

# DIRITTI COMPARATI

## Comparare i diritti fondamentali in Europa

### LA DEMOCRAZIA EUROPEA OLTRE LO STATO

Posted on 10 Febbraio 2014 by [Claudio De Fiores](#)

Di SLGS (lo spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia) si é detto e scritto molto in questi anni. Ne conosciamo le origini (il Trattato di Amsterdam del 1999), la sua iniziale formulazione normativa (art. 61 TCE), le sue finalità («fornire ai cittadini un livello elevato di sicurezza sviluppando fra gli Stati membri un'azione in comune nel settore della cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale e prevenendo e reprimendo il razzismo e la xenofobia»).

Non si é pero fino in fondo compreso che l'individuazione di uno spazio europeo sottendeva delle conseguenze ben più ampie e incisive, a tal punto da prefigurare un brusco spostamento del baricentro politico dell'organizzazione istituzionale dell'UE: dal territorio allo spazio, dalla materialità alla astrazione, dallo Stato a ciò che Stato non é. Di qui la supposta valenza strategica del SLGS nella costruzione di una «democrazia europea oltre lo Stato».

E' questo il terreno di indagine prescelto da Francesca Ferraro nel suo recente volume *Libertà e sicurezza nell'Unione europea. Tra età moderna e globalizzazione*, Pisa University Press, 2012.

Il libro di Francesca Ferraro, docente presso l'Università Orientale di Napoli, ha l'ambizione di ricostruire le fondamenta di uno spazio pubblico

post statale. Un'operazione ardua che l'autrice affranca dai rigidi schemi dell'ermeneutica giuridica, immergendola nelle agitate acque della riflessione filosofica.

La premessa teorica dalla quale Ferraro prende le mosse è netta e viene seppur sottotraccia continuamente riproposta nel corso dell'opera: riflettere sulla crisi del territorio (nella determinatezza dei suoi confini) significa fatalmente riflettere sullo Stato e sulle sue trasformazioni. Ed è ciò che l'autrice di questo stimolante volume ha inteso fare provando a scrutare l'esito del processo di globalizzazione e le sue ricadute sulla dimensione statale, adagiandosi sulle salde spalle dei giganti del pensiero politico e giuridico: da Kant a Kelsen, da Carl Schmitt ad Hannah Arendt, da Polany a Gramsci. Fino poi a dedicare un intero capitolo del suo volume alla "crisi dello Stato in Habermas".

Il libro si presenta pertanto come una agile ricostruzione teorica sulla crisi della modernità e delle sue categorie giuridiche: la sovranità, lo Stato, i diritti, la dialettica legittimità-legalità. Un'analisi che l'autrice conduce in modo sistemico, indagando sulla complessità dei rapporti tra Stato e sovranità, tra territorio e spazio, tra mercato e diritti. Del resto - ammonisce Francesca Ferraro - lo stesso SLGS altro non è che «uno spazio di legittimazione di una democrazia dei diritti», proprio perché è in questo spazio che «si gioca essenzialmente la vicenda dei diritti fondamentali riconosciuti nella Carta dei diritti dell'Unione europea, come una base importante di legittimità dell'Unione in funzione dei diritti umani».

Ma può l'etica dei diritti costituire una coerente base di legittimazione politica del processo di integrazione europea? E può essere la giurisdizione, la levatrice indiscussa di un nuovo sistema di garanzie?

Ne dubitiamo fortemente. A nostro modo di vedere tale modulo interpretativo altro non rappresenta che la recezione, sul piano delle dinamiche contingenti, dell'artificio kelseniano, intendendo con tale espressione il tentativo posto in essere dalla scienza giuridica nel corso del Novecento di separare il diritto dalla storia, la norma dalla politica, le modalità di legittimazione degli ordinamenti dai rapporti di forza.

Ed è proprio all'interno di questo complesso solco culturale che è possibile collocare la pressante azione di sterilizzazione delle garanzie individuali, in questi anni coerentemente perseguita da buona parte della cultura giuridica. Una vera e propria operazione di lobotomia condotta sulla pelle dei diritti attraverso pratiche artificiali ed espedienti argomentativi fittizi, del tutto inadeguati a fronteggiare la complessità del momento storico. E tutto ciò in evidente contraddizione con la trama storica del costituzionalismo che, nel corso di questi secoli, ha più volte dimostrato che i diritti, tutti i diritti (e non solo quelli sociali), sono il prodotto dei processi storici, della lotta politica, del conflitto.

