

Diritto dell'Unione europea

Prof. Gaetano Vitellino

gvitellino@liuc.it

A.Y. 2017-2018

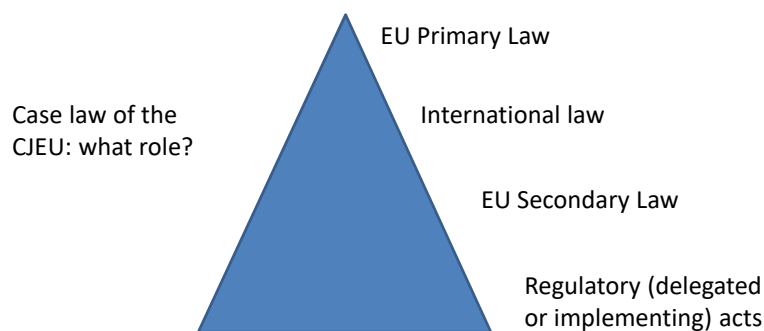
Le fonti del diritto dell'Unione europea

Lezioni n. 8 e 9

Hierarchy of norms

EU has its own legal system, independent both from the international legal order and from the domestic legal systems of the MSs

As such, the EU legal order has its own sources of law → hierarchy of norms: each source has its own place in the hierarchical pyramid



Hierarchy of norms and Rule of law

- Hierarchical relationship between different sources of EU law → the lower norm is subordinate to the upper one
- Who is to arbitrate? → judicial review → it is for the CJEU to scrutinise whether EU norms comply with sources upstream → rule of law (cf. Art 2 TEU)
- Is the CJEU empowered to rule on the validity of the founding Treaties? → Case C-370/12, *Pringle*: controllo sulla validità alla luce dell'art. 48 TUE delle decisioni "costituzionali" del Consiglio europeo di revisione semplificata del TFUE

At the apex of the pyramid

THE EU PRIMARY LAW

Primary law consists of

- a) Sources of written law
 - i. Founding Treaties
 - ii. Charter of Fundamental Rights of the EU
 - iii. Protocols and Annexes
 - iv. Treaties revision
- b) Sources of unwritten law → the general (or fundamental) principles of EU law developed in the case law of the CJEU

a) Sources of written law

i. Founding Treaties

- a) EU, that replaced and succeeded EC, is founded on two treaties, **TEU** and **TFEU**, having the same legal value: Art 1 TEU, Art 1(2) TFEU
- b) EAEC (Euratom) is founded on its own Treaty

ii. Charter of Fundamental Rights of the EU – it has the same legal value as the Treaties: Art 6(1) TEU

iii. Protocols and Annexes – they form “*an integral part of*” the Treaties: Art 51 TEU →

- Protocol (No 1) on the role of national Parliaments in the EU
- Protocol (No 2) on the application of the principles of subsidiarity and proportionality
- Protocol (No 3) on the Statute of the CJEU
- Protocol (No 4) on the Statute of the ESCB and ECB

Treaties revision

I. Revision procedures for amending the Treaties: Art 48 TEU

- a) Ordinary (and general) revision two-stage procedure: Convention + IGC → int'l agreement
- b) 3 simplified revision procedures
 - i. Art 48(6) TEU – revision of Part Three TFEU
 - ii. Art 48(7) TEU – Council voting rule (from unanimity to QM); legislative procedure (from special to ordinary)
 - iii. Miscellaneous specific revision procedures: ex. Arts 25, 81(3) TFEU

II. Accession to the EU of a new MS: Art 49 TEU → final stage: agreement between old and new MSs

III. Withdrawal of a MS from the EU: Art 50 TEU

The dual nature of the founding Treaties

A) International agreements entered into between sovereign States → what about simplified revision?

