO, op. cit

[60] … e quindi si presentino come costosi.

[61] In tal senso MODUGNO, op. cit. ; BALDASSARRE , op. cit. ; CARETTI, *I diritti fondamentali*, Giappichelli 2001.
Anche per la distinzione di cui dopo si dirà tra diritti sociali condizionati e incondizionati.

[62] Il che implica una essenzialità di tutti i diritti fondamentali per un corretto funzionamento della democrazie pluralistiche, in quanto i diritti c.d. sociali , sono quelli che in definitiva, rendono effettivo il godimento dei diritti di libertà, consentendo una partecipazione alla vita politica, economica e sociale del paese. cfr. M. LUCIANI, *Sui diritti sociali*, in , *Studi in onore di Mazziotti di Celso*, 1995.

Ma soprattutto vengono meno le premesse su cui basare la scissione del binomio enunciazione–giustiziabilità dei diritti sociali, che aveva caratterizzato le precedenti teorie: vi è una copiosa giurisprudenza di legittimità che a tal proposito stigmatizza l'azionabilità quale necessaria conseguenza del riconoscimento sostanziale di qualsiasi posizione giuridica.

<< Al riconoscimento della titolarità dei diritti non può non accompagnarsi il riconoscimento del potere di farli valere innanzi ad un giudice in un procedimento di natura giurisdizionale. Il principio di assolutezza, inviolabilità e universalità della tutela giurisdizionale dei diritti esclude, infatti, che possano esservi posizioni giuridiche di diritto sostanziale senza che vi sia una giurisdizione dinanzi alla quale esse possano essere fatte valere .>>[63]

Ogni qual volta quindi un diritto di prestazione si presenti come non condizionato da un intervento del legislatore esso sarà assolutamente azionabile e la norma costituzionale dovrà ritenersi avere un sicuro valore precettivo, (come, ad esempio, nel caso dell' art 36 Cost.: diritto ad una retribuzione adeguata e dignitosa.) .

Stabilito un medesimo fondamento per i diritti sociali, e verificato che non possa essere il contenuto (diritto a ricevere prestazioni o meno) o il costo a determinarne l'inviolabilità, bisogna verificare fino a che punto possa ancora ritenersi netta quella separazione tra diritti della prima e della seconda generazione, anche su un piano strutturale[64].

[63] Cort. Cost., sent. n. 26 /1999.

[64] Cfr. M. LUCIANI, secondo il quale, per il fatto che è difficile affermare l'esistenza di una diversità strutturale fra diritti sociali e diritti di libertà, la distinzione all'interno dei diritti

Una analisi attenta ancorata al dato reale ha permesso, infatti, di notare che seppure è vera la circostanza per la quale molti dei diritti sociali si presentano quali diritti costosi o diritti di prestazione, in molti casi questi stessi diritti aprono spiragli a rivendicazioni di vera e propria autonomia e non interferenza da parte dei pubblici poteri al pari del più classico dei diritti di libertà (cosa che è avvenuta per il diritto alla salute, che inteso come diritto alla integrità psico-fisica, implica la pretesa alla libertà di scelta nella cura o il diritto ad un ambiente salubre);

Allo stesso tempo, sostenere che i diritti di libertà "classici" esprimano puramente e semplicemente la pretesa ad una omissione da parte dei pubblici poteri e che per tale motivo non costino significa collocarli in una dimensione a-storica: così, ad esempio il diritto alla privacy (che per antonomasia si configura come pretesa di omissione, quale << diritto ad essere lasciato solo >>), oggi pretende la predisposizione di tutta una serie di regole minuziose, senza le quali la riservatezza non sarebbe veramente tutelata.

Insomma, il ravvicinamento tra i diritti delle diverse generazioni culmina nella constatazione che tutti i diritti fondamentali possono essere considerati come diritti di difesa e/o come diritti a prestazione, e/o come diritti di partecipazione, e/o come diritti di percepire un utile sociale.[65]

Concludendo si può individuare la peculiarità dei diritti sociali essenzialmente nel fatto che essi sono diritti che "tengono conto" del

fondamentali, andrebbe fatta fra quattro gruppi: diritti di difesa, diritti a prestazione, diritti di partecipazione, diritti di percepire un utile sociale. (op. cit. p. 120)

[65] C. SALAZAR, op. cit.

fatto che non si nasce uomini in generale, ma maschi o donne, da una determinata famiglia che appartiene ad un determinato gruppo etnico, che segue una determinata religione o che segue alcuni valori culturali: essi allora si collocano nel cuore delle diversità che caratterizzano le democrazie pluraliste e non solo quelle sociali ed economiche, ma anche quelle culturali e biologiche .

In questo quadro allora è possibile sottolineare, ancora una volta e in una diversa prospettiva, il legame profondo che lega il riconoscimento di questi diritti ai sistemi democratici odierni: essi sono strettamente funzionali a difendere la "pari dignità" dei cittadini contro le incisioni che questa potrebbe subire quando si realizzano condizioni che definiscono le forme della diversità subita.[66]

3. L'inviolabilità dei diritti fondamentali

Si è gia constato come nel sistema semantico della Carta la locuzione diritti inviolabili equivalga a quella diritti fondamentali,[67] e come a sua volta, questi ultimi, nella loro essenza, siano espressione di valori fondanti e caratterizzanti l'esperienza statale; aggettivando, infatti, i diritti della persona come inviolabili, non si volle fare riferimento al contenuto del diritto, ma si aspirò ad esprimere la posizione di preminenza che essi dovevano avere all'interno della organizzazione giuridica.

[66] M. LUCIANI, op. cit.
[67] Cfr. F.P. CASAVOLA op. cit.

In effetti, una delle caratteristiche delle Costituzioni contemporanee è stata proprio quella di abbandonare formulazioni generiche, quali quelle avevano caratterizzato le precedenti dichiarazioni dei diritti, cercando, invece, di realizzare, a livello costituzionale delle << concrete strutturazioni di valori >>, così che essi cessassero di essere meri principi direttivi e potessero divenire il contenuto di norme precettive, tali da vincolare, non solo ogni operatore istituzionale, ma anche ogni consociato[68].

Anche la giurisprudenza costituzionale ha avuto modo di specificare con chiarezza il differente significato semantico con cui l'aggettivo inviolabile, riferito ad un diritto, viene usato in Costituzione:

<< In base all'art. 2 Cost. un diritto è inviolabile, nel senso generale che il suo contenuto essenziale non può essere oggetto di revisione costituzionale, in quanto incorpora un valore di fondo della personalità avente un carattere fondante rispetto al sistema democratico voluto dal costituente; (….) in base all'art. 15 della Costituzione lo stesso diritto è inviolabile nel senso che il suo contenuto di valore non può subire restrizioni o limitazioni da alcuno dei poteri costituiti se non in ragione dell'inderogabile soddisfacimento di un interesse pubblico primario costituzionalmente rilevante, sempre che l'intervento limitativo sia strettamente necessario alla tutela di quell'interesse e sia rispettata la duplice garanzia: che la disciplina prevista risponda ai requisiti propri

[68] BALDASSARRE, voce, *Libertà 1)Problemi generali,* in Enc. Giur. Treccani vol. XIX, Roma 1990. Il fenomeno, che è comunemente indicato come " specializzazione" dei diritti fondamentali., segna il passaggio dalla *" libertà naturale"* alla *" libertà positiva"*. (cit.)

della riserva di legge e la misura limitativa sia disposta con atto motivato della autorità giudiziaria>>.[69]

In breve nell'art. 2 Cost. i diritti fondamentali della persona prima che situazioni giuridiche soggettive risultano essere valori[70], e più precisamente valori o principi supremi del nostro ordinamento.

L'aggettivazione "inviolabile" (lungi da voler essere un mero richiamo a quei diritti che sono così esplicitamente definiti in seguito dalla Costituzione[71]) ha dunque una duplice funzionalità interpretativa: da un lato consente una categorizzazione unitaria di tutti i diritti previsti nella Costituzione che siano strumentali alla tutela della persona umana, intesa quale valore fondamentale – in tal senso è stato notato come la Corte Costituzionale si limiti a definire un diritti come inviolabile o fondamentale semplicemente, non riferendosi alle specifiche categorie: diritti civili, politici, sociali ed economici .[72]

Da altro lato, indica il particolare statuto di cui questi diritti, in quanto valori supremi, godono nell'ambito dell'ordinamento giuridico: ossia, la garanzia di inviolabilità.

---

[69] Cort. Cost. sent. n. 366/1991.

[70] MODUGNO op. cit.

[71] Quali gli art 13 (*libertà personale),* 14 (*libertà di domicilio)* , 15 *(libertà di comunicazione)* e 24 *(dritti della difesa).*
La possibilità di una interpretazione restrittiva del riferimento alla inviolabilità, è per lo più abbandonata in dottrina, e assolutamente respinte dalla giurisprudenza costituzionale, come chiaramente dimostra il testo della pronuncia costituzionale sopra riportato

[72] A. BALDASSARRE, voce *Diritti inviolabili,* in Enc. Giur. Treccani, vol. XI, Roma 1989.
Sotto tale profilo, la Corte Costituzionale, se, da un lato, ha precisato che non tutti i diritti riconosciuti o garantiti dalla Costituzione possono essere considerati, per ciò solo, come inviolabili, dall'altro ha ampliato notevolmente i classici cataloghi, normalmente dedicati alle libertà civili e politiche, includendovi pure, in maniera ormai più che consolidata, i diritti sociali principali. (cfr. Cort. Cost. sent. 109/1971.)

In un primo significato la garanzia della inviolabilità indica "il grado di resistenza" alla propria eliminazione, insuperabile da qualsiasi potere costituito provenga.

Come la Corte costituzionale ha avuto, più volte, modo di affermare, si rinvengono nella nostra Costituzione dei principi strutturali, definiti supremi << (…) che non possono essere modificati o sovvertiti nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali >>[73].

Tali "principi supremi" non si identificano, sempre secondo la Corte, solo con quelli che stabiliscono limiti espressi alla revisione costituzionale, quali la forma di Stato repubblicana (art.139 Cost.), ma anche con quelli che <<appartengono all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana>>[74] .

Inviolabilità, dunque, è sinonimo di irretrattabilità o irrivedibilità: in termini formali, il contenuto essenziale della disciplina di questi diritti non può subire alterazioni e modifiche nemmeno attraverso il procedimento di revisione costituzionale; al pari di ogni principio supremo essi sono elemento di identità dell'ordinamento costituzionale: ogni mutamento si porrebbe quindi alla stregua della fondazione di un

[73] Corte cost. , sent. n. 1146/1988.
[74] Corte cost. , sent. n. 1146/1988.
E'da notare che la Corte affida a sé stessa la competenza a verificare il rispetto di questi limiti: << Se così non fosse, del resto, si perverrebbe all'assurdo di considerare il sistema delle garanzie giurisdizionali della Costituzione come difettoso o non effettivo proprio in relazione alle sue norme di più elevato valore. >> (sent. n. 1146/188)

ordine giuridico nuovo[75], e non di una semplice "revisione" di quello esistente.

Ma accanto a questo significato "negativo" di inviolabilità, se ne affianca uno per così dire "positivo": il suo valore condizionante non riguarderebbe, infatti, solo la prospettiva formale (negativa) di limite assoluto al potere di revisione costituzionale, ma anche la dimensione sostanziale (positiva) << di valore pervasivo l'intero ordinamento>>[76].

Nelle contemporanee democrazie costituzionali, infatti, alla prospettiva della legalità della azione del legislatore si affianca la prospettiva della legittimità[77]: ossia accanto a quella che è una legalità formale-procedurale, sussiste una legalità materiale- sostanziale[78]: una conformità, cioè, ai modelli valoriali previsti in Costituzione.

Il profilo della inviolabilità positiva attiene, dunque, al momento della attuazione dei diritti fondamentali; si tratta di un profilo che concerne i rapporti tra i diritti fondamentali e i distinti poteri dello Stato, considerati nello svolgimento delle loro funzioni.

[75] Non si tratta, quindi, di ribadire soltanto la rigidità della Costituzione, ma di stabilirne una irrivedibilità assoluta; su tale base è possibile distinguere, negli Stati costituzionali contemporanei, tra funzione costituente e funzione di revisione costituzionale. A tal proposito valgono le considerazioni di M. FIORAVANTI, op. cit.; vedi anche P. CARETTI, op. cit.

[76] BALDASSARRE, op. Ult. cit.

[77] In posizione parzialmente diversa A. BARBERA, *Commento all'art 2 della Costituzione*, in (a cura di) BRANCA, *Commentario alla Costituzione*, secondo il quale l'azione del legislatore sarebbe legale, anche se illegittima.

[78] Si parla, a tal proposito di Stato di diritto materiale, contrapposto allo Stato di diritto formale proprio per indicare il passaggio, da una legalità per procedure, ad una legalità per valori, ossia uno Stato che trova il suo fondamento e la sua ragion d'essere nell'attuazione dei valori costituzionali..(BALDASSARRE, *Diritti sociali*, in Enc. Giur. Treccani XI, 1989.

Siamo, allora, nell'ambito dello svolgimento di quel concetto "alto" di politica che il Costituente credeva essere la migliore garanzia per una tutela effettiva della persona.

Nei confronti del legislatore la garanzia della inviolabilità dei diritti fondamentali opera anche come limite alla sua discrezionalità politica: nel contemperamento tra diverse esigenze, e diversi valori tutti costituzionalmente rilevanti, infatti, egli non avrà una libertà incondizionata, ma dovrà rispettare i paradigmi valoriali disegnati all'interno delle singole norme costituzionali, cercando di rispettare gli equilibri disegnati dal Costituente[79].

L'inviolabilità assumerebbe poi la funzione di precetto positivo anche per l'interprete: per ogni operatore giuridico, infatti, sarebbe << deontologicamente necessario sviluppare ed attuare ogni potenzialità immanente nel riconoscimento di tali diritti>>, per assecondare, appunto, le potenzialità espansive dei valori che ne costituiscono l'essenza .

[79] La garanzia della inviolabilità, viene tradotta dalla dottrina in due istituti giuridici distinti: la garanzia del contenuto essenziale; e la garanzia di istituto:
<<Rispetto ai diritti fondamentali < originari>, (ossia spettanti ai cittadini in quanto uomini, e non in quanto appartenenti a determinati status sociali), l'inviolabilità opera come garanzia procedurale della disciplina del loro <contenuto essenziale>(…) .
Rispetto ai diritti fondamentali < derivati >, (ossia quelli riferiti all'uomo nel concreto della sua particolare condizione nell'ambito del contesto sociale) la predetta garanzia opererebbe nei termini di una < garanzia di istituto >. Più precisamente ciò significa che il legislatore può regolare il diritto osservando una regola di proporzionalità o di ragionevolezza, rispetto ai limiti costituzionalmente previsti, nel senso che la libertà di conformazione non può spingersi fino al punto di alterare il senso e le relazioni di valore che si riflettono in un determinato diritto fondamentale < derivato>.. (BALDASSARRE, *I diritti i fondamentali nello Stato costituzionale,* in, *Scritti in onore di A. Predieri,* Milano, 1996.)

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

In altri termini, una interpretazione dinamica ed evolutiva delle norme costituzionali è da considerarsi, in base al concetto stesso di inviolabilità, come <<doverosa>>[80].

[80] MODUGNO, op. .cit. ;

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

CAPITOLO 2

DIRITTI DELL' UOMO E DIRITTI FONDAMENTALI IN EUROPA.

1. Internazionalizzazione della tutela dei diritti dell'uomo[81]

Il secondo dopoguerra non è stato solo caratterizzato dall'avvento delle Costituzioni democratiche[82], ma anche da un graduale ampliamento della problematica dei diritti dell'uomo, la cui rilevanza non sarà più meramente interna, ma anche interstatale (o sovranazionale).

Si assiste, infatti, ad un progressivo fenomeno di " internazionalizzazione"[83] dei diritti umani, nato non da speculazioni di

[81] Si utilizza la dizione <diritti dell'uomo> (al posto di quella <diritti fondamentali>) soprattutto a livello internazionale, volendo con questa accezione evidenziare il carattere di diritti che appartengono a tutti gli uomini indipendentemente dal riconoscimento dello Stato, e quindi attribuiti al di fuori di ogni connotazione di cittadinanza, cfr. LA MARCA, *I tre livelli di protezione dei diritti dell'uomo*, I diritti dell'uomo, 1999.

[82] .. e dal corrispondente rafforzamento della tutela dei diritti fondamentali.

[83] Con il termine internazionalizzazione si descrive il fenomeno di progressivo interessamento del diritto internazionale alla tematica dei diritti della persona; esso viene

carattere teorico, quanto dalla esigenza concreta di salvaguardare l'insieme dei valori relativi alla persona umana al di là e contro la sovranità dei singoli Stati.

Nota F.P CASAVOLA, come l'umanità, uscita dal bagno di sangue del secondo conflitto mondiale, avesse preso atto << che la condizione umana era stata ovunque, oltre e contro ogni garanzia costituzionale dei singoli Stati, offesa fino alla degradazione e all'annientamento fisico e che per tanto essa doveva essere tutelata in una istanza ulteriore e più alta di quella dell'ordinamento statuale (…) >>.[84]

Su queste premesse, sono stati formalizzati e sottoscritti Atti, Dichiarazioni, Carte, Convenzioni e Patti, aventi come obiettivo la protezione della persona umana, attraverso la enunciazione solenne dei suoi diritti o la costituzione di organizzazioni di cooperazione tra gli Stati aderenti[85].

Tra quest'ultime impossibile non fare cenno all'ONU, che in conformità alle finalità generali della sua Carta istitutiva, il 10 dicembre del 1948

---

però utilizzato anche in altro significato per indicare la portata globale della problematica dei diritti dell'uomo, ossia per evidenziare come la realizzazione di alcuni (e sempre più) diritti non possa non avvenire nell' ambito di una attiva collaborazione tra Stati.

[84] F.P. CASAVOLA (in, *I diritti umani*, CEDAM,1997); il quale continua: << I diritti dell'uomo nel nostro secolo nascono da eventi che hanno attraversato e spesso spazzato l'esistenza di milioni di esseri umani (..) ; quelli di duecento anni fa (…) furono il fondamento teorico di una rivoluzione >>.

[85] Tra queste per quel che riguarda l'Europa, il Consiglio d'Europa, il quale nasce con l'obiettivo dichiarato nell'art. 1 del Trattato istitutivo di << conseguire una più stretta unione fra i suoi membri per salvaguardare e promuovere gli ideali e i principi che costituiscono il loro comune patrimonio e di favorire il loro progresso economico e sociale>>; inoltre <<ogni membro del Consiglio deve accettare il principio della preminenza del Diritto e quello in virtù del quale ogni persona posta sotto la sua giurisdizione , deve godere dei diritti dell'uomo e delle liberà fondamentali. >>(art. 3 Trattato istitutivo). L'organizzazione è strutturata in vari organi (tra questi Comitato dei ministri, Assemblea consultiva, Segretariato) e, tra le funzioni va sottolineata , quella volta alla predisposizione di convenzioni.

approvò, sotto forma di risoluzione dell'Assemblea generale, la "Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo ". Tale atto presenta un indubbio valore politico, derivante dall'essere stato approvato da un organismo al quale aderisce la maggior parte degli Stati del mondo, ma il valore in stretto senso giuridico della stessa risulta essere ben limitato, dal momento che l'attuazione spetta ai singoli Stati e che l'ONU non ha poteri per sanzionare l'autorità che non riconosce o viola uno dei diritti proclamati[86]

In effetti, il vero problema, in ambito internazionale, non è tanto il riconoscimento, ma l'attuazione e la protezione dei diritti.

In questo senso la questione è prevalentemente politica, in quanto per raggiungere l'obiettivo di una protezione effettiva dei diritti dell'uomo (con congegni capaci di difenderli non solo all'interno dello Stato, ma anche contro lo Stato cui l'individuo appartiene) sarebbe indispensabile << che il sistema internazionale appresti gli organi e i poteri necessari per far valere i diritti dell'uomo qualora siano violati >> e che, per tanto, <<gli Stati riconoscano un potere deliberante, munito di forza esecutiva, al di sopra dei poteri deliberanti ed esecutivi di ciascuno di essi >>[87],

[86] E' constatazione unanime in dottrina che, da un punto di vista sostanziale, il catalogo dei diritti sia invece abbastanza ampio, riconoscendo la Dichiarazione non solo il principio di uguaglianza formale e i tradizionali diritti fondamentali, ma anche i c.d. diritti sociali.
I successivi Patti << sui diritti economici e sociali e culturali>> e << sui diritti civili e politici >> hanno poi specificato i diritti previsti, rafforzando anche la loro tutela attraverso la preposizione di un Comitato per il Patto sui diritti civili e politici (forma di controllo prevalentemente politica che non pone in essere atti vincolanti) e la previsione di rapporti periodici sulle misure prese in osservanza del Patto sui diritti economici e sociali, i quali devono essere sottoposti all'attenzione della Commissione dei diritti umani dell'ONU.

[87] G. CONSO, *Cronache e battaglie:suggestive coincidenze con il pensiero di Norberto Bobbio in nome dei diritti umani,* in I Diritti dell'Uomo, 2000

Ci sarebbe, in breve, necessità di una cessione di sovranità da parte delle organizzazioni statali le quali, invece, nel corso degli anni hanno dimostrato molta ritrosia al riguardo[88].

Ciò non toglie, ad ogni modo, il valore morale e culturale delle convenzioni internazionali in tema di diritti dell'uomo.

E' stato da più parti evidenziato, infatti, che le carte internazionali hanno svolto un ruolo decisivo per la formazione di movimenti di opinione ed organizzazioni non governative, mirati alla tutela dei diritti.

Le organizzazioni non governative (che in effetti non sono altro che la rappresentanza di quella società civile richiamata nei Trattati), in particolare, hanno il merito di tenere sempre alta l'attenzione sui temi anche più scomodi effettuano, spesso, anche ruoli di supplenza nei confronti delle inefficienze statali; ora sembrano imporsi pure quale nuovo soggetto della politica internazionale: alcune di esse, infatti, hanno << uno status consultivo presso le Organizzazioni internazionali, inviano rapporti paralleli rispetto a quelli dei governi, collaborano anche in qualche modo ai negoziati e ne controllano l'applicazione .>> [89]

Un passo decisivo, però, in ordine al rafforzamento della protezione dei diritti dell'uomo è stato ottenuto attraverso la sottoscrizione di accordi (a livello regionale) nei quali, oltre la previsione di cataloghi di diritti venivano creati sistemi di garanzia, cui potevano rivolgersi non solo gli Stati, ma anche i privati; la tematica dei diritti dell'uomo diviene così, almeno nell'ambito di queste Convenzioni, una materia del tutto

[88] E. DENNINGER, op. cit, il quale giunge alla conclusione che lo Stato resta il potenziale nemico, ma anche l'irrinunciabile ed, almeno per ora, unico efficace difensore dei diritti dell'uomo.
[89] P. TOIA, *La diplomazia dei diritti umani*, in I Diritti dell'uomo, 1999.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

peculiare per il diritto internazionale: una materia nella quale acquisisce pian piano rilevanza una nuova soggettività: quella dell'individuo

2.1. La CEDU

La Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali fu firmata a Roma nel 1950 da tutti gli Stati appartenenti al Consiglio di Europa, che l' aveva predisposta; ad essa, nel corso di questi cinquant'anni, si sono aggiunti vari Protocolli Addizionali[90]

Allo stato attuale gli Stati contraenti sono aumentati dal numero di quindici (il nucleo originario dei paesi facenti parte del Consiglio di Europa) a quello enormemente più consistente di quarantuno (trent'otto sono gli attuali membri del Consiglio di Europa).

La Convenzione, ratificata dall'Italia nel (1955) si struttura :

1) in un preambolo, nel quale spicca il richiamo ad un < patrimonio comune di tradizioni ed ideali politici>: ossia, alla specifica esperienza istituzionale e politica degli Stati democratici occidentali; vengono considerati, quindi, funzionalmente interconnessi << una concezione comune e un rispetto comune dei diritti dell'uomo, quale base delle libertà fondamentali e di un regime politico veramente democratico>> [91]

[90] Attualmente sono 12: alcuni sono intervenuti ampliando il catalogo dei diritti tutelati, altri (Protocollo 8, 9, 11) hanno apportato graduali modifiche al congegno di tutela dei diritti previsti dalla Convenzione.

[91] C. AMIRANTE, In *‚Diritti dell'uomo e sistema costituzionale un futuro dal cuore antico?*, saggio introduttivo in E. DENNINGER, op. cit.

2) In una parte di carattere sostanziale (art1- 18), contenente un catalogo di diritti[92] cui tende assicurare tutela.

E' stato notato come questo si presenti abbastanza ricco e articolato, (anche sul piano delle garanzie previste per la limitazione dei diritti, specificità dei limiti e riserva di legge), ma carente per quel che riguarda i diritti sociali[93].

I diritti riconosciuti dalla CEDU, infatti, sono principalmente le c.d. libertà "classiche" (in particolare vengono riconosciuti il diritto alla vita e alla protezione della persona umana; alla libertà ed alla sicurezza; ad una sollecita ed imparziale amministrazione della giustizia; al rispetto della vita privata e familiare; alla libertà di domicilio e di corrispondenza, di pensiero, di coscienza e di religione, di riunione e di associazione, di sposarsi e di fondare una famiglia, di circolazione e di soggiorno). La scelta era determinata, essenzialmente, dal fatto che si cercava di fornire tutela metastatuale ad un nucleo "forte" di diritti, senza quindi nessuna pretesa di omnicomprensività. Il sistema, anche da un punto di vista contenutistico, era, dunque, ausiliario e sussidiario rispetto a quello degli Stati[94].

Un catalogo corposo di diritti sociali nascerà solo in seguito, nel Consiglio d'Europa, con la predisposizione della Carta sociale Europea ,

[92] Il catalogo originario è stato successivamente ampliato dai Protocolli addizionali (da ultimo il protocollo12 del 2000, "General prohibition of discrimination", non ancora ratificato.

[93]Su questo aspetto, la Convenzione appare quindi riduttiva rispetto alla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo.

[94] R. TONIATTI, *Verso la definizione dei valori superiori dell'ordinamento comunitario,* in (a cura di) R. TIONIATTI , *Diritto, diritti, giurisdizione, 2002*

alla quale però non si estende il sistema di garanzia previsto per la CEDU[95]

Ai sensi dell'art 1: << *Le Alte Parti Contraenti riconoscono ad ogni persona soggetta alla loro giurisdizione i diritti e le libertà definiti al titolo primo della presente Convenzione* >>: gli Stati, dunque, non si sono limitati a una dichiarazione di intenti, ma si sono formalmente obbligati al riconoscimento interno di tali diritti, come esso avvenga (ossia se attraverso il semplice ordine di esecuzione o se sia necessario un atto di recepimento formale) è poi questione interna ai singoli ordinamenti[96]

3) in una parte procedurale, nella quale viene predisposto un meccanismo di tutela dei diritti enunciati, attraverso la possibilità, data non solo alle Parti contraenti, ma anche ai privati, di poter ricorrere ad organismi sopranazionali in caso di violazione della Convenzione.

A tal fine venivano creati due organi: la Commissione europea dei diritti dell'uomo (composta da un rappresentante per ciascuno degli Stati

[95] Adottata a Torino nel 1965 è stata ratificata da tutti gli Stati membri dell'Unione europea; in seguito alla adozione del protocollo firmato a Strasburgo il 9/11/1995 (ratificato in Italia con l. n. 298/1997)prevede un sistema di reclami collettivi, attraverso i quali si può addurre una attuazione insoddisfacente della Carta; il reclamo sarà diretto al Segretario generale e attiverà una procedura di risoluzione politica della questione. Legittimate sono solo le ONG e associazioni che presentino i requisiti appositamente richiesti dal Protocollo.

[96] A tal riguardo la Corte di Strasburgo ha una posizione abbastanza generica, sostenendo che perché la Convenzione possa esplicare i suoi effetti all'interno di uno Stato membro non è necessario un recepimento formale del catalogo, né inserire stesse al rango di norme costituzionali: anche se, però, ammette che quest'ultima circostanza sarebbe in fin dei conti auspicabile. (Cfr. Corte europea dei diritti dell'uomo, sent. 21 febbraio 1986, caso *James e altri* c. Regno Unito.)
A tal proposito per giurisprudenza consolidata si ritiene che le disposizioni CEDU siano direttamente operative nel nostro ordinamento giuridico.
Per altri ordinamenti però non era così; la Gran Bretagna, ad esempio, ha da poco adottato uno specifico Bill of Rights per rendere operative le disposizioni CEDU nel proprio ordinamento

contraenti) e la Corte europea dei diritti dell'uomo,con sede a Strasburgo, formata da un numero di giudici pari a quello degli Stati membri e scelti tra giureconsulti o soggetti comunque abilitati a svolgere le più alte cariche giudiziarie).

IL ricorso del privato o dello Stato dava il via ad un iter abbastanza lungo e complesso, che vedeva come principali attori la Commissione e il Comitato dei Ministri (organo politico esecutivo del Europa di natura politica) e nel quale l'intervento della Corte (unico organo dal carattere giurisdizionale) era solo eventuale. In oltre la posizione del ricorrente privato era sensibilmente svantaggiata[97].

[97] La Commissione aveva funzioni istruttorie e conciliative: dopo aver verificato l' ammissibilità del ricorso, qualora non si riusciva a risolvere la questione in via conciliativa provvedeva ad istruire la causa; l'istruttoria si concludeva con l'emissione di un parere; a questo punto si prospettavano due soluzioni:
- la decisione del caso veniva presa dal Comitato dei ministri; in tal caso la soluzione, più politica che giuridica, era caratterizzata dalla segretezza della procedura e dall'impossibilità per il ricorrente privato di poter essere rappresentato
- la soluzione veniva presa dalla Corte; perché la competenza a decidere la questione potesse incardinarsi nella Corte dovevano realizzarsi alcune condizioni:1) la competenza della Corte doveva essere stata specificamente accettata dallo Stato attraverso l'apposita sottoscrizione di una "clausola facoltativa ".2) la Corte doveva essere adita entro tre mesi dalla trasmissione del parere della Commissione 3) la competenza della Corte poteva essere invocata solo dagli Stati.
Soprattutto quest'ultimo punto indeboliva sensibilmente il sistema di garanzia in quanto il privato vedeva subordinata alla volontà statale la possibilità di portare alla conoscenza dell'organo giurisdizionale la propria doglianza.
Successivi regolamenti interni della Commissione e i Protocolli 8 e 9 interverranno proprio su questo punto: si riconobbe, infatti, la possibilità di adire la Corte anche al ricorrente privato e si garantì una rappresentanza dello stesso in seno alla fase istruttoria; per prassi consolidata, inoltre, le osservazioni fatte da quest'ultimo in tale fase venivano portate all'attenzione della Corte, allegandole al parere della Commissione.

Iniziò, dunque, un lungo dibattito volto a creare un sistema di garanzia più "forte", ossia più attento alla posizione del ricorrente privato e avente, nel contempo, un carattere più spiccatamente giurisdizionale [98]

2.2. Segue: le novità apportate dal Protocollo 11

Il timore che un' eccessiva garanzia avrebbe fatto da deterrente alla partecipazione di molti Stati, spiega la timidezza con la quale era stato strutturato l'originario sistema di garanzia di diritti europeo.

D'altronde, l'evoluzione della dottrina internazionale stentava ancora nella possibilità di riconoscere nell'essere umano un soggetto di diritto internazionale, ed erano agli albori gli esperimenti di sopranazionalità, ragion per cui il sistema costituiva, per l'epoca già un grande successo.

L'evoluzione culturale, il maggior grado di coesione che si creato in Europa, grazie al processo di integrazione economica, ha posto le condizioni, però, perché si rimettesse in discussione l'impianto di tutela.

La procedura finirà con il ricevere una rivisitazione globale e sistematica con il Protocollo 11: i cambiamenti da esso apportati vanno in direzione di due significativi obiettivi: lo sveltimento della procedura (la cui lunghezza diveniva tanto più insostenibile per l'aumento degli Stati

[98] In effetti bisogna tener conto del fatto che << la complessità della procedura affonda le sue radici nell'ottica prevalente all'epoca della stesura della Convenzione: alla fine degli anni quaranta, la preoccupazione di tutelare gli interessi dello Stato, specialmente di fronte al rischio di un abuso del diritto di ricorso, era particolarmente sentita.>> (A. BULTRINI, in *Corte europea dei diritti dell'uomo*, in Dig. IV).

firmatari e la conseguente moltiplicazione del numero dei potenziali ricorrenti - che si contano ormai nel numero di più di ottocento milioni- e il rafforzamento della posizione processuale dei soggetti privati.

Rafforzamento che consiste, soprattutto, nell'aver eliminato il filtro della Commissione e consentito al privato di adire direttamente l'organo giurisdizionale:

Va ribadito, infatti, che una tutela effettiva dei diritti umani << risulta garantita solo nel caso in cui il sistema sanzionatorio possa essere attivato da parte del singolo; ciò in quanto, normalmente, nessun paese ha interesse a porre rimedio alla violazione dei diritti fondamentali perpetrata da parte di uno Stato nei confronti del propri cittadini, a meno che un'attivazione possa avere conseguenze a livello intergovernativo>>[99].

A tale finalità risponde la previsione della accorpamento dei due organi previsti originariamente dalla Convenzione in un'unica Corte, (art. 19) con carattere permanente e che svolge le sue funzioni attraverso organi creati al suo interno con specifiche competenze (art. 26 e 27)[100].

[99] D. E. TOSI, *Il protocollo n. 11 alla CEDU: la tutela dei diritti fondamentali davanti alla nuova Corte europea*", Rivista di diritto pubblico comparato ed europeo, n. 1, 2001.

[100] E' infatti previsto che per la trattazione di ogni affare che le viene sottoposto, la Corte si costituisce in un comitato di tre giudici, in una sezione di sette giudici (Chambre) e in una sezione allargata di diciassette giudici:

- i comitati filtrano i ricorsi individuali.
- la sezione è competente a pronunciarsi sulla ricevibilità e sul merito dei ricorsi non dichiarati irricevibili.
- la sezione allargata è competente in caso di rinvio alla sua attenzione di casi che sollevano problemi interpretativi particolarmente gravi (o se la soluzione del caso può portare a contrasti con precedenti pronunce) .

Essa interviene, in oltre, in caso di opposizione ad una sentenza già emessa dalla sezioni, laddove vi sia richiesta di una delle Parti

La Corte siede a sezioni unite solo nei casi previsti dall'art 2.

A questa potranno ora rivolgersi direttamente Stati e privati, riconoscendo in pieno il diritto dei singoli, delle organizzazioni non governative e dei gruppi privati vittime di una violazione di promuovere ricorso davanti alla Corte. (art. 35) [101].

Più in generale, verrà consolidata la posizione processuale del ricorrente privato, attraverso il rafforzamento di alcune fondamentali garanzie: basti pensare agli artt. 20-25 i quali, nel regolare la composizione della Corte, disegnano un organo di carattere giurisdizionale di cui si cerca di assicurarne l'indipendenza e l'imparzialità, oppure alla previsione di un meccanismo di "opposizione" nei confronti delle decisioni della Camera (art. 43).[102]

Altra importante novità è l'eliminazione delle clausole facoltative, segno inequivocabile della maggiore propensione che gli Stati, e in particolare gli europei, hanno nei confronti delle limitazioni alla propria sovranità.

Sostanzialmente invariata resta la procedura: rimane la competenza della Corte (art. 32) a conoscere di tutte le questioni relative alla interpretazione e l'applicazione della Convenzione e dei suoi Protocolli ad essa sottoposte su ricorso oppure nell'ambito di una richiesta di parere consultivo formulata dal Comitato dei ministri del consiglio di Europa (art. 47); accanto al ricorso individuale permane il ricorso interstatale (art. 33); vengono riprese dalla precedente procedura anche le norme che

[101] …essendo venuto meno il filtro della Commissione e la competenza decisoria del Comitato dei Ministri.

[102] E' stato notato come questo meccanismo rappresenti un compromesso << tra i progetti dei fautori del doppio grado di giudizio e quelli sostenitori della Corte unica >> , l'opposizione può essere proposta, infatti, solo dalle Parti e non anche dal privato ricorrente. D. E. TOSI, op. cit.

regolano le condizioni di ricevibilità del ricorso,[103] la ripartizione del procedimento,[104] l' efficacia delle sentenze[105]

Muta il ruolo del Comitato dei ministri del Consiglio di Europa, che mantiene solo un potere di vigilanza sul corretto funzionamento del sistema.

---

[103] Previste dall'art 35 :

<< la Corte non può essere adita se non dopo l' esaurimento delle vie di ricorso interne, qual è inteso secondo i principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti ed entro sei mesi a partire dalla data della decisione definitiva.

- la Corte non accoglie nessun ricorso avanzato sulla base dell'art. 34 se:
- a) è anonimo, oppure
- b) è essenzialmente identico ad uno precedentemente esaminato dalla Corte o già sottoposto ad un'altra istanza internazionale d'inchiesta o di regolamentazione e non contiene fatti nuovi.

La Corte dichiara irricevibile ogni ricorso avanzato in base all'art 34 quand'essa giudichi tale ricorso incompatibile con le disposizioni della convenzione o dei suoi protocolli, manifestatamene abusivo o infondato.

La Corte respinge ogni ricorso che consideri irricevibile in applicazione del presente articolo. Essa può procedere in tal modo in ogni fase della procedura.>>

Il ricorso alla Corte europea di Strasburgo è, dunque, un ricorso successivo; non sono previste forme di rinvio preventivo o pregiudiziale.

Va notato come da questa norma si evinca che la posizione processuale degli Stati è diversa da quella dei singoli. Prescindendo dalla considerazione che solo i primi possono rivestire il ruolo di convenuti, infatti, la disciplina della ricevibilità che riguarda i ricorsi individuali prevede la possibilità che il comitato possa rigettare il ricorso per manifesta infondatezza; una analisi procedurale della disciplina di ricevibilità, inoltre, ancora conferma una sostanziale posizione svantaggiata del soggetto privato.

[104] Le fasi sono sostanzialmente tre: procedura di verifica di ricevibilità del ricorso, istruzione della causa e decisione.

Per quel che riguarda la fase istruttoria va evidenziato come già dal 1983 era tutelata la posizione del privato all'interno del procedimento; infatti, ai sensi dell'art 30 ord. proc. C.E., il ricorrente privato ha ufficialmente e pienamente diritto ad intervenire attraverso un avvocato o personalmente.

La persona singola ,quindi, anche se continua a non essere parte è comunque da considerarsi alla stregua della disciplina vigente come un soggetto processuale

[105] Artt.. 41- 46.

La sentenza della Corte è vincolante per gli Stati che siano stati parte nella controversia (art. 46); essa, tuttavia, non si impone sul diritto interno, ma ha rilevanza solo in ambito internazionale: la Corte, infatti non può indicare allo Stato giudicato responsabile, le misure necessarie per porre fine all'accertata violazione della normativa convenzionale. Le sentenze hanno, quindi, un valore dichiarativo e non costitutivo, ad eccezione del caso in cui venga ordinata una equa soddisfazione della parte lesa qualora il diritto interno non assicuri la possibilità di elidere complessivamente gli effetti negativi della violazione. (art. 41)

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Concludendo, il Protocollo 11 rappresenta un importante passo in avanti nel rafforzamento del sistema di garanzie previsto nel titolo II CEDU: con esso il privato può accedere direttamente a un organo non politico, ma giurisdizionale per far valere violazioni delle posizioni soggettive riconosciute dalla Convenzione, contro gli Stati di loro appartenenza; nonostante ciò è stato rilevato come l'impianto ora vigente non possa essere considerato un punto di arrivo, ma solo <<una tappa intermedia verso una più effettiva tutela dei diritti dell'uomo in campo internazionale >>[106] In particolare non sembra essere stata realizzata una effettiva parità d' armi tra Stato convenuto e privato ricorrente (il quale resta sempre un soggetto processuale e non una parte), condizione prima del giusto processo, così come garantito dallo stesso art. 6. della Convenzione.

2.3. Segue: Il valore sussidiario della CEDU

Il ricorso alla Corte europea dei diritti dell'uomo è esclusivamente successivo e in alcun modo sostitutivo nei confronti del sistema di tutela nazionale dei diritti.

[106] D. E. TOSI, op. cit., il quale nota come seppure ora il singolo può attivare il sistema di garanzia giurisdizionale autonomamente e senza filtri di autorità politiche, resta il fatto che tra individui accusatori e il governo accusato non sia riscontrabile una situazione processuale perfettamente paritaria : le argomentazioni a conforto sono varie, ma fanno perno : 1) sul fatto che i componenti della Corte sono eletti dalla Assemblea parlamentare uno per ogni stato membro ed utilizzando una lista di tre nomi da questo fornita- non assicurando, quindi, una vera imparzialità; 2) sulla disciplina della ricevibilità dove non è previsto alcun filtro per i ricorsi statali; la constatazione che l'irrecevibilità di un ricorso individuale possa essere fatta valere in ogni momento del processo.