Lo scollamento tra i diritti e il *politico* rischia oggi di relegare la costruzione di uno spazio delle libertà all'interno di un contesto prevalentemente etico, del tutto sconnesso dalle dinamiche del conflitto e dell'agire collettivo.

E non vi è certo bisogno di scomodare Hannah Arendt per comprendere quali sono le nefaste conseguenze che la spoliticizzazione dei diritti è destinata a provocare all'interno dei rapporti tra autorità e libertà, individuo e istituzioni, società e potere politico. E' infatti evidente che non possono esistere diritti civili senza Stato, ne' diritti politici senza politica, ne' tanto meno diritti sociali se non si dispone delle leve fiscali e di quegli strumenti finanziari che ancora oggi continuano ad essere (seppure fortemente condizionati nel loro impiego) nelle mani degli Stati.

D'altra parte nessuno Stato europeo è oggi alle porte. E la stessa Autrice lo segnala in più passaggi del suo volume, rilevando che altra è la fisiologia che ha in questi anni plasmato i processi di integrazione europea e, soprattutto, altre sono le finalità sottese allo spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia. Per il funzionalismo europeo, d'altronde, non solo la tutela dei diritti sarebbe possibile senza Stato, ma senza Stato sarebbe possibile anche una Costituzione.

Di qui il delinarsi, nel corso dell'ultimo ventennio, di un'offensiva politica e culturale avente quale bersaglio privilegiato lo Stato. Un'offensiva tutta schiacciata sulla tradizione organicista del "diritto pubblico statale" di fine Ottocento e sul suo principio fondamentale: «la sovranità è nello Stato e

per lo Stato».

Memori di (*rectius*: fermi a) tale concezione statocentrica, i teorici del funzionalismo comunitario continuano così, ancora oggi, a reclamare a gran voce il superamento del costituzionalismo "statualista". Fino a sollecitare tutta la cultura giuridica ad abbandonare il vecchio statocentrismo.

Ma tale impianto interpretativo appare, a nostro modo di vedere, quanto mai fuorviante perché omette di rilevare che in mezzo, tra Laband e il Trattato di Lisbona, c'è stato il Novecento.

Il secolo che ha segnato il passaggio dalle *costituzioni statali* ottocentesche (costituzioni - prevalentemente - *nello Stato e dello Stato*) agli *Stati costituzionali* (*Stati nelle costituzioni e delle costituzioni*).

E sarà pure vero - come è stato in questi anni da più parti sostenuto - che il carattere democratico non è *connaturato* ai sistemi di organizzazione statale (anche per l'ovvia ragione che non tutti gli Stati sono democratici), ma ciò non può tuttavia esimerci dal rilevare che è lo Stato ad aver, fino ad oggi, rappresentato (pur con tutte le contraddizioni connesse al modello economico e sociale dominante) l'alveo "naturale" nel quale i diritti di libertà, la democrazia, il principio di eguaglianza hanno potuto progressivamente inverarsi. E che tutti i recenti tentativi protesi a porre in essere più forti ed elevate istituzioni di carattere sovranazionale hanno fino a oggi evidenziato percorsi ed esiti alquanto contraddittori. A cominciare proprio dall'istituzione dello "spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia".

Un esito questo posto acutamente in evidenza dallo stesso Habermas che pure esercitando «un'influenza determinante nell'elaborazione del processo di integrazione europea» (come ci ricorda la nostra Autrice) non ha però mai smesso di riconoscere che «gli stati nazionali costituiscono oggi un problema: non tanto per le loro insuperabili pretese di sovranità, quanto piuttosto per il fatto che i processi democratici hanno finora mostrato di (parzialmente) funzionare soltanto all'interno *dei* loro confini» .

L'Acropoli

Rivista bimestrale diretta da Giuseppe Galasso

6/novembre 2013

Anno XIV

Rubbettino Editore

Pagine 547-549