

La sfida dell'associarsi nella dimensione europea

di Francesco Clementi

1. La libertà di associazione nei paesi europei

Pressoché tutte le attuali costituzioni dei ventisette paesi membri dell'Unione europea fanno riferimento ai diritti collettivi, e *in primis* a quelli associativi, espandendo e consolidando così le scelte già operate nei primi decenni del Novecento da alcuni testi costituzionali, sebbene in misura molto puntuale e misurata, come la Costituzione tedesca di Weimar.

Su questa base concettuale, un riferimento costituzionale, di tipo esplicito e generale, alla libertà di associazione e ai diritti tipizzati ad essa connessi, fa emergere sempre più l'Unione europea sempre più come il luogo che vuole essere e si impegna ad essere “una comunità dei diritti fondamentali”¹.

Tuttavia, nonostante le somiglianze, le differenze non mancano. A partire dalla collocazione nei testi costituzionali della libertà di associazione e dal fatto che essa sia trattata in modo congiunto o disgiunto rispetto alla libertà di riunione².

Se si considera, infatti, lo “statuto generale” della libertà di associazione si può rilevare come la maggior parte delle Costituzioni dei paesi dell'Unione europea ne diano una configurazione autonoma.

Il presente scritto costituirà il capitolo 14 di un volume che raccoglie i risultati della ricerca su *Ruolo e problemi dei corpi intermedi nella società e nella democrazia italiana*, promossa dalla Fondazione Astrid, dalla Fondazione per la Sussidiarietà e dal CNEL, e coordinata da Franco Bassanini, Tiziano Treu e Giorgio Vittadini. Il libro uscirà con il titolo *Una società di persone? I corpi intermedi nella democrazia di oggi e di domani*, per i tipi dell'Editrice Il Mulino, Bologna 2021

¹ Cfr. A. Von Bogdandy, *The European Union as a human right organization? Human rights and the core of the European Union*, in “Common Market Law Review”, 2000, n. 6, p. 1307 e sgg. In tema, si veda almeno: M. Caratabia, *L'ora dei diritti fondamentali nell'Unione europea*, in Id. (a cura di), *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, Bologna, Il Mulino, 2007, p. 13 e sgg.

² Sul punto *amplius*, ci si permetta di rinviare a: F. Clementi, *La libertà di associazione in prospettiva comparata. L'esperienza costituzionale europea*, Cedam Wolters-Kluwer, 2018.

La libertà di associazione viene proclamata in modo autonomo rispetto alla libertà di riunione in diciotto ordinamenti su ventisette³, mentre nei restanti nove Stati, la libertà di associazione è ricompresa nella libertà di riunione o di assemblea⁴.

In questo quadro, il caso francese rappresenta una particolarità: la Costituzione della quinta Repubblica, infatti, pur non prevedendo una norma esplicita, rinvia direttamente nel suo preambolo ad altri due testi fondamentali, la Dichiarazione dei Diritti dell'Uomo e del Cittadino del 26 agosto 1789 e il Preambolo della Costituzione del 27 ottobre 1946. Come affermato dal Conseil Constitutionnel nel 1971, attraverso questo rinvio, la definizione di libertà di associazione contenuta in quei testi è stata incorporata alla Costituzione francese, rendendo così quei testi pure parametro del giudizio di costituzionalità.

Fatto si è che la maggioranza degli ordinamenti dell'Unione europea, pur nelle rispettive diversità, abbia scelto di dare, via via nel tempo, un riconoscimento distinto e autonomo allo statuto generale dell'associarsi è indice, evidentemente, del rilievo che questa libertà ha assunto sulla scia di quella rifondazione dei diritti che è stata, appunto, la fase successiva alla Seconda guerra mondiale. Fase che, da un lato, è stata segnata dall'esigenza di stabilizzare l'assetto dei diritti che via via, storicamente, si erano venuti a consolidare e che erano stati messi quasi mortalmente in pericolo dai regimi totalitari; e che dall'altro, ha costituito il trampolino per dare nuovo slancio, riscoprire e ampliare i diritti dell'uomo, a partire da quelle libertà collettive raccolte intorno alla libertà di associarsi.

La libertà di associazione, infatti, ha rappresentato e tutt'ora rappresenta, la indefettibile cornice di sostanza che, come libertà al singolare, dà concretezza al principio pluralistico, permettendo così di dare al plurale piena declinazione alle libertà associative⁵.