Il sistema garanzia previsto dalla CEDU si basa, inoltre, come la Corte ha più volte affermato, sul principio di sussidiarietà.

In tal senso, la Corte di Strasburgo afferma esplicitamente che essa stessa non potrebbe mai << *assumere il ruolo delle autorità nazionali competenti* >>, per fare ciò, infatti, dovrebbe << *perdere di vista la natura sussidiaria del congegno internazionale di tutela collettiva previsto dalla Convenzione. Le autorità nazionali sono libere di adottare le misure che ritengono appropriate nelle materie coperte dalla Convenzione. Il controllo della Corte concerne solo la conformità di tali misure con gli imperativi della Convenzione.*>>[107].

*I*l sistema CEDU, quindi, non solo non si sostituisce a quello interno, ma poggia anche su di esso; infatti : <<*la Corte non è una quarta istanza, non è suo compito giudicare sui pretesi errori di diritto dei tribunali nazionali o sostituire la sua valutazione a quella dei tribunali interni*>>[108].

Come è stato notato e come si evince tra le linee della pronuncia riportata, la sussidiarietà opera a due livelli: uno pratico, in quanto <<una corte internazionale che con la sua giurisdizione copre un territorio con una popolazione di ottocento milioni di abitanti non sarebbe in grado di esaminare in modo così dettagliato le questioni giuridiche come un tribunale nazionale>>.

[107] Sentenza 29 giugno 1968, caso *linguistico belga*, serie A n. 6, par. 10
[108] Sentenza 16 dicembre 1992, caso *Edwards c .Regno Unito*, serie A n. 247 par. 34.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

E' evidente che le autorità nazionali <<si trovano in una posizione migliore data la loro conoscenza esperienza sul posto …>> e possono quindi assicurare << un più accurato accertamento dei fatti . >>[109]

La sussidiarità risponde, quindi, in questa prospettiva, ad una esigenza concreta: la Corte basa sull'accertamento dei fatti operato a livello nazionale, perché si presume che a quel livello possa avvenire una valutazione migliore dei fatti.

Il secondo livello nel quale opera la sussidiarietà è invece più teorico e mira a tutelare quel margine di discrezionalità di cui le autorità nazionali godono nell'adattare la disciplina dei diritti alla specifico contesto sociale di cui sono le rappresentanti. Al riguardo, è da sottolineare che è lo stesso fondamento democratico delle organizzazioni degli Stati membri a far sì che una tale discrezionalità nella disciplina concreta dei diritti non sia da ritenersi una lesione dei diritti stessi.

A tal proposito la Corte ha ritenuto, ad esempio, <<*naturale che il margine di discrezionalità nella attuazione delle politiche economiche e sociali sia ampio (….)*>> e che, quindi, <<*(…) occorre rispettare la decisione dell'organo legislativo presa nel pubblico interesse fin tanto che la decisione non risulti manifestamente infondata* >>.[110]

In un sistema democratico sono possibili limitazioni dei diritti volti al perseguimento di interessi sociali secondo un modello di convivenza che sappia coniugare e coordinare aspettative di tutela e doveri di solidarietà sociale: la valutazione di questa esigenze non può non essere rimessa

[109] L. WILDHABER, *La tutela dei diritti dell' uomo da parte della Corte europea e dei tribunali nazionali*, Rivista internazionale dei diritti dell'uomo, n. 2, 2000.
[110] Sentenza 21 febbraio 1986; caso *Jemes e altri c.Regno Unito*, serie A n. 98 par. 6.

all'autorità nazionale: il compito della Corte sarà allora quello di verificare la proporzionalità e la democraticità della scelta.

E' ovvio, infatti, per la Corte che la discrezionalità del legislatore in un sistema che si fonda sulla inviolabilità dei diritti dell'uomo non è illimitata (il bilanciamento tra diversi interessi ritenuti primari deve essere sempre proporzionale e giustificato), ma considera che questo giudizio spetti previamente alle Corti interne ed in via sussidiaria alla Corte di Strasburgo

Va notato, però, che, talvolta, il richiamo al valore sussidiario della CEDU è servito alla Corte per attuare un operato ispirato al self- restrant, fino ai limiti di una autocensura.[111]

La sussidiarietà della CEDU postula, quindi, il corretto funzionamento dei sistemi giudiziari nazionali (da qui l'enfasi da sempre dimostrata dalla Corte per l'effettività delle garanzie processuali)[112] e prima ancora dei sistemi democratici effettivi e ben funzionanti.

2.4. Diritti umani tra tutela nazionale e CEDU: cenni comparatistici.

[111] J.P COSTA, *Il ragionamento giuridico della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Rivista internazionale dei diritti dell'uomo, n. 2, 2000.

[112] << Se la Corte fonda la sua valutazione relativa alla violazione o meno della convenzione sull'accertamento dei fatti operato dalle autorità giudiziarie nazionali occorre che al livello nazionale vi siano procedure in grado di giungere ad un simile accertamento.>> (L. WILDHABER , op. cit.).

Il sistema di tutela della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo ha raggiunto un notevole sviluppo, sia qualitativo - si è passati, come visto, da un sistema misto, a prevalenza politica, ad un sistema essenzialmente giurisdizionale[113]- che quantitativo: esso ha dimensione paneuropea e può contare su di una consolidata giurisprudenza[114]

A questa evoluzione, che nei fatti è un consolidamento, corrisponde a livello nazionale una sempre maggiore attenzione delle Corti interne nei confronti della Convenzione.

Uno sguardo nei vari ordinamenti giuridici degli Stati democratici dell'Europa occidentale (ossia a quegli ordinamenti che per primi hanno aderito alla CEDU e presentano un più consolidato sistema di tutela costituzionale dei diritti), dimostra che, benché alla Convenzione non sia conferito, quasi ovunque, un rango Costituzionale o sovralegislativo[115], <<… la tendance prédominante dans la jurisprudance des cours costitutionelles nationales est d'utiliser la CEDH comme

[113] Altro problema è se la Corte vada considerata un tribunale internazionale (regionale) o, ormai, un tribunale sopranazionale o una sorta di Corte costituzionale europea: la soluzione dipende dalla asserita possibilità di individuare un ius communae europeo dei diritti umani; sul punto, M. de SALVIA, L*a CEDU a cinquant'anni dalla sua firma: speranza e perseveranza*, Rivista internazionale dei diritti dell'uomo, n. 2, 2000

[114] V. SCHLETTE, Les interaction entre les jurisprudences de la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour constitutionelle fédérale allemande; Revue française de droit constitutionnel, n. 28, 1996.

[115] In Francia , Spagna e Portogallo alla CEDU viene riconosciuto un rango sovralegislativo: esplicitamente in Spagna e Portogallo dove è costituzionalizzato il principio della interpretazione conforme. In Francia invece il rango sovralegislativo è conseguenza generale del rango conferito dalla Costituzione alle norme di diritto internazionale pattizio. Per il resto, le altri Corti europee quali la austriaca la belga e la tedesca, riconoscono un semplice rango di legge ordinaria alla CEDU.

"source" ou "modèle" d' interpretation des garanties costitutionalles nationales relatives aux droits fondamentaux >> [116]

In particolare, per quel che riguarda l'esperienza italiana, la Corte Costituzionale ha più volte escluso la possibilità di conferire rango costituzionale alla CEDU, prevalentemente, basandosi sulla considerazione che l'art 10 della Costituzione[117] vale solo per le norme di diritto internazionale generalmente riconosciute, quindi quelle consuetudinarie e non per quelle pattizie, come la Convenzione appunto[118]

La Corte ha poi non accolto altre tesi che tentavano di conferire rango costituzionale alle disposizioni contenute nelle dichiarazioni internazionali sui diritti dell'uomo, basandosi sull'art. 2 Cost.[119]

---

[116] <<La tendenza predominante nella giurisprudenza delle Corti costituzionali nazionali è di utilizzare la CEDU come "fonte" o "modello" di interpretazione delle garanzie costituzionali nazionali relative ai diritti fondamentali. >>, F. COCOZZA, *Les droits fondamentaux en Europe entre justice costitutionalle < transfontière > de la CEDH et justice constitutionnelle national. Les ligne incertaine d'une relation structurée* ; Revue française de droit constitutionnel, n. 28, 1996

[117] L'art 10 Cost. prevede un meccanismo di rinvio mobile automatico e continuo al diritto consuetudinario internazionale, provvedendo, permanentemente, alla trasformazione del diritto internazionale generale in diritto interno, così che quel diritto avrà rango costituzionale in quanto la norma di adattamento al sistema internazionale è costituzionale, cfr B. CONFORTI, *Diritto internazionale*, ESI ult. ed.

[118] La tesi è stata ribadita in varie occasioni; tra le altre cfr. Cort cost. sent. 188/1988.

[119] La tesi si basa sull' interpretazione dell' art 2 Cost. in base alla quale l'articolo sarebbe da considerarsi una norma a fattispecie aperta: per questa via si ritiene che il contenuto della CEDU, così come di tutte quelle dichiarazioni riguardanti la tutela della persona, sarebbe stato travasato nel sistema normativo italiano attraverso la disposizione e continuerebbe ad entrare nell'ordinamento giuridico italiano per il tramite, questa volta, del combinato art. 2 e art. 10 Cost., i quali fungerebbero, quindi, da norme di rinvio mobile al diritto internazionale umanitario; A. BARBERA, *Commento all'art 10 Cost.* , in *Commentario alla Costituzione*, a cura di Branca.
La Corte in varie pronunce non ha accolto questa interpretazione; da ultimo cfr. Cort. Cost. n. 388/1998.
Altre ipotesi sono state fatte per giustificare un rango sovralegislativo in generale al diritto pattizio internazionale basandosi ora sul principio pacta sunt servanda, ora sulla

Pronunce più recenti indicano però uno sforzo mirante a consolidare il valore della CEDU all' interno dell'ordinamento giuridico italiano: la Corte, infatti,da un lato, tende ormai a sottrarre le norme della CEDU al criterio della lex posterior, affermando che essa proverrebbe << da una fonte di competenza atipica>>[120]; da altro lato, conferisce un valore interpretativo alle sue disposizioni, le stesse vengono sempre più spesso utilizzate quale ausilio o parametro interpretativo delle norme costituzionali.

Si adotta, così, il metodo della cd. "interpretazione conforme" già utilizzato, costantemente da altre Corti costituzionali europee.

Attraverso varie tecniche interpretative, le Corti costituzionali di altri paesi europei aderenti alla Convenzione, infatti, giungono alla sua applicazione in via diretta o indiretta. Così, ad esempio, il Tribunale Costituzionale austriaco e quello belga utilizzano il criterio della interpretazione conforme ampliamente.

Il Tribunale costituzionale belga, però, è giunto a superare l'espediente ermeneutico della interpretazione conforme facendolo evolvere nel c.d. principio del "démarche combinatoire": la disposizione CEDU non è più un ausilio interpretativo, ma diviene essa stessa fonte, in combinato con la disposizione costituzionale.

---

strumentalità della CEDU alla realizzazione del valore della pace costituzionalizzato dall'art. 11. Sul punto B. CONFORTI, op. cit.

[120] Nota Conforti (op. cit.) come, in realtà, la Corte non specifichi cosa debba intendersi per fonte atipica.
Le conseguenze pratiche dalla Corte ottenute potevano essere facilmente e meno tortuosamente raggiunte attraverso l'applicazione del criterio della chiara manifestazione di volontà, che regola in generale il rapporto tra le fonti interne e quelle di provenienza internazionale aventi pari rango di norma ordinaria nell'ordinamento giuridico.

Il Tribunale costituzionale federale tedesco, oltre ad applicare indirettamente la Convenzione attraverso il criterio della interpretazione conforme, ne fa una applicazione anche diretta sulla base del divieto di discriminazioni posto dall'art 3 L.F.: in tal modo, la non applicazione delle disposizioni contenute nella Convenzione, laddove si rivelasse arbitraria, può costituire anche una violazione dell'art. 3 L.F.; è evidente come, in questo modo la Corte giunga essa stessa a sanzionare le violazioni più gravi della Convenzione[121].

La Corte costituzionale francese pure, parlando più di "effetti concorrenti o incitativi" della CEDU, arriva a ottenerne una applicazione diretta.

Spagna e Portogallo hanno adottato, già nelle loro Costituzioni, il principio della interpretazione conforme[122]

La situazione negli ordinamenti nazionali degli Stati aderenti alla Convenzione non si presenta, dunque, dissimile per quel che concerne l'efficacia interna delle disposizioni CEDU: ciò consente, in generale, di parlare di un valore costituzionale o para costituzionale di questo documento.

A tale riguardo vanno, però, ricordati i vari indirizzi che riconoscono valore costituzionale alla CEDU come effetto diretto del rilievo giuridico che essa ha assunto nell'ordinamento comunitario tramite l' art. 6 TUE.

In realtà, il problema delle interrelazioni giurisprudenziali tra Corte di Strasburgo e Corti nazionali e l' evoluzione che esso sta avendo può

[121] V. SCHLETTE, op. cit.

[122] F. COCOZZA, op. cit. , per una analisi accurata e anche per i riferimenti giurisprudenziali

essere compreso solo in un quadro più ampio, che prenda in considerazione un terzo fondamentale operatore: la Corte di Giustizia.

3. La tutela dei diritti fondamentali nell' ordinamento comunitario

Il Trattato istitutivo della Comunità europea, firmato a Roma il 25 marzo 1957, non conteneva riferimenti alla problematica concernente la tutela dei diritti fondamentali: la mancanza non è d'altronde da considerare una "dimenticanza", ma il frutto della logica e delle finalità che spingevano alla conclusione di quel Trattato:[123]esso, infatti, aveva un aspetto puramente economico e mirava a creare un mercato comune al fine di aumentare la produzione e il benessere generale.
<< In questo tipo di organizzazione l'individuo veniva quindi in rilievo solo in quanto protagonista del mondo economico in cui cooperavano gli Stati membri >> In questa prospettiva le libertà individuali espressamente garantite sono solo <<strumentali al raggiungimento degli scopi dei Trattati istitutivi delle comunità europee, e dunque tutelate nei

[123]A. APOSTOLI, in, *La "Carta dei diritti "dell'Unione europea*, 2000
Le motivazioni erano anche politiche, vi era infatti la preoccupazione di dare al processo di integrazione<<un carattere funzionalistico di qualcosa che non doveva spaventare più di troppo chi si proclamava geloso delle sovranità nazionali>>, P. MENGOZZI, *La tutela dei diritti umani nella giurisprudenza comunitaria*, in (a cura di) L. S. ROSSI, *Carta dei diritti fondamentali e Costituzione europea*, Milano, 2002.
Non va dimenticato, inoltre, che proprio pochi anni prima era stato creato il Consiglio d'Europa, cui erano state affidati problemi di tutela della persona in ambito comunitario: affidare compiti del genere all'Unione all'epoca, dunque, poteva sembrare anche una inutile duplicazione.

limiti in cui si rendono necessarie a realizzare, vista la natura essenzialmente economica di quest' ultimi, il mercato comune. >>[124]

La possibilità che la normativa di carattere comunitario potesse, di per sé, interferire con posizioni soggettive giuridicamente tutelate a livello nazionale (e anche costituzionale) andava di volta in volta dimostrandosi, però, meno astratta, soprattutto in ragione dell'evoluzione che andava caratterizzando le Comunità: espansione delle competenze da un lato,[125] venir meno progressivo della loro raffigurazione quale organizzazione internazionale di carattere intergovernativo, dall'altro.

<<Da una Europa legata esclusivamente dai classici vincoli del diritto internazionale si è progressivamente passati alla "organizzazione comunitaria ", organizzazione retta da diritto non internazionale ma sopranazionale>>[126]

Un'organizzazione sopranazionale,quindi, che, attraverso la cessione di sovranità fornitagli dagli Stati, ha fra i destinatari della sua azione non solo questi ultimi, ma anche, e sempre di più, gli individui.

In tale contesto, la problematica della tutela della persona in ambito europeo diveniva sempre più pressante: sia in un' ottica, per così dire, garantistica, in quanto attraverso i propri atti le Comunità - non tenute al rispetto e al perseguimento dei valori personalistici, fondamento delle

[124] A. APOSTOLI, op. cit.

[125] La cui possibilità trovava spazio, in assenza di specifiche revisioni dei Trattati, da un lato nella interpretazioni estensive della Corte di Giustizia, la quale ha sviluppato principi e tecniche per allargare l'area di azione della Comunità e, contemporaneamente, ridurre quella degli Stati nazionali. Dall'altro attraverso il ricorso all'art. 235 TCEE (oggi art. 308 TUE) che ha consentito di usare "poteri impliciti", strumentali a quelli espressamente attribuiti, o di svolgere attività <<sussidiarie o ancillari a quella principale>>; cfr. S. CASSESE, *La Costituzione europea*, in Quaderni Costituzionali, 1991

[126] A. BARBERA, *Esiste una Costituzione europea?*, in Quaderni costituzionali n. 1, 2000

Costituzioni democratiche -, nel perseguire gli obiettivi economici previsti dai Trattati, avrebbero ben potuto incidere su diritti fondamentali garantiti dalle Costituzioni degli stati membri.

Sia perché un aspetto seppur minimamente democratico alle istituzioni comunitarie era ormai necessario per il proseguo della integrazione e per la legittimazione delle stesse agli occhi dell' opinione pubblica.

Il discorso inerente la tutela della persona assumeva, così, la dimensione di una problematica interna a quella più generale di una revisione dei Trattati, mirante a dare un assetto costituzionale a questa entità sovranazionale.

La consapevolezza dell' insostenibilità di un' integrazione che non tenesse conto dei postulati fondamentali del costituzionalismo democratico e, quindi, della improrogabilità delle esigenze di tutela della persona in ambito comunitario diverrà sempre più forte e troverà le prime eco e le prime risposte nella pronunce giurisdizionali, sia delle Corti interne, sia della Corte di giustizia.

3.2 segue: Il sistema di tutela dei diritti fondamentali elaborato dalla Corte di Giustizia

La problematica dei diritti fondamentali all'interno dell'ordinamento comunitario troverà una prima soluzione nella creazione di un sistema di tutela proprio della Comunità e di carattere pretorio.

Esso si è consolidato nel tempo attraverso un fruttuoso dialogo tra la Corte di Giustizia e le Corti costituzionali interne, in particolare la Corte costituzionale italiana ed il Tribunale Costituzionale tedesco.

Saranno, infatti, questi due Tribunali che, pur non ponendo mai in dubbio la primautè del diritto comunitario sul diritto interno,[127] porranno il problema dei limiti che l'operatività dello stesso avrebbe dovuto incontrare nel rispetto dei principi supremi delle rispettive Costituzioni (e quindi, in particolare, anche nella inviolabilità dei diritti fondamentali) Su tali basi, le due Corti Costituzionali ritennero possibile l'esercizio di una forma di controllo sulla normativa comunitaria al fine di stabilirne

[127] La problematica dei rapporti tra ordinamento interno ed ordinamento comunitario è stata definita in varie sentenze della Corte di giustizia, nelle quali essa ha espresso i principi: 1) della diretta applicabilità del diritto comunitario nell'ambito del diritto interno (in base al quale le norme comunitarie sono applicabili all'interno degli ordinamenti nazionali in quanto tali, senza necessità di un procedimento di adattamento interno); 2) della diretta efficacia degli atti comunitari self-executing: quindi dei regolamenti, che secondo il Trattato hanno portata generale e sono direttamente applicabili in ciascuno degli Stati membri, ma anche delle stesse norme del Trattato, quando esse non richiedono interventi legislativi degli Stati, e anche della direttiva, quando le sue disposizioni appaiono sufficientemente precise ed incondizionate; 3) primautè del diritto comunitario sulle norme nazionali;
Il principio del primato del diritto comunitario è riassunto, tra le altre, nella sentenza Cort. Giust. 9.3.1978 causa 106/77 (c.d. caso Simmental) dove si sostiene che gli atti legislativi interni contrari al diritto comunitario dovrebbero considerarsi <<come non validamente formati>> e quindi, questa è la conseguenza di maggior rilievo, il giudice comune sarebbe chiamato a disapplicarli .
La Corte Costituzionale italiana arriverà ad accettare sostanzialmente la posizione della corte di giustizia ritenendo il diritto di derivazione comunitaria prevalente sul diritto interno, anche senza accettare la tesi monista della Corte di Giustizia: il diritto comunitario, infatti, vivrebbe per il tramite di una limitazione della sovranità dello Stato in favore appunto della Comunità (entità sovranazionale) giustificata sulla base dell'art. 11 della Costituzione. Laddove è avvenuta questa cessione il diritto nazionale non potrebbe più occupare quegli spazi, ma ciò non toglierebbe il fatto che se per un motivo qualsiasi quella normativa dovesse venir meno, il diritto interno potrebbe immediatamente riespandersi. Cfr. sent. Cort. Cost. n. 170/1984
Sulla sufficienza dell'art. 11 a giustificare l'attuale compressione della sovranità statale e sulla necessità dell' inserimento nelle Costituzioni europee (e in particolare quella italiana) delle" cd clausole europea", cfr., A. CERRI, *L'integrazione europea nella giurisprudenza delle Corti,* e C. STORINI, *L'inefficienza delle clausole Unione Europea*, in AA.VV. , *Sovranità rappresentanza e democrazia,1999*

l'applicabilità all'interno dei loro ordinamenti, ogni qualvolta vi potesse essere il rischio di un contrasto con un principio supremo garantito dalla Costituzione.

La Corte Costituzionale italiana escluse l' eventualità che le norme comunitarie potessero violare principi fondamentali dell'ordinamento giuridico, affermando che qualora ciò dovesse verificarsi <<sarebbe sempre assicurata la garanzia del sindacato giurisdizionale di questa Corte sulla perdurante compatibilità del Trattato con i suddetti principi fondamentali.>> [128]

Ma un ruolo ancora più incisivo ha svolto la giurisprudenza tedesca. Con lucidità e chiarezza seppe inquadrare il problema, non riducendolo ad una questione di limiti (o controlimiti, che rilevava solo in prima battuta), bensì collegandolo a quello della qualità e delle modalità nuove di integrazione che la comunità europea avrebbe dovuto ricercare.

Il Tribunale Federale Costituzionale tedesco espresse le sue perplessità nell'ormai nota sentenza del 1974 (detta Solange I): qui ebbe modo di affermare che << finquando il processo di integrazione della Comunità non abbia raggiunto uno stadio sufficientemente avanzato, cosicché il diritto comunitario comporti egualmente un catalogo vigente di diritti fondamentali, (…) il rinvio al Tribunale Costituzionale Federale da parte di un organo giurisdizionale della Repubblica federale di Germania, (…) è ammissibile e si ritiene necessario, quando tale organo giurisdizionale ritenga la norma comunitaria di cui si tratta (…) inapplicabile per il fatto

[128] Cort. Cost. sent. n. 183/1973.

di essere in contrasto con uno dei diritti fondamentali consacrati nella L. F>> [129]

Evidente era la minaccia che una tale posizione poteva rappresentare per il primato del diritto comunitario e, quindi, per la possibilità stessa di un' effettiva integrazione europea: veniva minato alla base il principio essenziale di uniforme applicazione del diritto comunitario all' interno della Comunità .

Merito della Corte di Giustizia fu quello di aver avuto la sensibilità di comprendere come quelle sentenze – esplicitamente la pronuncia del Tribunale Federale Costituzionale tedesco-, al di là di un mero problema di delimitazione di competenze, ponessero, in realtà, una questione molto più delicata: poteva un ordinamento come quello comunitario esercitare la - sempre maggiore - sovranità concessa dagli Stati membri nella totale noncuranza dei fondamenti democratici su cui tale sovranità si poggiava?

Nel caso di specie, per quanto ancora la Corte avrebbe potuto negare la difesa costituzionale di un diritto fondamentale della persona in nome del primato del diritto comunitario-, senza offrire alla stessa una tutela equivalente?

L'intuizione della Corte comunitaria fu, allora, quella di comprendere che l'attribuzione di diritti agli individui sarebbe stata la chiave per garantire l'effettiva applicazione del diritto comunitario negli Stati

[129] Un commento sull'evoluzione della giurisprudenza tedesca e sulla decisiva influenza che le sue pronunce hanno avuto nel deviare il corso dell' integrazione europea in senso maggiormente democratico, cfr. C. AMIRANTE, *La Germania e l'Europa"* ,in (a cura di), *Unioni sovranazionali e riorganizzazione costituzionale dello Stato,* Torino, 2001. (dal quale si è tratto, il passo sopra riportato, della pronuncia del Tribunale Federale Costituzionale tedesco)

membri, favorendo la formazione di quell'idem sentire europeo che, solo, avrebbe potuto consentire al processo di integrazione di poter progredire.[130]

Sulla base di questi avvenimenti, la Corte di Lussemburgo inaugurò una giurisprudenza fondata sui principi fondamentali del diritto comunitario, volta a fornire una tutela dei diritti dell'uomo indipendente da quella degli Stati: più precisamente incorporò i diritti dell'uomo tra i principi generali dell'ordinamento comunitario, fornendo loro, per questa, via immediata cogenza all'interno dell'ordinamento comunitario.[131]

Significative, in proposito, sono le considerazioni contenute nella sentenza 11/70 del 1970: in essa si trova, infatti, il primo riferimento alle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri.

La Corte, dopo aver riaffermato la primauté del diritto comunitario escludendo così ogni forma di controllo anche costituzionale delle Corti interne, afferma che << *la tutela dei diritti fondamentali costituisce 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 delle Comunità>>[132]

La decisione della Corte di riferirsi alle tradizioni costituzionali è indice dell'ansia che la stessa aveva di evitare, innanzi tutto, contrasti con le

[130] L. AZZENA, *Le forme di rilevanza della Carta dei diritti dell'Unione europea,* in (a cura di)U. DE SIERVO, *La difficile Costituzione europea*, Il Mulino 2001.

[131] Un primo cenno, a questa soluzione, è presente già nel 1969 (sentenza 12/11/1969 causa 29/69 *Stauder c. Ulm-sozialamt*), ma esso è incidentale

[132] Cort. Giust. sent. 17/12/1970, causa 11/70 *Internationale Handelsgesellscaft*.

Corti costituzionali interne e sanare quel vulnus alla primautè del diritto comunitario in maniera definitiva: la genericità dei diritti così individuati rendeva, infatti, altamente improbabile un contrasto tra la tutela offerta dalla Corte di giustizia e quella delle Corti Costituzionali.

Successivamente la Corte di Giustizia inizierà, però, a riferirsi anche ad atti di carattere internazionale come fonte di ispirazione dei diritti che fanno parte dei principi generali del diritto comunitario:

Nel caso Nold il riferimento alle tradizioni costituzionali comuni è completato da un rinvio ai testi internazionali relativi ai diritti dell'uomo cui gli Stati membri aderiscono: nel 1975 essa si rifarà direttamente alla CEDU (sentenza Rutili).[133]

Le conclusioni del caso Lisotte Houere (1979) riassumono bene il punto d'arrivo di questa evoluzione giurisprudenziale:

<< I diritti fondamentali fanno parte integrante dei principi generali di diritto comunitario di cui (la Corte) assicura il rispetto; assicurando la salvaguardia di questi diritti, essa è tenuta ad inspirarsi alle tradizioni comuni degli stati membri, di modo che non saranno ammessi nella comunità misure incompatibili con i diritti fondamentali riconosciuti dalle Costituzioni di questi Stati; gli strumenti internazionali concernenti la protezione dei diritti dell'uomo, ai quali gli Stati membri hanno aderito possono ugualmente fornire delle indicazioni di cui bisogna tener conto nel quadro del diritto comunitario.>>[134]

[133]Sentenza 17/5/1974, causa 4/73 *Nold c. Commission.*
Sentenza 28/10/1975, causa 36/75 *Rutili c. Ministre de l' Intérieur*. Va notato che la possibilità di riferirsi alla CEDU era stata data dall'adesione della Francia che si era avuta l'anno precedente.
[134] Sentenza 13/12/1979, causa 44/79 *Lisotte Hauer c. Land Rheinland-Pfalz*

Il riferimento alla CEDU verrà sempre di più privilegiato: lo dimostrano varie pronunce. In una di queste, ad esempio, la Corte riconoscerà che la Convenzione ha una <<importanza particolare>> nella sua opera di traduzione dei diritti costituenti principi generali del diritto comunitario[135].

In proposito, è stato notato che la Corte abbia fatto della CEDU, non solo uno strumento privilegiato per << decodificare i diritti riconosciuti come principi generali dall'ordinamento comunitario, ma anche uno strumento per individuare le stesse tradizioni costituzionali comuni degli stati membri. >>[136]

In alcuni casi, inoltre, Essa finisce semplicemente con il richiamare la disposizione contenuta nella Convenzione, finendo di fatto con il conferirle una applicabilità diretta nell'ordinamento comunitario; molto significativi saranno i riferimenti alla giurisprudenza delle Corte di Strasburgo, che la Corte di Lussemburgo sentirà, sempre più frequentemente, la necessità di fare.

Si è così gradualmente venuto formando un sistema comunitario non scritto di diritti fondamentali. Tale sistema si presenta come autonomo rispetto ai sistemi di tutela nazionale, sia perché mira a fornire tutela solo nei confronti di atti comunitari o di applicazione del diritto comunitario, sia perché questi diritti seppur tratti dalle tradizioni costituzionali comuni derivano il loro valore giuridico dalla consacrazione nella

[135] Sul punto anche per i riferimenti giurisprudenziali, cfr. F. BENOÎT-ROHMER, *Le droits de l'Homme dans l'Union européenne*, in (a cura) L.S. ROSSI (op. cit.)
[136] BENOÎT- ROHMER, cit

giurisprudenza della Corte e non (o non soltanto) dall'essere riconosciuti dagli ordinamenti interni o negli strumenti internazionali.

E' un sistema, dunque, in cui è assolutamente centrale la figura del giudice, il quale ha un margine amplissimo di operatività: egli interviene non solo per tutelare i diritti ma anche per individuarli nell'ambito di un catalogo non scritto di cui egli è (l'unico) custode.

Questa circostanza rappresenta una connotazione del ruolo del giudice assolutamente estranea alla tradizione continentale e che avvicina di gran lunga il sistema a quelli del common- low, ma soprattutto ripropone, nei fatti, una concezione dei diritti quali meri strumenti di difesa e limiti all'agire delle pubbliche autorità, completamente oblando il momento promozionale della tutela della persona.

Ma ancor prima, il limite più grande di questo sistema, è rappresentato dal fatto che la stessa centralità e primarietà della tutela persona umana sembrerebbe dover cedere il passo alle inderogabili esigenze del mercato, che resterebbero, in ultima analisi, i veri valori supremi della Comunità.

Nelle sue pronunce, come abbiamo avuto di constare anche nei passi riportati, la Corte ha avuto modo di ribadire, in vari modi, la necessità di inquadrare la tutela dei diritti fondamentali, nell'ambito degli scopi – di tutela del mercato comune- che la Comunità comunque perseguiva in via primaria.

Questa funzionalizzazione della tutela della persona agli obiettivi del mercato stravolge l'impianto personalista delle Costituzioni contemporanee, vanificando la sua conquista più importante: mettere

<<il mercato al proprio servizio come substrato materiale irrinunciabile dei propri scopi ideali, orientati a favore della dignità dell'uomo e della democrazia. >> [137]

<< La matrice originaria dell'Unione europea >>, allora, << pur non impedendo il riconoscimento e la tutela dei diritti fondamentali, li ha però strutturalmente collegati ai diritti e agli obiettivi economici perseguiti, cosicché essi hanno trovato riconoscimento solo in qualità di "limiti" all'azione delle istituzioni comunitarie, senza mai essere assunti da tali istituzioni come obiettivi che impegnano positivamente il loro agire >>[138].

Il collegamento strutturale dei diritti riconosciuti in via pretoria alla originaria matrice economica delle Comunità e la mancanza di una dimensione promozionale per i diritti fondamentali - d'altronde insita in un sistema di tutela in cui il giudice ha un ruolo di creative lawmaking - non possono, allora, non essere considerati come vistosi limiti del sistema e veri e propri arretramenti rispetto alla tutela garantita a livello nazionale.

Il dato diventa tanto più evidente e preoccupante tenendo conto del progressivo ampliamento delle competenze comunitarie e del contestuale e conseguente svuotamento dei poteri statali nelle politiche sociali ed economiche.

A tal proposito, è stato evidenziato come l'attuale situazione sia rappresentabile come un vero e proprio circolo vizioso, per cui << la UE,

[137] P Haberle (citazione in C. AMIRANTE, *Unione monetaria ed Unione politica*, in (a cura di), *Unioni sopranazionali e riorganizzazione costituzionale dello Stato*, Torino, 2001
[138] A. APOSTOLI, op. cit.

non avocando a sé settori un tempo irrinunciabili per i governi dei singoli Stati>> (quali la manovra finanziaria, fiscale e la redistribuzione) << lascia ad essi le specifiche e concrete competenze relative all'intera manovra economico-sociale. Nello stesso tempo, tuttavia, puntando fondamentalmente sull'efficacia autoregolatrice del mercato e della concorrenza e, soprattutto, sulle rigidità indotte dall'adozione di una moneta unica e dal controllo dei prezzi, l'UE delimita drasticamente quel complesso di strumenti con i quali gli Stati si ponevano come soggetti attivi dello sviluppo e, in nome del welfer state, come conformatori dello stesso sistema socioeconomico, a cominciare dalle politiche di deficit-spending volte a favorire l'occupazione e lo sviluppo.>> [139]

Nonostante il notevole passo avanti, il sistema di tutela dei diritti fondamentali elaborato dalla giurisprudenza di Lussemburgo si presenta, quindi, estremamente deficitario rispetto allo standard di protezione garantito dagli ordinamenti nazionali, oltre che estremamente lesivo della esigenza di certezza in una materia di così centrale importanza: l'individuazione dei diritti è, infatti, occasionata dal caso concreto e la pronuncia giurisdizionale per sua natura non è adatta a definire in tutti gli aspetti la portata di un diritto, anzi, prima della pronuncia stessa della Corte, non è possibile neanche sapere dell'esistenza del diritto in questione.

Visti i limiti della soluzione giurisprudenziale, diveniva sempre più pressante l'arrivo di risposte politiche, volte non a porre in discussione i margini di integrazione, ma il tipo di integrazione: il consolidamento

[139] C. AMIRANTE, op. cit.

della politica economica europea non poteva dimenticare le problematiche sociali e democratiche.

Ancora una volta queste riflessioni trovarono voce in una pronuncia del Tribunale federale tedesco[140].

La Corte Costituzionale tedesca, infatti, solo in un primo momento ritenne sufficiente il sistema di garanzie predisposto dalla Corte di giustizia,[141]rinunciando in via di principio ad esercitare il proprio controllo sull'applicazione del diritto comunitario.

La posizione fu poi mutata con la così detta sentenza Mastricht, (la quale interveniva appunto dopo i cambiamenti apportati da quel Trattato): essa ripose in discussione, di fatto, una serie di questioni centrali - legittimazione democratica dell'Unione, tutela adeguata dei diritti fondamentali in ambito comunitario, delimitazione delle competenze – e concluse rivendicando proprie competenze residuali di controllo sul diritto dell'Unione volte proprio a garantire la tutela dei principi fondamentali della Costituzione.

La sentenza, come è stato notato, non letta in chiave di una mera rivendicazione di orgoglio nazionalistico, rappresenta un momento di

[140] La Corte Costituzionale italiana ha sostanzialmente confermato il suo indirizzo ribadendo, in successive sentenze (la 130/1984 e la 232/1989 in principal modo) la sua competenza di arbitro ultimo della conformità del diritto comunitario ai principi fondamentali del nostro ordinamento giuridico e quindi del rispetto dei diritti fondamentali (non dimenticando però di sottolineare come un contrasto tra i diritti individuati dalle tradizioni costituzionali comuni e un diritto costituzionalmente tutelato fosse difficilmente verificabile sent. Cort. Cost. 232/1989).

[141] Cfr. sentenza 22/10/1386 (detta Solange II).

essenziale di riflessione sul futuro dell'Unione e sull'esigenza di un necessario cambiamento nel modello di integrazione[142].

Su questa base, il procedimento di revisione di Trattati, subì una forte e decisiva spinta.

3.3. Segue: le innovazioni in tema di diritti fondamentali nei Trattati.

La problematica dei diritti fondamentali trova le prime risposte istituzionali nel Trattato di Maastricht (nel quale viene costituita l'Unione Europea accanto alle altre tre Comunità)[143], le soluzioni di Maastricht furono riprese e consolidate ad Amsterdam (1997).

Attraverso le modifiche apportate da questi due accordi ai Trattati istitutivi, il legislatore comunitario ha introdotto nel corpo dei Trattato una serie di principi fondamentali che definiscono il nucleo centrale e la

[142] C. AMIRANTE, *La Germania e l'Europa*, in (a cura di), *Unioni sovranazionali e riorganizzazione costituzionale dello Stato*, Torino, 2001.
Una recente sentenza, però riprende sostanzialmente le conclusioni della Solange II e <<interpreta la sentenza Maastricht in senso euro-friendly. Tale interpretazione corregge il tiro di Maastricht riportando quest'ultima sentenza in linea con la Solange II da cui, se non formalmente quantomeno nella sostanza si era discostata.>> L MALFERRARI, *Piena fiducia alla Corte di Giustizia nel campo della protezione dei diritti fondamentali*, nota alla Ord. n. 7/6/2000 del Tribunale Costituzionale Tedesco << *Bananen -beschluβ*>>,in Rivista di diritto pubblico comparato ed europeo n. 2/2000

[143] Il processo di costituzionalizzazione dei Trattati è però generalmente fatto risalire all'Atto unico europeo del febbraio 1986, attraverso l'inserimento che questo fece di un preambolo.
Il Trattato di Maastricht ha emendato senza sopprimerli i Trattati istitutivi della CEE, CECA, CEEA ed ha istituito l'Unione(UE).
Altra importantissima previsione del trattato di Maastricht fu l'introduzione di una cittadinanze europea.
Sarà questa la tappa che segnerà una svolta nel processo di integrazione europea, sempre più teso a realizzare una Europa dei popoli e meno degli Stati.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

"base costituzionale di valori"[144] su cui si fonda l'intera Unione ed il cui rispetto è condizione necessaria sia per l'ingresso di nuovi Stati, sia per la permanenza all'interno dell'Unione dei Paesi già membri[145]

A tal fine, verrà predisposta una apposita procedura di controllo politico per verificare eventuali violazioni dei diritti fondamentali da parte di una Stato membro[146]

Vi sono poi impegni in vari titoli del Trattato al rispetto di determinati diritti da parte dell'Unione nel corso delle sue attività, impegnando la Stessa spesso alla promozione di politiche di tutela degli stessi.

Nonostante i progressi, Amsterdam risultò, però, una delusione per quanti avevano sperato in una soluzione soddisfacente del deficit di tutela dei diritti fondamentali che ancora poteva lamentarsi: in quella sede furono eluse, infatti, le due problematiche più importanti:

Per quel che riguarda la tutela della persona all'interno dell'Unione, l'art 6 del Trattato UE non faceva altro che recepire l'evoluzione della giurisprudenza della Corte di giustizia, senza quindi dare seguito a quelle esigenze di visibilità dei diritti e di certezza da più parti invocate.

Al paragrafo 2, infatti, ribadiva semplicemente:

---

[144] A. APOSTOLI, op. cit.

[145] L'art. 6 TUE par. 1 (Già art. F), esplicita il richiamo a questi principi:
<< L'unione si fonda sui principi di libertà, democrazia, rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e dello Stato di diritto, principi che sono comuni agli Stati membri.>>

[146] ART 7 TUE: tale procedura si sostanzia in un controllo politico che offre tutela ai cittadini europei nei confronti dei loro Stati.
Al contrario la tutela nei confronti degli atti dell'unione sarà invece giurisdizionale, art. 6.2.
La disciplina si è però rilevata inadeguata nel caso concreto (come dimostrano le difficoltà che incontrò la sua applicazione tre anni fa contro l'Austria, c.d. caso Haider), tanto che già a Nizza si è provveduto a modificarla(per ulteriori notazioni, cfr A. MANZELLA, *Il caso Haider*, in Quaderni Costituzionali, .n. 2/2000

<< L'Unione rispetta i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e della libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario.>>

Affidando, poi, alla Corte di Giustizia il compito di identificare questi diritti e provvedere a censurare eventuali violazioni degli stessi da parte dell'Unione o di Stati membri, che agiscano in adempimento degli obblighi comunitari.

Da altra parte non si decideva neanche di apportare quelle modifiche, ritenute necessarie dalla Corte di giustizia, per consentire l'adesione della Unione alla CEDU e tali, quindi, da estendere la tutela offerta dalla Corte di Strasburgo alle violazioni di diritti umani, tutelati da quella Convenzione, di cui si rendessero responsabili istituzioni comunitarie o Stati membri nell'applicazione del diritto comunitario[147].

[147] Si era fatta largo l'ipotesi di far aderire l'Unione alla CEDU in maniera tale da fornire maggiore certezza al sistema di tutela dei diritti garantito a livello comunitario e nel contempo per sottoporre gli atti comunitari ad un controllo esterno, alla stregua di quanto avviene per gli atti di tutti gli Stati membri della Unione stessa.
La questione fu sottoposta dalla Commissione, nel 1994, al parere della Corte di giustizia:la Corte, si espresse negativamente, ritenendo che la competenza della Unione non si estendesse alla tutela dei diritti umani; ne questa competenza avrebbe potuto dedursi quale potere implicito, ai sensi art. 308 TUE.
Evidentemente una modifica dei Trattati, che avesse posto anche le premesse per un coordinamento tra i due sistemi, avrebbe reso possibile l'adesione.
Vari autori hanno messo in evidenza che, al di là delle motivazioni giuridiche addotte dalla Corte,il parere negativo sia stato il frutto anche di una volontà, in certo senso politica, di mantenersi unica signora dei Trattati: l'adesione alla CEDU non accompagnata da alcun sistema di coordinamento avrebbe dato la parola ultima in tema di diritti fondamentali alla Corte di Strasburgo, Corte, quest'ultima che, al contrario della Corte di Giustizia, nella tutela dei diritti non avrebbe dovuto in alcun modo tenere in considerazione le esigenze di integrazione.

Si andò sempre più facendo strada, nel frattempo, l'idea di dotare l'Unione di un proprio catalogo di diritti fondamentali che esplicitasse quei diritti richiamati nei Trattati, al fine di dotare il sistema almeno di una maggiore chiarezza. Vennero a tal fine costituite varie commissioni di studi volte essenzialmente a verificare lo stato dell'arte dei diritti nell'Unione ed ad indicare le vie percorribili al fine di realizzare una congrua tutela dell'individuo all'interno del sistema dell'Unione.

Tra queste, il Comitato presieduto dal prof. Simitis ebbe modo di evidenziare il fatto che il riferimento a più fonti esterne al sistema, presente nei Trattati, aveva il grave difetto di non determinare con sufficiente chiarezza le disposizioni applicabili e di non assicurare un pari rispetto di tutti i diritti fondamentali; il principale difetto del sistema di tutela dei diritti della persona consolidatosi in Europa, era, dunque, la sua scarsa "visibilità", ossia la sua difficoltosa decifrabilità: nessuno potrebbe far valere un diritto che non sa di possedere.

La condicio sine qua della tutela dei diritti fondamentali era,innanzi tutto la loro visibilità

Il rapporto si concludeva, auspicando, a tal fine, la predisposizione di un unico testo che li ricomprendesse. Allo scopo di << indicare chiaramente il valore superiore attribuito ai diritti fondamentali >>, il comitato specificava che il catalogo doveva essere inserito in una parte speciale o

Sul punto vedi D. STRAZZARI, *L'adesione alla Convenzione europea come alternativa:una rilettura del parere 2/94 della Corte di giustizia,* in (a cura di) R. TONIATTI, *Diritto, diritti, giurisdizione*, CEDAM, 2002.

in un titolo particolare dei Trattati, in modo da sottolineare la posizione di higher law rispetto al diritto comunitario[148]

3.4. La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Furono proprio le conclusioni del Comitato Simitis ad essere accolte dal Consiglio europeo di Colonia, svoltosi nel giugno del 1999 Qui, infatti, i capi di Stato e di governo ritennero necessario << allo stato attuale dello sviluppo dell'Unione, (…) elaborare una Carta dei diritti – fondamentali - al fine di sancirne in modo visibile l'importanza capitale e la portata per i cittadini dell'Unione. >>

A tale scopo fu istituito un organo ad hoc, denominato Convenzione, la cui composizione era assolutamente originale in quanto mirata a dar voce non solo agli Stati e alle Istituzioni comunitarie, ma anche al popolo europeo attraverso l'inserimento all'interno della stessa di rappresentanti del Parlamento europeo e dei Parlamenti nazionali.

I lavori verranno poi resi pubblici attraverso un sito internet ed aperti all'ascolto anche di esponenti della società civile[149].

---

[148] A. PIZZORUSSO, *IL rapporto del comitato Simitis,* in Diritto pubblico comparato ed europeo, n. 2/1999

[149] Sui lavori della Convention cfr. A. Apostoli , *La Carta dei diritti fondamentali dell'UE: la Convention entra in una fase decisiva,* in Quaderni costituzionali n.3/2000;
E' stata però notata l'assenza all'interno dell'organo << delle Corti Costituzionali, che pure sono depositarie di una pluridecennale esperienza applicativa di quelle tradizioni costituzionali comuni che dovrebbero entrare a pieno titolo fra le fonti cui il nuovo organo dovrebbe attingere per forgiare la lista dei diritti fondamentali dell'Unione>>, M.

Il mandato conferito alla Convenzione era abbastanza chiaro: la Stessa non doveva proporre modifiche ai trattati istitutivi, ma semplicemente rendere visibili i diritti già esistenti nell'ambito dell'ordinamento comunitario e richiamati dai Trattati, attraverso la predisposizione di un catalogo; venivano a tale scopo indicate anche le fonti cui attingere nella redazione della stessa[150].

Per quel che riguarda i contenuti, il Consiglio europeo faceva riferimento ai diritti di libertà e uguaglianza, ai diritti procedurali fondamentali contenuti nella CEDU a quelli risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri (tutti in quanto principi generali del diritto comunitario) e ai diritti riservati ai cittadini dell'Unione.

Nell'elaborazione della Carta, bisognava, 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, nella misura in cui essi non sono unicamente a fondamento di obiettivi per l'azione dell'Unione>>.

Questo ultimo inciso è stato causa di numerosi fraintendimenti all'interno della Convenzione e sulla sua base sono state giustificate parecchie delle omissioni e lacune presenti nella Carta, come avremo modo di costatare ampliamente in seguito.

Il progetto della Carta, così come consegnato dalla Convention in occasione del vertice di Nizza, è stato oggetto di una <<proclamazione

CARTABIA, *Una Carta dei diritti fondamentali per l'UE*, in Quaderni Costituzionali n. 2/2000.

[150]cfr A.Apostoli op .ult cit.

solenne >>[151] Ogni questione relativa al valore giuridico e quindi al suo eventuale inserimento nell'orbita dei Trattati è stata invece rinviata.
La decisione relativa al futuro della Carta sarà uno dei compiti di cui l'organo incaricato di redigere la Costituzione europea, la cui stesura definitiva e approvazione è prevista per il 2004, dovrà farsi carico[152].

3.4.1. Segue: i contenuti della carta,luci ed ombre

Nonostante fosse chiaro che la Carta non dovesse contenere norme giuridiche, ma dovesse semplicemente esplicitare quello che era il livello di tutela dei diritti fondamentali dell'Unione europea, Essa è stata redatta non nella forma di un documento politico, ma come se il risultato finale dovesse essere un catalogo giuridicamente vincolante
In effetti, la decisione di adottare una formulazione tecnica giuridica, può essere letta come una scelta fatta essenzialmente guardando al futuro e che quindi mirava a rendere la Carta adatta ad un suo eventuale inserimento nei Trattati. Ma proprio questa formulazione ha generato numerosi equivoci sulla sua effettiva valenza giuridica[153].

[151] La Carta fu proclamata solennemente dai rappresentati delle tre istituzioni politiche dell'Unione(Parlamento,Consiglio,Commissione),nel dicembre del 2000.
[152] La proclamazione della Carta segna, infatti, la fine della procedura messa in piedi dal Consiglio europeo di Colonia, ma segna l'inizio della fase, ancora in corso, di ulteriore revisione dei Trattati e che dovrebbe chiudersi nel 2004, così come previsto nella con la stesura della Dichiarazione sul futuro dell'Unione, redatta appunto a Nizza.
[153] U. DE SIERVO, *La difficile Costituzione europea e le scorciatoie illusorie*, in (a cura di) *La difficile Costituzione europea*, Il Mulino 2001.

La Carta si struttura in un preambolo e in sette titoli: sei destinati al catalogo dei diritti e uno a delle disposizioni generali miranti a definirne l' ambito di applicazione.

Nel preambolo spicca il richiamo all'unità nel rispetto delle diversità: ossia la ricerca di una unione sempre più forte tra i popoli, la quale possa fondarsi su quel nucleo essenziale di valori condivisi dalle democrazie europee, nel rispetto della pluralità delle culture e delle tradizioni.

In quest'ottica si pongono le parole inaugurali che aprono la Carta:

<< 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.>>.

Non è casuale il richiamo ai popoli (e non al popolo) d'Europa e l'accostamento immediato ai "valori" comuni: si tenta di conciliare le diversità di un territorio storicamente e culturalmente diviso con una identità che trovi come ragione di unità un comune patrimonio giuridico.

Si è parlato al riguardo, con espressione figurata di un "demos di diritti" quale vera (innovativa) fonte di legittimazione democratica della nuova Europa.[154]

Altrettanto significativo per identificare le intenzioni dei redattori è il richiamo al principio di sussidiarietà e la riaffermazione del rispetto dei diritti derivanti dalle tradizioni costituzionali e dagli obblighi internazionali comuni. Vi è, insomma, una specifica ammissione anche della << complessità delle fonti poste a garanzia dei diritti fondamentali,

[154] C. CASONATO, *La Carta tra conferme, novità e contraddizioni*, a (cura di) TONIATTI, op. cit.

tutte dichiarate idonee a dispiegare la propria efficacia all'interno dell'ordinamento della UE: ne consegue, pertanto, il contestuale implicito riconoscimento di una propria vocazione in materia di tipo essenzialmente integrativo>>.[155]

Va notato che, anche nel caso in cui alla Carta venisse in futuro riconosciuto valore vincolante, il contenuto e la natura del Preambolo non sembrano tali da poter assumere carattere precettivo. Ciò non toglie che però potrebbe essere usato quale criterio d'interpretazione del diritto comunitario[156]

Il catalogo si caratterizza per la ripartizione, assolutamente innovativa, delle disposizioni; queste, infatti, vengono raggruppate intorno a sei valori fondamentali: dignità (art. 1 - 5), libertà (art 6 - 19), uguaglianza (art 25 - 36), solidarietà (art 25 - 36), cittadinanza (art. 37 - 44), giustizia(art 45 - 48)[157]

[155] R. TONIATTI, *Verso la definizione dei valori superiori dell'ordinamento comunitario*, in (a cura di) TONIATTI, op. cit.

[156] C. CASONATO, op. cit.

[157] E' stato notato che <<dans le domaine des droits civils et politique, on se réfère à la CEDH. Dans le domaine des droits des citoyens on s'appuie sur le Traité lui-meme,et dans le domaine des droits socieaux sur la Charte communitaire des droits sociaux et sur la Charte sociale européenne>> (J. P. JACQUÉ, *La Charte des droits fondamentaux de l'Union*, in (a cura di) L.S. ROSSI, op. cit.

La Convenzione, così, si è mantenuta fedele al mandato di Colonia che, come visto, individuava in tre categorie i diritti da rendere visibili, indicando per ciascuna categoria la propria fonte di riferimento.

Una diversa classificazione dei diritti previsti dalla Carta è stata fatta, a fini esplicativi e con l'intento di evidenziare la portata innovativa della Carta, da C. CASONATO (op. cit.), il quale li suddivide in 1); diritti consolidati 2)meglio precisati; 3)nuovi diritti; 4)diritti ingessati.

In tal modo voleva rendersi evidente l'accoglimento del principio di indivisibilità ed interdipendenza dei diritti fondamentali[158]

I diritti riconosciuti nei capi I e II della Carta riprendono sostanzialmente molti dei diritti riconosciuti nella CEDU, adottando una tecnica definitoria restrittiva: così <<si è proceduto alla sola enunciazione del contenuto essenziale del diritto, collocando nel testo della disposizione dell'art 52 il richiamo alle condizioni e ai limiti definiti espressamente dalla CEDU, con la salvaguardia dei casi in cui la Carta offra una protezione maggiore".[159] [160]

La CEDU rappresenterebbe lo standard minimo di tutela per questi diritti; a tal proposito, è interessante che le Explications (allegate dalla Convenzione) alla Carta contengono una lista divisa in due parti di diritti "corrispondenti" a quelli garantiti dalla CEDU: la prima è formata da quei diritti della Carta il cui senso e la cui portata devono intendersi effettivamente gli stessi dei corrispondenti della CEDU; la seconda costituita invece dai diritti il cui senso è lo stesso rispetto a quello degli

[158] <<… ciascuno dei diritti riconosciuti va interpretato in funzione degli altri, in quanto è così che acquisisce in fondo il suo pieno significato…>>: E. PACIOTTI, *La Carta dei diritti fondamentali della UE:una novità istituzionale,* in Teoria politica n. 1/2001.
Tendenzialmente accolto è anche il principio della universalità dei diritti fondamentali, come dimostra il fatto che la Carta si rivolge all' uomo in generale e non ai cittadini dell'Unione tranne nel caso di alcuni tipici diritti di cittadinanza.

[159] E. PACIOTTI, op. cit.
L'art 52 (portata dei diritti)al terzo comma prevede, infatti:
<<Laddove la presente Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla CEDU, 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.>>

[160] Per ulteriori considerazioni sui rapporti tra diritti corrispondenti: cfr. P. MANZINI, *Problemi interpretativi posti dall'art.52*, in (a cura di) L. S. ROSSI (op. cit.)

analoghi contenuti nella Convenzione, ma la cui portata è portata è più ampia.

Nel primo caso si deve ritenere che i limiti previsti per l'esercizio di quei diritti siano gli stessi previsti dalla CEDU.

Accanto a previsioni di questi diritti consolidati nella più antica tradizione europea, si riscontrano aspetti innovativi, soprattutto per quel che attiene l'attenzione rivolta a quelli che, comunemente, sono definiti "nuovi diritti" o diritti della terza generazione: viene così ad essere affermato il riconoscimento << di posizioni soggettive emerse in seguito al diffondersi delle nuove tecnologie in campo delle comunicazioni o della biologia e all'esplicitazione di posizioni soggettive che i più recenti sviluppi economici e sociali hanno reso particolarmente bisognose di tutela rafforzata>>[161]

Il giudizio sul riconoscimento esplicito di queste posizioni soggettive non può non essere positivo: proprio queste disposizioni, inoltre, data la loro innovatività , si prestano ad essere quelle maggiormente utilizzabili come materia prima per le proprie decisioni non solo dalla Corte di giustizia ma anche dalle Corti Costituzionali interne –in via di ausilio interpretativo delle norme Costituzionali.

Generalmente discordante è il giudizio concernente la tutela dei diritti sociali offerta Carta: in effetti, proprio in merito alla tutela di questi diritti non potevano non emergere le differenze tra modelli di welfer adottati dai diversi Paesi dell'Unione.

[161] CARETTI, *I Diritti fondamentali*,Torino, 2001

Le cronache dei lavori dimostrano come le sessioni dedicate ai diritti sociali siano state le più difficoltose: la tutela di questi, infatti, costringe gli Stati a politiche di sostegno sociale e, dunque, questo era il settore in cui le Autorità nazionali vedevano maggiormente minacciati i loro ambiti decisionali. Per tali motivi, all'inserimento dei diritti sociali nella Carta si opposero non solo quegli Stati come il Regno Unito che hanno un livello di protezione sociale meno elevato, ma paesi come la Svezia che vedevano minacciato, dall' intervento europeo, il loro elevato modello di welfer.

A queste motivazioni politiche si aggiungevano le tradizionali difficoltà che hanno accompagnato il riconoscimento di questi diritti, in particolare la loro pretesa consistenza meramente programmatica e la loro (pretesa) inessenzialità per la costruzione di una struttura democratica.

Molto ha influito a riguardo la precisazione, fatta a Colonia, per la quale la Carta avrebbe dovuto prendere in considerazione i diritti sociali nella misura in cui essi non sono unicamente a fondamento di obiettivi per l'azione dell'Unione: l'inciso sembrava consentire, infatti, una discriminazione tra diritti sulla base della loro diretta azionabilità; dato che però una differenziazione a priori e astratta della azionabilità di un diritto non può che essere in fin dei conti impossibile – ogni diritto fondamentale può presentare profili di immediata azionabilità- la distinzione è servita da alibi per contrastare l'inserimento nella Carta di quei diritti che, tradizionalmente, sono ritenuti non immediatamente precettivi senza l'intervento del legislatore.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

La soluzione della Carta è stata allora evidentemente di compromesso, come dimostra sia la quantità delle disposizioni (il catalogo è alquanto ridotto),[162] sia la qualità: la formulazione delle disposizioni è tanto generica da lasciare la più ampia discrezionalità alla interpositio legislatoris, così che i diritti sociali non solo <<non fungono da limite assoluto, ma neanche da finalità prioritaria della azione sia comunitaria che degli Stati, che tutt'al più si impegnerebbero a "tenerli presenti", mentre ben più foriera di conseguenze giuridiche vincolanti appare l'esigenza di mantenere la competitività della comunità>>[163].

Alcuni autori[164] non ritengono giustificato alcun tipo di allarmismo per questa maggiore flessibilità che la Carta dimostra nei confronti dei diritti sociali. Si fa notare che l'art 53 varrebbe, comunque, ad evitare qualsiasi ipotesi di abbassamento dello standard di tutela dei diritti sociali garantito a livello nazionale: esso non autorizzerebbe mai, infatti, di interpretare una disposizione della Carta come limitativa di un diritto riconosciuto da una Costituzione nazionale.

La Carta avrebbe avuto il merito, anzi, di coprire con uno standard minimo di tutela <<quella sfera di rapporti fra gli individui e l'Unione che non è sottoposta all'influenza della CEDU e su cui gli Stati non hanno giurisdizione >>.

Il suo sarebbe , allora, un ambito di applicazione semplicemente diverso, sia da quello della CEDU che da quello della Costituzioni interne.

---

[162] F. POCAR, *Dignità – giustizia*, in (a cura di) L.S. ROSSI, op. cit.

[163] C. AMIRANTE, *Unione monetaria ed Unione politica*, in (a cura di) C. AMIRANTE,op. ult. cit.

[164] L. S. ROSSI, *<<Costituzionalizzazione>> della UE e diritti fondamentali*, in (a cura di) L. S. Rossi, op. cit.

In realtà, le cose non sembrano però essere così chiare e lineari: è stato notato che nell'art 53 è presente un inciso tale da non far ritenere che il divieto di interpretazione in peius sia limitato, per ogni singolo diritto, al rispettivo ambito di applicazione[165].

Altrettanti dubbi di completezza sono stati espressi in merito alla previsione del principio di uguaglianza: è stato notato come la Carta lo tratta secondo categorie di carattere principalmente formale.

Ciò sarebbe in grado di generare un vistoso arretramento, dato che le disposizioni in esame potrebbero essere interpretate quale ostacolo << a misure di vantaggio adottate per categorie non di genere, al fine di rimuovere quegli ostacoli di ordine economico e sociale che impediscono in una prospettiva di parità sostanziale il libero sviluppo della dignità umana>>[166]

Un' ultima considerazione merita la previsione dei diritti politici e di cittadinanza: accanto, infatti, a chi ha riscontrato nella Carta uno << straordinario amplificatore del concetto di cittadinanza europea >>,[167]vi è chi, invece, sottolinea come le sue previsioni evidenzino la sostanziale vacanza di contenuti dello status di cittadino europeo.

In effetti, la Carta non aggiunge nulla per contribuire ad allargare la partecipazione democratica o a rafforzare la legittimazione popolare della costruzione europea.

---

[165] U. DE SIERVO (op. cit.)
[166] C. CASONATO, op. cit
[167] A: MANZELLA, *Dopo Nizza: la Carta dei diritti proclamata*, in (a cura di) L. S. ROSSI, op. cit.; l'Autore ritiene che la Carta abbia arricchito la cittadinanza europea tanto da far sì che non essa non rappresenti solo uno status individuale, <ma un soggetto collettivo> o <societario > ,il quale configura nel contempo una <<metaistituzione tra ordinamenti nazionali , ordinamento europeo ed ordinamento treansnaziomnale>>

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Al riguardo va , però, detto che comunque il catalogo dei diritti non avrebbe potuto incidere sul deficit democratico riscontrabile in Europa senza una revisione profonda dei Trattati.

3.4.2. segue: la Carta dei diritti <<proclamata>>.

Come visto allo stato attuale la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea è stata solo "solennemente proclamata" a Nizza: il suo futuro, quindi, è per il momento ancora incerto.

Da un punto di vista strettamente formale, rappresenta una dichiarazione infraistituzionale e, come tale, carente di carattere vincolante, sia per le istituzioni comunitarie sia per le autorità nazionali che agiscono in attuazione del diritto comunitario.

La Carta ha, dunque , significato politico oltre che simbolico, non essendovi dubbio che, venendo <<comunemente percepita nel suo valore di modello sociale e morale:>>, verrà sempre più sentita come una <<vera carta d'identità europea>>[168]

Renderà, cioè, visibile quel patrimonio "spirituale e morale" che identifica l'essere europeo, ponendo le basi per la creazione <<se non di popolo (demos) almeno di una comunità civica unitaria fondata sui diritti, modificando i fini (telòi) della Comunità/Unione verso il riconoscimento, il rispetto e la garanzia dei diritti fondamentali>>[169]

[168] A. MANZELLA, op. cit.
[169] F. PALERMO, *La Carta tra diritto positivo e positività del diritto*, in (a cura di) R. TONIATTI, cit.

Al di là di questi effetti simbolici e politici, è stato da molti notato come la Carta non possa non avere anche conseguenze sull'attuale sistema di protezione dei diritti in Europa: è, infatti, pensabile che la Corte comunitaria la utilizzi <<come materia prima nella sua attività interpretativa, al pari di quanto è già accaduto con le tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri e con i diritti riconosciuti dalla CEDU, anch'essi non giuridicamente vincolanti, ma tuttavia ampiamente utilizzati dalla Corte di Giustizia>>[170]

L'<<attivismo>> della Corte di giustizia lascia facilmente credere, insomma, che d'ora in poi essa tenderà, con sempre maggiore frequenza, a rifarsi alla Carta quale strumento per identificare (o meglio decodificare) quei diritti fondamentali che fanno parte dei principi generali dell'ordinamento comunitario. Già parrebbero esservi riscontri della prospettiva ipotizzata nelle conclusioni dell'Avvocato generale della Corte in una recente relazione.

Parte della dottrina, però, va oltre ritenendo che già ora la Carta abbia un valore giuridico, tale, quindi, da vincolare gli operatori comunitari: la Carta, secondo questa impostazione non avrebbe fatto altro che esplicitare ("codificare") diritti che già obbligano l'Unione in virtù dell'art 6 TUE.

In tal guisa, la Corte di Giustizia per individuare i diritti fondamentali richiamati nell'art. 6 del Trattato ora, non potrebbe, ma dovrebbe far riferimento <<sia alla Convenzione europea, che è integralmente incorporata nella Carta, in forma aggiornata alla luce della

[170] L. AZZENA, *Le forme di rilevanza della Carta dei diritti dell'Unione europea,* in (a cura di) U. DE SIERVO, *La difficile Costituzione europea,* Milano, 2001

giurisprudenza, sia alle tradizioni degli Stati membri le quali si trovano ora codificate nella Carta, secondo la comune opinione dell'Unione>>[171].

Per altri non potrebbe non esservi una <<inevitabile integrazione sostanziale della Carta nell'ambiente giuridico dell'Unione >> proprio (e solo) in virtù della sua proclamazione, così la sua effettività <<dipenderà dal valore che le attribuirà la giurisprudenza concreta della Corte di giustizia (…)[172]

Secondo questa impostazione, allora, il valore giuridico della Carta finirebbe per imporsi automaticamente a prescindere da un formale inserimento nei Trattati.

Indipendentemente dalla reale possibilità che la Carta abbia un carattere vincolante e a prescindere dalla – eventuale- inclusione nei Trattati[173], parte della dottrina ha avvertito che : <<…l'inserimento nei Trattati europei di una Carta, moderna e completa, ove avvenisse al di fuori di una contemporanea sostanziale riforma sia del sistema europeo che delle Costituzioni nazionali, rischierebbe di porre tutta una serie di trasformazioni profondissime senza un preciso quadro di riferimento>>[174]

[171] E. PACIOTTI, op. cit
[172] A. MANZELLA, op. cit..
[173] Possibilità contrastata da vari autori tra cui, U. DE SIERVO (op. cit) e .L. AZZENA (op. cit.), i quali fanno notare come sia alquanto forzato ritenere questo atto vincolante, anche contro la chiara volontà contraria che gli Stati hanno dimostrato non inserendola nei Trattati; né potrebbe ritenersi che la Corte di giustizia possa essere costretta ad individuare i diritti fondamentali così come espressi nella Carta, quasi che la stessa fosse una sorta di interpretazione autentica dei principi generali dell'ordinamento comunitario.
[174] DE SIERVO, op. cit.

Se l'art 51 non autorizza, infatti, l'Unione a legiferare in materia di diritti, non esclude che la stessa nel predisporre normative tenga conto di una situazione soggettiva così come riconosciuta dalla Carta e quindi, in ipotesi, diversa o in conflitto con una libertà costituzionale di un paese aderente alla UE: potrebbe così essere introdotta nell'ordinamento di quel paese una disciplina addirittura incostituzionale o comunque diversa da quella fatta rispettare in tutte le altre materie.

Il tutto, inoltre, in un contesto istituzionale che << appare estremamente indeterminato, dal momento che, ad esempio, non è fissato esattamente il riparto delle materie normative fra sistema europeo e Stati aderenti, né il rapporto intercorrente fra strutture di garanzia giurisdizionale a livello europeo ed a livello nazionale >> e quindi, tale da causare un ulteriore pregiudizio per la protezione effettiva delle posizioni soggettive che, invece, esige <<grande chiarezza sulle responsabilità delle diverse istituzioni, senza confuse sovrapposizioni>>[175]

4 Diritti fondamentali tra tutela costituzionale e tutela comunitaria: un problema aperto

Allo stato attuale, che come detto dovrebbe essere uno stadio di transizione, il sistema di tutela dei diritti fondamentali dell'Unione non ha subito evidenti modifiche: la Carta ha aggiunto elementi di visibilità a

[175] DE SIERVO, op. cit.

quella tavola di diritti non scritti sulla quale la Corte di Giustizia fonda la tutela della persona in ambito comunitario.

E' possibile, però, interrogarsi sulle prospettive future dei diritti alla luce di quello che è il modello di tutela che diventerebbe proprio dell'Unione attraverso l'inserimento della Carta nei Trattati (rectius: nella Costituzione europea che sta per nascere).

In tal senso, non può non notarsi che, al di là delle debolezze o delle innovazioni contenute nel catalogo, caratteristica fondamentale del sistema ipotizzato è la sua natura essenzialmente giurisdizionale: dove il giudice, quindi, ha la funzione fondamentale di determinare la misura concreta della protezione accordata.

La dimostrazione deriva dall'analisi sistematica della Carta che mette in evidenza da un lato la formulazione generica delle disposizioni e dall'altro l'altrettanto generica previsione dei limiti che in generale possono essere posti dal legislatore ai diritti riconosciuti .

<<Che altro significato ha infatti il riferimento al principio di proporzionalità che devono rispettare le limitazioni all'esercizio del diritti, imposte ai poteri pubblici, ovvero al necessario rispetto da parte dei medesimi del contenuto essenziale dei diritti enunciati, se non quello di rimettere in definitiva proprio al giudice la decisione finale al riguardo? >>[176]

In tal senso, ciò cui si assiste è un vero e proprio mutamento di prospettiva rispetto al modello di tutela offerto, tipicamente, dalle Costituzioni democratiche contemporanee, che pone in secondo piano la

[176]P. CARETTI, op. cit.

problematica dell'equiparabilità dello standard di tutela accordato - dalla Carta da una parte e le Costituzioni degli stati membri dall'altra -

Il giudice assume un ruolo centrale di mediazione tra i diversi interessi coinvolti e i diritti fondamentali della persona umana più che valori da rendere effettivi (ossia da proteggere e perseguire in quanto obiettivi, secondo il duplice senso delle Costituzioni contemporanee), si configurano più e solo come interessi da difendere.

La dimensione promozionale dei diritti, infatti, è alquanto sottovalutata nella Carta.

Da un lato, non aumentano le competenze dell'Unione in materia di diritti(come esplicitamente si evince dall'art. 51).

Da altro lato, il linguaggio utilizzato sembra richiamare << una versione parziale dell'effettività dei diritti fondamentali garantiti dalla Carta.

Se, infatti, la scelta della codificazione rimanda ad una strutturazione del contenuto dei diritti che, in astratto, può essere congeniale all'individuazione di una funzione fondante di politiche svolta dagli stessi diritti fondamentali, nel contempo, sia nel preambolo che nell'articolato, l'uso delle locuzioni fondarsi rispettare riconoscere si spreca…>>[177]e molto limitati e sbiaditi sono i richiami testuali ad un rafforzamento in via politica dei diritti.

Diritti ancora come (meri) limiti al potere, centralità del giudice: questi due elementi delineano la linea di continuità tra il sistema di garanzia dei diritti oggi apprezzabile a livello comunitario e quello prospettato dalla Carta.

[177] M. DANI, *La Carta e il principio di sussidiarità,* in (a cura di) R. TONIATTI, op. cit.

La sua vincolatività forse varrebbe, allora, a mettere ancora più in evidenza il solco esistente con il modello personalista, fondamento di Costituzioni nazionali come quella italiana.

Per questo, è prematuro fare valutazioni su quelle che potranno essere l'evoluzione dei rapporti tra le Corti costituzionali e Corte di Giustizia, anche perché molto a tal riguardo dipenderà dalle decisioni che verranno prese dall'attuale Convenzione cui è stato dato il compito di scrivere la Costituzione europea.

A tal riguardo è stato notato[178] che una vincolatività giuridica della Carta potrebbe addirittura portare ad una riviviscenza della teoria dei controlimiti. Se, infatti, la Corte Costituzionale italiana riteneva molto improbabile un contrasto tra diritti costituzionali e diritti facenti parte dei principi generali del diritto comunitario, così come individuati dalla Corte di Giustizia, - data la cura di quest'ultima di non affermare diritti non dotati di un sufficiente grado di comunanza nelle tradizioni costituzionali degli Stati membri[179]- l'ipotesi di una disomogeneità, oggi, si rende più facilmente evidenziabile.

Già da ora, inoltre, può sottolinearsi la scarsa chiarezza con la quale sono stati delineati i margini di operatività del sistema.

In particolare, le contrastanti interpretazioni cui possono dar luogo le disposizioni degli artt. 51- 53[180], così come il richiamo ambiguo al

[178] L. AZZENA, op. cit.

[179] …e la genericità che non può non caratterizzare un diritto contenuto in un catalogo non scritto…

[180] Gli articoli compongono il VII ed ultimo capo della Carta, intitolato " Disposizioni generali " e mirante a regolare l'ambito di applicazione della Carta. In particolare l' art 53 dovrebbe servire a salvaguardare il livello di protezione offerto nei vari sistemi nazionali; come visto però questa disposizione non sembrerebbe poter evitare l'introduzione di una

principio di sussidiarietà, lascia un alone di ambiguità che non consente di stabilire se << la tutela comunitaria dei diritti fondamentali e dei diritti umani debba rappresentare il minimo comun denominatore delle garanzie costituzionali dei diritti dei cittadini europei, rispetto al quale permangono impregiudicate le garanzie più ampie previste dalle singole Costituzioni nazionali, in particolare in materia economica e sociale, o qualcosa di più rilevante>>[181]

5. Unione europea e Convenzione europea dei diritti dell'uomo

Come si è avuto modo di osservare la CEDU rappresenta un riferimento di primaria importanza nel sistema di tutela dei diritti fondamentali dell'Unione

La Carta dei diritti dell'Unione europea rafforza questo legame, rendendo la CEDU addirittura parametro interpretativo dei diritti da essa riconosciuti[182].

---

normativa comunitaria,in ambito nazionale che faccia riferimento a livello di tutela così come definito dalla Carta e in ipotesi più restrittivo di quello nazionale. (U. DE SIERVO, op. cit.)

[181] C. AMIRANTE, *Unione monetaria e unione politica: contraddizioni e prospettiva del processo di integrazione europea,* in C..AMIRANTE, op. cit.

[182] Art 52 comma 3 (Portata dei diritti): << *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.*>>

Art. 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

Nonostante ciò la questione della adesione della Unione alla Convenzione non ha avuto risvolti positivi.

Essa fu posta, in un primo momento, come possibile soluzione al deficit di tutela dei diritti fondamentali della persona nell'Unione: in tal modo, si diceva, poteva essere individuato uno standard di tutela condiviso da tutti gli Stati membri.

I problemi di coordinamento tra Corte di Lussemburgo e Corte di Strasburgo sarebbero stati risolvibili in maniera non diversa da quanto avviene a livello nazionale: mentre l'intervento dell'una era pregiudiziale- preventivo, l' intervento dell'altra sarebbe stato, infatti, sempre successivo- sussidiario.

Il parere fornito dalla Corte di giustizia nel 1996 fu, però, negativo e le successive revisioni dei Trattati non portarono le modifiche necessarie a questa adesione.

Malgrado la questione, alla luce dei fatti, non si ponga più come centrale per la soluzione della problematica relativa alla tutela della persona umana in ambito comunitario, essa non è ancora chiusa.

Ben potrebbe ritenersi utile, infatti, una forma di controllo esterno sul rispetto, in ambito comunitario, di quel nucleo "forte" di diritti di cui la Corte di Strasburgo è custode, alla stregua di quanto avviene per il diritto nazionale

Varie analisi hanno, poi, posto in evidenza che allo stato attuale una adesione o, comunque, una forma di raccordo tra le due Corti europee si

---

internazionale, o 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.*>>

pone come necessaria, soprattutto sulla base del legame tra i due sistemi di tutela che la Carta sembra aver addirittura rafforzato.[183]

Vuole evidenziarsi, insomma, che oggi, e nel futuro prossimo quale delineato dalla la Carta, le Corti chiamate ad interpretare la Convenzione di Roma del 1950 sono due e la possibilità che le interpretazioni divergano non sono affatto meramente scolastiche, dato soprattutto il fatto << che ciascuna opera secondo priorità che sono, e non possono non essere, diverse; e se la Corte di Strasburgo ha una competenza del tutto settoriale, la sua azione essendo limitata al campo dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, la Corte di Lussemburgo, nonostante l'ammirevole sforzo di dare ai diritti fondamentali un posto di primaria importanza nel gerarchia delle fonti del diritto comunitario, non può mai perdere di vista esigenze di carattere più generale, quali sono quelle che si ricollegano all'integrazione europea.>> [184]

Al di là del sicuro fattore di incertezza che si insinua in ambito europeo, vanno però distinte le situazioni che possono delinearsi:

[183] B. CONFORTI, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e la Convenzione europea dei diritti umani*, in (a cura di) L.S. ROSSI, op. cit.

[184] B. CONFORTI, op. cit.
In ciò risiedono le "motivazioni politiche", che secondo molti spinsero la Corte di Giustizia, ad esprimersi negativamente nel *Parere n. 2/94:* al di là delle motivazioni giuridiche, che sono tutte più o meno facilmente superabili, la paura era che, affidando la tutela dei diritti alla Corte di Strasburgo, si sarebbe potuta realizzare una brusca frenata nel processo di integrazione europea, paura d'altronde chiaramente espressa laddove la Corte affermò, nel citato parere, che : << l'adesione della Comunità comporterebbe un cambiamento sostanziale del regime comunitario attuale delle protezione dei diritto dell'uomo, comportando l'inserimento della Comunità in un sistema istituzionale internazionale distinto, piuttosto che l'integrazione dell'insieme delle disposizioni della Convenzione nell'ordine giuridico comunitario.>>(Sul punto, cfr. D. STRAZZARI, op. cit.)

Sicuramente, il problema non si pone per quei comportamenti i cui effetti si esauriscono in tutto e per tutto nell'ambito dell'ordinamento comunitario: in tal caso la Corte di Strasburgo dovrebbe dichiarare la propria mancanza di giurisdizione, essendo l'Unione un autonomo soggetto di diritto internazionale distinto dagli Stati che la compongono e come tale non aderente alla Convenzione.

Tale incompetenza copre qualsiasi comportamento delle istituzioni comunitarie, <<essa sussiste pertanto anche per gli atti comunitari i cui effetti non si esauriscono in ambito comunitario, ma si producono altresì negli ordinamenti degli Stati membri.>>[185]

Se, in questo caso l'Unione non può essere responsabile innanzi alla Corte di Strasburgo, si pone il problema di stabilire se possano essere ritenuti responsabili gli Stati membri.

In particolare, sembra, ormai, consolidata la giurisprudenza per la quale lo Stato resta sempre responsabile per violazione di un diritto tutelato dalla Convenzione, non rilevando che questa violazione sia avvenuta in adempimento di un altro obbligo internazionale (nel caso di specie quello derivante dalla sottoscrizione di adesione ai Trattati dell'Unione)[186].

[185] B. CONFORTI, op. cit.

[186] Il caso che diede origine a questa giurisprudenza è il famoso < caso Matthews >, in cui si lamentava la lesione del loro diritto di voto da parte degli abitanti di Gibilterra, che non erano stati ammessi a partecipare alle elezioni per la nomina dei parlamentari europei.
Non altrettanto sicuro è se questa responsabilità possa sussistere anche nel caso in cui lo Stato non avesse nessun margine di discrezionalità nell'applicazione della normativa comunitaria all'interno del territorio nazionale, come avviene per gli atti self- executing. (B. CONFORTI, op. cit. per una breve rassegna delle posizioni altalenanti della giurisprudenza di Strasburgo).

In tale ipotesi, allora, la Corte europea dei diritti dell'uomo potrebbe essere chiamata a pronunciarsi su di una medesima fattispecie concreta e circa l'interpretazione di quegli stessi diritti già oggetto di una possibile decisione in via pregiudiziale della Corte di Giustizia - cui i tribunali nazionali si siano conformati- potendo giungere a conclusioni differenti. Si potrebbe, insomma, verificare un vero e proprio contrasto giudiziale, nel quale l'ultima parola spetterebbe come visto alla Corte di Strasburgo. Se, infatti, la Corte di Giustizia << è chiamata a pronunciarsi sulla questione pregiudiziale, quando i ricorsi nazionali sono ancora pendenti ed in ogni caso prima della decisione definitiva interna, la Corte europea dei diritti dell'uomo non può entrare nel merito di un ricorso individuale, se non dopo che tutti i rimedi domestici sono stati esperiti >>[187]. Gli Stati membri sarebbero poi obbligati ad adempiere alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo ai sensi dell'art. 46.

Una forma di collegamento formale tra le due Corti, allora, si impone: in particolare, è stata avanzata l'ipotesi della istituzione di una forma di rinvio pregiudiziale[188], attivabile dalla Corte di Lussemburgo e /o dalle Corti interne, rivolto alla Corte di Strasburgo: in tal modo, verrebbero eliminati sul nascere i problemi di coordinamento, ma soprattutto potrebbe favorirsi la formazione di uno statuto paneuropeo dei diritti dell'uomo e la Corte europea dei diritti dell'uomo assumerebbe sempre più le sembianze di una Corte costituzionale europea.