³ Si tratta, in particolare, di: Belgio, Bulgaria, Croazia, Danimarca, Estonia, Germania, Grecia, Italia, Lettonia, Lituania, Lussemburgo, paesi Bassi, Polonia, Portogallo, Repubblica Ceca, Romania, Slovacchia, Spagna.

⁴ Si tratta, in particolare, di: Austria, Cipro, Finlandia, Irlanda, Malta, Slovenia, Svezia e Ungheria.

⁵ In generale, si veda almeno l'antico ma sempre illuminante studio di P. Rescigno, *Persona e comunità*, Bologna, Il Mulino, 1966. Nonché, per un inquadramento, almeno il bel saggio di N.

Nonostante sia definitivamente affidata ai testi costituzionali e alle Carte internazionali 33, dalla comparazione tra i testi non emerge una definizione precisa della libertà di associazione e dell'oggetto che essa tutela e garantisce.

Anzi, la nozione e la struttura costituzionale della libertà di associazione, in non pochi casi (a partire dall'esperienza italiana), proprio in ragione della portata generale che questa libertà esprime, è resa volutamente aperta, cosicché l'assenza di una puntuale nozione è conferma ulteriore della forza intrinseca, in longitudine e in latitudine, che si vuole attribuire ad una libertà che si ritiene, appunto, da non confinare dentro un ambito staticamente ristretto. Saranno, infatti, da un lato, le forme specifiche di associazionismo classicamente tipizzate in ciascun ordinamento per via costituzionale e/o per via legislativa e, dall'altro, le sentenze delle Corti, a definire il perimetro e plasmare il senso e la nozione di una libertà che è, intrinsecamente, manifesto e strumento per altre libertà, proprio in quanto efficace sintesi della piena e libera autonomia dei privati sia come singoli sia come associati.

Ciò, naturalmente, non vuol dire che si tratti di una libertà "vuota". Piuttosto, il contrario. Essa contiene, in germe, la sintesi tanto dell'universalità dei diritti quanto della loro particolarità: starà all'interprete, vuoi il legislatore vuoi il giudice, trovare la giusta misura. D'altronde, molti testi costituzionali – nella disposizione relativa al diritto di associarsi, o in previsioni dedicate – hanno norme di settore che riguardano i partiti politici e i sindacati, così come le associazioni di categoria e quelle che perseguono fini di solidarietà o carità.

In ogni modo è evidente che il costituzionalismo del secondo dopoguerra si sia caratterizzato per l'erompere delle libertà e dei diritti in tutto il continente europeo,

Bobbio, *Libertà fondamentali e formazioni sociali. Introduzione storica*, in "Politica del diritto", 1975, 1, p. 431 e sgg.

nella convinzione che questa fosse la migliore risposta da dare alle tragedie prodotte dai totalitarismi.

Dentro quei tratti comuni è emersa progressivamente quella generalizzazione dei diritti, anzi l'apertura ad una vera e propria "età dei diritti", come ebbe a definirla Norberto Bobbio⁶, che, tutt'ora, cerca di caratterizzare il nostro presente, incardinandosi attorno a tre grandi principi: (a) il principio pluralista, che sboccia nei testi costituzionali del dopoguerra dopo quasi un secolo di gestazione e maturazione; (b) il principio personalista, inteso come la più alta espressione della tutela – e della ricerca della tutela – della dignità umana, da salvaguardare in "lunghezza, larghezza e profondità"; e ultimo, ma davvero non ultimo, (c) il principio di uguaglianza, anzitutto di tipo sostanziale, che venne a qualificarsi tanto come fine quanto come lo strumento per aprire le società ad un modo nuovo di viverci e di far vivere i singoli.

Il corollario naturale di queste scelte intorno ai principi fu l'emergere della libertà collettiva di associarsi, intesa come strumento cardine che fornisce, da subito e in concreto, gli strumenti per attuare i principi su menzionati, offrendo soluzioni idonee a risolvere il dilemmatico rapporto – e assai problematico, come si ebbe a misurare nel periodo a cavallo tra la seconda metà dell'Ottocento e l'inizio del Novecento – tra la dimensione individuale del singolo e quella collettiva, dopo il "bando" che l'ideologia rivoluzionaria francese aveva posto nei confronti delle associazioni, considerate il simbolo di una frammentazione che avrebbe nuociuto fortemente alla tenuta unitaria dello stato rivoluzionario, nato dalle ceneri dell'*ancien régime*, che non poteva tollerare alcuna forma di intermediazione sociale che intralciasse le volontà politiche espresse dal pubblico potere dell'epoca.