[187] A. TAMIETTI *La nuova carta dei diritti fondamentali dell' Unione europea: quali rapporti con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo?*, in I diritti dell'uomo, n. 1/2000
[188] A. TAMIETTI, op. cit.
Sulla necessità, anche per l'insufficienza delle soluzioni prospettate dalla Carta, di un collegamento formale tra le due Corti, B. CONFORTI, op. cit.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

CAPITOLO 3

IL DIRITTO AD UN AMBIENTE SALUBRE COME DIRITTO FONDAMENTALE

1. Uomo, ambiente e " questione ambientale".

L'ambiente[189] è il luogo in cui l'uomo vive ed, inevitabilmente, nello svolgimento della sua esistenza egli non ha potuto ignorare lo spazio che lo circondava[190]; non è esatto dire, dunque, che la problematica ambientale sia nata solo negli ultimi anni: la necessità di regolare il

[189] Usiamo la parola ambiente in senso generico ed ampio, nel significato,quindi, di "spazio che circonda l'uomo e in cui esso vive ed opera.
In realtà, nel linguaggio normativo, come nel linguaggio comune si parla di ambiente almeno con tre significati diversi: oltre al primo e più generico sopra indicato, per ambiente si fa riferimento ad una << nozione di tipo territoriale- geografico >> che riguarda per lo più l'uso dell'ambiente, e << una nozione ecologica >> per la quale esso è << l' insieme delle condizioni fisiche, chimiche, biologiche che permettono e favoriscono la vita degli esseri viventi >>. (Così CARAVITA DI TORITTO B., *Diritto all'ambiente e diritto allo sviluppo, in* AA.VV., *Scritti in onore di A. Predieri*, Milano 1996.
La prima ricostruzione compiuta della rilevanza giuridica dell'ambiente, nella dottrina italiana, risale al GIANNINI (*"Ambiente": saggio sui suoi diversi aspetti giuridici"*, Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1973), il quale riconduceva all'ambiente tre gruppi di istituti giuridici distinti: << 1) l' ambiente a cui fanno riferimento la normativa di idee relative al paesaggio; 2) l'ambiente a cui fanno riferimento la normativa e il movimento di idee relativi alla difesa del suolo, dell'aria, dell'acqua; 3) l'ambiente a cui si fa riferimento negli studi di urbanistica >>.
Oggi il cd. tridente gianniniano è ricondotto ad unità sia dalla giurisprudenza che dalla dottrina, le quali fanno riferimento ad una nozione unitaria di ambiente, mettendo in evidenza il carattere intersettoriale della problematica ambientale, comportante anche l'ampliamento dei settori d' intervento (vedi sen. Cort. Cost. n. 641/1987, dove si definisce l'ambiente << bene immateriale unitario >>)

[190] L'aspetto semantico della parola ambiente richiama d'altronde quello che è un rapporto relazionale : ambiente è ciò che circonda l'uomo .Questo significato trova conferma anche ove si confrontino il termine tedesco umwelt con quello francese environnement e l'inglese environnement.

rapporto uomo- natura è sempre esistita, ciò che muta è l'atteggiamento dell'uomo nei confronti dell'ambiente, ossia il valore ad esso attribuito.

Se, infatti, fino ad un periodo poi non molto lontano, l'ambiente era visto, per lo più, come uno spazio più o meno liberamente appropriabile secondo quelle che erano le generali regole disciplinanti i rapporti intersoggettivi[191], negli ultimi anni la rilevanza dell'ambiente assume connotati tutt' altro diversi, rappresentando esso stesso un valore.

<< In effetti, da una nozione antropocentrica, e, si potrebbe dire, proprio per questo utilitaristica dell'ambiente (esso esiste in funzione dell'uomo e trova nell'uomo ad un tempo la sua ragione ed il suo limite), si passa ad una serie di concetti e di valori che non vedono nell'esprit de conquête da parte dell'uomo il valore in sé, che trova un limite nell'utilità complessiva di questa sorta di "signore", ma considera come prius l'ambiente stesso >>[192].

Assistiamo, dunque, ad un vero mutamento di prospettiva in cui quel rapporto viene articolato in maniera più complessa.

La crescente aggressione all'ambiente, incidendo in maniera sempre più vistosa sulla qualità della vita, ha sicuramente favorito una riconsiderazione delle visione meramente "utilitaristica", ma le basi concettuali di questa rivisitazione si ritrovano anche nei valori che hanno ispirato la nostra come altre costituzioni contemporanee: in particolare, nella dimensione personalista che ne costituisce il principio guida fondamentale.

---

[191] Da un punto di vista funzionale la natura rilevava quale fonte di risorse ".

[192] LOMBARDI G., *Iniziativa economica privata e tutela dell'ambiente*, in MURGIA (a cura di), *L' ambiente e la sua protezione*, Milano 1991.

Se, infatti, lo spazio che circonda l'uomo prima era visto per ciò che era il suo valore patrimoniale (o, al massimo, culturale e storico), la concezione personalista non può non ribaltare quest'impostazione nella sua considerazione dell'uomo per ciò che è e non per ciò che ha.

L' ambiente, così, ha valore soprattutto ed in quanto luogo in cui l'uomo vive, luogo in cui si svolge la sua personalità, in cui egli si realizza come essere sociale: l'ambiente diviene, allora, una proiezione della persona e la qualità dell'ambiente un aspetto essenziale del diritto alla qualità della vita[193].

Il valore primario dell'uomo induce, quindi, a riconsiderare l'ambiente e più in particolare ogni ambito di vita, offrendo a questi tutela diretta, ogni qual volta possono essere condizionanti per il libero sviluppo d'interessi costituzionalmente tutelati come diritti fondamentali.[194]

Così, condizioni ed elementi esterni all'individuo rilevano come diritti della persona, in quanto la loro sussistenza o insussistenza si pone come ostacolo al godimento di diritti essenziali e, quindi, al libero sviluppo della persona umana.

Si riconosce, per tale via, un diritto alla salubrità dell'ambiente di lavoro, un diritto all'abitazione (in quanto condizione essenziale per il soddisfacimento di condizioni di vita adeguate).

---

[193] GRASSI S., Relazione introduttiva, in GRECO M.(a cura di), *Diritti umani e ambiente,* ECP 2000

[194] Cfr. BALDASSARRE, voce *Diritti sociali,* in Enc. Giur. Treccani vol. XI, anno 1989: <<Nella Costituzione italiana sono delineati ambiti di vita che senza avere una forma tipizzata e possedendo anzi una struttura storicamente mutevole e,per tanto non predeterminata, hanno, non di meno, una specifica rilevanza come ambienti nei quali si svolgono forme di esistenza individuali o collettive e rispetto ai quali sono definiti e riconosciuti determinati diritti sociali attribuiti all'uomo come tale >>. Nello stesso senso cfr. MODUGNO, op. cit.

Ma, più in generale e prima ancora, l'ambiente (inteso, ora più specificamente, come " l'insieme degli elementi fisici, chimici, biologici e sociali che esercitano una influenza apprezzabile sulla salute e il benessere degli individui e delle collettività"[195]) assume un valore autonomo ed essenziale, richiedendo, in quanto tale, tutela.

Il problema è verificare se questa tutela, anche per l'ambiente, possa strutturarsi giuridicamente nella forma classica di diritto soggettivo della persona.

Ma, al di là del fondamento costituzionale, l'esigenze di tutela ambientale, come dicevo, sono considerate primarie già nel sentire sociale: oggi anzi, è nella realtà della di tutti i giorni che si riscopre l'ambiente come "bene" di tutti e nei confronti del quale ognuno avverte doveri e pretese di protezione .

In effetti non si tratta di considerare la natura come soggetto di diritti, scegliendo un approccio ecocentrico, ma semplicemente di notare che la "questione ambientale" (ossia l'insieme delle problematiche collegate al rispetto dell'ambiente nella accezione sopra riportata) assume una rilevanza immediata nella società, che sperimenta, concretamente, la connessione tra qualità della vita e qualità dell'ambiente [196]

E' evidente allora che è innanzi tutto dai problemi concreti che è nata una crescente necessità di risposte: risposte che si sono concretizzate in

[195] Definizione proposta dalla Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS), riportata da sul CORDINI, *Diritto ambientale comparato*, CEDAM 1997.

[196] Non volendo citare i casi in cui i fenomeni inquinamentali, ledono lo stesso diritto alla vita.

una produzione legislativa alluvionale (spesso di stampo emergenziale) volta alla difesa dell'ambiente[197].

Da altro lato, però, e parallelamente si è cercato da parte di dottrina e giurisprudenza di ancorare la protezione dell'ambiente, e più in particolare la difesa dell'uomo dai rischi legati al suo degrado, a principi generali e più "forti" in grado di poter condurre ad unità e di conferire una ratio (anche in rapporto agli altri valori) ad una tematica tanto disarticolata e trattata in senso estremamente tecnico.

La strada è stata quella di rinvenire nella Costituzione i principi guida nella disciplina dell' ambiente (soprattutto per quel che riguarda il bilanciamento con altri interessi pure costituzionalmente rilevanti) e di verificare l' esistenza e la rilevanza di interessi soggettivi legati all'ambiente.

In tal modo l'analisi combinata degli art 9 Cost. e 32 Cost., sullo sfondo della impostazione personalista sopra ricordata, ha consentito innovative e importanti deduzioni.

[197] Il carattere alluvionale, emergenziale, disorganico e tecnicistico della legislazione in questa materia, è spesso sottolineato dagli studiosi di diritto ambientale, che individuano in tali caratteristiche un grave vulnus per la difesa dell'ambiente.
Da più parti si invoca non solo una sistemazione della legislazione esistente attraverso la predisposizione di appositi testi unici, ma si reclama, anche, una disciplina costituzionale della materia,(che appunto nella nostra Costituzione manca) volta ad individuare i principi-guida per il legislatore; principi generali che, per il momento, il diritto comunitario ha già provveduto a enucleare (anzi l'approccio per principi ha caratterizzato la normazione europea sin dal suo emergere con l' Atto Unico del 1986). Sul punto AMIRANTE D., *Ambiente e principi costituzionali nel diritto comparato,* in(a cura di), *Diritto ambientale e Costituzione,* Milano 2000.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

2. L'ambiente nella << Costituzione vivente >> : un valore fondamentale.

La nostra Carta costituzionale non contiene riferimenti espliciti alla problematica ambientale, le ragioni di questo ritardo sono, evidentemente, storiche in quanto la questione non aveva ancora assunto la rilevanza che l'evolversi del progresso le ha assegnato[198].

Nonostante ciò, dottrina e giurisprudenza hanno colmato il vuoto e sottolineato l'importanza costituzionale dell'ambiente attraverso l' interpretazione evolutiva di alcune disposizioni e, precisamente, dell'art. 2, dell' art. 3, dell' art. 9 , dell' art. 32 della Costituzione.

Oggi giurisprudenza costituzionale consolidata considera l'ambiente alla stregua di un valore fondamentale dell'ordinamento giuridico[199].

In un primo momento sono state messe in evidenza le potenzialità espansive dell'art. 9 Cost. II comma[200]: a chi riteneva che lo stesso si facesse portavoce di esigenze essenzialmente estetiche e culturali[201], si è

[198] La questione ambientale è uno dei problemi << posti dalle società di massa (e dall'esplosione demografica) e dalle conseguenze devastanti del modello occidentale di sviluppo (e delle tecnologie che lo hanno reso possibile con intensità e accelerazioni impensabili fino a pochi decenni fa >> (GRASSI S.,*Principi per la tutela dell'ambiente*, in, AA.VV. *Scritti in onore di A. Predieri*, Milano 1996).
La mancanza di ogni riferimento, non è dovuta ad una miopia del Costituente, al quale ,invece va riconosciuto il merito di, aver consento, attraverso l'utilizzazione di clausole indeterminate di carattere generale, una interpretazione evolutiva del testo;in tal senso CARAVITA DI TORITTO, op. cit.

[199] Secondo la definizione nota della sentenza numero 641/1987 << valore primario e assoluto >>; per una rassegna delle decisioni della Corte, ove si conferma natura giuridica dell'ambiente quale principio fondamentale dell'ordinamento giuridico, cfr. CARAVITA-MORRONE, *La giurisprudenza costituzionale in materia ambientale*, in Rivista Giuridica dell'ambiente, 1994.

[200] << *La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica. Tutela il paesaggio e il patrimonio storico artistico della nazione.*>>

[201] Cd. "teoria della pietrificazione"; era una interpretazione riduttiva dell'art. 9, che, essenzialmente, finiva per identificare la funzione dell'art. in questione in quella di fornire

contrapposto chi ha sottolineato che una interpretazione non riduttiva ed evolutiva del termine "paesaggio", utilizzato dall'articolo, si imponesse come necessaria risposta alle esigenze reali e alle finalità sociali che i Costituenti intendevano perseguire.

Si iniziò, così, a prospettare una nozione di paesaggio assai più ampia: comprensiva della <<forma del paese>> o << forma sensibile dell'ambiente>> e a considerare la sua tutela consistente, oltre che nella conservazione, negli << .interventi dinamici sul territorio attraverso i quali si manifesta la continua iterazione della natura e dell'uomo>>[202].

Era, inoltre, la stessa evoluzione culturale, sociale e politica del paese che reclamava una difesa della natura e del suo equilibrio, come dimostrava il fatto che le Costituzioni più giovani avevano provveduto a dare spazio a queste esigenze[203]

Ma è dal collegamento della norma in questione all'art 32 della Costituzione - sullo sfondo dei principi generali espressi dall'art 2 e 3 Costituzione[204]- che si può trarre la rilevanza della qualità dell'ambiente, quale proiezione della qualità della vita.

---

una copertura costituzionale alla tutela del paesaggio e dei beni storici- artistici della nazione fornita dalle leggi del 1939: come è risaputo la legge 1497/1939 era finalizzata alla tutela delle <<bellezze naturali >> (cd. << quadri naturali>>), che, per il loro pregio estetico, costituivano un patrimonio della nazione, al pari di altri beni culturali.

[202] PREDIERI A., *Paesaggio,* in Enc. Dir., XXXI, Milano 1981.

[203] Come ad esempio la Costituzione Spagnola del 1978.

[204] Rileva la stretta connessione tra la tutela dell'ambiente e il principio di uguaglianza S. GRASSI (op. cit.): << Il degrado dell'ambiente costituisce un attacco al principio di uguaglianza sostanziale, perché è evidente come i danni ambientali colpiscano in termini più che proporzionali le categorie più deboli dei cittadini. La tutela del diritto all'ambiente si inquadra perciò perfettamente nel principio di partecipazione e promozione sostanziale della persona umana cui si collega il riconoscimento dei diritti sociali. >>

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

L'ambiente non può non rilevare anche quale luogo di socializzazione[205], non può non rilevare quale presupposto per la realizzazione dei diritti essenziali della persona ed è intuitivo considerare che un ambiente salubre non può non condizionare l'effettività del diritto alla salute.

Dal primo comma dell' art. 32,[206]allora, si ricava la protezione del diritto soggettivo della persona e dell'interesse della collettività ad un ambiente salubre: ad un ambiente, cioè, in cui i fenomeni di inquinamento non incidano negativamente sulla salute fisica e psichica dell'individuo.

D'altronde sempre più pertinente ed attuale appare l'osservazione per la quale << i valori paesistici e i valori ambientali tendono sempre di più a confondersi nel giudizio (obiettivo) del mercato: i < venditori > di aria pulita e mare limpido sono allo stesso tempo venditori di luoghi < ameni> e il verde viene acquistato non più solo per il suo valore estetico, ma più ancora per quello di elemento di una situazione ambientale equilibrata>>. [M. LUCIANI] [207]

Sono, dunque, gli articoli 9 e 32 della Costituzione che consentono di ricostruire l'ambiente in una nozione ampia ed unitaria, come valore fondamentale dell'ordinamento e interesse della collettività.

[205] La Cassazione ha insistito su questo aspetto partecipativo dell'interesse ambientale in molte sue pronunce, tra cui, come vedremo anche la fondamentale sent. 5172/1979, nella quale viene ricostruito il diritto ad un ambiente salubre.
[206] *<<La Repubblica tutela la salute come diritto fondamentale dell'individuo, e interesse della collettività e garantisce cure gratuite agli indigenti.>>*
[207] *Diritto alla salute*", in *Diritto e società,* 1984.

In effetti, sono queste in grandi linee le conclusioni cui è giunta la Corte Costituzionale e che teorizzò, in maniera compiuta, in due fondamentali sentenze entrambe del 1987[208]:

<< L'ambiente è stato considerato un bene immateriale unitario, sebbene si articoli in varie componenti, ciascuna delle quali può anche costituire, isolatamente e separatamente oggetto di cura e di tutela.

Il fatto che l'ambiente possa essere fruibile in varie forme e differenti modi, così come possa essere oggetto di varie forme che assicurano la tutela dei vari profili in cui si estrinseca, non fanno venir meno e non intaccano la sua natura e la sua sostanza di bene unitario che l'ordinamento prende in considerazione(…).

L'ambiente è protetto come elemento determinativo della qualità della vita. La sua posizione non persegue l'esigenza di un Habitat naturale nel quale l'uomo vive e agisce e che è necessario alla collettività e, per esse, ai cittadini; è imposta anzitutto da precetti costituzionali(artt. 9 e 32 Cost.) per cui esso ha valore primario ed assoluto >>.[209]

Di questa pronuncia possono schematicamente indicarsi due aspetti essenziali:

[208] L'impostazione di queste due sentenze verrà sostanzialmente mantenuta anche nelle successive e più recenti pronunce, come dimostra la ricordata rassegna di giurisprudenza (costituzionale) curata da Caravita e Morrone, (in particolare delle due recenti le sentenze - n. 378/2000 e n. 190 /2001 nelle quali si parla esplicitamente dell'ambiente quale principio fondamentale)

[209] Cort. Cost. sent. n. 617/1987

Da un lato la Corte, pur valutando la complessità degli elementi che possono essere inclusi nella nozione di ambiente, ne ha preferito puntualizzare una nozione unitaria.[210]

Altra attenzione merita il rilievo per cui l'ambiente è un *"bene immateriale unitario, anche se fornito di varie componenti, ciascuna delle quali può costituire, isolatamente e separatamente, oggetto di cure e di tutela"*: la Corte, quindi, suggerisce il rilievo per il quale l'ambiente, al pari di ogni valore materiale tutelato dalla costituzione, assume forme giuridiche diversificate, potendo dar rilievo a particolari e diverse aspettative giuridiche che trovano nell'ambiente la loro matrice, oltre che a responsabilità specifiche delle istituzioni pubbliche.

In quanto valore primario e fondante dell'ordinamento, l'ambiente, innanzi tutto, costituisce uno dei principi fondamentali della organizzazione statale, tale da imporsi come bussola nel dispiegarsi dell'azione delle istituzioni del paese, così che queste non solo dovranno farsene tutrici, ma dovranno tenerlo presente come valore dal quale non poter prescindere nello svolgimento delle attività alle quali sono preposte, non potendosi nel contempo prescindere anche da quelle che sono esigenze di promozione del bene stesso. Più in generale, l'ambiente

[210] Nella sentenza la Corte richiama una precedente pronuncia (sent. n. 210/1987) nella quale si legge che l'ambiente << comprende la conservazione, la razionalizzazione gestionale ed il miglioramento delle condizioni naturali (aria, acqua, suolo e territorio nelle sue componenti), l'esistenza e la preservazione di patrimoni genetici terrestri o marini, di tutte le specie naturali o vegetali che in esso vivono allo stato naturale ed in definitiva la persona umana in tutte le sue estrinsecazioni. >>

diviene un canone per verificare la legalità della azione statale [CARAVITA][211]

Non solo, la realizzazione di questo valore - come la Corte ha più volte avuto modo di sottolineare - richiede l'attivazione non solo dei soggetti pubblici tutti[212], ma anche dei soggetti privati membri della collettività i quali sono chiamati, in virtù dell'articolo 2 seconda parte e dell'art 3 secondo comma della Costituzione, a partecipare alla realizzazione del bene comune[213]

L'ambiente ha, allora, una rilevanza oggettiva ed è oggetto di tutela pubblicistica.

La Corte costituzionale, come visto, però non manca di porre in rilievo che esiste nel contempo una fascia di interessi che trova nell'ambiente la sua matrice.

Così nella sentenza n. 210/1987 viene riconosciuta la salvaguardia dell'ambiente come << *diritto fondamentale della persona umana ed interesse fondamentale della collettività (…) che è comprensivo di tutte le risorse naturali e culturali*>>.

---

[211] *Costituzione ,principi costituzionali e tecniche di normazione"* in AA.VV. *"Ambiente e diritto"*,1999

[212] Molte sentenze in material ambientale riguardano conflitti di competenza tra stato e regioni:in esse la corte ha avuto modo di affermare la possibilità in caso di necessità dell'intervento dello Stato in materie che potrebbero essere in realtà di competenza regionale, in ragione della natura unitaria e < integrale >; ciò non toglie che anche le Regioni debbano attivarsi per la tutela di questo valore: Stato e Regione si vedono entrambi impegnati e devono svolgere le proprie competenze sulla base del principio della leale collaborazione. Sul punto CARAVITA- MORRONE, op. cit.

[213] Proprio nella valorizzazione la solidarietà si può ricostruire il collegamento fra uomo natura e le diverse generazioni future che sta alla base del concetto di sviluppo sostenibile. (CARAVITA DI TORITTO, *Diritto all'ambiente e diritto allo sviluppo*,in AA.VV., *Scritti in onore di A. Predieri*, Milano 1996

In effetti, un' immediata rilevanza soggettiva dell'interesse alla tutela dell'ambiente deriva dal fatto che il suo valore viene definito, non solo sulla scorta dell'articolo 9, ma anche dell'art 32 della Costituzione: questo articolo tutela la salute come diritto fondamentale e come interesse della collettività: su questa base possiamo chiederci, allora, se la salubrità dell'ambiente, oltre a rilevare come interesse collettivo, possa ricevere tutela anche come vero e proprio diritto del singolo e se sì in quali termini.

Si pongono ora le premesse per affrontare, con più chiarezza, il problema della configurabilità di un diritto all'ambiente salubre come diritto fondamentale e dei limiti entro i quali tale configurabilità sia possibile, verificando il contenuto di questo diritto ed i vantaggi che ne deriverebbero per una più efficace tutela dell'ambiente.

3. Diritto alla salute e diritto ad un ambiente salubre

Come notato, per dare rilevanza individuale agli interessi legati all'ambiente (delineando un diritto soggettivo individuale all'ambiente salubre) bisogna partire dall'art 32 Cost. : ossia dal concetto di < salute > (oggetto di diritto fondamentale e interesse della collettività) quale situazione generale di benessere dell'individuo derivante anche, se non soprattutto, dal godimento di un ambiente salubre.

Fu questo il nucleo del pensiero della Corte di Cassazione nel momento in cui individuò il diritto ad un ambiente salubre come diritto fondamentale della persona.

<<Dovendo preservarsi le condizioni indispensabili o anche solo propizie alla salute dell'uomo, anche nei luoghi in cui si articolano le comunità sociali nelle quali si svolge la sua personalità, >> osservava la Corte nella storica sentenza 1152/1979, *<<il diritto alla salute, piuttosto e oltre che come mero diritto alla vita e all'incolumità fisica deve configurarsi come diritto ad un ambiente salubre* >>[214].

Questa pronuncia è di rilievo sia per quel che concerne la tematica che si sta affrontando (ossia i limiti e la rilevanza di un diritto fondamentale all'ambiente), sia per la problematica più in generale attinente alla tutela costituzionale della salute: con essa, infatti, si < segna il passaggio definitivo da una impostazione patrimonialistica ad una impostazione personalistica (e più in linea con i principi costituzionali) delle questioni relative alla salute >[215].

Come visto, l'art. 32 Cost. tutela la salute sia come diritto fondamentale[216] dell'individuo che come interesse della collettività.

La salute è, allora, al pari di tutti i diritti fondamentali un "valore" materiale strettamente funzionale alla sviluppo della persona umana:

[214] << Giur. it. >>, 1, p. 464, con nota C. Salvi e S. Patti.
La Corte era stata chiamata a decidere, in sede di regolamento preventivo di giurisdizione, sulla competenza del giudice ordinario a conoscere dell'azione di danno temuto nei confronti della Pubblica Amministrazione, per l'attivazione da parte di questa di un impianto di depurazione di acque, i cui fumi e rumori avrebbero provocato danni alla salute di alcuni residenti in fondi limitrofi all'impianto.

[215] SALVI C., cit.

[216] Il diritto alla salute rientra tra i diritti fondamentali (godendo dello statuto della inviolabilità proprio di questi) ormai per opinione consolidata di dottrina e giurisprudenza.
Infatti : << … proprio e *solo* per un diritto sociale, appunto il diritto alla salute, la Costituzione usa l'espressione <diritto fondamentale >, che non può dirsi certamente casuale. La natura di diritto fondamentale in senso proprio del diritto alla salute pare dunque non possa essere negata, e giustifica quindi il cambiamento della dottrina ormai da tempo schierata in tal senso. >> (M. LUCIANI, op. ult. cit.)

anzi, potremmo dire, che sia il valore maggiormente connesso alla persona, in quanto condizione più che qualità del libero sviluppo della sua personalità.[217]

La rilevanza valoriale del diritto alla salute consente di considerare lo stesso un bene da perseguire all'interno della società attraverso impegni di solidarietà da parte di tutti e un' assunzione di responsabilità da parte delle pubbliche istituzioni: gli interventi pubblici nel settore sanitario assumeranno, quindi, la coloritura diversa che propriamente deriva dall'essere strumentali alla realizzazione di un diritto fondamentale dell'individuo .

Nel contempo il medesimo diritto può essere legato anche ad una posizione di vera e propria "libertà": ossia esso è configurabile come diritto a non veder lesa la propria integrità psico- fisica da interventi esterni da chiunque possano essere causati.

In effetti, il diritto alla salute è sintesi ed approdo della moderna teoria dei diritti fondamentali[218]: esso è unitario nella sua sostanza assiologia, ma assume una varietà di forme giuridiche tutte strumentali alla sua

[217] In questo senso sarebbe, anche, da intendersi l'aggettivo fondamentale utilizzato dal Costituente. Cfr. COCCONI M., *Il diritto alla tutela della salute,* CEDAM 1998.
La stretta attinenza tra salute e persona umana è affermata anche dalla Corte Costituzionale: essa ha avuto modo di affermare che la salute costituisce un << valore… che , protetto dalla costituzione come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività (art 32) è stato costantemente riconosciuto come primario da questa corte per la sua inerenza alla persona umana, sia per la sua valenza di diritto sociale , caratterizzante la forma di stato sociale designata dalla Costituzione.>> (sent. 37/1991)

[218] La dottrina parla del diritto alla salute come diritto a più dimensioni, che ritrova la propria unitarietà solo nel momento valoriale, classificando le stesse in due categorie essenziali: quelle strutturalmente riferibili a pretese di libertà e quelle che si sostanziano in pretese ad un facere nei confronti altri soggetti pubblici o privati; per un panorama completo delle diverse posizioni soggettive connesse al diritto alla salute, cfr. PRINCIPATO L., *Il diritto costituzionale alla salute: molteplici facoltà più o meno disponibili dal legislatore o differenti situazioni giuridiche soggettive?*, in *Giur. Cost.*, 1999.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

realizzazione; vi saranno, allora, molteplici posizioni giuridiche soggettive legate al diritto alla salute : il diritto alla propria integrità psico- fisica, il diritto alla libertà delle cure (e alla libertà di non curarsi, nei limiti in cui ciò non rappresenti un pericolo per la salute collettiva, cfr. art. 32 II comma[219]); il diritto a ricevere cure e alla predisposizione di politiche sanitarie di prevenzione e assistenza.

Come è facile notare, mentre le prime due posizioni sono ricollegabili a tipiche pretese di non intervento da parte di chiunque al pari del più classico dei diritto di libertà, le ultime due sono sicuramente da annoverarsi alla categoria dei diritti a ricevere un utile sociale o a determinate prestazioni.

Il diritto alla salute è, allora, esempio emblematico di come nella nostra esperienza costituzionale siano superate le classiche, tradizionali, classificazioni dei diritti e di come sia estremamente problematico, se non impossibile, dare significato alla distinzione tra diritti individuali e personali, da un lato, diritti sociali dall'altro, e soprattutto, di come il predicato della inviolabilità non possa essere riferito soltanto ai primi.[220]

Basandosi in particolare sul diritto alla salute quale diritto alla integrità psico – fisica, la Corte di Cassazione ricostruì il diritto ad un ambiente salubre.

Come la Corte stessa non mancò di sottolineare, il diritto alla salute è stato tutelato da sempre quale diritto alla propria integrità fisica, in

[219] << *Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana.*>>

[220] MODUGNO, op. cit; in tal senso anche LUCIANI, *Salute (diritto alla)*, in Enc. Giur., XXVII, Roma 1991

quanto corollario del diritto alla vita: l'avvento della Costituzione repubblicana permette, però, di ampliare di molto i margini contenutistici dello stesso diritto alla integrità fisica, appunto perché la salute rileva innanzi tutto quale valore della personalità, condizione prima del suo sviluppo e della sua realizzazione.

La precedente impostazione proteggeva, infatti, un interesse identificato con quello negativo dell'individuo alla conservazione della propria integrità biologica attraverso la tutela risarcitoria in ambito privatistico e sanzionatoria in ambito penalistico[221]

Il principio personalista consentirà una progressiva espansione del valore e del contenuto del diritto: il diritto alla salute verrà ad essere individuato quale diritto alla integrità fisica in sé considerata come valore della persona e tutelata, quindi, come suo modo di essere[222], consentendo di

[221] La tutela era quella offerta dall' art 5 e 2043 del Codice civile e dagli art 438, 39, 575 del Codice penale; ciò che veniva tutelata era la integrità fisica dell'individuo, senza venire in rilievo il valore in sé, come essenziale alla realizzazione dell'uomo come persona, di quella integrità.
In questi termini anche il danno alla integrità fisica della persona rilevava solo in quanto danno patrimoniale, ossia come menomazione della capacità lavorativa o comunque di produrre reddito della persona.
La dottrina civilistica pian piano si emanciperà da questa concezione, arrivando attraverso l' interpretazione dell'art 2043 c.c alla luce dell'art 32 Cost. (ritenendo quest' ultimo immediatamente precettivo anche al di fuori dei rapporti contrattuali) a ritenere risarcibile il danno biologico in sé, indipendentemente e autonomamente da qualsiasi diminuzione patrimoniale.
Allo stato attuale, il danno alla persona può configurarsi allora, come danno patrimoniale (risarcibile sulla base dell'art 2043 c.c.), come danno morale (risarcibile sulla base e nei limiti dell' art 2059 c.c.) e come danno biologico, quale tertium genus di danno distinguibile sia dal danno patrimoniale che dal danno morale e che è risarcibile sulla base dell' art. 2043 c.c.) ; TRABUCCHI, *Manuale di diritto civile*, ult. Ed.

[222] << La salute , oltre e prima che essere oggetto di cura e di intervento da parte della collettività generale è protetta in via primaria incondizionata e assoluta *come modo di essere della persona.*>> Cass. SS.UU. Sent. n. 5172/1979.

proteggere oltre alla integrità fisica del soggetto anche la sua integrità psichica.

Su queste basi la Corte di Cassazione ebbe allora modo di ribadire la precettività immediata dell'art 32 Cost e, dunque, la sua diretta azionabilità anche al di fuori dei rapporti privati.

Ma proprio la differenza qualitativa che si è evidenziata - ossia il fatto che il diritto soggettivo a non veder lesa la propria integrità fisica da atti esterni di qualsiasi soggetto trovi la sua matrice nella realizzazione di valori personalistici - consentirà alla Corte di ampliare l'oggetto di questo diritto fino a farvi rientrare anche la tutela della salubrità dell'ambiente.

L'ambiente, infatti, pur essendo un qualcosa di esterno alla persona, diventa un momento condizionante il modo di essere dell'individuo in quanto è la sfera nel quale egli quotidianamente vive ed opera e, quindi, è condizione per l'effettività di alcuni interessi costituzionalmente riconosciuti, in questo caso la salute.

In realtà, è da sottolineare la circostanza per la quale la Corte di Cassazione tende per lo più a legare il diritto all'ambiente salubre alla essenziale valenza sociale del bene salute: la protezione della salute, in tal senso, rappresenta una condizione della partecipazione dell'individuo alle comunità di vita in cui si sviluppa la sua personalità; perché tale partecipazione sia effettiva, la tutela della salute deve estendersi alla preservazione, in tali luoghi, delle necessarie condizioni di salubrità

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

ambientale[223]. La tutela dell'ambiente è, in questo caso, riguardata sotto la prospettiva della sua funzionalità alla tutela della vita associata dell'uomo.

Ritornando alla problematica ambientale e alla sua rilevanza giuridica, il riferimento all'art. 32 Cost. è quello che consente di far valere una specifica aspettativa legata alla tutela dell'ambiente: la sua salubrità

E' evidente che questo interesse, pur essendo capace di concretizzarsi in uno specifico diritto soggettivo autonomamente esercitabile, rilevi anche come interesse generale e diffuso della collettività, essendo, sotto questo aspetto, parte del più generale interesse all'integrità dell'ambiente[224].

In effetti si richiedono qui una serie di puntualizzazioni:

Il diritto ad un ambiente salubre non deve essere infatti confuso con il diritto all'ambiente in generale, di cui pure si è tentata una configurazione: o meglio, un diritto soggettivo all'ambiente può configurarsi solo come diritto ad un ambiente salubre e quindi come prolungamento del diritto alla salute[225].

[223] La Corte di Cassazione insisterà molto sulla valenza partecipativa, e quindi strumentale alla realizzazione dei fini di cui all'art 3 II comma Cost., del diritto ad un ambiente salubre. Per quel che concerne la sentenza in esame la Corte, così espliciterà il concetto: << Quanto al contenuto diviene chiaro che la protezione della salute assiste l'uomo non (solo) in quanto considerato in una sua astratta quanto improbabile separatezza, ma in quanto partecipe delle varie comunità- familiare, abitativa di lavoro di studio ed altre- nelle quali si svolge la sua personalità. Accentuandosi il carattere di inerenza alla persona umana e di socialità del bene protetto, si rende manifesto che la protezione non si limita all'incolumità fisica dell'uomo, supposto immobile nell'isolamento della sua abitazione o solitario nei suoi occasionali spostamenti e così fatto specifico bersaglio di azioni aggressive, ma è diretta ad assicurare all'uomo la sua effettiva partecipazione mediante presenza e frequentazione fisica, alle dette comunità, senza che ciò costituisca pericolo per la sua salute. >>

[224] Cosa che la stessa Cassazione (sent. 5172/1979) non tarderà a specificare, al fine di escludere la possibilità che ciò potesse pregiudicare la piena azionabilità del singolo che vedesse leso il proprio diritto ad un ambiente salubre.

[225] COCCONI M., op. cit.

Tratteremo in seguito di specifico la problematica della differenziazione tra diritto all'ambiente e diritto all'ambiente salubre e la specifica struttura giuridica di quest'ultimo, preme ora invece verificare i margini contenutistici che il diritto alla salute viene ad assumere in seguito alla configurazione quale diritto ad una ambiente salubre.

Infatti, la ricostruzione del diritto all'ambiente salubre potrebbe sembrare una superfetazione: è evidente che ogni qualvolta vi sia una lesione della integrità psico-fisica della persona, la quale derivi direttamente (o anche in maniera non proprio immediata, ma dalla quale è comunque rinvenibile in nuce un nesso eziologico) da fenomeni di inquinamento, ci troviamo di fronte ad una lesione della salute in sé non rilevandone , ai fini della tutela da accordare, la causa ; ossia ci troviamo di fronte ad una lesione della salute di tipo ambientale, mediata da fenomeni di inquinamento, ma per la tutela della persona sembra sufficiente il richiamo al diritto alla salute tout- court.

Il problema di specificare il contenuto del diritto alla salute quale diritto ad un ambiente salubre si è posto per fornire tutela a situazioni nelle quali la derivazione di danni alla salute da fenomeni di inquinamento si poneva come eventuale o anche remota, ma nel contempo i danni ambientali che si erano prodotti o si producevano avevano, comunque, minato la vivibilità stessa dei luoghi in cui le singole persone svolgevano la propria esistenza.

E' evidente come in casi simili la possibilità di individuare (o meglio di provare) l'esigenza di tutelare la salute della persona è difficoltosa, laddove invece precisando l'esistenza di un diritto ad un ambiente

salubre in sé (come corollario del diritto alla salute e dell'interesse collettivo alla difesa dell'ambiente) è possibile ampliare in maniera notevole la tutela della persona dai fenomeni inquinamentali.

E, in effetti, questo doveva essere stato l'intento della Corte di Cassazione nel momento in cui affermò che il diritto alla salute oltre e piuttosto che come mero diritto alla vita e all'incolumità fisica, doveva considerarsi come diritto all'ambiente salubre: cercare di tutelare gli individui, in maniera più ampia, dalle sempre più numerose aggressioni all' ambiente, che si riverberavano in maniera diretta sulla qualità della vita.

Si può sicuramente dubitare della sufficienza di una tutela disegnata in termini solamente soggettivi,[226]ma non si può negare che, in molti casi, una tutela diretta offerta all'individuo contro aggressioni all'ambiente che si riverberano direttamente sulla sua persona e addirittura su quella componente fondamentale e condizionante la sua stessa degna esistenza che è la salute, rappresenti una componente essenziale di una protezione della persona umana consona alla centralità che la Costituzione le assegna.[227]

[226] L' insufficienza della impostazione dei rapporti persona- ambiente nei termini di diritto soggettivo è stata più volte argomento sul quale si è basata la possibilità di configurare un diritto all' ambiente in senso proprio.
Qui però non si tratta di una pretesa all'integrità dell'ambiente, ma di assicurare un compiuto esercizio del diritto fondamentale dell'induividuo alla salute. Sul punto ALPA G., *Il diritto soggettivo all'ambiente salubre "nuovo" diritto o espediente tecnico"*,in AA.VV., *L'ambiente e la sua protezione, 1999*

[227] Il problema di una autonoma configurabilità del diritto alla salute, si pone in ambito civilistico, laddove in sede di attuazione, lo si voglia sganciare dal danno biologico, costruendo una autonoma tipologia di danno.Cfr. ALPA, op. cit. per i recenti orientamenti giurisprudenziali.

In tal senso il diritto ad una ambiente salubre è un ulteriore dimensione del diritto alla salute.

Vera è, invece, l'osservazione secondo la quale qualora il nesso esistente tra tutela della salute ed esigenze ambientali venisse a rafforzarsi - al punto da far sì che una accezione lata di ambiente (quale insieme delle condizioni ambientali tali da assicurare un determinato standard di qualità della vita) divenga essa stessa oggetto del diritto alla salute - non potrebbe più individuarsi un autonomo diritto alla salubrità dell'ambiente distinguibile dal diritto alla salute: si vuole dire che, se il bene tutelato con il diritto di cui all'art. 32 Cost. dovesse finire per coincidere con una situazione tendenzialmente generale di benessere dell'individuo, risulterà estremamente problematico enucleare un vero e proprio diritto che non sia una descrizione ex parte adversa dell'interesse alla salubrità tutelato dai pubblici poteri.[228] Ipotesi questa futuribile, non escludendosi uno sviluppo interpretativo in tal senso.

4. Diritto a un ambiente salubre, diritto all'ambiente e diritto umanitario dell'ambiente

Da quanto detto in precedenza è possibile per il momento già pervenire ad alcune conclusioni: l'ambiente si configura come un valore primario nell'ambito del nostro ordinamento; nel momento in cui vogliamo sganciarci dalla visione oggettiva di questo interesse per verificarne anche una sua rilevanza soggettiva il concetto cui bisogna far riferimento è quello di ambiente salubre: ossia un concetto che è

[228] BALDASSARRE A., op. ult. cit.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

sicuramente ricompreso nel primo, ma che se ne differenzia in quanto richiama un rapporto di strumentalità della rilevanza dell'ambiente per un effettivo diritto alla salute.

Questa osservazione è di essenziale importanza per poter delineare con maggiore precisione l'oggetto del diritto all'ambiente quale diritto ad un ambiente salubre e, quindi, quale diritto fondamentale della personalità.

Il diritto ad un ambiente salubre si differenzia dal diritto all'ambiente latamente inteso: i due concetti hanno un oggetto e un contenuto diverso e pongono tutt'altro tipo di problematiche, mentre del primo nessuno mette in discussione l'esistenza, il secondo pare difficilmente configurabile.

Il primo, infatti, riguarda la salubrità dell'ambiente intesa, ripetiamo, quale momento essenziale dello sviluppo della personalità: il destinatario della tutela è, così, la persona *che fruisce dell'ambiente*[229]

Il secondo configurerebbe un diritto all' integrità dell'ambiente in senso lato, il destinatario è *l'ambiente e solo in via mediata la persona.*

Differente è il tipo di danno che si individua nelle due fattispecie :

Quando si parla di ambiente salubre si fa riferimento al danno alla salute arrecato da fenomeni di inquinamento.

In tal caso questi fenomeni rilevano in quanto lesivi del valore primario della salute e non in quanto tali e quindi indipendentemente dal fatto che siano stati posti in essere in violazione della normativa a tutela dell'ambiente.

[229] ALPA, op. cit.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Quando si parla di integrità dell'ambiente si fa riferimento al danno ambientale tout-court, ossia ai danni che i fenomeni di inquinamento producono all'equilibrio ecologico e che quindi rilevano in quanto tali.

C'è una differenza, quindi, sostanziale tra diritto ad un ambiente salubre e di diritto all'ambiente: nel primo caso può giungersi ad una configurazione dello stesso in termini di diritto fondamentale della persona avente un suo preciso contenuto, nel secondo caso la medesima conclusione sembrerebbe da escludersi.

Nella seconda ipotesi l'oggetto del diritto appare, infatti, alquanto sfuggente (la stessa nozione di integrità dell'ambiente può avere significati diversi) e, dunque, una configurazione in termini di pretesa individuale risulta in realtà problematica.

L'integrità dell'ambiente rileva, infatti, più come interesse diffuso e valore oggettivo.

In quest' ottica si muove il legislatore nella regolamentazione dell'azione di risarcimento per danno ambientale (legge n. 349/1986) : << (…) la disciplina destinata a tutelare l'ambiente, anche in forma di deterrente all'esercizio di attività inquinanti mediante l'imputazione di una responsabilità e dell'obbligo di risarcire il danno prodotto all'ambiente>>, infatti, << non coincide con la disciplina destinata a tutelare il diritto all'ambiente salubre; d'altra parte ambiente e salute sono beni (cioè interessi) diversi, sicché la responsabilità per il danno all'ambiente non coincide con la responsabilità per la lesione del diritto soggettivo individuale all'ambiente salubre.>>[230]

[230] ALPA, op. cit.

La problematica della configurazione di un diritto all'ambiente salubre si connette, dunque. a quella dei rapporti uomo - ambiente senza esaurirla e differenziandosi da quella riguardante un ipotetico diritto all'ambiente

Si è notato, d'altronde, che la configurazione della problematica in termini meramente soggettivi (concependo l'ambiente come protezione della persona da tutelare secondo lo schema classico del diritto soggettivo) non avrebbe in realtà soddisfatto le esigenze essenziali sottese alla disciplina dell'ambiente: la difesa del singolo nei confronti dei danni derivanti dall'ambiente meglio si ottiene attraverso l'attuazione di politiche unitarie (e magari globali) che riescano ad indirizzare l'intera attività dell'uomo in un rapporto di armonia con l'ambiente che lo circonda. In tal senso, una protezione dell'ambiente affidata al singolo in chiave di diritto soggettivo (con interventi giudiziali risarcitori o al massimo inibitori) non riuscirebbe a sortire effetti risolutivi delle questioni ambientali, conferendo, oltretutto, un compito nei fatti politico al giudice il quale diverrebbe il solo ed unico mediatore dei vari interessi che sono coinvolti nelle politiche ambientali.

Infatti, la costruzione di un diritto all'integrità dell'ambiente direttamente azionabile dal singolo comporterebbe << l'affidamento ai giudici di un compito, quasi impossibile, quello di identificare i criteri di prevalenza o di bilanciamento e coordinamento attivo tra gli interessi e i beni giuridici in gioco; compito che meglio può essere svolto secondo tecniche di imparzialità, di trasparenza, ma anche di partecipazione, da

parte della pubblica amministrazione e in particolare da parte di organi legittimati in senso tecnico. >[231]

La stessa configurazione di tale diritto in termini giuridici comporta problemi (di contenuto titolarità, e caratteri strutturali della posizione giuridica attiva riconosciuta) tali da aver fatto per lo più abbandonare questo sentiero di ricostruzione della rilevanza degli interessi soggettivi legati all'ambiente.

Ciò che in realtà e a monte sembra errato è la stesso modo di prospettare i rapporti tra uomo e natura in termini di limite:

Sembra, infatti, doversi superare la << concezione per la quale il prius è la libertà di intervento e di modifica dell'uomo su quanto lo circonda, e vi è un ambiente come qualcosa che limita, invece dall'esterno, questa pretesa e asserita signoria. >>

Il rapporto tra libertà dell'uomo sull'ambiente e limiti a questa libertà <<non è più di tipo solo antagonistico (….) quanto invece di equilibrio , dove il prius è si l'ambiente in quanto tale, ma secondo una relazione in cui nessuno dei due punti di riferimento (uomo e ambiente) viene assorbito dall'altro.>>

Così, al pari del principio di uguaglianza << l'ambiente non rappresenta più tanto e soltanto un diritto o il fondamento di diritti quanto il modo di essere e la misura dei diritti , o, meglio, di taluni diritti e tra questi quelli di proprietà privata e quello di iniziativa economica>>[232]

[231] S.GRASSI, op. cit.

[232] G. LOMBARDI , *Iniziativa economica privata e tutela dell'ambiente*, in MURGIA (a cura di), *L'Ambiente e la sua protezione"*, 1991

In questo senso, la dottrina più recente usa parlare di diritto umanitario dell'ambiente per indicare in generale l'insieme delle politiche ambientali funzionali alla realizzazione di diritti fondamentali dell'uomo e, più specificamente, per individuare un fenomeno di implementazione dei diritti esistenti, ossia una rielaborazione ermeneutica storico-adeguatrice delle fattispecie esistenti in chiave ambientale.[233]

L'ambiente è, quindi, un valore, che pervade l'ordinamento e la cui tutela rafforza il godimento di alcuni diritti e che nel contempo dipende, anche, da una tutela effettiva di questi.

Esiste , quindi, un problema di connessione e reciproca funzionalità tra diritti umani e ambiente che è cosa ben diversa dal considerare l'ambiente quale diritto umano.

Questa reciproca funzionalità è intuibile per il diritto alla salute: l'ambiente degradato danneggia la salute fisica e morale della persona e attraverso l' esercizio del diritto individuale riconosciuto alla persona è possibile esercitare il diritto all' ambiente (rectius: diritto all'ambiente salubre).

Si tratta, allora, dell'esercizio del diritto alla salute in chiave ambientale: anche se, in tal modo, possono ottenersi obiettivi di tutela dell'ambiente in senso stretto, questi rilevano solo in via secondaria e mediata, rispetto all' obiettivo primario di protezione della persona (che fruisce dell'ambiente).

Tale tutela sarà sganciata dalla tutela pubblicistica dell'ambiente, trovando il suo fondamento direttamente nell'art 32 Cost.: così potrà

[233] M. GRECO, *Per un diritto umanitario dell'ambiente,* in (a cura di) *Diritti umani ed ambiente.* ECP., 2000

esservi violazione del diritto alla salubrità dell'ambiente anche laddove non vi sia stata violazione di alcuna normativa in materia ambientale.

Possiamo a questo punto ricomporre il nostro discorso:

L'ambiente è innanzitutto un valore materiale[234] e appunto per questo un principio fondamentale dell'ordinamento; ciò non esclude che la diretta strumentalità esistente tra tutela dell'ambiente e godimento effettivo di alcuni diritti fondamentali consenta il rilievo di varie posizioni giuridiche che trovano nell'ambiente la loro matrice e che siano nel contempo funzionali alla sua protezione.

In quest'ottica la formula diritto all'ambiente viene, allora, utilizzata per indicare non già un pretesa soggettiva riferibile all'ambiente in generale, bensì come una formula sintetica per indicare un fascio di situazioni soggettive diversamente strutturate e diversamente tutelabili.

<<Non esiste>>, in altri termini, << un "diritto all'ambiente" azionabile da un soggetto individuale o collettivo davanti ad un giudice, ma tante situazioni soggettive (di volta in volta coincidenti con il diritto alla salute, il diritto alla salubrità dell'ambiente, l'interesse alle informazioni ambientali, i modelli giuridicamente tutelati dell'associazionismo ambientale, ecc) che si pongono nei confronti dell'ambiente in un rapporto di fine a mezzo>>.[235]

---

[234] In effetti la Corte Costituzionale aveva rifiutato la ricostruzione dell'ambiente quale diritto della persona nella già citata sent. 641/1987 dove aveva avuto modo di ricordare che l'ambiente costituisce un << bene immateriale unitario >> e, perché essenzialmente valore, esso << non è certamente possibile oggetto di una situazione giuridica di tipo appropriativi. Nel contempo, però, la Corte non mancava di ricordare che esso potesse essere fruibile in varie forme e che ,dunque, le varie componenti potevano essere separatamente oggetto di cura e tutela specifica e differente.

[235] CARAVITA, *Costituzione principi costituzionali e tecniche di normazione per la tutela dell'ambiente*, in AA. VV., *Ambiente e diritto*, 1999.

42 Altre posizioni giuridiche soggettive connesse all'interesse ambientale

Possiamo, allora, parlare di una stretta interdipendenza tra tutela dell'ambiente e diritti fondamentali della persona: la quale implica la condizionalità della protezione dell'ambiente per un effettivo godimento di alcuni diritti: il diritto alla salute, innanzi tutto, ma non solo. Al contempo implementando il contenuto di questi diritti possono conseguirsi, indirettamente, obiettivi di tutela dell'ambiente.

In tal senso il diritto all'ambiente è un diritto implicito in altri diritti della persona: <<se l'ambiente è una proiezione della persona e la qualità dell' ambiente è un aspetto essenziale del diritto alla qualità della vita, le norme che garantiscono i diritti della persona e il diritto ad una vita migliore riconoscono implicitamente anche il diritto umano all'ambiente.>>[236]

Le ultime tendenze internazionali tendono, però, a mettere in rilievo che la tutela di quell'interesse, dei singoli e della collettività, alla tutela dell'ambiente latamente inteso, che come visto si evita di ricostruire in termini di diritto soggettivo, possa ricevere rilevanza giuridica attraverso il riconoscimento di più specifici interessi di carattere procedurali.

Si riconoscono, così, diritti di partecipazione e informazione individuali e collettivi che trovano nell'ambiente la loro matrice e che alla tutela dell'ambiente sono funzionali[237].

Nello stesso senso S. GRASSI, op.cit ; M.GRECO, op. cit

[236] S. GRASSI, op. cit.

[237] Si parla a tal proposito di *diritti per l'ambiente* , cfr. S. GRASSI, op. cit.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Riservandoci una trattazione più accurata delle modalità attraverso le quali si è giunti ad una loro affermazione, se ne dà ora una breve panoramica verificandone il riconoscimento ricevuto in Italia

4.2.1. Segue: il diritto ad una informazione ambientale

Il diritto ad una informazione ambientale - intesa come << *qualsiasi informazione disponibile in forma scritta visiva sonora o contenuta nelle basi di dati in merito allo stato delle acque, dell'aria, del suolo, della fauna, della flora, del territorio e degli spazi naturali, nonché alle attività (incluse quelle nocive , come il rumore) o misure che incidono negativamente o possono incidere negativamente sugli stessi, nonché alle attività o alle misure destinate a tutelarli , ivi compresi misure amministrative e programmi di gestione dell'ambiente* >> (art. 2, lett, a. del d.lgs. n 39/1997, recante ' attuazione della direttiva n. 90/313/CEE, concernente la libertà di accesso alle informazioni in materia ambientale') – è strutturato come diritto di accesso alle informazioni relative all'ambiente che sono in possesso delle autorità pubbliche o di organismi aventi pubbliche responsabilità: in tal caso il diritto è tutelato in maniera più ampia rispetto al generico diritto di accesso ai documenti amministrativi previsto dalla l. 241/1990 (Norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi) in quanto si prescinde dalla necessità che il soggetto richiedente dimostri un proprio specifico interesse.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Altro aspetto di questo diritto è rinvenibile già nella legge n. 349/1986, istitutiva del ministero dell'ambiente laddove essa prevede testualmente che: <<Il Ministero dell'ambiente assicura la più ampia divulgazione alle informazioni sullo stato dell'ambiente>>[238], ponendo, quindi, in rilievo un' esigenza di più generica pubblicità.

Il diritto all'informazione ambientale si struttura, allora, sia come diritto ad ottenere informazioni che come diritto a ricevere informazioni sullo stato dell'ambiente.

Il suo riconoscimento consente un controllo della comunità su attività potenzialmente pericolose per l'ambiente - costituendo quindi anche la premessa per un eventuale esercizio del diritto all'ambiente salubre- e allo stesso tempo ottiene lo << scopo di sviluppare le conoscenze, la partecipazione e la responsabilità dei soggetti privati favorendo una maggiore coscienza ambientale e una maggiore consapevolezza nei comportamenti di tutti. >>[239]

4.2.2. Segue: diritto al giusto procedimento di impatto ambientale.

Questo è un diritto che va strettamente a riconnettersi alla pretesa generale della legalità della azione amministrativa. Secondo una parte della dottrina il diritto all'ambiente potrebbe costruirsi come diritto ad ottenere la garanzia di un giusto procedimento per il rilascio da parte della Pubblica Amministrazione delle autorizzazioni alle attività

[238] Art. 14 l. 349/1986
[239] S. GRASSI, *Principi costituzionali e comunitari per la tutela dell'ambiente*, in AA.VV., *Scritti in onore di A. Predieri*, Milano 1996

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

produttive che coinvolgono ampie quantità di risorse naturali: il diritto all'ambiente viene definito, così, come diritto al giusto procedimento di impatto ambientale per determinati progetti pubblici e privati.[240]

4.2.3. Segue: diritto all'ambiente come diritto di partecipazione.

Come detto, la Cassazione ha legato il valore dell'ambiente strettamente alla valenza sociale del riconoscimento dei diritti fondamentali della persona.

Già nella sentenza, più volte citata, n. 5172 del 1979 la Corte specificò che la tutela della salubrità dell'ambiente trovava fondamento anche nella necessità di tutelare la vita associata dell'uomo. In altre pronunce arriverà a configurare l'ambiente stesso come diritto di partecipazione.

<< La Costituzione consente di ravvisare nell'ambiente un diritto fondamentale con un suo contenuto necessario di informazione, partecipazione e azione per ogni persona; l'ambiente è sede della partecipazione (artt. 2, 3 e 5), ossia il luogo, l'occasione, lo strumento per l'esercizio dei diritti, ma anche dei doveri di solidarietà politica, economica e sociale>>[241]

La partecipazione alla vita sociale, economica del paese è l'essenza del riconoscimento dei diritti della persona: i diritti fondamentali sono strumento di partecipazione, perché è attraverso la partecipazione alla vita sociale che la personalità dell'individuo può trovare pieno sviluppo

[240] Il diritto all'ambiente sarebbe in sostanza un diritto procedimentale.
Sul punto cfr G.Bozzi,, *Danno all'ambiente,danno alla persona danno alla vivibilità,* <<TAR>> n. 11, 1996

[241] Sentenza Cort. Cass. n. 421/1983.

e svolgimento: è evidente che qualora si mini la premessa della vita associata, ossia la vivibilità della Comunità territoriale, si impedisce implicitamente lo svolgimento di una componente essenziale della personalità.

Sussiste, allora, uno stretto legame tra l'art 3 Cost. e la tutela dell'ambiente, verificabile anche sotto altro aspetto.

<< Il degrado dell'ambiente costituisce un attacco al principio di uguaglianza sostanziale, perché è evidente come i danni ambientali colpiscano in termini più che proporzionali le categorie più deboli dei cittadini. La tutela del diritto all'ambiente si inquadra perciò perfettamente nel principio di partecipazione e promozione sostanziale della persona umana cui si collega il riconoscimento dei diritti sociali.>>[242]

Da altro punto di vista, si parla di diritto di partecipazione ambientale per indicare un diritto di carattere procedurale : con esso vuole intendersi un diritto di partecipazione alle decisioni degli organi pubblici quale necessario presupposto per controllare e dirigere le scelte dirette alla gestione dell'ambiente.

Tale diritto si concretizza nel diritto di accesso e di consultazione nei processi decisionali, riconoscibile sia a soggetti singoli, che a gruppi organizzati.

Il diritto di partecipazione, in sede amministrativa, è realizzato dalla l. 241/1990, la quale riconosce, oltre ad un diritto di accesso ai documenti amministrativi, anche la possibilità di partecipare ai procedimenti a

[242] S: GRASSI, *Prefazione,* in N. Greco (a cura di), *Diritti umani e ambiente,* ECP 2000

<<qualunque soggetto pubblico e privato, nonché ai portatori di interessi diffusi costituiti in associazioni o comitati, cui possa derivare un pregiudizio dal provvedimento.>> (art. 9 l. n. 241/1990).[243]

5. Profili attuativi: la salubrità dell'ambiente tra tutela pubblicistica dell'ambiente e tutela individualistica della salute

Ritornando al diritto ad un ambiente salubre, va ora individuata la sua struttura anche per mettere in evidenza i profili della sua azionabiltà.

Sul piano dei contenuti, il diritto all'ambiente salubre è il diritto a non essere danneggiato nella salute e (nel benessere) e a non avere danni intollerabili dal mutamento dell'equilibrio ecologico; abbiamo cercato di evidenziare come questo diritto sia cosa ben diversa da un generale diritto alla tutela dell'ambiente, finalizzato a mantenerne la qualità: ciò però non toglie che la realizzabilità del primo dipende in larga misura dalla bontà di politiche sociali ed economiche che perseguano fini di tutela ambientale; esiste, dunque, un interesse, diffuso, alla tutela dell'equilibrio ecologico.

Lo spazio di comune rilevanza tra ambiente e salute consente di individuare essenzialmente tre situazioni giuridiche coinvolte:

[243] La partecipazione si sostanzia nella presentazione in sede istruttoria alla Amministrazione competente di documenti e note di cui essa terrà conto nella fase decisionale. Bisogna però tener presente che una maggiore collaborazione in fase decisionale può ottenersi attraverso gli accordi previsti dall'art 11 della stessa legge.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Interesse diffuso alla tutela dell'ambiente (ossia all'integrità dell'equilibrio ecologico), diritto soggettivo a non sopportare danni alla persona derivanti da fenomeni di inquinamento, diritto a vedere attuate politiche di tutela ambientale (quali essenziali prolungamenti del diritto alla salute) .

Esiste, allora, una commistione di elementi collettivistici ed individualistici che bisogna districare.

Allo stato attuale, gli elementi che sembrano prevalere sono quelli collettivistici; questo non per una prevalenza ontologica degli interessi diffusi su quelli individuali, ma per un precisa scelta di politica legislativa[244].

E' il legislatore che ha considerato il bene ambiente salubre - tenuto conto che esso attiene in pari misura a un interesse della collettività (ambiente)e a uno dei singoli individui che la compongono (salute)- più efficacemente tutelabile in via principale da un affidamento diretto della relativa tutela alle collettività interessate;

La legge n. 349/1986 parte appunto dal presupposto che il danno all'ambiente è innanzi tutto un danno alla collettività e che, quindi, solo gli enti istituzionalmente portatori degli interessi collettivi possono esercitare la tutela contro l'inquinamento.

I punti fondamentali di questa legge, che istituì il Ministero dell'ambiente, sono costituiti dagli art 13 e 18.

In base all'art 18 quinto comma alle associazioni individuate in base all'art 13, veniva riconosciuta la legittimazione << ad intervenire nei

[244] BALDASSARRE, op. cit.; stessa notazione si ritrova in, D. MODUGNO, op. cit.

giudizi per danno ambientale e ricorrere in sede di giurisdizione amministrativa per l'annullamento di atti illegittimi >>.

L'azione, però, in sede civile poteva essere iniziata solo dallo Stato e dagli Enti territoriali sui quali insistevano i beni oggetto del fatto lesivo. Unico titolare del diritto al risarcimento restava lo Stato[245].

Correlativamente, l'art 91 del Codice di procedura penale riconosce agli << enti e alle associazioni senza scopo di lucro alle quali sono state riconosciute, in forza di legge, finalità di tutela degli interessi lesi dal reato>> la qualità di soggetto offeso dal reato .

Ultimamente la L. 265/1999 ha però superato il "monopolio" degli Enti locali - i quali talora erano gli stessi responsabili del danno - nell'esercizio dell'azione, stabilendo che le associazioni ambientaliste riconosciute ai sensi dell'art. 13 l. 349/1986, possono sostituirsi agli enti locali, Comuni e Province, nell'esercizio dell'azione di danno

[245] La legge definisce il danno ambientale come :
<< Qualunque fatto doloso o colposo in violazione di disposizioni di legge o di provvedimenti adottati in base a legge che comprometta l'ambiente, ad esso arrecando danno, alterandolo, deteriorandolo o distruggendolo in tutto o in parte, obbliga l'autore del fatto al risarcimento nei confronti dello Stato >> (art. 18 l. 349/1986).
Rispetto alla disciplina posta nel c.c. in ordine alla liquidazione del danno, l'art 18 cit. lascia una minore discrezionalità al giudice: << il giudice, ove non sia possibile una precisa quantificazione del danno, ne determina l'ammontare in via equitativa, tenendo comunque conto della gravità della colpa individuale, del costo necessario per il ripristino e del profitto conseguito dal trasgressore in conseguenza del suo comportamento lesivo dei beni ambientali.
La dottrina civilistica esclude, comunque, che si sia voluto in tal modo attribuire al risarcimento funzioni punitive, piuttosto << la legge ha introdotto riferimenti utili al fine di un equo contemperamento dei contrapposti interessi in situazioni che potrebbero portare ad un'estrema gravosità dell'obbligo risarcitolo >> (M. BIANCA, *Diritto civile*, vol. 5, Milano, ult. ed.
Merita attenzione la previsione per la quale il giudice dispone, ove possibile, il ripristino dello stato dei luoghi a spese del responsabile: la disciplina si discosta così da quella dell'art. 2058 c.c., ai sensi del quale il ripristino dello status quo ante deve essere richiesto dal danneggiato.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

ambientale nel caso di mancata attivazione da parte di quest'ultimi.[246]L'eventuale risarcimento è liquidato in favore dell'ente sostituito, mentre le spese processuali sono liquidate a favore o carico dell'associazione.[247]

E' stato così superato quello che era considerato il vulnus più grave della normativa predisposta nel 1986, ossia il fatto che il diritto di azione fosse riconosciuto solo allo Stato e agli Enti territoriali, cioè a quegli stessi soggetti normalmente responsabili o corresponsabili dei danni ambientali[248], senza per questo contravvenire alla ratio che aveva guidato il legislatore dell' 86 e sottolineata dalla Corte Costituzionale, ossia il fatto che l'ambiente in quanto valore <<non è possibile oggetto di una situazione soggettiva di tipo appropriativo : ma, appartenendo alla categoria dei c.d. beni liberi, è fruibile dalla collettività e dai singoli.>>.[249]

A questo diffuso interesse alla tutela dell' integrità dell'ambiente può accompagnarsi e si accompagna una rilevanza individuale della sua tutela, ogni volta essa sia funzionale alla protezione di specifici "beni" attinenti alla persona e principalmente alla salute.[250]

[246] Cfr. art. 4, comma 3, L. cit.
[247] E', dunque un caso di sostituzione processuale, l'associazione esercita un diritto di azione non proprio, ma in sostituzione del titolare; (cfr. S. BELTRAME, *L'intervento delle associazioni ambientalista nell'azione di risarcimento del danno ambientale spettante agli enti locali (L.265/1999),* Rivista giuridica dell' ambiente, 2001 p. 131 e ss.)
[248] P. MADDALENA, *L'ambiente come valore costituzionale, Cons. di Stato.,II,* 1999
[249] Cort. Cost. sent. 641/1987.
[250] La necessità di identificare le varie posizioni giuridiche soggettive legate all'ambiente, che si ricollegavano tutte al concetto unitario di ambiente come valore, è stata messa in evidenza anche dalla Corte Costituzionale ha avuto modo di specificare che: << l' art. 18 (l. n. 349/1986) non può essere interpretato nel senso che l'attribuzione monopolistica del potere di azione del diritto sociale all'ambiente abbia comportato l'espropriazione di forme concorrenti di tutela proprie del singolo, i cui diritti inviolabili sono a lui solo

Le vesti giuridiche che l'ambiente (come valore), in questa prospettiva, assume nell'ordinamento sono speculari, come chiarito, a quelle caratterizzanti il diritto alla salute: così che << il diritto all'ambiente salubre sta al diritto alla salute, come la tutela dell'ambiente sta alla tutela della salute pubblica>>[251]. Ricordando la pluridimensionalità del diritto alla salute, aggiungiamo che il diritto all'ambiente salubre sta al diritto alla salute, inteso sia come pretesa all'ottenimento di prestazioni minime, sia come diritto all'integrità psico- fisica.

Il diritto all' ambiente come diritto all'ambiente salubre (quindi come espansione del diritto fondamentale alla salute e al benessere personale) assume, quindi, due configurazioni essenziali:

Innanzi tutto, << nella sua autonomia di diritto sociale, il diritto alla salubrità dell'ambiente può , come ogni diritto a prestazioni determinate, esigere che esso venga assicurato dal legislatore e dai pubblici poteri attraverso il contemperamento con altri interessi costituzionalmente primari . >>[252]

La riconduzione della problematica a quella più generale dei diritti sociali permette di rafforzare e sottolineare la natura valoriale dell'ambiente, mettendo in evidenza che la realizzazione della sua tutela

costituzionalmente riconosciuti, sia "come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità.>>(Cort. Cost. sent. 641/1987)

[251] S. FOA', *Il fondamento europeo del diritto alla salute*,in GALLO – PEZZINI (a cura di), *Profili attuali del diritto alla salute*, Milano 1998.

[252] D. MODUGNO, op. cit. . Cfr. anche BALDASSARRE, op. cit. Nella misura in cui il diritto ad un ambiente salubre non si sovrapponga al diritto alla salute << esso rientra tra i diritti a determinate prestazioni che la Costituzione tutela in base ad una norma diretta ad impegnare il complesso delle istituzioni pubbliche a perseguire determinate finalità.
Si tratta quindi di un diritto che deve essere assicurato attraverso il contemperamento con altri interessi costituzionali aventi lo stesso rango primario e con la gradualità legata alle disponibilità finanziarie. >>

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

può essere ottenuta solo attraverso l'attuazione di sistema complesso di diritti, ma anche di doveri che si intersecano e rispetto ai quali bisogna ricercare una ricomposizione in chiave di coordinamento più che di gerarchia.[253]

Nella sua dimensione più intimamente legata al diritto alla salute, il diritto all'ambiente salubre è il diritto a non essere danneggiato nella salute e nel benessere e a non avere danni intollerabili dal mutamento dell'equilibrio ecologico: laddove questi danni si siano realizzati, il soggetto vanterà un proprio diritto ad essere tutelato in via immediata: egli potrà rivolgersi, così, al giudice per ottenere il risarcimento del danno cagionato dai fenomeni inquinanti, oppure potrà chiedere azioni preventive ed inibitorie necessarie ad impedire che la salubrità dell'ambiente compromessa con conseguente danno alla salute.

In tal senso il diritto ad un ambiente salubre è definibile come :<< diritto al risarcimento del danno alla salute arrecato da fenomeni di inquinamento cioè da fenomeni che incidono sulla salute fisica e psichica, quale effetto della violazione della integrità dell'ambiente>> (o diritto a ottenere pronunce inibitorie alla continuazione di comportamenti inquinanti)[254].

Ci troviamo, quindi, innanzi ad una pretesa che, come visto, la giurisprudenza di Cassazione fonda direttamente sull'art. 32 Cost. (letto in combinato, con l' art. 2 e l'art 3 Cost.) e che sulla loro base è ritenuta

[253] GRASSI, op. cit. Sulla natura sociale del diritto all'ambiente, anche FOA', op. cit.(il diritto all'ambiente dà vita a << diritti soggettivi che ipegnano i pubblici poteri ad attivare politiche garantiste dirette alla tutela dell'ambiente. >>
[254] G. ALPA, op. cit.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

direttamente azionabile, anche nei confronti della Pubblica Amministrazione.

In particolare, la giurisprudenza tende a ricostruire la pretesa in questione come diritto soggettivo assoluto, non suscettibile di essere postposto giuridicamente a nessun altro interesse[255] e degradato ad interesse legittimo[256], essendo prolungamento diretto del fondamentale diritto alla salute.

Concludendo, è esercitando e consentendo l' esercizio pieno del diritto alla salute che ogni individuo può esercitare nei fatti il " suo" diritto all' ambiente.

Appare, allora, ancora più chiara la differenza tra l'interesse tutelato con l'azione di risarcimento prevista dalla l. 349/1986 e quello sotteso al diritto all' ambiente salubre: i due interessi sono ontologicamente diversi e anche se spesso coincidono (e sono sempre funzionali l' uno all'altro) sussistono casi in possono sorgere separatamente:

[255] << Il diritto alla salute è costituzionalmente fondamentale e deve essere inteso nella sua accezione più ampia, comprensiva anche della salubrità dell'ambiente e della qualità della vita, sicchè il conflitto tra interessi economici e industriali e l'interesse alla salubrità dell'ambiente non può che essere risolto in favore di quest'ultimo >> (Cass. Sent 785/1991)

[256] Proprio in merito alla tutela della salute nella particolare accezione di diritto ad un ambiente salubre, la giurisprudenza ha elaborato la c.d. teoria degli interessi non degradabili, ossia di situazioni soggettive primarie all'interno dell'ordinamento che non possono recedere di fronte a nessun atto di Pubblica autorità; così il diritto all'ambiente salubre potrà sempre essere fatto valere innanzi al giudice ordinario, non solo quando lo stesso possa essere leso da una attività materiale, ma anche quando l' Amministrazione tecnicamente " provvede " : ossia emana atti volti a perseguire finalità di pubblica utilità.
La dottrina contesta la teoria degli interessi non degradabili, rilevando che viene introdotta in via giurisprudenziale una deroga all' ordinario criterio di ripartizione della giurisdizione; così che: <<le prospettive si invertono non è il potere – o se si preferisce l'Atto –a degradare il diritto, ma è il diritto (quel diritto in quanto accreditato del carattere di assolutezza) ad innocuizzare, incidenter tantum, il potere, ovvero l'Atto .>> (M. ANDREIS, *La tutela giurisdizionale del diritto alla salute*, in (a cura di) GALLO – PEZZINI, *Profili attuali del diritto alla salute*, Milano 1998.)
Sul punto interessanti considerazioni anche in M. COCCONI, op. cit.

Vi possono essere fenomeni di violazione della integrità dell'ambiente che non danno luogo a lesioni alla salute (alterando ad esempio solo l'aspetto estetico dell'ambiente); vi possono essere fenomeni di inquinamento che non sono giuridicamente rilevanti, in quanto non commessi in violazione della normativa a tutela dell'ambiente, ma che tuttavia comportano lesioni della salute.

In questi casi tali fenomeni, giuridicamente irrilevanti ai fini della tutela dell'ambiente, diventano giuridicamente rilevanti ai fini della tutela della salute e della integrità morale di un singolo individuo o di intere collettività.

Il problema è quello di verificare se e in che modo danni alla vivibilità, che non si concretano in danni alla integrità psico- fisica strettamente intesa (e quindi propriamente in danni alla salute), rilevino come lesione del diritto (soggettivo) ad un ambiente salubre.

5.2. Le tecniche di tutela 1). La tutela inibitoria

La lesione del diritto ad un ambiente salubre (sotto il profilo del fumus boni iuris e del periculum in mora) ha costituito il titolo per l'applicazione dell'art 700 c.p.c. e quindi dei rimedi inibitori alla continuazione di comportamenti dannosi per l'ambiente.

Così è stato possibile imporre a chi esercita l'attività lesiva di adottare misure idonee a ridurre gli effetti nocivi (c.d. inibitoria positiva) o di interrompere tali attività (c.d. inibitoria negativa).

E' stato posto in rilievo che, poiché molti di questi provvedimenti miravano in definitiva a tutelare interessi di natura proprietaria, il

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

richiamo alla salute in questi casi sembra essere stato un espediente retorico- tecnico per rendere utilizzabile il più spedito rimedio offerto dall'art 700 c.p.c. anziché quelli tipici previsti a tutela della proprietà dagli artt. 1171 e1172 c.c. [257]

Più in generale, il riferimento alla salute consentiva di superare il limite dell'art 844 c.c e fornire una tutela più ampia anche ad interessi di natura proprietaria[258]

5.2.2. Segue: la tutela risarcitoria e i tipi di danno cui può dare ingresso la lesione del diritto all'ambiente salubre.

Il danno alla salute derivante da fenomeni di alterazione dell'ambiente si distingue, come abbiamo già detto, dal danno all'ambiente in senso lato : Il danno ambientale, tutelato dall'art 18 l. n. 349/1986, riguarda il danno all'integrità dell'ambiente in sé tutelato come interesse della collettività in base all'art 9 e 32 Cost. , in tal senso esso rileva indipendentemente dalla configurabilità stessa di una lesione della salute. L'interesse può, dunque, essere riferito alla persona solo in via mediata.

[257] M.R. MAUGIERI, *Il rimedio inibitorio nella giurisprudenza ambientale: il diritto all'ambiente salubre come espediente retorico,* Riv. Dir. Civ. II, 1996.

[258] In base all' art 844 c.c. : << Il proprietario di un fondo non può impedire le immissioni di fumo di calore, le esalazioni , i rumori , gli scuotimenti e simili propagazioni derivanti dal fondo del vicino, *se non superano la normale tollerabilità,* avuto anche riguardo alle condizioni dei luoghi.
Nell'applicare questa norma l'autorità giudiziaria deve *contemperare le esigenze della produzione con le ragioni della proprietà.* Può tener conto della priorità di un determinato uso.>>

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Ciò spiega la mancata previsione della mancanza di un diritto di azione da parte dei privati: gli interessi che vengono in considerazione, infatti, sono quelli diffusi all'integrità dell'ambiente in sé, ponendosi in rilievo solo in via mediata le esigenze individuali di fruire di un ambiente salubre.

Il diritto all'ambiente salubre mira, invece, a tutelare direttamente gli interessi della persona che fruisce dell'ambiente, quindi la lesione della integrità psico- fisica della persona derivante da cause ambientali e può non coincidere con il danno alla integrità dell'ambiente ad opera di fenomeni di inquinamento: l'interesse tutelato è prevalentemente quello personale alla tutela della salute e solo in via mediata rileva la protezione del bene ambiente.

Pertanto quando facciamo riferimento al risarcimento del danno per lesione del diritto ad un ambiente salubre (rectius: per lesione della salute derivante da fenomeni di inquinamento) dobbiamo riferirci alla azione risarcitoria prevista dall'art. 2043 c.c. e precisamente il danno risarcito sarà il c.d. danno biologico quale tertium genus tra il danno patrimoniale e il danno morale.

A tale proposito dubbi riguardano i criteri di imputazione, se cioè si debba far riferimento a quello generale per colpa previsto dall'art 2043 c.c. (individuando una responsabilità per dolo o per colpa) o se, invece, si debba far riferimento a criteri di imputazione aggravata ovvero oggettiva: ultimamente giurisprudenza e dottrina[259] tendono a riferirsi all'art. 2050 c.c. (Responsabilità per l'esercizio di attività pericolose).

[259] G. ALPA, op. cit.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Altro tipo di problema pongono i casi in cui la lesione della salubrità dell'ambiente pur non dando luogo a danni immediati alla salute, comporti disagi alla vita alla vivibilità o al normale svolgimento della vita. E' evidente che questo tipo di danno necessiti di essere tutelato, ma può rilevare quale lesione del diritto ad ambiente salubre?

Un danno alla persona non può non essere risarcito, ma per essere risarcito bisogna che lo stesso abbia una fisionomia giuridica.

A tal riguardo possono individuarsi due principali orientamenti della dottrina e della giurisprudenza: un primo orientamento tende estendere la nozione di danno biologico fino a farvi rientrare ogni danno alla persona di natura non patrimoniale, in tal caso anche quelli che non potrebbero essere considerati danni alla integrità psico-fisica in senso stretto andrebbero tutelati come danno biologico.

Un altro orientamento tende invece a dare una fisionomia sua propria al danno alla salubrità dell'ambiente, intendendo il danno biologico in senso restrittivo e creando un autonomo tipo di danno distinto e affiancato al danno alla salute[260]; in tal caso il danno all'ambiente rileverà come danno alla persona inteso, non come danno alla salute, ma come danno alla vivibilità[261]

Possono poi darsi casi in cui convivono diversi tipi di danno nella lesione del diritto all'ambiente salubre: il degrado ambientale potrebbe causare danni di carattere patrimoniale (ad esempio una diminuzione del valore di immobili abitativi) e danni di carattere morale (ai sensi

[260] G. ALPA, op. cit.
[261] G. BOZZI, *Danno all'ambiente, danno alla persona, danno alla vivibilità*, T.A.R., 11, 1996

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

dell'art. 2059 c.c. risarcibili nei casi previsti dalla legge), i quali potrebbero aggiungersi al danno alla salute oppure potrebbero avere una rilevanza autonoma.

In particolare, è ben configurabile un danno morale non collegato alla lesione della integrità psicofisica, ma che comporti comunque alterazioni di vita e che << ridondi in danno biologico>>, ossia che non sia risarcibile in quanto danno morale, ma in quanto danno biologico.[262]

Il risarcimento potrà essere sia in forma specifica che per equivalente, ma evidentemente il primo solo può essere inteso come realmente satisfattivo[263].

Va da ultimo notato che la tutela del diritto ad un ambiente salubre può essere invocata anche nei confronti della Pubblica Amministrazione.

---

[262] ALPA, op. cit
Nella nota sent. n. 4631/1997 la Corte di Cassazione non ha ritenuto configurabile un danno morale in assenza di una lesione della integrità psicofisica.
I fatti riguardavano il risarcimento richiesto da coloro che avevano subito i danni del disastro verificatosi a Seveso: nei giudizi di merito si era escluso che i ricorrenti avessero riportato dall'inquinamento un danno alla salute, ma si ammise che il fatto stesso di essere stati esposti ad alte dosi di diossina, le limitazioni alla loro libertà di movimento, i numerosi controlli sanitari cui erano stati costretti a sottoporsi integravano sicuramente gli estremi per la configurabilità di un danno morale(ben risarcibile in quanto la responsabilità penale era stata accertata con sentenza passata in giudicato.
La Corte di Cassazione, nella sentenza citata, ritenne, invece, che il << danno morale soggettivo, verificatosi in occasione della compressione, anche grave, della salubrità dell'ambiente a seguito del disastro colposo, dà luogo a risarcimento a condizione che sia conseguenza della menomazione della integrità psicofisica o di altro tipo di evento produttivo di danno patrimoniale.>>
E' stata lamentata una certa confusione metodologica: << Più corretto sarebbe stato un diverso ragionamento: o inserire i disagi derivanti dalla vita in un ambiente insalubre, dal trasferimento ad altro ambiente meno nocivo, dal mutamento delle abitudini di vita e così via nell'ambito del danno biologico inteso in senso ampio (...), oppure, se il danno di questo tipo deve essere inteso in senso morale, consentirne ulteriormente la prova e la determinazione >> (ALPA, op. cit.
[263] M. BIANCA, op.cit

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

6 IL conflitto degli interessi coinvolti: ambiente, persona e mercato

Come la Corte Costituzionale nella ricordata sentenza n. 641/1987 e in molte altre decisioni ha avuto modo di affermare, l'ambiente <<*assurge a valore primario e assoluto* >> dell'ordinamento.

Esso al pari di tutti gli altri valori strutturali dello Stato si pone quale principio caratterizzante lo stesso modo d'essere della organizzazione statale e che nel suo nucleo essenziale si pone come incomprimibile da qualsiasi potere costituito.

In base allo stesso si impongono compiti attivi di promozione e di tutela alle istituzioni pubbliche tutte e, come abbiamo visto ,anche ai privati cittadini.

Detto questo in via generale bisogna poi esaminare in concreto come questo valore vada contemperato nella realtà giuridica con quegli altri interessi, pure costituzionalmente rilevanti, con i quali più spesso può venire in contrasto.

Innanzi tutto bisogna notare - come più volte anche la Corte di Cassazione e la Corte Costituzionale hanno avuto modo di evidenziare - che gli art 41 e 42 Cost. vanno interpretati alla luce delle problematiche ambientali: ossia è evidente che data la rilevanza dell'ambiente quale valore costituzionalmente tutelato e la sua stretta interrelazione con il principio personalista (ex art 32 Cost.), esso deve essere considerato uno di quei fini di << utilità sociale>> che può giustificare limitazioni alla iniziativa economica privata, così come potrebbe essere considerato uno dei <<motivi di interesse generale >>che giustifica procedure

espropriative (come ancor prima la protezione dell'ambiente può essere considerata in linea con quella funzione sociale che è assegnata alla proprietà, con la conseguenza che determinati vincoli imposti all'utilizzo della stessa per motivi di protezione ambientale non andranno indennizzati.)[264].

Se l'ambiente è sicuramente un valore, il fatto che sia stato definito "fondamentale e assoluto" in più occasioni dalla giurisprudenza costituzionale non significa che esso debba in ogni caso prevalere su di ogni altro valore costituzionalmente tutelato: ossia il fatto che venga considerato valore primario dell'ordinamento giuridico non significa collocarlo ai vertici di una (immaginaria) scala gerarchica dei valori costituzionali.[265] La conseguenza è che eventuali conflitti dovranno essere risolti non secondo una logica di priorità di questo valore rispetto agli altri, ma in base a criteri fattuali che bilancino il peso di ciascun valore in conflitto nel caso concreto .

E' questa la posizione della Corte Costituzionale, ribadita anche in recenti pronunce, laddove precisa ad esempio che <<*è acquisito alla giurisprudenza costituzionale che al limite della utilità sociale , a cui soggiace l'iniziativa economica privata in forza dell'articolo 41 della Costituzione, non possono dirsi estranei gli interventi legislativi che risultino non irragionevolmente intesi alla tutela dell'ambiente*>>[266]

[264] CARAVITA, *Diritto all'ambiente e diritto allo sviluppo, in, Scritti in onore di A. Predieri,* Milano 1996.