2. La libertà di associazione nell'Unione europea

Recepita nel Trattato di Lisbona del 2007 come parte vincolante del Trattato sull'Unione europea, il diritto alla libera associazione nell'Unione europea è

⁶ Cfr. N. Bobbio, *L'età dei diritti*, Torino, Einaudi, 1991.

solennemente proclamato dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, già Carta di Nizza del 2000.

Infatti, la Carta, che riconosce a tutti gli individui una serie di diritti di libertà, e ai cittadini degli Stati membri una serie di diritti sociali e politici, all'art.12 proclama congiuntamente la libertà di riunione e di associazione, riconoscendo a ogni persona il diritto alla libertà di riunione pacifica e alla "libertà di associazione a tutti i livelli, segnatamente in campo politico, sindacale e civico, il che implica il diritto di ogni individuo di fondare sindacati insieme con altri e di aderirvi per la difesa dei propri interessi". La seconda parte della disposizione riconosce, invece, che i partiti politici a livello dell'Unione contribuiscono a esprimere la volontà politica dei cittadini dell'Unione.

Peraltro, nel riconoscere la titolarità delle libertà di riunione e di associazione ad ogni individuo, l'art. 12 riflette chiaramente quell'impostazione tradizionale dello stato liberale per cui, anche quando le libertà sono essenzialmente collettive, quantomeno nel loro esercizio, presupponendo relazioni intersoggettive attinenti alla sfera pubblica delle persone, la loro radice resta sempre il singolo individuo. E questa impostazione è confermata con riguardo al diritto riconosciuto all'individuo di fondare sindacati e di aderirvi, da leggere in combinato con il diritto di negoziare e concludere contratti collettivi, proclamato dall'articolo 28 della Carta.

In questo senso, l'art.12 della Carta dei diritti non afferma, oltre alla libertà positiva, di costituire ed aderire ad associazioni, anche la parallela libertà negativa, ovvero il diritto di non associarsi. E ciò nonostante già nel 1989 la Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori avesse riconosciuto a datori di lavoro e lavoratori della Comunità europea il diritto, oltre che "di associarsi liberamente allo scopo di costituire le organizzazioni professionali o sindacali di loro scelta per la difesa dei loro interessi

economici e sociali”, anche di non aderire a queste organizzazioni “senza che ne possa derivare” a loro carico “un danno personale o professionale”.

Ne emerge quindi che l’affermazione delle libertà di riunione e di associazione nella Carta di Nizza presenta, per precisa scelta effettuata in sede di elaborazione e risultante dai lavori preparatori, una formulazione praticamente identica a quanto già previsto dalla prima parte dell’art. 11 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell’uomo, per il quale “1. Ogni persona ha diritto alla libertà di riunione e alla libertà d’associazione ivi compreso il diritto di fondare con altri sindacati e iscriversi a sindacati per la difesa dei propri interessi”.

In questo senso, la rinuncia da parte del Presidium, cioè dell’organo di vertice della Convenzione, all’elaborazione di un testo originale che costituisse l’approdo di una tradizione costituzionale comune agli Stati membri, preferendo, piuttosto, il richiamo, in particolare per la libertà di associazione, di una nozione ed un formante giuridico esterno, ha reso inevitabilmente più debole il quadro giuridico dell’associarsi nell’Unione europea.

Le conseguenze di questa scelta sono state non di poco conto.

Infatti, l’art. 12, da un lato, è stato conformato su una concezione giuridica ed un’elaborazione culturale lontana, risalente al secondo dopoguerra, che vede, sostanzialmente, questa libertà soprattutto come strumento di organizzazione della democrazia: perfettamente conforme allora, ma forse oggi meno corrispondente ad una realtà sociale meno rigidamente classificabile; e dall’altro, lasciando la definizione dei modi e delle forme dell’associarsi agli ordinamenti e alle legislazioni dei singoli paesi membri, la Carta non ha consentito la costruzione di un modello comune europeo dell’associarsi che, invece, ha potenzialmente un solido *ubi consistam*, basandosi su forti tradizioni costituzionali comuni. Peraltro, alla generalità ed astrattezza del contenuto normativo dell’art. 12, si è accompagnata anche l’assenza di qualsivoglia definizione di limite o divieto, a differenza di quanto previsto nei testi costituzionali degli ordinamenti europei.