[265] Il riferimento alla primazia riguarda il momento di valore, ma ciò non toglie che, soprattutto per l'intersettorialità della problematica ambientale, esso vada coordinato con altre esigenze fondamentali di una società democratica.(CARAVITA, op. cit.)

[266] Sentenza Corte Cost. 14 giugno 2001 n.190

Se guardiamo allora all'ambiente come valore obiettivo enucleato sulla base degli art 9 e 32 Cost. esso diventa un interesse incomprimibile nel suo contenuto essenziale, ma comunque paritario rispetto agli altri principi strutturali dello Stato[267] Ci chiediamo però se ponendoci da una prospettiva differente, che parta dalla considerazione del diritto ad un ambiente salubre quale diritto fondamentale (in quanto essenziale prolungamento del diritto alla salute), le conclusioni possano essere ancora le stesse.

Come abbiamo messo in evidenza nelle pagine precedenti, nella nostra Costituzione il principio fondamentale della tutela della dignità umana e dei diritti inviolabili della persona rappresentano la norma base, il punto "archimedico" dell'intera organizzazione statale: ossia sussiste una presunzione di priorità della difesa di questi valori rispetto a tutti gli altri[268].

In tal modo, quando parliamo non di interesse generale alla integrità dell'ambiente, ma più specificamente di ambiente salubre come condizione essenziale per un effettivo diritto alla salute, è evidente che il

[267] Gli interessi che possono in concreto contrastare con l'esigenza fondamentale di tutela dell'ambiente sono molteplici potendo riguardare anche diritti fondamentali della persona umana (ad esempio il del lavoro).
Molte sentenze della Corte Costituzionale sono state emesse in sede di conflitto di attribuzioni, laddove Enti territoriali (soprattutto le regioni) lamentavano indebite invadenze da parte dello Stato che interveniva (spesso in via d'urgenza) per la tutela degli interessi ambientali. Questo è il caso della 210/1987 o ancora la 341/1996. Sul punto e ampliamente si sofferma la rassegna di giurisprudenza curata da CARAVITA- MORRONE, cit.
In tal caso gli interessi in contrasto sono quello del rispetto delle autonomie e quello democratico

[268] CARAVITA, *Costituzione, principi costituzionali e tecniche di normazione per la tutela dell'ambiente,* in AA.VV. *Ambiente e diritto,*1999.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

bilanciamento tra i vari interessi in gioco non potrà partire da una logica di parità[269]:

A tale riguardo si segnala una pronuncia della Corte Costituzionale:

Nella pronuncia del 1990 n. 127[270] alla Corte era stata posta la questione di legittimità inerente una disposizione del D.P.R. n. 203 del 1983 (normativa antismog): in particolare essa sembrava subordinare l'onere delle imprese di dotarsi degli impianti necessari (i migliori secondo la tecnologia disponibile) per l'abbattimento delle emissioni inquinanti al limite dei costi non eccessivi per le imprese

Si aveva così l'impressione che l'esigenza di tutela dell'ambiente, richiedendo per le imprese una dotazione di impianti avanzati, fosse subordinata alla capacità/volontà di investimento delle stesse e quindi alla libertà di iniziativa economica.

La Corte Costituzionale risolse la questione attraverso una interpretazione adeguatrice della norma impugnata per la quale in ogni caso l'impresa non avrebbe potuto superare il livello delle emissioni consentito per legge: ossia il limite dei costi adeguati non avrebbe mai potuto consentire l'immissione nell'aria di sostanze inquinanti tali da essere intollerabili per la salute della persona umana e l'ambiente in cui vive. Quindi solo entro i limiti in cui questa esigenza sia stata rispettata, il fattore dei costi economici, quale limite per l'adozione della migliore tecnologia disponibile, sarebbe venuto in rilievo.

E' evidente come in questa sentenza vengano in gioco tre interessi differenti (mercato, ambiente e persona) e come la Corte abbia saputo

[270] In <<Giur. Cost.>>1990 .

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

scindere le modalità attraverso le quali il bilanciamento degli interessi andava fatto: per cui se poteva ammettersi una compressione dell' interesse alla <<*integrità generale dell'ambiente in ragione degli interessi economici delle imprese, dall'altro lato si metteva in evidenza come ciò non fosse prospettabile laddove questa compressione avesse significato anche una compromissione dell'interesse fondamentale della persona alla difesa della salubrità dell'ambiente e quindi della sua salute* >>.[271]

[271] L. VIOLINI, *Protezione della salute e dell'ambiente ad ogni costo,* in Giur. Cost., 1990

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Capitolo 4

Ambiente e diritti umani.

1. Ambiente e diritti umani: reciproca funzionalità e convergenze tematiche

La stretta interrelazione tra la problematica ambientale e la tutela dei diritti umani appare evidente: parlare di difesa dell'ambiente non significa solo parlare di difesa della natura, ma anche della protezione dell'uomo dai danni mediati dall'ambiente[272]

Se consideriamo, infatti, le enormi conseguenze che le crisi ecologiche hanno per tutti gli aspetti della esistenza umana, la tematica dei diritti dell'uomo non può non ricevere una riconsiderazione "in chiave ambientale", ossia nella prospettiva volta a determinare ed ad evidenziare le intersezioni esistenti tra le due problematiche.

Da tempo ormai ci si è resi conto che l'ambiente che può condizionare il libero sviluppo della personalità dell'uomo, che può incidere finanche sulla sua stessa dignità o addirittura esistenza, non è solo quello sociale, ma anche quello naturale.

Tutela dell'ambiente e tutela della persona , allora, sono obbiettivi legati da una reciproca funzionalità e sempre più sentita è apparsa, di conseguenza, la necessità di superare i contrasti tra il c.d.

[272] <<I danni non sono causati dall' ambiente, ma mediati dall'ambiente, il quale subisce a sua volta aggressioni e alterazioni che si pongono come la causa prima della lesione o del danno perpetrato nei confronti degli esseri umani.>>; C. WILLIAMS, *Liberare le vittime ambientali*, in (a cura di) *Diritti umani e ambiente*, ECP, 2000.

antropocentristi (che valutavano necessaria la tutela dell'ambiente solo dove le sue alterazioni si presentassero rischiose per l'uomo) e ecocentristi (per i quali la tutela dell'ambiente doveva aver rilievo in sé per sé, indipendentemente da qualsiasi interrelazione utilitaristica con l'uomo).

Oggi prevale la considerazione per la quale:

<<Gli esseri umani non sono membri a sé stanti dell' universo. Piuttosto gli esseri umani sono partecipanti concatenati e interdipendenti ai doveri di protezione e salvaguardia di tutti gli elementi della natura, indipendentemente dal fatto che ne conoscano i benefici o i reali proventi economici. Questa proposta antropocentrica dovrebbe essere distinta dall'utilitarismo.>>[273]

L'uomo non perde la sua centralità, ma il valore della vita si estende anche a ciò che lo circonda: proteggere l' uomo significa proteggere anche l'ambiente di cui fa parte.

Questo antropocentrismo "illuminato" [274], lungi dall'essere una mera nuova teoria filosofica, vuole svicolare la difesa dell'ambiente dalla strumentalità ai bisogni umani: proprio lo stretto utilitarismo con il quale erano state affrontate le questioni ambientali tendeva a perpetuare valori e atteggiamenti che sono alla base del degrado ambientale

La esperienza concreta palesa, inoltre, con maggiore incisività, come le battaglie per i diritti umani e le lotte per la difesa dell'ambiente vengano, nei fatti, a coincidere.

[273] K. BOSSELMANN, *Un approccio ecologico ai diritti umani,* in (a cura di) M. GRECO, op. cti.
[274] K. BOSSELMANN, op. cit.

Gli esempi potrebbero essere tantissimi, ma l'esperienza di Chico Mendes è esemplare: questi era un sindacalista, il quale iniziò le sue battaglie contro la deforestazione in Amazzonia per tutelare il diritto dei suoi compagni cavatori di gomma a guadagnarsi di che vivere nella foresta; ma la sua vita viene ricordata, in realtà, come una lotta ambientalista (e furono proprio i movimenti ambientalisti che gli diedero un grande supporto).

Vuole dirsi insomma che i fatti dimostrano come gli obiettivi di tutela dell'ambiente e gli obiettivi di tutela della persona sono sempre più difficilmente distinguibili: le tragedie di Bhopal, Chernobyl (per voler citarne solo alcune) sono ulteriore dimostrazione.

Ma al di là dei tanti casi eclatanti, gli effetti nocivi dell'inquinamento pervadono sempre più la vita quotidiana di tutte le popolazioni del mondo e minano la qualità della vita di ognuno.

La crisi ambientale abbraccia l'intero globo, sia perché gli effetti inquinanti non sono sempre circoscrivibili, sia perché è lo stesso modello do sviluppo del sistema economico mondiale che si pone come foriero di ingiustizie ambientali, oltre che sociali.

Sempre più spesso si parla di sviluppo sostenibile proprio per indicare la necessità di inserire la difesa dell'ambiente nel contesto più ampio delle problematiche inerenti la sostenibilità dell'attuale modello economico e le prospettive di sviluppo dei paesi più poveri del mondo: in tal senso, lo sviluppo sostenibile è lo sviluppo che tiene in considerazione non solo le

esigenze di crescita economica, ma anche l'uomo e la natura e ha per fondamento sia l'ecologia che la giustizia[275].

La portata globale della questione ambientale ha palesato da subito la necessità di una ricerca di soluzioni a livello internazionale: con la Conferenza di Stoccolma (1972), si aprirà una stagione proficua di accordi a livello regionale e globale, convenzioni che partono tutte da un principio: ogni Stato ha diritti sovrani sulle proprie risorse ambientali, ma è responsabile per i danni arrecati ad altri Stati e per le attività che possono recare pregiudizio ai beni ambientali posti al di fuori della giurisdizione statale.

Così come, infatti, << la dignità umana si è imposta quale valore la cui violazione non può essere giustificata in ragione della sovranità di un singolo Stato nel gestire il trattamento da riservare ai propri cittadini, anche alcuni principi in materia ambientale hanno assunto una forza tale da scalfire la tenace resistenza degli Stati che rivendicano la propria sovranità territoriale nello sfruttamento di risorse, che tuttavia, pur appartenendogli in termini di sfruttamento, non possono esserlo in forma indiscriminata, per il loro valore naturalistico che ne fa beni comuni di tutta l'umanità.>> [276]

Ritornando alla interrelazione tra tutela dei diritti umani e tutela dell'ambiente, notiamo che comune alle due problematiche è, allora, anche la tendenza a scavalcare i confini nazionali, e a ricercare un

[275] Nella prima definizione, fornita dal rapporto della Commissione mondiale sull'ambiente e lo sviluppo istituita nel 1987 e presieduta da Burtland, lo sviluppo sostenibile è << *un tipo di sviluppo che soddisfi le esigenze della attuale generazione, senza compromettere la possibilità delle generazioni future di soddisfare le proprie.*>>

[276] M. GRECO, *Per un diritto umanitario dell'ambiente* , in (a cura di) *Diritti umani e ambiente*, ECP, 2000.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

riconoscimento e una dimensione sovrastatale imponendosi come limiti ai poteri degli Stati e principi guida dell'azione della Comunità internazionale[277].

A questo punto - assodato lo spazio di comune interesse tra protezione dell'ambiente e protezione della persona - restano da stabilire le forme di rilevanza giuridica di questa correlazione: stabilita una essenziale rilevanza della tutela dell'equilibrio ecologico come necessaria precondizione della tutela della qualità ella vita e del benessere delle persone, è possibile strutturare i rapporti natura – persona sulla base dello schema classico del diritto soggettivo?

Possiamo insomma considerare esistente un vero e proprio diritto umano all' (integrità) dell'ambiente?

O piuttosto, basterà rileggere i diritti dell'uomo in chiave ambientale per assicurare una soddisfacente rispetto delle aspettative dei singoli alla tutela dell'ambiente.

1.2. Il diritto umanitario dell'ambiente: le fonti

Con l'espressione diritto umano ambientale va ad intendersi da un lato l'insieme delle fonti di diritto internazionale che mirano a dare rilievo alle aspettative soggettive sottese alla protezione dell'ambiente, da altro lato e nel contempo, il fenomeno di implementazione attraverso il quale alcuni diritti umani vengono rielaborati in chiave ambientale.

[277] S. GRASSI, *Prefazione* alla raccolta di saggi curata da M. GRECO, *Diritti umani e ambiente*, ECP, 2000

Il primo documento di carattere internazionale ad occuparsi del diritto dell'uomo all'ambiente è stato elaborato durante la Conferenza di Stoccolma sull'ambiente del 1972 ; in esso si affermava che:

<< L'uomo ha un diritto fondamentale alla libertà, all'eguaglianza e ad adeguate condizioni di vita in un ambiente di una qualità che permetta un'esistenza in condizioni di dignità e benessere.>>

Un altro essenziale diritto è affermato dalla Carta della Natura del 1982, ove dispone che: *<<Tutte le persone devono avere l'opportunità di partecipare, individualmente o collettivamente, alla formulazione di decisioni suscettibili di avere ripercussioni sul loro ambiente, e devono avere accesso a mezzi di riparazione quando sia stato degradato e abbia sofferto danni.>>*

Se il primo documento parla di un vero e proprio diritto all'ambiente, la Carta della natura fa riferimento a diritti procedurali (partecipazione, informazione e accesso alla giustizia), anticipando le tendenze più recenti, come si vedrà

La Carta Africana sui diritti umani e dei popoli del 1981 dispone che:

<<Tutti i popoli dovrebbero avere il diritto ad uno stato dell'ambiente soddisfacente e favorevole al proprio sviluppo>>.

In maniera simile, la Convenzione americana sui diritti umani del 1988 afferma: *<<Ognuno dovrebbe godere del diritto di vivere in un ambiente salubre e si avere accesso ai servizi pubblici di base; è necessario che*

gli Stati promuovano la protezione, la conservazione ed il miglioramento delle condizioni dell'ambiente >>[278].

La dichiarazione di Rio sull'ambiente e lo sviluppo, legando tutela ambientale e sostenibilità del modello economico, sostiene: <<*Gli esseri umani sono al centro delle preoccupazioni relative allo sviluppo sostenibile. Essi hanno diritto ad una vita sana e produttiva in armonia con la natura*>>.

Per ciò che riguarda i documenti ONU, in essi non si ritrova un riferimento esplicito al diritto all'ambiente, ma si ritiene che, comunque, ne contengano i "prodromi".

Così la Dichiarazione universale dei diritti umani all'art. 22 stabilisce che <<*Ogni individuo in quanto membro della società ha diritto alla sicurezza sociale, nonché alla realizzazione (..) dei diritti economici, sociali, e culturali indispensabili alla sua dignità e al libero sviluppo della sua personalità.*>>

Mentre nell'art. 25 garantisce ad ogni persona il << *(..) diritto ad un tenore di vita sufficiente a garantire la salute e il benessere proprio e della sua famiglia(..).*>>

Il Patto sui diritti civili e politici presenta importanti disposizioni per ciò che riguarda il diritto alla vita, il divieto di tortura e trattamenti crudeli e degradanti, il divieto di interferenze indebite nella vita privata dell'individuo.

Il Patto sui diritti economici, sociali e culturali all'art. 1 garantisce a tutti i popoli il diritto all'autodeterminazione e al libero perseguimento del

[278] La Carta africana e la Convenzione interamericana sono gli unici due atti internazionali a carattere vincolante per gli Stati membri dove troviamo esplicitato il diritto all' ambiente.

proprio sviluppo e alla disposizione delle proprie risorse; all'art 7 promuove il diritto ad un luogo di lavoro sicuro e salubre, mentre all'art. 11 richiede la garanzia di un livello adeguato di condizioni di vita e una utilizzazione più efficace delle risorse naturali insieme ad un'equa distribuzione delle risorse alimentari.

Questa breve rassegna dimostra come i documenti che sottolineano, o sulla base dei quali è possibile evidenziare, gli spazi di comune rilevanza tra tutela della persona e tutela dell' ambiente sono innumerevoli, ma nessuno affronta nello specifico la problematica.

Cerca di esaminare ed esaurire specificamente questa problematica, invece, lo Ksentini Report predisposto in seno alla Commition on Human Righits dell'ONU (1994) : esso si pone come il risultato di uno studio che le Nazioni Unite avevano commissionato in tema appunto di correlazioni (ogni correlazione possibile) tra stato dell'ambiente e tutela dei diritti umani.

A tale rapporto si accompagna il progetto della Dichiarazione di principi per i diritti umani e l'ambiente

Qui la problematica delle interrelazioni tra diritti umani ed ambiente si condensa nella affermazione di un vero e proprio "nuovo diritto" umano all'ambiente:

<<Tutte le persone hanno diritto ad un ambiente sicuro, salubre ed ecologicamente sano(..) >>(Principio 1)

<< Tutte le persone hanno il diritto ad un ambiente adeguato a soddisfare i bisogni delle generazioni presenti e che non danneggi i

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

diritti delle generazioni future a soddisfare i propri bisogni.>>(Principio4).

<< *Tutte le persone hanno diritto alla libertà da inquinamento degrado ambientale ed attività che influiscano negativamente sull'ambiente, minacciano la vita la salute, il sostentamento il benessere o lo sviluppo sostenibile entro, attraverso o fuori dei confini nazionali.*>>(Principio 5).

La seconda parte della Dichiarazione è invece dedicata ai cd. diritti procedurali: essenzialmente, il diritto all'informazione ambientale, il diritto di partecipazione e il diritto di accesso alla giustizia.

In realtà, come abbiamo già notato esaminando la situazione all'interno dell'ordinamento italiano, la necessità (e l'opportunità) di individuare un nuovo diritto fondamentale all'ambiente tout-court, affermata dallo Ksentini Report, è stata ritenuta da molti e per molti versi controvertibile ed inessenziale.

Molti studiosi avvertono, infatti, la problematica del rapporto dell'uomo con l'ambiente come irriducibile alla lineare dinamica dei diritti soggettivi, presentando la prima profili di maggiore problematicità

1.2.1. Segue: Diritto all'ambiente e diritti dell' ambiente

L'analisi delle interrelazioni sussistenti tra diritti umani ed ambiente non è necessariamente destinata, infatti, a concludersi nella affermazione di un diritto umano all'ambiente.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

In effetti è stato sottolineato che la costruzione di un tale diritto (secondo gli schemi classici del diritto soggettivo) comporterebbe innumerevoli problemi tecnico-giuridici, non prospettandosi, oltretutto, come la migliore soluzione dei problemi reali.

<< Considerata anche la rilevanza che le azioni preventive hanno in questa materia, l'affermazione di un diritto dell'uomo all'ambiente esprimerebbe>>, infatti, << un approccio individualistico piuttosto che globale, ancorando l'ambiente a una visione prettamente antropocentrica, senza valutarlo in sé, in modo unitario.>> [279]

La configurazione di un diritto dell'uomo all'ambiente tout-court impone, inoltre, di definire con esattezza il contenuto del diritto in questione. Già sul piano teorico, però, ciò risulta arduo data l'indeterminatezza del bene giuridico ambiente;

Gli stessi scienziati, è stato notato, hanno difficoltà a definire con esattezza l'ambiente: si tratta delle singole risorse ambientali, come l'acqua, l'aria, il suolo, la fauna, la flora ecc.? ovvero del loro equilibrio visto unitariamente?; e di quali risorse si parla: di quelle dell'ambiente fisico, biofisico, animato, culturale?

Sul piano quantitativo e geografico, si parla dell'ambiente di uno specifico luogo? Di quello di una più vasta regione, o di un continente? Ovvero dell' intera biosfera?

[279] N. COLACINO, *La tutela dell'ambiente nel sistema della Convenzione europea dei diritti dell'uomo: alcuni elementi di giurisprudenza*, in Diritto e gestione dell'ambiente n. 2/2001

Anche trovata una considerazione univoca del bene ambiente, cosa deve intendersi per tutela: una semplice conservazione dell'esistente o un suo miglioramento e se così in base a quali parametri?[280]

<<In realtà>> è stato acutamente osservato, << i diritti soggettivi sono riferiti a posizioni consolidate nel tempo, secondo una determinazione statica degli interessi da tutelare; mentre l'ambiente come oggetto del diritto soggettivo ha una natura dinamica (presente passato e futuro sono contemporaneamente rinvenibili nella definizione dell'equilibrio ecologico e dell'ambiente da tutelare) e ha una struttura relazionale (che impedisce il riconoscimento a un singolo titolare del diritto di far valere gli interessi che si riferiscono a tale rapporto).>>[281]

Da prospettiva opposta, ci si è interrogati sulla possibilità di riconoscere i cd. diritti dell' ambiente (o diritti della natura).

Partendo da una prospettiva ecocentrica, secondo la quale, come detto, lo stato di natura è un valore in sé e non soltanto un valore per l'uomo, alcune concezioni ritiengono che le tensioni e le aggressioni al biosistema, di cui l'uomo è responsabile, implicano un mutamento radicale nel rapporto uomo- natura in maniera tale da ribaltare la visione tradizionale utilitaristica di questo rapporto.

Si arriva, così, ad affermare la centralità della natura e dell'ecosistema e la necessità di una sua tutela giuridica indipendentemente e prima di una

[280] In effetti << si ricorre all'espressione ambiente per esprimere interessi fra loro eterogenei (…) da un lato l'ambiente può essere preso in considerazione in relazione alla attività dell'uomo (trasformazione dell'ecosfera in tecnosfera), dall'altro può essere accostato ad ambiti particolari (ambiente geografico, ambiente geologico, ambiente fisico..).>> G. CORDINI, *Ambiente e democrazia*, in Diritto e gestione dell'ambiente n. 3/2001

[281] S. GRASSI, op. cit.

individuazione delle utilità e delle strumentalità delle risorse ambientali rispetto alle attività e ai bisogni dell'uomo.

L'impostazione ecocentrica cerca, insomma, di ampliare quegli imperativi etico- solidaristici che la società democratica contemporanea ha fatto propri, estendendo il principio basilare del rispetto della vita fino a ricomprendervi ogni sua accezione: rispetto della vita umana e della vita della biosistema globalmente inteso andrebbero posti su di uno stesso piano.[282]

Questa posizione si scontra, però, con difficoltà pratiche pressoché insuperabili: sia per quel che concerne un' effettiva attuazione dei cd. "diritti della natura" - chi sarebbe legittimato a farli valere ed in quali termini? -, sia per l' inconciliabile contrasto con le esigenze di sviluppo (comunque esistenti) che essa comporterebbe.[283]

Quest' ultimo approccio, però, ha il merito di ribadire un dato inconfutabile: l'ambiente è un valore, un valore tutelato in innumerevoli trattati, in oltre sessanta Costituzioni del mondo e comunque in quasi tutte le legislazioni vigenti.

L'ambiente da un punto di vista sostanziale, dunque, pone esigenze di bilanciamento con altri valori: in tal senso, la sua protezione si pone come obbiettivo di azione che i singoli Stati, anche a livello internazionale, devono perseguire. Si impone, allora, una tutela

[282] K. BOSSELMANN, op. cit.

[283] Nelle Costituzioni democratiche contemporanee, che si basano sul principio personalista, la scelta antropocentrica sarebbe obbligata; CARAVITA DI TORITTO, *diritto all'ambiente diritto allo sviluppo*, in AA.VV., *Scritti in onore di A. Predieri*, Milano 1996

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

pubblicistica, che si sostanzi in politiche di difesa variamente articolate, le quali tanto più saranno efficaci, quanto più saranno gli Stati coinvolti, quanto più questa tutela si imporrà a livello internazionale.

Ma quali sono allora le modalità più articolate e complesse in cui va posto il problema delle interrelazioni - dimostrate esistenti - tra la tutela dei diritti umani e la protezione dell'ambiente, cui abbiamo solo accennato?

A livello internazionale, le aspettative di tutela di ogni singolo uomo legate all'ambiente hanno ricevuto risalto essenzialmente in due modi:

Si è puntato, da un lato, al riconoscimento di tutta una serie diritti procedurali, che trovano nell'ambiente la loro matrice e che sono alla tutela dell'ambiente funzionali.

Da altro lato, l'assenza di un diritto all'ambiente non ha impedito la sua tutela attraverso la protezione di altri diritti - parallelamente a quanto è avvenuto nell'ordinamento italiano, anche la Corte europea dei diritti dell'uomo ha saputo fornire tutela ai danni derivati dall'inquinamento.

Se di un diritto dell'uomo all'ambiente vuole parlarsi, allora, bisogna tener conto che con esso deve intendersi << non una pretesa soggettiva riferibile all'ambiente bensì una formula sintetica per individuare un *fascio di situazioni soggettive diversamente strutturate e diversamente tutelate.* >>[284]

[284] S. GRASSI, op. cit.

2. I diritti umani tinti di verde: la reale portata del diritto all'ambiente.

L'ambiente si pone come meta-valore (alla stregua di quanto è avvenuto per i diritti umani) in funzione del quale gli Stati si impegnano, sia a livello interno che a livello internazionale, in politiche di difesa.

Ma ciò non toglie - soprattutto per la stretta ripercussione che le i danni mediati dall'ambiente hanno prima di tutto sul godimento dei diritti fondamentali della persona - che in relazione ai singoli fattori ecologici o particolari singole aspettative si potranno individuare situazioni soggettive direttamente tutelabili, come il diritto all'ambiente salubre, i diritti di partecipazione, i diritti all'informazione sullo stato dell'ambiente.

Non si tratta di creare nuovi diritti, ma semplicemente di implementare i diritti esistenti, effettuando una rielaborazione ermeneutica storico adeguatrice delle fattispecie regolate.[285]

La reciproca funzionalità tra i due valori (protezione dell'ambiente e tutela dei diritti umani), induce, allora, a colorare di verde i diritti umani, rileggendoli in chiave ambientale.[286]

Una effettiva e piena tutela dei diritti dell'uomo non può non passare per una efficace tutela dell'ambiente dalle minacce sempre maggiori che l'inquinamento è in grado di creare: l'ambiente è lo spazio entro il quale si svolge l' esistenza umana e il suo degrado può influire in maniera più o meno diretta sulla qualità della vita o sulla vita stessa.

[285] M. GRECO, op. cit.
[286] A. SACHS, *Eco- giustizia, connettere diritti umani e ambiente,* in (a cura di) M. GRECO, op. cit

In questo senso, il problema è quello di fornire una concreta protezione dei diritti umani già riconosciuti, all'interno dei quali è possibile esercitare implicitamente il diritto all'ambiente.

In un ottica sopranazionale - date le dimensioni spesso non circoscrivibili degli impatti ambientali che alcuni incidenti possono causare e, soprattutto, della globalizzazione dei sistemi produttivi - è necessaria una presa di coscienza degli Stati ed una loro responsabilizzazione.

L'aspettativa ad una tutela ambientale, però, - come dimostrano i recenti atti internazionali - può ottenersi, in primo luogo, attraverso il riconoscimento di specifici diritti di partecipazione e più in generale di specifici diritti procedurali: ossia per mezzo di diritti che forniscano conoscenza e consapevolezza dei pericoli ambientali e consentano alle popolazioni interessate di attivarsi, controllare e far valere i propri diritti ogni qual volta questi siano lesi da comportamenti dannosi per l'ambiente.

Si individuano allora tutta una serie di situazioni giuridiche soggettive, tutte funzionali alla tutela ambientale, ma che nel contempo trovano nella protezione dell'ambiente la loro ragion d'essere.

2.2. I diritti procedurali ambientali e il ruolo delle ONG

Vengono generalmente riferiti a questa categoria tutta una serie di diritti civili e politici, quale il diritto di informare di essere informati, di manifestazione del proprio pensiero, di associarsi per perseguimento di scopi sociale, di accesso alla giustizia

La Dichiarazione di Rio del 1992 li pone gli al centro di una efficace politica ambientale laddove al principio 10 afferma:

<<Il modo migliore di trattare le questioni ambientali è quello di assicurare la partecipazione di tutti i cittadini interessati, ai diversi livelli.

A livello nazionale, ciascun individuo avrà adeguato accesso alle informazioni concernenti l'ambiente in possesso delle pubbliche autorità, comprese le informazioni relative alle sostanze ed attività pericolose nelle comunità, ed avrà la possibilità di partecipare ai processi decisionali.

Gli Stati faciliteranno e incoraggeranno la sensibilizzazione e la partecipazione del pubblico rendendo ampiamente disponibili le informazioni.

Sarà assicurato un accesso effettivo ai procedimenti giudiziari ed amministrativi, compresi i mezzi di ricorso e di indennizzo>>[287] .

In questa dichiarazione si condensano i principali diritti enucleabili nella generale categoria e diritti procedurali ambientali:

[287] Principio 10 della Dichiarazione di Rio del 1992.
In realtà, a livello internazionale una prima affermazione della importanza dell' informazione ambientale si trova nella Carta della natura, adottata dalla Assemblea generale delle Nazioni Unite il 28 ottobre 1982, dove affermava: << Ogni persona avrà la possibilità, conformemente alla legislazione del proprio paese, di partecipare individualmente o con altre persone, all'elaborazione delle decisioni riguardanti direttamente il suo ambiente >>

- il diritto all' informazione ambientale (diritto di informare e ricevere informazioni in materia ambientale)
- il diritto di compartecipazione a progetti cui possono conseguire alterazioni ambientali.
- il diritto di accesso alla giustizia per ricevere ristoro dei danni sofferti a causa di attività inquinamentali.

In questo contesto di informazione e partecipazione, Agenda 21 (programma di azione che concluse la conferenza di Rio) assegna rilievo all'importante contributo che le Organizzazioni non governative possono svolgere.

Ancora di più nel solco di un rafforzamento del ruolo delle ONG e dei diritti procedurali si pone la Convenzione di Aarhus del 1998.

L'importanza del riconoscimento dei diritti di informazione e partecipazione ambientale inizia ad essere intuita sul finire degli anni ottanta, grazie anche ad esperienze concrete che ne avevano marcato l'essenzialità: i casi di restrizione alla liberta di organizzazione poste ad alcune ONG in Russia, colpevoli di aver denunciato sospette città fantasma - che in realtà erano luoghi adibiti ad esperimenti nucleari - pongono in evidenza come il movimento ambientalista necessiti per il perseguimento dei suoi fini, di una piena garanzia dei più classici diritti civili: il diritto di associarsi, di manifestare liberamente il proprio pensiero informando sullo stato dell'ambiente e sui pericoli del degrado ambientale i soggetti che potrebbero esserne le vittime.

Esiste, dunque, una stretta correlazione tra le esigenze di informazione e esigenze di tutela dell'ambiente che ha contribuito alla garanzia di un vero e proprio diritto all'informazione ambientale.

Diritto che avrà una dimensione, per così dire, attiva - tesa alla ricerca delle informazioni conoscibili e all' esercizio del diritto di accesso alle informazioni in possesso della pubblica amministrazione, ma anche dei privati - che passiva - quale diritto a ricevere informazioni da chi svolge attività potenzialmente dannose per la salubrità dell'ambiente e quale diritto all'educazione ambientale come strumento per una << corretta maturazione della coscienza ambientale e della capacità di partecipare alle decisioni. >> [288] -.

Tra i diritti procedurali ambientali, quello all'informazione ambientale è allora fondamentale << in quanto condiziona tutti gli altri >>[289]

Una informazione ambientale è presupposto del diritto di partecipazione: partecipazione vuol dire possibilità di far valere le specifiche aspirazioni di tutela dell'ambiente nei luoghi decisionali, partecipazione ai procedimenti amministrativi, dunque, e controllo sull'attività di gestione dell'ambiente.

L' informazione ambientale consente di esercitare consapevolmente il proprio diritto alla salute e alla vivibilità dei luoghi abitativi (e quindi il proprio diritto all'ambiente salubre) e quindi è il presupposto del diritto di accesso alla giustizia, per il ristoro dei danni subiti.

[288] S. GRASSI, op. cit.
[289] B. MAURER LIBORI, *Il diritto all'informazione ambientale in Europa,* in Diritto e gestione dell'ambiente n. 3/2001

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Porre l'accento sulla centralità di questi diritti significa in ultima analisi rendere attivo il ruolo della società nel promuovere la tutela dell'ambiente, chiamarla ad una collaborazione con la pubbliche autorità nella tutela dello stesso, consentire un controllo sui procedimenti decisionali che possono incidere sul diritti di ognuno.

<<Se una società ha un grande numero di organizzazioni non governative un clima sicuro per fare delle proteste e una dinamica comunità di giornalisti allora potrà responsabilizzare il governo nel caso politiche sociali e ambientaliste si rivelino essere insane o inique.

Maggiore è l'organizzazione della comunità, più estesa potrà essere la coalizione della giustizia per l'ambiente e questo consentirà anche di acquisire maggiore potere politico.

Forse la questione dei diritti umani più cruciale ai fini dei programmi per uno sviluppo sostenibile su cui attirare l'attenzione è proprio la partecipazione della comunità>>[290]

Questa considerazione porta di nuovo a sottolineare l'importanza delle ONG: l'ordinarsi della società civile in organizzazioni esponenziali dei suoi interessi, consente, laddove sia dato loro modo di agire e di radicarsi sul territorio, di rendere più forte la voce delle singole persone.

Esse possono, quindi, svolgere compiti di sensibilizzazione nei confronti degli interessi di cui si fanno portavoce, assumere un certa credibilità e svolgere un ruolo a volte decisivo di pressione sui pubblici poteri.

La stessa Conferenza di Rio ebbe modo di ribadire che la partecipazione va assicurata in diverse forme e su vari livelli: ossia

[290] A. SACHS, op. cit

sottolineava che una particolare attenzione bisognava darsi al contributo che da queste associazioni poteva provenire.

Agenda 21 si preoccupa più di specifico del tema prevedendo dedicando un' intera sezione al << rafforzamento del ruolo del Major Group>>: individuando, in particolare nelle ONG, strumenti preziosi per la trasparenza dei processi decisionali e per la realizzazione dello sviluppo sostenibile.[291]

Rilevante è, infine, la partecipazione riconosciuta alle ONG - in veste di osservatrici - ai lavori della Commissione ONU per lo sviluppo sostenibile (la cui creazione era stata disposta dall'Agenda 21), organo sussidiario del Consiglio economico e sociale delle Nazioni Unite, il cui compito essenziale è di promuovere la realizzazione dei programmi e degli obiettivi stabiliti in materia di sviluppo sostenibile.[292]

In questa direzione le ONG vanno sempre più assumendo un ruolo fondamentale di intermediarie tra individui ed istituzioni.

3. Salute , dignità e degrado dell'ambiente.

Ambiente e qualità della vita sono fattori intimamente connessi: un ambiente degradato condiziona l'esercizio delle più fondamentali libertà potendo avere conseguenze sulla stessa integrità psico-fisica

[291] Capitolo 17 dell' Agenda 21

[292] Ancora oltre si è spinta la Convenzione di Barcellona per la protezione dell'ambiente marino e delle regioni costiere del mediterraneo, la quale dà estesi poteri alla Commissione per lo sviluppo sostenibile nel mediterraneo (MCSD), organo nella cui composizione entrano rappresentanti delle ONG e degli Enti locali.

dell'individuo fino, come nei casi più gravi, a comprometterne lo stesso diritto alla vita.

Abbiamo ricordato la tragedia di Bhopal: 3000 uomini ,donne e bambini morti nel giro di una sola notte, danni ad un'intera collettività che ancora oggi risente le conseguenze di quella tragedia sulla propria salute .

Il degrado ambientale è causa di danni, lesioni e sofferenze, e, se teniamo conto del fatto che spesso riguarda luoghi ove vengono emarginati i più poveri, deboli e bisognosi, è anche elemento di forte discriminazione e ingiustizia

Inoltre, << mentre molta attenzione è stata data ai risvolti clinici o psicologici degli impatti ambientali, per esempio il cancro e lo stress post-traumatico, molta meno ne è stata prestata ai risvolti psico- sociali delle vittimizzazioni ambientali >>[293].

I rapporti di associazioni umanitarie che hanno prestato soccorso in zone colpite da disastri ambientali o in cui era presente uno stato avanzato di degrado ambientale descrivono, attraverso la cruda realtà dei fatti, questi risvolti.

La Croce Verde, ad esempio, rilevava nelle regioni colpite dal disastro di Chernobyl una certa <<instabilità, causata dalla sensazione di essere abbandonati nell'affrontare le minacce degli inquinanti tossici (…) >> le persone << (…) non vogliono avere progetti a lungo termine, (…) il loro stile di vita è aggressivamente parassitario (.); la gente ha perso fiducia nello Stato perché ha agito contro di loro, nella scienza perché è stata la causa dei problemi, che non è, poi, riuscita a risolvere; nella

[293] C. WILLIAMS, op. cit.

medicina perché è stata usata come strumento politico; nella comunità del mondo (…) >>.

E concludeva : << La gente in Ucraina cerca di dimenticare Chernobyl per non impazzire (…) questa generazione sarà soggetta a seri problemi anche per sposarsi (….) >>[294]

Alla luce di tutto ciò è possibile individuare una particolare categoria di violazione dei diritti umani: ossia quelle provocate da fenomeni inquinamentali.

Fondamentali diritti dell'uomo sono, oggi, forse maggiormente minacciati dalle alterazioni indiscriminate all'ambiente che dall'azione degli Stati o dei poteri pubblici.

<<La campagna per la definizione di una regola giuridica più chiara ed esplicita>>(per la tutela dell'uomo da fenomeni inquinamentali) << non richiede tanto il riconoscimento di una nuova serie di diritti sostanziali, quanto piuttosto la completa tutela di quelli già esistenti e che le nazioni seguano con attenzione e fino a totale compimento tutti gli impegni che hanno già assunto>> [295]

Detto in altri termini, il problema è di completa attuazione dei diritti umani già esistenti: ogni qual volta persone o gruppi vedano il loro spazio vitale compromesso da singole alterazioni dell'equilibrio ecologico tanto da non consentirgli il libero godimento dei propri diritti fondamentali, la tutela piena ed effettiva di quei diritti consente, implicitamente, di esercitare un "diritto all'ambiente".

[294] CGG (1995) The Report of the Commission on Global governance, riportato da C. WILLIAMS, op. cit
[295] A. SACHS, op. cit.

Nel solco di questa lettura implementativa del novero dei diritti umani, potrebbero essere considerati gravi crimini contro l'umanità anche le catastrofi ambientali (facendovi rientrare quindi ipotesi come genocidio ambientale, crimini ambientali contro l'umanità, crimini ambientali di guerra), consentendo in questo modo l'intervento del Tribunale penale internazionale.[296]

La consapevolezza della portata globale della questione ambientale e la constatazione che sono i diritti fondamentali della persona a subirne le conseguenze hanno indotto un gruppo di studiosi a studiare l'ipotesi della costituzione di una Corte ad hoc deputata appunto a garantire il rispetto della normativa internazionale in tema di ambiente.[297]

Questa Corte, nell'intenzione degli ideatori, dovrebbe anche proteggere gli specifici diritti sottesi, punendo le violazioni dei diritti procedurali ambientali e garantendo ai singoli (o alle associazioni non governative in loro rappresentanza) la tutela dei diritti fondamentali lesi in via mediata dall'aggressione dell'ambiente e ciò non solo attraverso un risarcimento dei danni, ma anche attraverso procedimenti cautelativi

Nello Statuto, ancora in corso di studio, all'art. 4 si prevede:

<< Tutti, Singoli o associazioni, hanno il diritto di agire in giudizio per prevenire attività che possono arrecare danno all'ambiente e chiedere il risarcimento per qualsiasi danno ambientale qualora si verifichi.>>

---

[296] M. GRECO, op. cit.
Nello stesso senso A. Postiglione, *Il diritto di accesso alla giustizia,* in (a cura di) M. GRECO, op. cit.
Il Tribunale penale internazionale ,pur avendo una competenza limitata alle così dette gross violetion, rappresenta un traguardo importantissimo in quanto si porrebbe come il primo organismo di carattere sopranazionale aventi aspirazioni globali

[297] A . POSTIGLIONE, op. cit.

Allo stato attuale è possibile dar conto una risoluzione delle Nazioni Unite che ha incaricato un comitato preparatore di redigere una bozza dello Statuto del Tribunale Ambientale Internazionale che dovrebbe essere, in questi anni, sottoposta all' Assemblea Generale delle Nazioni Unite[298].

Posto in questi termini, il problema della tutela dell'uomo contro le catastrofi ambientali - e/o più in generale contro le aggressioni all'ambiente nel quale vive - si stempera, allora, in quello tortuoso e spinoso della attuazione dei diritti umani riconosciuti a livello internazionale.

Di conseguenza si ripropongono tutti i rilievi problematici inerenti all'insufficienza di una protezione affidata unicamente agli stati e alle difficoltà che incontra una tutela sovranazionale dei diritti umani.

4. Il sistema paneuropeo di difesa dei diritti dell'uomo e questione ambientale.

[298] Nella Risoluzione al Considerato 4 si individuano le ragioni della opportunità della istituzione di questa corte laddove si afferma:<<Considerato che è ormai diventato indispensabile ed improrogabile istituire una giurisdizione realmente internazionale in materia di ambiente che risulti accessibile non soltanto agli Stati e alle organizzazioni internazionali ma anche alle ONG e agli individui in possesso del diritto all'ambiente inteso in senso generale sia nel tempo che nello spazio.>>
Va notato e ricordato che di un diritto a ricevere il risarcimento per i danni subiti da singoli fenomeni inquinanti che abbiano leso il benessere fisico mentale e morale della persona si trovava traccia nella dal Progetto di dichiarazione redatto dal Comitato Ksentini, dalla Dichiarazione di Rio e dal Convenzione di Aarhus

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Abbiamo avuto modo di constatare come il contesto sociale non sia più l'unico a condizionare l'effettivo godimento dei diritti fondamentali della persona, potendo questo essere compromesso in maniera rilevante dallo stato dell' ambiente.

L'interrelazione tra protezione dell' ambiente e tutela dei diritti dell'uomo non poteva non comportare un interessamento verso questa tematica anche all' interno di consolidati sistemi sovranazionali di tutela dei diritti dell'uomo

La Convenzione Europea sulla salvaguardia dell'uomo e delle libertà fondamentali non riconosce, infatti, un diritto dell'uomo all'ambiente, ma in essa sono contenute varie disposizioni che hanno consentito lo sviluppo di una giurisprudenza <<ambientale>> degli organi giurisdizionali della Convenzione

Proprio in materia ambientale la Convenzione europea, in forza della interpretazione che di essa ne hanno dato la Corte e la Convenzione, ha dato prova delle sue capacità evolutive, e di essere uno strumento assolutamente << vivente da interpretare alla luce delle concezioni prevalenti nella società >>[299]

Così l'ambiente diviene un <<valore>> della società, che giustifica limitazioni ad altri diritti riconosciuti dalla Carta e che richiede interventi positivi da parte dello Stato per la sua tutela, in ragione della stretta strumentalità di questa al godimento effettivo di alcuni fondamentali diritti.

[299] M. de SALVIA, *Ambiente e Convenzione europea dei diritti dell'uomo,* Rivista internazionale dei diritti dell'uomo, n. 2/1997

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Parallelamente si assiste ad un incremento delle iniziative degli altri organi del Consiglio miranti, principalmente, a rafforzare i diritti procedurali ambientali.

4.2. Segue: gli atti e le Convenzioni adottati nel quadro del Consiglio d'Europa.

E' riscontrabile da parte degli organi componenti il Consiglio una intensa attività volta a dare rilievo alla problematica ambientale.
L'attenzione del Consiglio è fortemente rivolta al riconoscimento dei diritti procedurali ambientali in linea con la tendenze generali che abbiamo evidenziato.
In linea con questa impostazione si cerca di tutelare l'interesse dei singoli affinché le politiche di protezione dell'ambiente siano affettivamente attuante attraverso la previsione di specifici diritti.
In questo senso sono rinvenibili numerose Risoluzioni e Raccomandazioni predisposte sia dal Comitato dei Ministri che dall'Assemblea parlamentare.
Particolare attenzione merita la Convenzione di Lugano (1993) sulla responsabilità civile per danni all'ambiente provocati dalle attività pericolose.
Essa si basa sulla nozione di responsabilità oggettiva, quindi su di un tipo di responsabilità indipendente dalla colpa e che consegue al rischio specifico creato da una attività pericolosa stessa.

Con l'obiettivo di aiutare la vittima a provare il danno subito, la Convenzione prevede una serie di disposizioni destinate a facilitare l'accesso alle informazioni detenute dalle autorità pubbliche e da coloro che svolgono attività pericolose per l'ambiente.

Essa prevede anche la possibilità per alcune organizzazioni non governative di rivolgersi alla giustizia per ottenere la cessazione di una attività illecita, l'applicazione di misure precauzionali o il ripristino dello stato dell'ambiente.

4.3. Diritto alla riservatezza della vita privata e tutela dell'ambiente nella giurisprudenza di Strasburgo

Come si è detto, la Convenzione europea dei diritti dell'uomo non fa riferimento ad un diritto all'ambiente.

Nonostante ciò all'interno della Convenzione vi sono numerosi diritti la cui effettività può essere incisa da fenomeni di degrado ambientale, quali l'art 2 (diritto alla vita), l'art 3 (diritto alla integrità fisica), l'art. 5 (diritto al rispetto della vita privata e familiare) e l' art. 1 (diritto al rispetto dei beni e della proprietà).

Su questa base è stato possibile per la giurisprudenza di Strasburgo ritenere la predisposizione di misure a tutela dell'ambiente necessarie per il godimento di alcuni diritti fondamentali: la mancata predisposizione di queste misure da parte di uno Stato aderente alla Convenzione è stata

considerata, di fatto, una violazione della Convenzione, comportando un obbligo di risarcimento nei confronti della vittima.

In questo senso possiamo dire che il percorso seguito dalla Corte di Strasburgo ricalca quello seguito dalla giurisprudenza italiana: l'ambiente anche in questo caso non è oggetto immediato di tutela, ma viene in considerazione indirettamente quale mezzo per assicurare il rispetto dei diritti dell'individuo: la qualità del primo verrà migliorata e protetta in quanto sia funzionale al miglior godimento dei secondi.

In altre parole, << pur non assumendo un rilievo autonomo, la protezione dell'ambiente si è affermata come *nuovo valore* in grado di contribuire ad un più equo bilanciamento tra l'esercizio dei diritti umani espressamente riconosciuti dalla Convenzione e il principio generale del rispetto dell'individuo, cui l'intero sistema di garanzia CEDU è consacrato. [300]>>

Si conferma, quindi, come il diritto all'ambiente salubre rappresenti una rielaborazione ermeneutica di diritti dell'uomo già esistenti in una prospettiva ambientalista, senza per questo poter essere confuso con il diritto all'ambiente.

Analizzando la giurisprudenza degli organi di controllo della Convenzione europea dei Diritti dell'uomo, possiamo schematicamente individuare due ordini di problemi:

Un primo tipo di questioni poneva il problema di stabilire se esigenze di tutela ambientale potevano giustificare limitazioni ad altri diritti fondamentali garantiti: a riguardo sono stati ritenuti possibili limiti

[300] N. COLACINO, *La tutela dell'ambiente nel sistema della Convenzione europea dei dritti dell'uomo: alcuni elementi di giurisprudenza,* in Diritto e gestione dell'ambiente n. 2/2001.

all'esercizio di alcuni diritti quali, ad esempio, il diritto di proprietà o il diritto al rispetto della vita privata per salvaguardare l'ambiente [301]

E' bene specificare che la Corte e la Commissione non hanno in questi casi ritenuto valide in assoluto le restrizioni apportate a questi diritti, ma hanno semplicemente notato che le stesse si presentavano adeguate a perseguire la tutela di un determinato valore senza richiedere limitazioni irragionevoli ad altri valori (a seconda dei casi la libertà di domicilio, la tutela della proprietà.)

Un secondo ordine di questioni riguarda invece da vicino la materia di cui si tratta: ossia concerne il collegamento tra stato dell'ambiente e godimento dei diritti garantiti dalla CEDU.

Tale problematica era stata sollevata in una serie di ricorsi individuali proposti durante gli anni ottanta nei quali fenomeni di inquinamento acustico venivano in rilievo sotto il profilo della violazione dell'art 8 della Convenzione[302]

[301] Può farsi riferimento al caso Herric (ric. 11965/86), qui si lamentava una lesione del diritto garantito dall'art 8 della CEDU (diritto al rispetto della vita privata e familiare), per via delle limitazioni all'uso come abitazione di un bunker imposto alla ricorrente, essendo lo stesso situato in una zona ritenuta ad alto interesse paesaggistico.

[302] Art.. 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 fondamentali. >>.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Un primo caso famoso, Arondelle contro Regno Unito[303], si risolse con un regolamento amichevole, ma già in quell' occasione la Commissione dichiarava ricevibile il ricorso, ritenendo decisiva a tal fine:

<< la situation particulière de la requérente, dont la proprietà est située en un lieu si proche de la piste de l'aéroport, que le bruit des avions la soumet (…) à stress intollérable (…) >>

ed il fatto che le autorità non avessero elaborato alcuna soluzione specifica per porre rimedio a tale situazione[304]

Sulla base di motivazioni simili sono riscontrabili altre decisioni di ricevibilità, conclusesi tutte con regolamenti amichevoli o dichiarazioni di irricevibilità [305]

Tra queste, l'unico precedente su cui la Corte ebbe modo di pronunciarsi fu il caso Powell e Rayner contro Regno Unito[306], anch'esso caratterizzato dalle interferenze acustiche prodotte dal traffico aereo.

La Corte respinse il ricorso ragionando in termini di bilanciamento di interessi tra il diritto individuale dei ricorrenti garantito dall'art. 8 della

[303] Richiesta n. 7889/77, *Arondelle c. Royame –Uni, Decisione 15/7/1980 sulla ricevibilità, in Commissione*; il caso riguardava la doglianza di una proprietaria che lamentava l'insostenibilità delle condizioni di vita nella sua villetta, a seguito dell'allungamento delle piste dell' aeroporto poco distante. Essa sosteneva di aver così subito una grave violazione della sua vita privata, nonché della sua salute (ex art 8 Conv.) e anche una lesione del suo diritto di proprietà in seguito alla svalutazione del valore della propria abitazione per i sopravvenuti disagi alla vivibilità del posto
Il regolamento amichevole che chiudeva il ricorso impegnava il governo britannico al pagamento di una somma a titolo di risarcimento.

[304] <<La situazione particolare della richiedente, la cui proprietà è situata in un luogo così prossimo alla pista dell'aeroporto che il rumore degli aerei la sottopone ad uno stress intollerabile>> (Decisione di ricevibilità par. 26).

[305] Per una rassegna dei casi cfr M.de Salvia ,op.ult cit.

[306] Ricorso n. 9310/81, *Powell c. Regno unito,* decisione 16/7/86.

Convenzione e l'esigenza di mantenere operativa un'attività aeroportuale che, pur dando luogo a ripercussioni negative sull'ambiente, perseguiva un legittimo interesse di carattere pubblico.

La sentenza è interessante in quanto mette in evidenza come il valore ambientale abbia un'intersettorialità tale da non consentire soluzioni delle problematiche in termini di diritti assoluti, ma in termini di coordinamento tra valori, dovendo tener conto di volta in volta della proporzionalità e non arbitrarietà delle reciproche limitazioni.

Punto che verrà ripreso e ampliato anche nel primo caso in cui per la Corte ha avuto modo di affermare e ricostruire il diritto ad una ambiente salubre come prolungamento del diritto al rispetto della vita privata e familiare e che ora ci si appresta a trattare.

4.31. Segue: il caso López Ostra contro Spagna

Il caso López Ostra[307] contro Spagna rappresenta una tappa fondamentale nella giurisprudenza di Strasburgo: in esso la Corte affronta e risolve l' ipotesi di correlazione tra danni alla persona e alterazione dell'ambiente.

La ricorrente López Ostra, una cittadina spagnola residente a Lorca, aveva la propria abitazione a pochi metri da un impianto di trattamento dei rifiuti prodotti da alcune industrie vicine: le emissioni di questo

[307] Caso *López Ostra contro Spagna,* sentenza 2/12/94,

impianto raggiungevano concentrazioni elevate e si rilevavano nocive per la salute.

Nonostante i ricorsi presentati l'impianto, dopo un breve periodo di interruzione, continuava la sua attività; ai cittadini di Lorca fu solo permesso di trasferirsi al centro della città (in abitazioni più distanti) per un periodo limitato e a spesa delle autorità municipali[308]

López Ostra si rivolgeva, cosi, agli organi di Strasburgo, denunciando l'atteggiamento passivo tenuto dalle autorità spagnole circa la continuazione della attività dell'impianto e la situazione di disagio provocato dalle emissioni, nonché i disturbi alla salute subiti soprattutto dalla figlia, e quindi la violazione dell'artt. 8 (tutela diritto alla vita privata e familiare) e 3 (diritto di ogni individuo a non essere sottoposto a trattamento inumano e degradante) della Convenzione[309]

Il ricorso fu ritenuto ricevibile dalla Commissione che istruì la causa e la Corte europea dei diritti umani, ricalcando le conclusioni del Rapporto di quest'ultima, condannò lo Stato spagnolo ad un copiscuo risarcimento per violazione dell'art 8 della Convenzione.[310]

Basandosi sulla istruttoria della Commissione, la Corte osservava:

<< il va pourtant de soi que des atteintes graves à l'environnement peuvent affecter le bien-être d'une personne et la priver de la jouissance de son domicile de manière

[308] Per una descrizione più accurata dei fatti cfr. parr. 7- 9 della sentenza.

[309] Cfr parr. 16- 22 della sentenza, anche per l' elencazione dei numerosi ricorsi all'autorità giudiziaria e le norme dell'ordinamento spagnolo invocate dalla ricorrente.

[310] A differenza della Commissione (Rapporto 31/10/93; richiesta n. 16798/ 90), però, la Corte non ritenne sussistere una violazione dell'art 3 Conv da parte delle autorità spagnole, notando che seppure le condizioni di vita cui era stata costretta per anni la ricorrente erano senza dubbio da considerarsi "difficili",queste non erano tuttavia tali da dar luogo a quel trattamento inumano e degradante descritto dall'art 3 Conv.(par. 61.)

à nuire à sa vie privée et familiale, sans pour autant mettre en grave danger la santé de l'interéssée.>>[311]

Furono ritenuti, dunque, inquadrabili come violazione dell'art 8 I comma Conv. i fastidi che la ricorrente ed i suoi familiari erano stati costretti a sopportare a causa delle emissioni degli impianti.

Per stabilire la responsabilità dello Stato ciò, però, non era sufficiente:

La Corte, infatti, si interroga se nel caso di specie poteva ritenersi applicabile il secondo paragrafo della disposizione in esame, il quale ammette quelle ingerenze della pubblica Autorità nell'esercizio del diritto che si rendono necessarie, in una società democratica, a garantire <<…la sicurezza nazionale, l'ordine pubblico, il benessere economico del Paese, la prevenzione dei reati, la protezione della salute o della morale, o la protezione dei diritti o delle libertà altrui. >>

Le ingerenze nelle vita privata degli abitanti del quartiere circostante l'impianto di smaltimento dei rifiuti potevano essere, infatti, giustificate dalla soluzione dei gravi problemi di inquinamento determinata dalla elevata concentrazione industriale nella città di Lorca, problemi ai quali lo stesso impianto doveva far fronte.[312]

Il ragionamento della Corte nella risoluzione della questione evidenzia che, in base all'art. 8 Conv., le pubbliche autorità non devono solamente

[311] Cfr par 51. (<<Va da sé pertanto che minacce gravi all'ambiente possono incidere sul benessere di una persona e privarla del godimento del suo domicilio in maniera da nuocere alla sua vita privata e familiare, senza per questo mettere in grave pericolo la salute dell'interessata.>>

[312] Cfr parr. 51 e 52 della sentenza

rispettare il diritto alla riservatezza della vita privata dell'individuo, ma anche proteggerlo.

Il portato della disposizione, non sarebbe, pertanto, da interpretarsi come diretto solo a sanzionare misure direttamente adottate da pubbliche autorità che possano incidere sul diritto alla vita privata e/o alla tutela del domicilio di un individuo.

Al contrario, la protezione offerta dall'art. 8 andrebbe ad estendersi anche a quelle intrusioni indirette, che si pongono come conseguenze di misure miranti ad altri scopi di interesse pubblico

Il punto è allora verificare se:

<< (...) les autorités nationales ont pris les mesures nécessaires pour protéger le droit de la réquerente au respect de son domicile ainsi que de sa vie privée et familiare garanti par l'art. 8. >>[313]

La Corte rileva, a proposito, che non solo le autorità pubbliche non hanno preso, successivamente alla decisione di arresto parziale dell'attività dell'impianto, alcuna altra misura rilevante al fine di proteggere il diritto alla riservatezza dell'individuo, ma hanno altresì impugnato le decisioni giudiziarie, che, adottate in altri procedimenti amministrativi e penali potevano andare in tale direzione . Dunque:

<< (…) malgré la marge d'appéciation à reconnue à l'Etat défendeur.. celui-ci n'a pas su ménager un juste équilibre entre l'intérêt du bien- être économique de la ville

[313] Par. 54 della sentenza.<< (...) le autorità nazionali hanno preso le misure necessarie per proteggere il diritto della richiedente al rispetto del suo domicilio e della sua vita familiare garantiti dall'art 8. >>

de Lorca- celui de disposer d'une station d' épuration- et la jouissance effective par la réquerante du droit au respect de son domicile et de sa vie privée et familiale.>>[314]

La ricorrente era rimasta esposta per più di tre anni alle emissioni insalubri dell'impianto La stessa disponibilità delle autorità a sostenere le spese del suo alloggio in un'altra parte della città non cancellava gli inconvenienti e i disturbi patiti dalla stessa nel periodo precedente.
Alla luce di tali considerazioni la Corte afferma la violazione da parte dello Stato spagnolo dell'art. 8 della Convenzione e lo condanna ad un risarcimento nei confronti della vittima.

4.4. Il diritto ad un ambiente salubre nell'elaborazione della giurisprudenza di Strasburgo: osservazioni e tendenze recenti.

Come detto il caso López Ostra non è il primo nel quale alterazioni dello stato dell'ambiente venivano lamentate come causa di violazione del diritto alla vita privata e familiare, ma si presenta come "esemplare nel definire il diritto ad un ambiente salubre e nel proteggere in via riflessa

[314] Par. 58 della sentenza.<< (...) malgrado il margine di discrezionalità riconosciuto allo Stato che si difende (…), questo non ha saputo trovare il giusto equilibrio tra l'interesse al benessere economico della città di Lorca – quello di disporre di una stazione di smaltimento rifiuti- ed l'effettivo godimento da parte della richiedente del diritto al rispetto del suo domicilio e della sua vita privata e familiare. >>

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

l'ambiente",[315] tanto è che ad esso la Corte farà continuo riferimento nella soluzione di casi simili.

Ciò permette di costatare uno sviluppo sostanzialmente omogeneo della tutela ambientale nel sistema della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

<< La constatata assenza di un autonomo diritto umano all'ambiente >>, quindi, << non ha impedito che la protezione dell'ambiente si affermasse come valore primario, in grado di condizionare l'esercizio dei diritti garantiti dalla Convenzione.>>[316]

Anche in questo caso l' ambiente non è oggetto immediato di tutela, ma viene in considerazione indirettamente quale mezzo per assicurare il rispetto dei diritti dell'individuo: la qualità del primo verrà migliorata e protetta in quanto sia funzionale al miglior godimento dei diritti del secondo.

Ma interessante è esaminare la struttura che questo diritto assume nell'elaborazione della Corte.

Come visto i turbamenti alla persona causati da fenomeni di alterazione dell'ambiente vengono ricondotti all'art 8 della Convenzione.

Come è stato notato sembrerebbe , invece, (specie nel caso di López Ostra, che lamentava, anche, disturbi alla salute causati dalle emissioni inquinanti) che la disposizione più adatta a risolvere la questione sia l'art 2 (il diritto alla vita di ogni persona è protetto dalla legge) o l'art 3.

La giurisprudenza di Strasburgo non sembra appoggiare questa soluzione: lo dimostra il caso esaminato, dove espressamente la Corte ha

[315] G. ALPA, *Il diritto soggettivo all'ambiente salubre*, in AA.VV. Ambiente e diritto, 1999
[316] N. COLACINO, op. cit.

rifiutato le doglianze basate sull'art. 3, ma altre conferme provengono anche da altre pronunce

Nel caso Guerra ed altre contro Italia, nel quale era stata appunto lamentata la violazione della disposizione contenuta nell'art 2 Conv. (la questione riguardava la domanda di alcuni cittadini di Manfredonia danneggiati da emissioni di gas e fuoriuscite di altre sostanze tossiche causate dallo Stabilimento Enichem), già la Commissione non ha ritenuto ricevibile, anche se per mancato esaurimento dei rimedi interni, la parte del ricorso riguardante l'art. 2, notando, però, per inciso che:

<< (...) la question pourrait se poser de savoir si plutôt que sous l'angle de l'art 2, la situation dénoncée par les requérantes ne devrait pas être examinée sous l'angle de l'art. 8 de la Convention qui garantit, entre autre, le droit de toute personne au respect de sa vie privée et familiare>>[317]

In effetti, porre la questione come violazione dell'art 8 permette di prendere in considerazione fattispecie di inquinamento di entità minore di quelle che potrebbero mettere in pericolo la salute dell'individuo e la sua integrità fisica.

L'affermazione sembrerebbe essere supportata da un passaggio della sentenza che concluse la vicenda spagnola, ove si afferma che

[317] Commissione Europea dei diritti dell'uomo, Decisione sulla rilevanza della richiesta n. 14967/ 1989
<<La questione che potrebbe porsi sarebbe quella di verificare se piuttosto che sotto l'angolo dell'art 2,la situazione denunciata dalle richiedenti non dovrebbe essere esaminata sotto l'angola dell'art 8 della Convenzione ,che garantisce tra l'altro il diritto di tutte le persone al rispetto della loro vita privata e familiare.
Commissione Europea dei diritti dell'uomo decisione sulla ricevibiltà della richiesta n. 14967/89. Il ricorso fu invece ritenuto ricevibile per la parte in cui si riteneva violato l'art 10

l'inquinamento può compromettere il benessere di una persona, privandola, quindi, del godimento del diritto alla riservatezza della sua vita familiare, *anche senza che ciò comporti pericoli alla salute della stessa*.[318]

Un' implicazione fondamentale è quella per la quale si rendono possibili interventi << prima che lo stato dell'ambiente circostante l'individuo sia così degenerato da mettere in pericolo la sopravvivenza dei quest'ultimo: indirettamente, per questa via, si rende possibile preservare lo stesso ambiente naturale da forme più gravi ed irrimediabili di inquinamento.>>[319]

E' importante notare, a proposito, la grande facilitazione che la giurisprudenza di Strasburgo ha nel difendere il diritto ad un ambiente salubre rispetto a quanto avviene in Italia, ove, come abbiamo visto, la giurisprudenza utilizza l'articolo 32 Cost.: quanto è accaduto, ad esempio, allo stabilimento ICMSA di Seveso è sicuramente più grave di quanto è avvenuto a Lorca, eppure note sono le difficoltà che la Corte di Cassazione ha dovuto superare per identificare giuridicamente il danno subito dalle vittime di quel disastro ecologico.

Quello era, infatti, il classico caso in cui non si erano verificate morti e danni permanenti alla salute, ma era stato leso l'ordinario svolgersi della vita delle persone, costrette a sottoporsi a controlli medici, spesso coattivi, a trasferirsi dalle loro abitazioni per periodi più o meno lunghi di tempo (per non parlare dello stato d'ansia e patimento causato dalla

[318] Cfr T SCOVAZZI, *Tutela dell'ambiente e diritti dell'uomo*", in Rivista giuridica dell'ambiente,1994.
[319] N. COLACINO, op. cit.

paura di poter subir danni alla salute, per via dell'esposizione a concentrazioni elevate di diossina[320]).

Costruendo il diritto all'ambiente salubre come prolungamento del diritto alla riservatezza della vita privata e familiare, la giurisprudenza di Strasburgo, quindi, riesce ad assicurare una protezione più ampia di quella offerta dalla giurisprudenza italiana[321]

Ma l'articolo 8 risulta maggiormente funzionale alla tutela dell'ambiente anche per una ragione forse ancora più importante:

Bisogna notare, infatti, che l'art. 8 tutela un diritto verso il quale sono possibili limitazioni a differenza dell'art 2 e dell' art. 3 che, al contrario, sono assoluti in quanto nelle disposizioni che li prevedono non sono ammesse costrizioni.

Questo aspetto rende l'articolo meglio indicato rispetto a queste altre disposizioni della Convenzione << a dare un parziale riscontro, sul piano della tutela dei diritti umani, alle più recenti tendenze emerse nell'ambito della protezione internazionale dell'ambiente e riassunte nella nozione di sviluppo sostenibile, le quali vanno appunto nel senso di realizzare un equilibrio tra le esigenze della tutela ambientale e quelle dello sviluppo economico>>[322]

La Corte richiama, innanzi tutto, compiti attivi dello Stato volti a preservare la qualità dell'ambiente come necessario presupposto per il godimento effettivo di alcuni diritti: il punto nodale della questione è, allora, non quello di preservare un diritto all'integrità dell'ambiente (che

[320] Cfr. Cap. III
[321] G. ALPA, op. cit
[322] T. SCOVAZZI, op. cit

non c'è), ma quello di garantire un giusto equilibrio tra i diritti individuali e le esigenze della società.

Così è stato notato che << il diritto all'ambiente riconosciuto dalla giurisprudenza va di pari passo con un effettivo dovere dei pubblici poteri di adottare misure di salvaguardia di tale diritto. La considerazione del benessere economico, per esempio, non giunge fino ad imporre agli individui nocumenti che superino una soglia elevata e che incidano sensibilmente sulla loro qualità della vita.>>[323]

Un ultimo accenno meritano i recenti indirizzi della Corte, i quali confermano la perdurante versatilità che la Convenzione dimostra avere come strumento di diritto vivente.

Mi riferisco alla tutela del diritto all'informazione ambientale, ossia di quel diritto funzionale alla salvaguardia dell' ambiente.

Il percorso qui è stato meno lineare ed ha seguito due fondamentali indirizzi: il primo della Commissione, il secondo della Corte, i quali però raggiungono il medesimo risultato.

Un primo percorso mirava a sottolineare le potenzialità espansive dell'articolo 10 della Convenzione, relativo alla libertà di espressione, che comprende la libertà d'opinione e *la libertà di ricevere o di comunicare delle informazioni o delle idee*.

In tal senso, la Commissione nel dichiarare il ricorso del caso Guerra ed altre contro Italia[324] ricevibile per violazione dell'art 10, nel suo rapporto rilevava:

[323] M. de SALVIA , *Ambiente e CEDU,* in Rivista internazionale dei diritti dell'uomo, n.2/1997

[324] Richiesta n. 14967/89; Decisione sull'ammissibilità Rapporto 29/6/1999

<<(...) l'importance que, dans les domaines interdépendants de la protection de l'environnement et de la santé et du bien-être des individus, revêt désormais l'information du public(...) >>

tanto che deve considerarsi come un diritto fondamentale della persona non solo il diritto di accesso a una informazione ambientale chiara ed esaustiva, ma anche il diritto di ricevere informazioni atte a mettere in guardia da percoli insiti in attività inquinanti
Così concudeva che :

<< L'importance d'un droit à la information dans ce domaine découle de sa raison d'être, qui est celle de protéger le bien-être et la santé des personnes concernées, c'est –à-dire indirectament des droits qui sont visés par d'autres dispositions de la Convention >>[325].

Ossia l'importanza della informazione in materia ambientale trova la sua ragione d'essere nel fatto che essa è direttamente strumentale ad ovviare e prevenire i danni che possono provenire dall'inquinamento, i quali a loro volta si presentano come violazioni di altri diritti protetti dalla Convenzione quali appunto l'art 8 .
Dunque, l'articolo 10 impone allo Stato non solo di rendere accessibili al pubblico le informazioni in materia ambientale, ma anche di raccoglierle,

[325] Cfr.. Rapporto di ammissibilità della Commissione par. 42-49.
<< (…) l' importanza che nei domini interdipendenti della tutela dell'ambiente della salute e del benessere degli individui, riveste ormai l'informazione ambientale (…).>>
<< L'importanza di un diritto alla informazione in questo ambito trova la sua ragion d'essere nella esigenza di proteggere il ben essere e la salute delle persone coinvolte, cioè indirettamente, dei diritti che sono protetti da altre disposizioni della Convenzione.>>

di elaborarle e di trasmetterle: l'art. 10 tutela, secondo il Rapporto della Commissione, *un vero e proprio diritto all'informazione ambientale.*
Bisogna però sottolineare che la Corte decidendo il caso ha, invece, ritenuto non sussistente la violazione dell'art 10, preferendo non forzare il contenuto della disposizione. infatti:

<< (…) le libellé de l'art 10, et le sens s' attachant courament aux mots utilisés, ne permettent pas de déduire qu'un Etat se trouve dans l'obligation positive de fournir des informations, sauf lorsqu'une personne demande exige d'elle- même des informations dont le gouvernament dispose à l'époque considérée.>>[326]

Nonostante quest' obbligo non fosse desumibile dall'art. 10, la Corte ha riconosciuto lo stesso tutela al diritto all'informazione ambientale: in maniera forse più ardita ha ritenuto, infatti, che la mancata comunicazione alle popolazioni interessate delle informazioni sui rischi legati alle attività industriali pericolose, alle misure di sicurezza adottate, ai piani d'urgenza preparati ed alla procedura da seguire in caso di incidente comporta violazione essa stessa, direttamente, dell'art 8 della Convenzione.
L'informazione ambientale, secondo la Corte, rientrava tra quei compiti "attivi" di cui già la sentenza del '93 aveva fatto carico allo Stato per

[326] Cfr. par. 56 della sentenza
<< il senso comunemente attribuibile alle parole utilizzate nell' art. 10 non consentono di dedurre che uno stato si trovi nell'obbligo di fornire informazioni, salvo nel caso in cui una persona le chieda espressamente.>>

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

rendere effettivo il godimento del diritto alla riservatezza della vita familiare e privata[327]

Così,anche se per vie diverse, la giurisprudenza di Strasburgo ha riconosciuto il diritto all'informazione ambientale che si affianca al riconoscimento del diritto sostanziale all'ambiente salubre, quale necessario prolungamento del diritto garantito dall'articolo 8.[328]

[327] Anche la recente decisione sul caso *L .C. B contro Regno Unito*(richiesta n.23413/94 ; sentenza 9/ 6/ 1998) presenta interessanti spunti. La Corte ha ritenuto infondata la richiesta, ma per inciso ha affermato che l'articolo 8 impone una procedura semplificata e di facile accesso, che consente agli aventi diritto di accedere alle informazioni necessarie.

[328] Per quel che riguarda il diritto all'informazione ambientale, ci si potrebbe domandare tuttavia <<se la Corte si sarebbe pronunciata negli stessi termini, qualora le vittime non fossero state in grado di provare il possesso delle informazioni richieste da parte dell'autorità pubblica.>> (B. MAUER LIBORI, *Il diritto all'informazione ambientale in Europa,* in Diritto e gestione dell'ambiente 3/2001)
Per questo la ricostruzione della Commissione sarebbe stata preferibile.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

CAPITOLO 5

Persona ,ambiente e mercato nell'Unione Europea

1. La tutela dell'ambiente nella giurisprudenza della Corte di giustizia e nei Trattati dell'Unione.

La problematica ambientale non era considerata nel Trattato di Roma del 1957. Le ragioni sono facilmente individuabili: da un lato, la questione ambientale non era ancora emersa e, d'altra parte, i paesi fondatori scelsero di non prendere in considerazione, nei Trattati istitutivi, questioni di politica sociale[329].

La necessità di programmare a livello europeo gli indirizzi di politica sociale comparve, però, ben presto. Le politiche ambientali dei singoli paesi facilmente avrebbero potuto, infatti, comportare restrizioni alla libera circolazione delle merci e alla produzione industriale, alterando quindi il funzionamento del mercato comune.

[329] R. FERRARA , *La tutela ambientale tra diritto comunitario e diritto interno,* in Diritto e gestione dell'ambiente n. 2/ 2001, << La Comunità nasceva al fine esclusivo di uniformare dal punto di vista degli scambi e della concorrenza il mercato europeo e quindi era del tutto aliena dal considerare valori socialmente rilevanti..>>

Di pari passo all'emergere di questa consapevolezza, tale esigenza iniziò a farsi sentire nei primi programmi di azione[330] e nella giurisprudenza della Corte di Giustizia, la quale, anche in questa occasione, ha avuto un ruolo pionieristico e creativo.

Essa ha fatto leva innanzi tutto sull'art 100 e 235 del Trattato CEE per affermare la competenza della Comunità in materia ambientale.

L'art. 100 dispone che *" IL Consiglio deliberando all'unanimità su proposta della Commissione stabilisce direttive volte al riavvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri, che abbiano una incidenza diretta sull'instaurazione o sul funzionamento del mercato comune"*.

L'art 23, invece, dispone che *" quando un'azione comunitaria risulti necessaria per raggiungere, nel funzionamento del mercato comune, uno degli scopi della Comunità senza che il presente Trattato abbia previsto i poteri di azione all'uopo richiesti, il Consiglio, deliberando all'unanimità, su proposta della Commissione e dopo aver consultato il Parlamento, prende le disposizioni del caso."*

Così, con sentenza del 18 marzo 1980 la Corte dichiarò legittimo il ricorso all'art 100 e all'art 235 del Trattato di Roma affermando che per la tutela della concorrenza occorreva una uniformità degli Stati membri

[330] Il Consiglio europeo di Parigi diede l'impulso a questa serie di Programmi ambientali : in esso era stata sottolineata l' esigenza di tenere conto della qualità delle risorse naturali e delle condizioni di vita dell'uomo, nella definizione e nell'organizzazione dello sviluppo economico della comunità ed erano state tracciate le linee generali della futura azione comunitaria in materia ambientale.

in materia di tutela ambientale, visto che questa tutela può comportare oneri per le imprese.[331]

Più impegnativa ancora è l'affermazione contenuta in altra sentenza del 7 febbraio 1985 nelle quale la Corte affermò che <<*la tutela dell'ambiente costituisce uno degli scopi essenziali della Comunità* >> con la conseguenza che esigenze della sua protezione possono giustificare talune limitazioni del principio di libera circolazione delle merci [332]

È possibile notare come in questo primo periodo le politiche ambientali si presentino come ancillari rispetto a quelle volte alla liberalizzazione dei mercati.

Con l'approvazione dell'Atto Unico europeo (1986) la tutela dell'ambiente viene inserita espressamente tra le materie di competenza del Trattato CEE .

Viene infatti inserito un apposito titolo il VII dedicato alla politica ambientale e composto da tre articoli: 130 R , 130 S, e 130 T.

In particolare l'art 130 R individua gli obiettivi della Comunità in materia:

- salvaguardia, tutela e miglioramento della qualità ambientale.
- protezione della salute umana.
- utilizzazione accorta e razionale delle risorse umane.

Lo stesso articolo precisa in seguito i principi cui esse devono rifarsi:

- criterio della azione preventive e della correzione alla fonte dei danni causati dall'ambiente.

[331] Causa 91/1979
[332] Causa 240/1983

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

- principio c.d. << chi inquina paga >>.
- principio di sussidiarietà nella individuazione delle competenze in materia di ciascun livello di governo.

L'art 130 T, inoltre, precisava la possibilità per Stati membri di adottare provvedimenti in materia ambientale << *per una protezione ancora maggiore*>>.

In seguito, col Trattato di Maastricht vennero apportate importanti modifiche. Innanzi tutto esso precisò (art G) che rientra tra i fini della Comunità << *una crescita sostenibile non inflazionistica e che rispetti l'ambiente* >> ; in secondo luogo modificò l'art 130 R, prevedendo che la politica ambientale della Comunità doveva perseguire anche l'obiettivo della << *promozione sul piano internazionale di misure destinate a risolvere i problemi dell'ambiente a livello regionale o mondiale*>> e doveva << *mirare ad un elevato livello di tutela, tenendo conto della diversità delle situazioni nelle varie Regioni e Comunità* >>. Nello stesso articolo veniva precisato, altresì, che <<*le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle altre politiche comunitarie*>>.

Il Trattato di Amsterdam dopo aver parlato all'art 1 n. 2 di un <<*rafforzamento della protezione dell'ambiente*>>, ha disposto l'inserimento nel Trattato del seguente art. 3 C << le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni comunitarie di cui all'art 3, *in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile*>>. Il principio dello sviluppo sostenibile, che fino ad ora entrava a far parte

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

solo di dichiarazioni non vincolanti della comunità internazionale, entra a far parte così dei Trattati[333]

La disamina fatta dell'evoluzione della tematica ambientale dei Trattati mira a mettere in evidenza come la materia ambientale abbia man mano acquisito sempre maggior peso nell'ambito delle politiche comunitarie.

In effetti,- prima con l'Atto unico europeo e poi, in maniera maggiore, con il Trattato di Maastricht - le politiche comunitarie in materia di tutela ambientale si affrancano dalla connotazione ancillare rispetto al perseguimento degli scopi del mercato, assumendo una propria specifica connotazione quale obiettivo dell'azione comunitaria e elemento caratterizzante la stessa Unione.

Ciò ha indotto, specialmente dopo Amsterdam, a ritenere ormai sussistente una <<costituzionalizzazione>>[334] della tutela ambientale nell'ordinamento comunitario e a parlare, quindi, di ambiente come di un valore costituzionale, intendendo così <<porsi su un piano assiologico (…) e considerare l'ambiente come un bene della vita, come un bene primario che va salvaguardato>> insieme agli altri principi e valori che fondano l'Unione.[335]

.

[333] Lo sviluppo sostenibile diventa così con il limite e la misura della crescita economica dell'Unione..Così G: CORDINI, *Diritto ambientale comparato,* CEDAM 1997.
[334] Nei limiti e/o nella maniera in cui è possibile parlare di una Costituzione europea
[335] In tal senso M.P. CHITI, *Ambiente e Costituzione europea,* in AA.VV. *Ambiente e diritto, 1999*

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

1.2. La dimensione pubblicistica della tutela ambientale e l'informazione ambientale in ambito comunitario

Possiamo notare come dall'analisi fin qui svolta risulti chiara la connotazione pubblicistica della tutela ambientale nell'ambito dell'ordinamento comunitario: l'ambiente è un obiettivo di politica sociale venendo, quindi, in secondo piano la rilevanza soggettiva degli interessi ambientali e di conseguenza escludendosi la configurabiltà del rapporto ambiente - persona in termini di diritto soggettivo, secondo lo schema classico.

La politica ambientale comunitaria si basa essenzialmente sul principio di prevenzione e precauzione e del "chi inquina paga", principi che combaciano, appunto, con le caratteristiche pubblicistico - oggettive della tutela[336]

A tale riguardo, è noto come la legislazione comunitaria in materia ambientale sia vastissima e che è da questa ha avuto origine gran parte della normativa italiana e degli altri paesi membri della UE, tanto è vero che oggi, in ognuno di questi paesi, lo studio del diritto ambientale non può prescindere da quello del diritto ambientale comunitario.

Sempre, però, in piena sintonia con quanto abbiamo osservato sopra in merito alla sempre maggiore rilevanza dei diritti procedurali nell'ambito delle Convenzioni internazionali, la normativa comunitaria dà molta

[336] D. AMIRANTE, *Ambiente e principi costituzionali nel diritto comparato,* in (a cura di) D. AMIRANTE, *Diritto ambientale e Costituzione,* Milano 2000.

importanza alla informazione ambientale (ancora una volta in piena sintonia con il principio precauzionale).

In merito, va menzionata la Direttiva n. 90/313/CEE concernente appunto la libertà di accesso alla informazione in materia ambientale, la quale sancisce appunto un vero e proprio diritto soggettivo all'informazione ambientale.

Tra gli elementi caratterizzanti la Direttiva vale la pena sottolineare la generalità che caratterizza tale diritto, ovvero la possibilità per chiunque (interessato o meno) di richiedere informazioni sullo stato dell'ambiente.

L'espansione dell'ambito di applicazione del diritto avviene anche sul piano oggettivo attraverso l'accoglimento di una nozione ampia di ambiente: per esso bisogna, infatti, intendersi *" tutto ciò che riguarda lo stato dell'aria, dell'acqua, del suolo, della fauna, della flora, del territorio, nonché informazioni sulle attività nocive o misure che possono incidere negativamente sull'ambiente, compresi gli atti amministrativi di gestione dell'ambiente"*.

Nella direttiva sono anche stati disposti i casi – tassativi - nei i quali le amministrazioni possono rifiutarsi di cedere le informazioni: al di fuori di tali eccezioni non esiste alcuna possibilità di rifiuto o rigetto delle richieste.

Le informazioni possono, inoltre, essere domandate non soltanto a qualunque organismo pubblico (come ad es. tutte le istituzioni comunitarie, l'Agenzia europea per l'Ambiente, e gli altri enti che detengono per l'Unione europea le informazioni), ma anche agli enti, pubblici e non, concessionari di pubblici servizi.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Come detto nel capitolo precedente, la direttiva ha ricevuto attuazione in Italia nel 1997.

Come è stato notato il modello scelto dal diritto comunitario è un modello cd. di tipo "reattivo" e non " attivo": ossia un modello che prevede un obbligo dei pubblici poteri di rispondere alle informazioni, contrapposto appunto a quello attivo che prevede che siano i pubblici poteri a prendere l'iniziativa di raccogliere e diffondere le informazioni ambientali.