Diviene quindi fondamentale, a parziale integrazione di questa lacuna, l'uso dell'art. 52 della stessa Carta dei diritti, ammettendo di meglio definire la portata della libertà di associazione nell'Unione europea attraverso un'operazione ermeneutica. L'art. 52, infatti, consente la limitazione alla libertà di associazione – così come limitazioni a tutti gli altri diritti e libertà riconosciuti – alle seguenti condizioni: (a) il rispetto della riserva di legge, (b) la salvaguardia del contenuto essenziale della libertà, (c) l'adozione di misure proporzionali e necessarie, in quanto effettivamente rispondenti a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui.

Pertanto, su questa base, nonostante l'interazione tra la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, la Convenzione europea sui diritti dell'uomo (CEDU) e le Costituzioni nazionali richiamate oggi dall'art. 6 TUE, l'art. 12 della Carta resta un testo che non vuole presentare novità, essendo per lo più un lavoro ricognitivo, e che conseguentemente rende problematico coniugare un passato importante, eppure diverso e più ampio, come quello che caratterizza la Convenzione europea sui diritti dell'uomo (e il ruolo del Consiglio d'Europa e della Corte europea dei diritti), con la necessità di costruire e far emergere il *common core* europeo dell'associarsi – al di là ed oltre il puro e semplice mercato interno – di fronte alle sfide di un tempo molto veloce ed intenso.

Pur solennemente proclamata, dunque, la libertà di associazione resta sullo sfondo delle politiche europee. E vi resta essenzialmente perché la Carta dei diritti non costituisce uno strumento di tutela dei diritti fondamentali capace di andare al di là delle competenze dell'Unione.

Di talché, se si esclude il profilo dei partiti e delle fondazioni politiche a livello europeo, nel diritto UE derivato un cenno alla libertà di associazione si ha solo nell'affermazione dei diritti dei lavoratori extraeuropei e nella promozione dello

sviluppo di paesi terzi. L'Unione, che riconosce l'esistenza di un nesso inestricabile tra democrazia e diritti umani, individua infatti nelle libertà fondamentali, tra le quali espressamente la libertà di associazione, i prerequisiti del pluralismo politico, del processo democratico e di una società aperta e conseguentemente riconosce tali libertà nel territorio dell'Unione anche ai lavoratori di paesi terzi e le promuove presso i paesi terzi nell'ambito delle politiche europee di promozione della democrazia e dei diritti umani nel mondo.

Non a caso, e a riprova, d'altronde, il fatto che il tentativo dell'Unione europea di costruire un proprio ordinamento dell'associarsi, attraverso un regolamento sullo statuto di associazione europea (Ae), non abbia mai superato la fase della proposta, elaborata nel 1993, mostra come quel tentativo di una regolamentazione comune volta a distinguere ed a valorizzare a livello europeo le attività associative non profit – definendo l'associazione europea come un gruppo permanente di persone fisiche e/o giuridiche i cui membri mettono in comune le loro cognizioni o attività per scopi d'interesse generale oppure allo scopo di promuovere interessi settoriali o professionali nei settori più svariati” (art. 1) – sia ancora lontano da trovare una giusta realizzazione⁷. Così, sebbene nel 2001 si sia adottato lo statuto per l'impresa europea e nel 2002 lo statuto per le cooperative europee, proprio nel 2005 la Commissione Europea, nel nome della semplificazione amministrativa del suo programma di lavoro, abolisce numerose proposte legislative in discussione, incluso lo statuto per le associazioni europee, per le mutue europee e per le fondazioni europee, facendo così pagare, indubitabilmente, all'associarsi un suo potenziale sviluppo, a maggior ragione alla luce del libro bianco sulla governance, all'epoca predisposto su indicazione della Commissione europea guidata da Romano Prodi.

⁷ Cfr. Cfr. Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio recante statuto dell'Associazione europea COM (1991) 273, modificata da COM (1993) 252 (in G.U.C.E. 31 agosto 1993, n. C 236, 1) e proposta di direttiva del Consiglio che completa lo statuto dell'Associazione europea relativa al ruolo dei lavoratori COM (1991) 273. In dottrina, si veda, almeno: A. Fusaro, *La disciplina delle associazioni nel codice civile europeo*, in “Nuova Giur. Civ.”, 2002, 1-2; A. Zoppini, *I soggetti: l'associazione europea*, in N. Lipari (a cura di), *Diritto privato europeo*, vol. I, Padova, Cedam, 1997, p. 353 ss; nonché, più di recente, F. Clementi, *La libertà di associazione in prospettiva comparata. L'esperienza costituzionale europea*, Cedam Wolters-Kluwer, 2018, spec. cap. III.

Fatto si è, dunque, che l'Unione è riuscita ad adottare, come forma giuridica propria, soltanto lo “statuto della società europea”: uno strumento commerciale, che permette la costituzione e la gestione di società di dimensioni europee, senza ostacoli dovuti alla disparità delle legislazioni nazionali applicabili alle società commerciali ed ai limiti territoriali della loro applicazione; e che ha consentito, al più, che si potessero sviluppare statuti per le cooperative europee.

3. La sfida dell'associarsi nella dimensione europea

Insomma, se così si può dire, la libertà di associazione è rimasta sostanzialmente una libertà troppo “silente” nell'Unione e nella sua legislazione; interamente affidata o alla giurisprudenza – della Corte europea dei diritti più che della Corte di giustizia – o alle legislazioni degli ordinamenti degli Stati membri.

In particolare, nell'assenza di diritto europeo derivato, la Corte di giustizia dell'Unione europea ha avuto ben poche occasioni di riempire di significato il laconico art. 12 della Carta di Nizza, preferendo generalmente limitarsi a richiamare, *ad adiuvandum*, la giurisprudenza della Corte di Strasburgo. La dottrina ha infatti osservato che, diversamente dall'amplissima applicazione fatta dalla Corte EDU dell'art. 11 della Convenzione, l'applicazione dell'art. 12 della Carta da parte del giudice dell'Unione è abbastanza modesta, dentro un approccio di *self restraint*.

Per cui, la pronuncia principale della Corte di giustizia in tema di libertà di associazione è infatti precedente alla stessa Carta di Nizza e data 15 dicembre 1995, ossia la nota sentenza *Bosman*, con la quale la Corte ha riconosciuto che la tutela dei fenomeni associativi appartiene alle tradizioni costituzionali degli Stati membri ed è conseguentemente oggetto di tutela nell'ordinamento giuridico comunitario per quanto riguarda la libertà di associazione.

Sia come sia, al netto di quanto nei decenni la giurisprudenza della Corte EDU ha prodotto in tema che – non è poco e non è irrilevante – anche come livello di protezione, non si può non vedere come manchi ancora, tuttavia, una dimensione propriamente europea di questa libertà.

La libertà di associazione, pur proclamata, infatti, resta silente, sullo sfondo delle politiche europee: come se la sua forza intrinseca operante a quel livello, potesse, in qualche modo, torcere la storia, la cultura e le tradizioni dei popoli europei, incrinandone le rispettive potenziali convergenze, invece che, al contrario, valorizzare la forza di un'area del mondo che ha dato i natali alle libertà, anche d'associarsi.

Questo non vuol dire, naturalmente, che la Corte di Giustizia dell'Unione europea non abbia garantito in qualche modo, quando chiamata in causa, un'autonoma tutela in sede comunitaria alle libertà collettive, a partire dalle tradizioni costituzionali degli Stati membri (ad esempio, riguardo ai fenomeni associativi; riguardo l'associazionismo politico e l'organizzazione in gruppi secondo le affinità politiche; riguardo alla libertà sindacale).

Tuttavia, è ben sorprendente che lo stesso diritto negativo di non associarsi, in fondo quello più semplice ed immediato nella sua definizione, sia stato ricavato per via giurisprudenziale dalla Corte di Strasburgo e, più di recente, seppur con un po' di acrobazie, dalla Corte di giustizia dell'Unione, in quanto non si ha avuto la forza di inserire, al momento della redazione dell'art. 12 della Carta europea dei diritti, questa specifica libertà negativa.

Dunque, oggi, la sfida dell'associarsi nella dimensione europea non può che essere innanzitutto basata sulla necessità di darsi in tema una visione prospettica che, fondata sul passato, guardasse al futuro, non mancando di affrontare con strumenti nuovi quello che viene ad emergere nella vita quotidiana europea intorno alle nuove istanze dell'associarsi: ossia tanto una crisi della rappresentanza attraverso i corpi intermedi di stampo novecentesco (che era ed è invece il cuore concettuale dell'art. 11 della Cedu) quanto una riscoperta della libertà di espressione, soprattutto di fronte all'erompere della c.d. disintermediazione, dei *social networks*.

In questo senso, di fronte alla crescita sregolata della complessità globale che restringe sempre più l'autonomia degli ordinamenti nazionali, anche su questo tema, le sfide di questo tempo chiamano in causa l'Unione europea; anzi, con maggiore facilità rispetto ad altri temi, potrebbe essere proprio la libertà di associazione il terreno meno accidentato per l'Unione dal quale cominciare a ragionare nella ricerca di strade e percorsi che le consentano una più forte crescita non soltanto economica, ma anche sociale, e continuare così il suo importante cammino storico.