Il che potrebbe spiegarsi anche con il fine che prevalentemente e sempre di più la normativa ambientale comunitaria tende a perseguire: quello di << creare una sorta di interesse sociale alla tutela dell'ambiente >>[337], una politica c.d. proattiva e meno repressiva, che coinvolga imprese e consumatori, nella consapevolezza che un'efficace protezione dell'ambiente non può avvenire se non con il concorso di tutti e con l'individuazioni di doveri "diffusi" più che con la predisposizioni di diritti[338].

Una politica che veda l'ambiente, insomma, più che come un diritto o un fondamento di altri diritti, come <<il modo d'essere e la misura dei

[337] B. MAURER LIBORI, *Il diritto all'informazione ambientale in Europa,* in diritto e gestione dell'ambiente n. 3/ 2001

[338] E' possibile a tale proposito notare come l'ambiente diventi un elemento competitivo delle imprese nel mercato.
Istituti quali le certificazioni di qualità, il marchio ecologico (c.d. ecolabel) mirano appunto, non a creare limiti, ma a spronare le imprese a produrre e ai consumatori a comprare prodotti ecologici.
Sul punto, ampliamente, L.MATTONE , *Le certificazioni ambientali: l'ecolabel europeo, 2002.*

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

diritti >>[339] e in special modo di alcuni diritti, quale quello di proprietà e di iniziativa economica.

1.2.1 Il libro Verde sull'ambiente e la Convenzione di Aarhus: verso il riconoscimento del risarcimento per danno ambientale.

L'Unione ha in questi anni dimostrato ancora una maggiore attenzione verso il rafforzamento dei diritti procedurali.
In tal senso dimostrazioni provengono da più parti .
La Commissione, nel 1993, predispose il cosiddetto "Libro Verde" sul risarcimento dei danni all'ambiente: in esso si ribadiscono alcuni principi già espressi nelle direttiva del 1990, ma si aggiunge anche il diritto di accesso alla giustizia per danni ambientali, configurando al riguardo una responsabilità civile che, per l'attività d'impresa, si configura spesso come oggettiva.
L'Unione ha inoltre recentemente aderito alla Convenzione sul accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla giustizia in materia ambientale, firmata a Aarhus il 25 giugno 1998 da 45 Stati..
Principio base dalla Convenzione è il diritto di ciascuno a conoscere sullo stato dell'ambiente - dalle informazioni circa l'inquinamento, alle

[339] G. LOMBARDI, *Iniziativa economica privata e tutela dell'ambiente,* in (a cura di) C. MURGIA, *L'ambiente e la sua protezione, 1991*

emissioni nocive, agli organismi geneticamente modificati - ovvero ad intervenire direttamente nei processi decisionali, avendo poi la capacità processuale di agire per il rispetto del proprio diritto ad un ambiente salubre.

L'Unione europea, al fine di dare attuazione alla Convenzione, si impegnò a modificare la Direttiva 90/313CEE e tutte le direttive che oggi prevedono il coinvolgimento del pubblico a vari livelli (tra tutte basti pensare alla direttiva sulla Valutazione d'Impatto Ambientale).

Una proposta è stata sottoposta dalla Commissione europea nel mese di agosto 2001 come base per il recepimento della Convenzione e per l'adeguamento della disciplina agli sviluppi delle tecnologie informatiche e delle comunicazioni.

La proposta accoglie l'ampliamento del diritto all'informazione da parte dei cittadini dei paesi membri grazie alla regola secondo cui i motivi per rifiutare le informazioni devono essere interpretati in modo restrittivo, vincolando tutte le autorità (e gli altri enti inclusi) all'obbligo di diffondere le informazioni.

Così, come previsto dalla Convenzione di Aarhus, per "informazioni relative all'ambiente" si intendono tutte quelle sullo stato dell'ambiente comprese le misure politiche, la legislazione e tutti gli accordi e i progetti di carattere ambientale e/o aventi effetto sull'ambiente.

Le eccezioni per cui si possono rigettare le richieste di atti vengono ulteriormente ristrette con la configurazione di un obbligo a carico degli Stati di considerare l'interesse pubblico all'informazione maggiormente rilevante rispetto agli interessi privati. Dall'ambito delle eccezioni, che

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

saranno poi ancor meglio definite nella versione definitiva della direttiva, saranno, comunque, esclusi i dati sulle emissioni e gli scarichi provocati dalle industrie

L'accesso alla giustizia verrebbe poi garantito inserendo tra i legittimati anche le associazioni non governative.

Resterebbero in capo agli Stati la competenza per la definizione della capacità di azione giudiziaria e la determinazione delle procedure[340].

2. Salute, ambiente, mercato.

Abbiamo avuto modo di verificare la rilevanza che l'ambiente ha avuto modo di assumere nell'ambito delle politiche comunitarie, tanto che esso può intendersi come obiettivo (valore) dell'ordinamento comunitario: resta da chiedersi come questo obiettivo si inserisca nell'insieme delle politiche comunitarie e quindi, più specificamente, in che modo e se possa influire su gli altri fini dell'Unione e in primo luogo sugli "imperativi" del libero mercato;

In tal senso, importanti spunti arrivano dal Trattato di Amsterdam ove ai vari principi espressi in materia di politica ambientale viene aggiunto, come abbiamo visto, quello di "integrazione" in base al quale: << *le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni comunitarie di*

[340] La documentazione è disponibile sul sito Europa eu.int/comm./environnement.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

cui all'art. 3, in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile. >>

A parte l'importante richiamo al principio dello sviluppo sostenibile , concetto come è noto che l'Unione ha mutuato dal diritto internazionale, la normativa ha indotto in parte della dottrina la deduzione per la quale l'ambiente non solo sarebbe da considerare uno dei valori dell'ordinamento comunitario da bilanciare con gli altri, ma eserciterebbe << un ruolo sovraordinato alle altre politiche comunitarie>>; con Amsterdam si sarebbe, allora, operato un vero e proprio salto di qualità passando da una concezione che considera <<l'ambiente una componente delle altre politiche>>, ad una concezione che considera questa stessa politica una condizione per la definizione e l'attuazione delle politiche >>[341].

L'interpretazione non è comunque pacifica, mettendo altri in evidenza come il vincolo imposto ad Amsterdam debba intendersi come avente natura procedurale, ossia quale obbligo per gli organi dell'Unione di dover tener conto delle questioni ambientali nella predisposizione di ogni altro tipo di politica, non implicando ciò una necessaria prevalenza [342].

Uno sguardo alla giurisprudenza permette di verificare in particolare come siano stati risolti alcuni casi nei quali esigenze di tutela ambientale entravano in conflitto libertà fondamentali di concorrenza e circolazione delle merci.

[341] A. MADDALENA, *L'ambiente valore costituzionale nell'ordinamento comunitario,* in Consiglio di Stato, parte II, 1999
[342] M. P. CHITI, op. cit.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

La Corte di Giustizia in proposito, anche prima dell'Atto Unico, non ha esitato ad inserire, come visto, la tutela dell'ambiente tra gli scopi generali della Comunità in ragione dei quali sono state possibili limitazioni anche alla libertà di commercio.

Ma la Corte ha subito messo in evidenza che tali limitazioni non dovevano essere né discriminatorie né eccedere il perseguimento dell'obiettivo, così che uno Stato membro che avesse voluto assumere misure a protezione dell'ambiente avrebbe dovuto adottare, tra le tante, quelle che comportano un minor impedimento per gli scambi.[343]

Anche la giurisprudenza più recente sembra non discostarsi da queste tendenze: così, da ultimo, la Corte di giustizia ha ritenuto non contrastante con l'ordinamento comunitario, nel quadro del divieto generale di utilizzo di una sostanza tossica, la previsione di deroghe nazionali che ne ripristinano di fatto la libera circolazione in vista dell'introduzione di migliori tecnologie a salvaguardia della salute dell' uomo e dell'ambiente.

È stato notato come <<la Corte di Giustizia sia continuamente chiamata a pronunciarsi sul bilanciamento dei principi fondamentali del diritto comunitario nonché sul carattere proporzionale delle misure nazionali adottate che sacrifichino, a volte, la libera circolazione delle merci, altre volte la tutela dei lavoratori, altre volte ancora attenuano

[343] per un ampia panoramica della giurisprudenza della Corte di Giustizia sull'argomento cfr .FODERICO F.,*La giurisprudenza della Corte di Giustizia in materia di ambiente*, in (a cura di) S. CASSESE, *Diritto ambientale comunitario*, Milano 1995

temporaneamente la tutela ambientale nel rispetto dell' obiettivo prioritario perseguito>>[344]

In tal senso la tutela ambientale sembra prevalere rispetto alle esigenze del libero mercato solo laddove gli organi comunitari lo abbiano posto a fondamento dello specifico intervento normativo, ritenendosi comunque necessario che questa prevalenza non comporti una restrizione sproporzionata degli altri interessi che pure hanno rilevanza in ambito comunitario.

Allo stato attuale la politica ambientale non sembra quindi avere una posizione di superiorità rispetto agli altri obiettivi "storici della Comunità".

L'analisi sin qui svolta resterebbe, però, parziale se non valutasse il richiamo, presente nel trattato, al principio dello sviluppo sostenibile.

Prima ancora però si pongono come necessarie delle considerazioni in tema di salute, viste le forti interconnessioni tra le due problematiche, evidenziate d'altronde anche dallo stesso art. 130 R (il riferimento è alla vecchia numerazione) che esplicitamente prevede tra gli obiettivi da perseguire attraverso la normativa in materia ambientale quello della tutela della salute umana.

Potrebbe in tal modo verificarsi se, nell'ambito comunitario, una maggiore incisività delle normativa in materia di ambiente possa essere ricavata dalla sua strumentalità alla tutela della salute e se, nel caso, possa ricavarsi la sussistenza di un fondamentale diritto all'ambiente salubre, così come costruito dalla giurisprudenza italiana.

[344] A. GRATANI, *La libera circolazione delle merci e le sue eccezioni dirette ora a privilegiare ora a limitare la tutela ambientale*" , Rivista Giuridica dell'ambiente, 2001

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

L'art. 3 TUE prevede che << *l'azione della Comunità comporta, alle condizioni e secondo il ritmo previsti dal seguente Trattato un contributo al conseguimento di un elevato livello di protezione della salute*>>, mentre l'art 152 afferma: << *Nella definizione e nell'attuazione di tutte le politica ed attività della Comunità è garantito un livello elevato di protezione della salute umana*>> (modificato ad Amsterdam)

La tematica ha assunto anch'essa una importanza sempre crescente tanto che le esigenze di protezione della salute << da componente delle altre politiche >> sono diventate << un presupposto necessario ed ineludibile di riferimento>>.

In forza del nuovo paragrafo, infatti, nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche e attività della Comunità deve essere garantito un <<elevato livello di protezione della salute>>[345] .

Nonostante ciò, resta il fatto che manca una competenza diretta dell'Unione in materia di tutela della salute, per cui essa non ha comunque rilevanza autonoma e <<deve vivere di luce per così dire riflessa rispetto alle esigenze del mercato interno>>[346].

La salute, da questo punto di vista, si configura come un interesse collettivo che la Comunità si impegna a rilevare e perseguire nell'ambito delle competenze che le sono assegnate ; un interesse che, dunque, si configura come "ancillare" rispetto quelli che sono gli obiettivi del mercato[347]

[345] S. FOA', *Il fondamento europeo del dirotto alla salute*, in (a cura di) GALLO, PEZZINI, *Profili attuali del diritto alla salute*, Milano, 1998
[346] A. ODDENINO, *La tutela della salute è e resta ancillare rispetto alle altre politiche della Comunità*"in Diritto pubblico comparato ed europeo, n. 1/2001
[347] A ODDENINO, cit

In questo ordine di considerazioni, non sembra esservi spazio per una rilevanza soggettiva dell'interesse alla salute nei termini di diritto soggettivo (e nemmeno sembrerebbe configurarsi nei termini di un diritto sociale).

La strada per giungere alla affermazione di una simile rilevanza, in effetti, potrebbe essere un'altra e cioè quella di far rientrare la salute tra i diritti fondamentali comuni alle tradizioni costituzionali degli stati membri dell'Unione, stabilendone, quindi, un'autonoma tutela nell'ordinamento comunitario in forza del disposto di cui all'art. 6 del Trattato UE, potendolo utilizzare come idonea base giuridica per una considerazione più incisiva della problematica ambientale.[348]

Non sembra, però, che sia stata questa la strada seguita dalla Corte di giustizia in una pronuncia abbastanza recente, nella quale è stato confermato, anche se in termini solamente incidentali, che la tutela che la salute può ricevere nell'ambito dell'ordinamento comunitario è e resta ancillare rispetto agli scopi del mercato[349]

[348] S. FOA', cit.

[349] Corte di giustizia delle Comunità europee., sent 5/10/2000, causa c- 376/98, in Diritto pubblico comparato ed europeo n. 1/2001
Il caso riguardava una la validità di una direttiva, emanata sulla base dell'art. 100 A Trattato, ma nella quale le finalità di tutela della salute sembravano essere in realtà l'unica causa della normativa (il contenzioso concerneva le restrizioni che questa aveva posto in materia di pubblicità e di sponsorizzazione a favore di prodotti di tabacchi, giustificate dalla necessità di eliminare ostacoli alla libera circolazione degli strumenti pubblicitari, ed eliminare distorsioni alla concorrenza).
La Corte non ritenne applicabile l'articolo 100, ritenendo e non percorse più << coraggiosamente la strada che , stimando il diritto alla salute un diritto fondamentale comune alle tradizioni degli Stati membri, ne garantisce autonoma tutela nell'ordinamento considerandolo altresì idonea base giuridica per azioni incisive>> (A. ODDENINO, cit.)

Ad ogni modo, il collegamento della protezione dell'ambiente alle esigenze di tutela della salute - inteso quale diritto fondamentale dell'Unione- potrebbe costituire sicuramente un motivo ed un espediente per privilegiare questo interesse a quelli economici: per il momento questa resta una ipotesi futuribile

2.2 Le prospettive aperte dalla Carta dei diritti dell'Unione Europea

Le considerazioni fin qui svolte meritano di essere riviste alla luce della Carta dei diritti dell'Unione Europea: documento la cui effettiva rilevanza giuridica futura ed attuale (come abbiamo visto) è ancora incerta, ma che ad ogni modo si presenta come un indice di quelle che sono le tendenze evolutive dei processi in atto.

In tal senso gli articoli che interessano la nostra discussione sono gli art 37(tutela dell'ambiente) e 35 (protezione della salute).

Come è stato notato[350] i due articoli non si presentano come estremamente innovativi, ricalcando per lo più le disposizioni contenute nei Trattati.

In particolare, l'art 37, nella sua prima parte sembrerebbe definitivamente sancire la rilevanza oggettivo - pubblicistica della tutela dell'ambiente; in effetti, la disposizione ribadisce il principio di

[350] Cfr., A. LUCARELLI, *Commento all'art 37*, in *L'Europa dei diritti* , a cura di ,R. BIFULCO, M. CARTABIA, A CELOTTO, 2001

intersettorialità del diritto ambientale (o di interferenza, già introdotto con il Trattato di Amsterdam) ribadendo che : << *un livello elevato di tutela dell'ambiente e il miglioramento della sua qualità devono essere integrati nelle politiche dell'Unione …*>>.

È una disposizione che si riferisce, quindi, al legislatore, ribadendogli uno scopo di politica sociale: non sembrano esserci spazi per una rilevanza soggettiva dell'ambiente come diritto della persona.

A tale riguardo, però, è stato notato che laddove la Carta assumesse un valore costituzionale, l'obiettivo di politica legislativa potrebbe assumere quei caratteri valoriali tali da poter consentire una considerazione dell' articolo 37 alla stregua di una norma programmatica che impegna il legislatore al perseguimento di un determinato fine nei confronti della società.

In tal senso la rilevanza soggettiva dell'ambiente sarebbe quella di un diritto sociale condizionato a contenuto programmatico, che presuppone strutture e strumenti finanziari in grado di supportare le politiche ambientali[351]

Come detto, anche l'art 35 non presenta caratteri innovativi: spunti interessanti sono però rinvenibili nella prima parte della disposizione in esame laddove essa prevede che : << *Ogni individuo ha il diritto di accedere alla prevenzione sanitaria e di ottenere cure mediche alle condizioni stabilite dalle legislazioni e prassi nazionali*>>[352]

[351] A. LUCARELLI, cit.

[352] La disposizione continua ribadendo che <<*nella definizione e nella attuazione di tutte le politiche ed attività dell' Unione è garantito un livello elevato di protezione della salute umana*>>, nella sostanza riprendo i l principio espresso nell'art 152 TCE;

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Viene, quindi, affermato un diritto alla prevenzione sanitaria e un diritto di cura che <<rafforzano, rispetto alla disciplina dei singoli stati la tutela del singolo alla salute, intesa quale complesso di programmi, strutture obiettivi e risorse finanziarie>>[353].

La previsione di questi diritti, riconducibili alla tipica dimensione delle stato sociale, potrebbero fornire lo spunto per l'individuazione di vere e proprie situazioni giuridiche pienamente e direttamente azionabili secondo lo schema del diritto soggettivo, esattamente come è avvenuto per l'art. 32 della Costituzione italiana, arrivando così a sancire anche in ambito europeo l'autonoma risarcibiltà del danno alla salute.

Il diritto alla prevenzione sanitaria potrebbe senza dubbio inglobare anche la pretesa a condizioni di vita, di lavoro e di ambiente che non pongano a rischio la sua salute.

Proseguendo per questa via, sarebbe possibile dotare di autonoma rilevanza il diritto ad un ambiente salubre anche in ambito comunitario, (senza contare che un diritto alla prevenzione sanitaria, non può non contenere un diritto alla tutela delle condizioni di salubrità dell'ambiente).

2.3. Sviluppo sostenibile, Unione e tendenze internazionali

L' art 37 della Carta dei diritti dell'Unione Europea richiama il concetto di sviluppo sostenibile laddove afferma che:

[353] A. LUCARELLI, cit

<<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>>.

Il richiamo al principio dello sviluppo sostenibile è, come visto, presente anche nei Trattati dove all'art. 6 TCE è disposto che *<<le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni comunitarie di ci all'art. 3, in particolare nelle prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile. >>*

L'Unione reperisce il concetto di sviluppo sostenibile dal diritto internazionale: esso fu infatti sancito per la prima volta a Rio alla Conferenza mondiale sull'ambiente e lo sviluppo.

A Rio, veniva affermato un diritto allo sviluppo che voleva contrapporsi allo sviluppo del mercato, quale concetto *<< che tiene conto del solo mercato, basato come è su indicatori di crescita del mercato, e sulla esteriorizzazione dei costi ambientali e dei diritti e dei bisogni dell'uomo>>*: ossia a quel diritto alla sviluppo che avendo a fondamento l'universalizzazione dello sviluppo del mercato *<<è ecologicamente impossibile e insostenibile>>*[354]

In quella conferenza, quindi, attraverso il principio di sviluppo sostenibile si volle affermare un tipo di sviluppo che tiene in considerazione sia l'uomo che la natura e ha per fondamento sia l'ecologia che la giustizia quali facce della stessa medaglia.

[354] VADANA SHIVA, *Chi vuole asservire il Pianeta*,in La Repubblica 23/9/2002.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Il tutto mirato alla realizzazione di un modello sociale ed economico nel quale i diritti della persona e le esigenze dell'ambiente vengano soddisfatte l'una per mezzo dell'altra e nel quale il concetto di sviluppo non sia più fine a sé stesso, ma coordinato agli obiettivi di miglioramento della qualità della vita e, quindi, dell'ambiente[355]

Il richiamo che l'Unione fa del concetto in esame assume importanza soprattutto in quanto vale a definire lo stesso modello economico-sociale che intende far proprio

Si prospetta un modello nel quale la protezione dell'ambiente è << la misura ed il limite di un crescita economica "sostenibile" e di uno sviluppo armonioso della Comunità Europea>>, in un'ottica per la quale <<sviluppo e crescita economica non sembrano più sufficienti a determinare migliori condizioni di vita per i cittadini europei>> ed in cui << l'impresa, che è stata parte essenziale della costruzione economica europea, sembra perdere la centralità per l'affermarsi di un equilibrio tra produzione, consumo e rispetto dell'ambiente.>>[356]

Lo sviluppo economico vero è quello, dunque, che riesce a connettere esigenze di crescita quantitativa ad esigenze di crescita qualitativa : ossia quello in cui la crescita della ricchezza è accompagnata da un miglioramento qualitativo delle condizioni di vita delle persone, in un contesto di giustizia e rispetto dell'ambiente

[355] Come notato, il concetto di sviluppo sostenibile sottende, inevitabilmente, una concezione antropocentrica delle problematiche ambientali, cfr. B. CARAVITA, *Diritto all'ambiente e diritto allo sviluppo,* in AA. VV., *Scritti in onore diA. Predieri,* Milano, 1996

[356] G. CORDINI, op. cit.

Ma quale significato assume in concreto, cioè nell' ambito della organizzazione economica europea – e quindi al di là della mera dichiarazione di principio internazionale - il richiamo al concetto di "sviluppo sostenibile"?

In questa prospettiva - che considera l'ambiente non come un mero limite esterno ma come fattore integrativo di uno sviluppo economico che sappia coniugare i fattori di crescita quantitativa a quelli di crescita qualitativa - <<il principio dello sviluppo sostenibile andrebbe interpretato come strumento di bilanciamento tra diritti sociali e diritti economici.>>[357]

Conferme di questa interpretazione arrivano dal quinto programma di azione in materia ambientale dell'Unione Europea ove lo sviluppo sostenibile è indicato insieme ai principi dell'azione preventiva e precauzionale <<come uno sviluppo che soddisfa le esigenze attuali senza compromettere per le generazioni future la possibilità di soddisfare le proprie esigenze>>

Altra conferma proviene dall'art 174 TCE, da cui si desume che la crescita economica riesce tale se consente di salvaguardare e migliorare la qualità dell'ambiente, se contribuisce alla protezione della salute umana, se predispone un uso accorto e razionale delle risorse, se garantisce che il rapporto tra attività economiche e la protezione dell'ambiente sia concepito in termini di proporzionalità e di equilibrio.[358]

La considerazione ha in sé notevoli implicazioni:

[357] A.LUCARELLI, cit.
[358] A. LUCARELLI ,op .cit.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Il principio di sviluppo sostenibile, introduce, in effetti, una limitazione al principio del libero gioco delle forze mercato - principio essenziale e cardine della integrazione europea - nel senso che il mercato dovrà essere orientato verso obiettivi di qualità e miglioramento delle condizioni dell'ambiente e del benessere individuale.

Insomma un ritorno della prevalenza della sovranità politica sul mercato, in modo da rendere le sue dinamiche "compatibili" con le istanze di tutela del benessere e della qualità della vita.

Nota F. Salvia: << La clausola ripetutamente inserita nei testi comunitari di una economia libera e concorrenziale, ma tendente allo stesso tempo a uno sviluppo sostenibile, non può considerarsi a mio avviso, come una variabile atta solo a legittimare misure specifiche per la tutela dell'ambiente , dovendosi invece interpretare come clausola generale che abilita pienamente la Comunità e più in generale i pubblici poteri a orientare il sistema economico complessivo verso un certo tipo di sviluppo. E ciò indubbiamente, con gli standard, i divieti, le normative conformative, ma anche attraverso misure propulsive (…). Attraverso, cioè, una vera e propria politica economica che assuma consapevolmente il perseguimento di determinati obiettivi, contrastando all'occorrenza le tendenze spontanee. (…) La politica economica lasciata fuori dalla porta, rientra dalla finestra! >>[359]

In quest' ottica, la dimensione della tutela pubblicistica-oggettiva della protezione ambientale, perde la sua mera connotazione programmatco-finalistica, e assume i connotati di un vero e proprio diritto sociale e

[359] F. SALVIA, *Ambiente e sviluppo sostenibile,* in Rivista giuridica dell'ambiente, 1998.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

economico: ossia quella di un diritto condizionato a contenuto programmatico che presuppone strutture e strumenti finanziari in grado di supportare le politiche ambientali.[360]

La tutela dell'ambiente è vista quindi innanzi tutto come valore, e poi come limite.

Con il concetto di sostenibilità ambientale, insomma, si pongono << in linea orizzontale il diritto della persona alla tutela dell'ambiente, nella sua configurazione di diritto sociale, e la libertà di impresa, in un ottica di bilanciamento di tutela ambientale con le esigenze dello sviluppo >>.

[360] S. GRASSI, *Principi per la tutela dell'ambiente,* in AA.VV. *Scritti in onore di A.-Predieri*, Milano, 1996

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

BIBLIOGRAFIA:

1. G. ALPA, Il diritto soggettivo all'ambiente salubre: " nuovo" diritto o espediente tecnico, in AA.VV. , Ambiente e diritto, 1999

2. C. AMIRANTE, Diritti dell'uomo e sistema costituzionale: un futuro dal cuore antico?, saggio introduttivo in E. Denninger, Diritti dell'uomo e Legge fondamentale, Torino, 1997.

3. C. AMIRANTE, Diritti fondamentali e diritti sociali nella giurisprudenza costituzionale,Napoli 1995.

4. C. AMIRANTE, Interpretazione costituzionale, in C. Amirante (a cura di)Unioni sopranazionali e riorganizzazione costituzionale dello Stato, Torino 2001.

5. C. AMIRANTE, La Germania e l'Europa, in C. Amirante (a cura di) Unioni sopranazionali e riorganizzazione costituzionale dello Stato, Torino 2001.

6. C. AMIRANTE, Unione monetaria e unione politica : contraddizioni e prospettive del processo di integrazione europea, C. Amirante (a cura di)in Unioni sopranazionali e riorganizzazione costituzionale dello Stato, Torino 2001.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

7. D. AMIRANTE, Ambiente e principi costituzionali nel diritto comparato, in D. Amirante (a cura di) Diritto ambientale e Costituzione. Esperienze europee, Milano, 2000

8. M. ANDREIS, La tutela giurisdizionale del diritto alla salute, in Pezzini - Gallo (a cura di) Profili attuali del diritto alla salute, Milano 1998.

9. A. APOSTOLI, La Carta dei diritti dell'Unione europea, Promodis 2000.

10. A. APOSTOLI, La Carta dei diritti dell'Unione europea : la Convention entra in un fase decisiva, Quaderni Costituzionali n. 3/2000.

11. N. ASSINI, Comunità europea e tutela dell'ambiente in Cordini, Postiglione (a cura di) Ambiente e Cultura ESI 1997.

12. L. AZZENA, Le forme di rilevanza della Carta dei diritti fondamentali dell'unione europea.

13. A. BALDASSARRE, I diritti fondamentali nello Stato costituzionale", in Scritti in onere da Alberto Predieri Tomo I, Milano 1996.

14. A. BALDASSARRE, voce Diritti inviolabili in Enciclopedia Giuridica vol. XI, Treccani 1989.

15. A. BALDASSARRE, voce Diritti sociali in Enc. Giur. XI 1989.

16. A. BALDASSARRE, voce Libertà 1)Problemi Generali in Enc. Giur. vol. XIX, Roma 1990.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

17. A. BARBERA, (Commento all') Art.. 2 della Costituzione in G. Branca (a cura di) Commentario alla costituzione. Principi fondamentali Bologna – Roma

18. A. BARBERA, Esiste una Costituzione europea?, Quaderni Costituzionali, n. 1/2000.

19. F. BENOÎT- ROHMER, Les droits de l'homme dans l'Union européenne: de Rome a Nice, in L.S. Rossi (a cura di) Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea, Milano 2002.

20. BIFULCO-CARTABIA-CELOTTO, (a cura di) L' Europa dei diritti, Il Mulino 2001

21. K. BOSSELMANN, Un approccio ecologico ai diritti umani, in M. Greco (a cura di) Diritti umani e ambiente, ECP 2000.

22. G. BOZZI, Danno all'ambiente, danno alla persona, danno alla vivibilità, T.A.R. n. 11, 1996.

23. BULTRINI, Corte europea dei diritti dell'uomo, Dig. IV

24. B.CARAVITA DI TORITTO, Costituzione, principi costituzionali e tecniche di normazione per la tutela dell'ambiente, in AA.VV. Ambiente e diritto, Milano 1999.

25. B. CARAVITA DI TORITTO, Diritto all'ambiente e diritto allo sviluppo, in AA.VV. Scritti in onore di A. Predieri, Milano 1996.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

26. CARAVITA- MORRONE, Rassegna di giurisprudenza costituzionale in materia ambientale, in Rivista giuridica dell'ambiente, 1994.

27. P. CARETTI, I diritti fondamentali, Torino 2001.

28. L. CARLASSARRE, Forma di Stato e diritti fondamentali, Quaderni Costituzionali, n. 1/1995.

29. M. CARTABIA, Una Carta dei diritti fondamentali per l'Unione europea, Quaderni Costituzionali, n. 2/2000.

30. F.P. CASAVOLA, I diritti umani, CEDAM 1997

31. C. CASONATO, La Carta tra conferme, novità e contraddizioni, in R. Toniatti (a cura di) Diritto, diritti, giurisdizione, CEDAM 2002

32. S. CASSESE, La Costituzione europea, Quaderni Costituzionali, n. 2/1991

33. A.A. CATOIRA, Potere e diritti: una reciproca limitazione, Diritto pubblico comparato ed europeo, n.2/2001.

34. A..CERRI, L'integrazione europea nella giurisprudenza delle Corti, in AA. VV. Sovranità, rappresentanza e democrazia, Jovane 1999.

35. M.P. CHITI, Ambiente e Costituzione europea, in AA.VV. Ambiente e diritto 1999.

36. M. COCCONI, Il diritto alla tutela della salute . Cedam – Padova 1998.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

37. F. COCOZZA, Les droits fondamentaux en Europe entre justice constitutionnelle <<transfrontière>> de la CEDH et justice constitutionelle nationale, Revue française de droit constitutionel n. 28/1996.

38. V. COCOZZA, voce Costituzione II) Costituzione italiana, in Enc. Giur. X,1988.

39. N. COLACINO, La tutela dell'ambiente nel sistema della Convenzione europea dei diritti dell'uomo: alcuni elementi della giurisprudenza, Dirito e gestione dell'ambiente n. 2/2001.

40. B. CONFORTI, Diritto internazionale, ESI 1997.

41. B. CONFORTI , La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, in L.S. Rossi (a cura di) Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea, Milano 2002

42. G. CONSO, Cronache e battaglie: suggestive coincidenze con il pensiero di N. Bobbio in nome dei diritti umani, I diritti dell'uomo, n.1/2000.

43. G. CORDINI, Ambiente e democrazia. Profili introduttivi di diritto pubblico comparato, Diritto e gestione dell'ambiente, n. 2/2001.

44. G. CORDINI, Diritto ambientale comparato, CEDAM 1997.

45. J.P. COSTA, Il ragionamento giuridico della Corte europea dei diritti dell'uomo, Rivista internazionale dei diritti dell'uomo n. 2/2000.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

46. M. DANI, La Carta e il principio di sussidiarietà, in R. TONIATTI (a cura di) Diritto, diritti , giurisdizione, CEDAM 2002.

47. M. de SALVIA, La CEDU a cinquant'anni dalla sua firma: speranza e perseveranza, Rivista internazionale dei diritti dell'uomo, n. 2/2000

48. M. de SALVIA, Tutela dell'ambiente e Convenzione europea dei diritti dell'uomo, Rivista internazionale dei diritti dell'uomo, n. 1/1989.

49. M. de SALVIA, Ambiente e Convenzione europea dei diritti dell'uomo, Rivista internazionale dei diritti dell'uomo n. 2/1997.

50. U. DE SIERVO, La difficile Costituzione europea, in U. De Siervo (a cura di) La difficile Costituzione europea, Milano 2001.

51. R. FERRARA- F. FRACCHIA, Diritto all'ambiente, La Terza 1999.

52. R. FERRARA, La tutela ambientale tra diritto comunitario e diritto interno, Diritto e gestione dell'ambiente n. 2/2001.

53. M. FIORAVANTI, Costtuzioni e politica: bilancio di fine secolo, in L. Ornaghi (a cura di)La nuova età delle Costituzioni, Il Mulino 2000.

54. J. F. FLAUSS- de SALVIA La Convention européenne des droits de l'homme: développement récente t nouveaux défis, 1997.

55. S. FOA', Il fondamento europeo del diritto alla salute, in Gallo- Pezzini (a cura di) Profili attuali del diritto alla salute, Milano 1998.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

56. F. FONDERICO, La giurisprudenza della Corte di Giustizia in materia ambientale, in S. Cassese (a cura di) Diritto ambientale comunitario, Milano 1995.

57. M.S. GIANNINI Ambiente: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici, Rivista trimestrale di diritto pubblico,1973.

58. S. GRASSI, Principi costituzionali e comunitari per la tutela dell'ambiente, in AA. VV. Scritti in onore di A. Predieri, Milano 1996.

59. S. GRASSI, Relazione introduttiva in N. Greco (a cura di) Diritti umani e ambiente, ECP 2000.

60. A. GRATANI, La libera circolazione delle merci e le sue eccezioni dirette ora a privilegiare ora a limitare la tutela ambientale, Rivista giuridica dell'ambiente, 2001.

61. M. GRECO, Per un diritto umanitario dell'ambiente, in (a cura di) M. Greco, Diritti umani e ambiente, ECP 2000.

62. J. P JACQUÉ, La Charte des droits fondamentaux de l'Union Europeéenne, in L.S Rossi (a cura di) Carta dei diritti fondamentali e Costituzione europea, Milano 2002.

63. L. LA MARCA, I tre livelli di protezione dei diritti dell'uomo, I diritti dell'uomo, 1999.

64. MADDALENA, L'ambiente valore costituzionale nell'ordinamento comunitario, Consiglio di Stato, p. II , 1999.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

65. MADDALENA, Il diritto all'ambiente come diritto inviolabile, Consiglio di Stato parte II, 1999.

66. MALFERRARI, Decisione della Corte costituzionale tedesca nel caso delle banane: piena fiducia alla Corte di Giustizia nel campo della protezione dei diritti fondamentali, Diritto pubblico comparato ed europeo, n. 2/2000.

67. MANZELLA, Il caso Haider, Quaderni costituzionali, n.2/2000.

68. MANZELLA, Dopo Nizza: la Carta dei diritti << proclamata >>, in L.S. Rossi (a cura), Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea, Milano 2002.

69. MANZINI, Problemi interpretativi posti dall'art. 52, in L.S. Rossi (a cura), Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea, Milano 2002..

70. MARTINES, Diritto costituzionale, Milano 1997.

71. MARTONE, La certificazione ambientale: l' ecolabel europeo, 2002.

72. R MAUGIERI, Il rimedio inibitorio nella giurisprudenza ambientale: il diritto all'ambiente come espediente retorico, Rivista di diritto civile, parte II, 1996.

73. MAURER LIBORI, Il diritto all'informazione ambientale in Europa, Diritto e gestione dell'ambiente n. 3/2001.

74. MAZZIOTTI, voce Diritti sociali, Enc. Dir. XII, Milano 1964.

75. MENGOZZI, La tutela dei diritti umani nella giurisprudenza comunitaria, in L.S. Rossi (a cura di) Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea, Milano 2002.

76. F. MODUGNO , I <<nuovi diritti>> nella giurisprudenza costituzionale, Torino 1995.

77. MONTUSCHI, Commento al I comma dell'art. 32 Cost. , in Branca (a cura di) Commentario alla Costituzione, Bologna- Roma 1975.

78. NARDONE, Protezione della salute: diritto ai farmaci e diritti sociali, Diritto e gestione dell'ambiente, n. 3/2001.

79. A.- ODDENINO, La tutela della salute è e resta ancillare rispetto alle altre politiche della Comunità, Diritto pubblico comparato ed Europeo. n. 1/2001.

80. PACE, Metodi interpretativi e costituzionalismo, in Quaderni Costituzionali, n. 1/2001.

81. E. PACIOTTI, La Carta dei diritti fondamentali della Unione europea: una novità istituzionale, Teoria politica n. 1/2001.

82. E. PACIOTTI, Libertà – solidarietà, in L.S Rossi (a cura di)), La carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea, Milano 2002.

83. F. PALERMO, La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea tra diritto positivo e positività del diritto, in R. Toniatti (a cura di) Diritti, diritti, giurisdizione, CEDAM 2001.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

84. M. PANEBIANCO, I " nuovi diritti" fra Costituzione italiana e Carta dei diritti dell'Unione europea, I diritti dell'uomo, 2000.

85. PIZZORUSSO, Il rapporto del comitato Simitis, Diritto pubblico comparato ed europeo, n. 2/2001.

86. POCAR, Dignità- giustizia, in L.S. Rossi, La Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea, Milano 2002.

87. POSTIGLIONE, Il diritto di accesso alla giustizia, in M. Greco (a cura di) Diritti umani e ambiente, ECP 2000.

88. L. PRINCIPATO, Il diritto costituzionale alla salute : molteplici facoltà più o meno disponibili dal legislatore o differenti situazioni giuridiche soggettive, Giurisprudenza costituzionale, 1999.

89. G. RECCHIA, Tutela dell'ambiente: da interesse diffuso a interesse costituzionalmente protetto, in C. Murgia (a cura di) L'ambiente e la sua protezione, Milano 1991.

90. M. ROSSETTI, La tutela risarcitoria del diritto alla salute a livello internazionale e comunitario, I diritti dell'uomo 2000.

91. L. S ROSSI, <<Costituzionalizzazione>> della Unione europea e diritti, in L.S. Rossi (a cura di) Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

92. SACHS, Eco- giustizia : connettere i diritti umani e l'ambiente, M. Greco (a cura di) Diritti umani e ambiente, ECP 2000.

93. SALAZAR, Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali, Torino 2000

94. SALVIA, Ambiente e sviluppo sostenibile, Rivista giuridica dell'ambiente, 1998.

95. SCHLETTE, Les interactions entre les jurisprudences de la Cour européenne des droits de l' homme et la Cour Constitutionele fédérale allemande. Revue françoise de droit constitutionel, n. 28/1996.

96. SCOVAZZI, Tutela dell'ambiente e diritti dell'uomo, Rivista giuridica dell'ambiente 1994

97. SHIVA, Chi vuole asservire il nostro pianeta, La Repubblica 23/9/2002.

98. SPERDUTI, voce Diritti umani, Enc. Dir. XII, Milano 1964

99. C. STORINI, L'inefficienza delle "clausole Unione europea", in AA.VV. Sovranità, rappresentanza e democrazia, Jovane 1999.

100. D. STRAZZARI, L'adesione alla Convenzione europea come alternativa: una rilettura del parere 2/94 della Corte di Giustizia, R. Toniatti (a cura di) Diritto, diritti, giurisdizione, Milano 2002.

101. G. TAMBURRELLI, Osservazioni sulla democracità e formazione delle norme internazionali ambientali, Diritto e gestione dell'ambiente, n.3/2001.

Pubblicazioni
Centro Studi per la Pace
www.studiperlapace.it

102. A. TAMIETTI, La nuova Carta dei diritti dell'Unione europea: quali rapporti con la Convenzione europea dei diritti europea dei diritti dell'uomo, I diritti dell'uomo n. 1/2000.

103. R. TONIATTI, Verso la definizione dei valori superiori dell'ordinamento comunitario, in R. Toniatti (a cura di) Diritto, diritti, giurisdizione, CEDAM 2002.

104. D.M. TOSI, Il Protocollo 11 alla CEDU: la tutela dei diritti fondamentali davanti alla nuova Corte europea, Diritto pubblico comparato ed europeo, n. 1/2001.

105. L. VIOLINI, Protezione della salute e dell'ambiente ad ogni costo, Giurisprudenza costituzionale, 1990

106. A. VUOLO, La tutela dell'ambiente quale principio fondamentale comune, in M. Scudiero (a cura di) Il diritto costituzionale comune europeo, Jovane 2002.

107. L. WILDHABER, La tutela dei diritti dell'uomo da parte della Corte europea e dei tribunali nazionali, Rivista internazionale dei diritti dell'uomo, n.2/2000.

108. C. WILLIAMS, Liberare le vittime ambientali, in M. Greco (a cura di) Diritti umani e ambiente, ECP 2000.

Documentazione multimediale:

AMNESTY INTERNETIONAL: www.amnesty.org/justearth/index.html

ANPA Associazione nazionale per la Protezione dell'ambiente: www. mirror.anpa.it

COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME: www.echr.coe.int

DEFINIZIONI: web tiscalinet.it/ ambiente/definizioni

EEA- Agenzia Europea per l'ambiente: ee.eu.int.

L'INFORMA AMBIENTE: www.informambiente.com.

LEGAMBIENTE: www. legambiente.it.

MINISTERO DELL'AMBIENTE: www miniambiente. it

UNIONE EUROPEA. Europa.eu.int/comm.

SEVESO : www.itis-setificio.co.it.