B) Basic Constitutional Charter of the Union (see lastly Opinion 2/13, para. 163)

→ “*the [Union] is based on the **rule of law**, inasmuch as neither its Member States nor its institutions can avoid review of the conformity of their acts with the basic constitutional charter, [the Treaties], which established a complete system of legal remedies and procedures designed to enable the Court of Justice to review the legality of acts of the institutions*”: Joined Cases C-402/05 P and C-415/05 P, *Kadi*

Differences in the nature of Treaties’ provisions

A. Procedural provisions:

- Art 13 et seq TEU: institutions
- Art 293 et seq TFEU: procedures for the adoption of acts
- Art 12 TFEU on consumer protection requirements

B. Substantive provisions:

- Art 18 TFEU: discrimination on ground of nationality
- Art 20 TFEU: EU citizens’ rights
- Art 45 TFEU: free movement of workers
- Arts 101 and 102 TFEU: competition law

Chi è il *dominus* del diritto primario?

La **Carta costituzionale** dell'UE ha natura di **accordo internazionale** → volontà unanime di tutti gli Stati membri (ratifica secondo le rispettive norme costituzionali: art. 48.4, 49 e 54 TUE)



L'Unione europea non ha la *kompetenz-kompetenz*, il potere di modificare il suo atto costitutivo (→ il suo assetto istituzionale, i suoi poteri)

b) Fonti non scritte: I principi generali del diritto UE

- i. **Natura** → **Fonte non scritta** di **origine «pretoria»** → li ha «creati» la Corte di giustizia, il cui compito è assicurare «*il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione*» del diritto UE (art. 19 TUE)
- ii. **Funzione** → **norme-parametro**
 - di ***interpretazione*** delle norme dell'UE
 - di ***legittimità*** degli atti e dei comportamenti **delle istituzioni dell'UE**
 - di ***valutazione della conformità al diritto UE*** degli atti e dei comportamenti **degli SM**

Classificazione dei principi generali

Tutti principi propri del diritto dell'UE, ma...

- a) alcuni sono stati elaborati dalla Corte di giustizia a partire da specifiche disposizioni dei Trattati
- b) altri sono frutto della pura elaborazione giurisprudenziale
 - (i) con riguardo alle caratteristiche peculiari dell'ordinamento giuridico dell'Unione
 - (ii) traendo ispirazione dalla comparazione con fonti «esterne» (spec. i tratti comuni agli ordinamenti degli SM)

Esempi

- a) Principi ricavati da specifiche disposizioni dei Trattati → leale cooperazione, eguaglianza
- b) Principi di pura elaborazione giurisprudenziale (senza appigli nei Trattati):
 - (i) Attinenti alle caratteristiche del sistema giuridico UE → diretta efficacia e primato del diritto UE, effetto utile, proporzionalità
 - (ii) Ispirati da fonti esterne → legalità, certezza del diritto, legittimo affidamento, diritti umani

Il principio di proporzionalità

- Parametro di controllo di un atto (dell'UE o nazionale) che impone un obbligo o una sanzione agli individui, limitandone la libertà o i diritti
- L'atto rispetta il principio di proporzionalità se:
 - i) È idoneo a raggiungere lo scopo prefisso, e
 - ii) Non eccede quanto è necessario per raggiungere il suddetto scopo (esistono alternative altrettanto efficaci, ma che incidono meno sui diritti dei singoli?)
- Il principio di proporzionalità è ora evocato dall'art. 5.4 TUE – insieme al principio di sussidiarietà ma, a differenza di questo, con portata estesa anche alle competenze esclusive – come criterio generale relativo al modo in cui sono esercitate le competenze dell'Unione (contenuto e forma dell'azione dell'Unione)

Il principio di leale cooperazione

Art. 10 CE → *«Gli SM adottano tutte le misure di carattere generale e particolare atte ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dal presente trattato ovvero determinati dagli atti delle istituzioni della Comunità. Essi facilitano quest'ultima nell'adempimento dei propri compiti» (obblighi di fare) – «Essi si astengono da qualsiasi misura che rischi di compromettere la realizzazione degli scopi del presente trattato» (obblighi di non fare)*

Nuovo art. 4 par. 3 TUE → *«In virtù del principio di leale cooperazione, l'Unione e gli SM si rispettano e si assistono reciprocamente nell'adempimento dei compiti derivanti dai trattati»*

Obblighi derivanti dal principio di leale cooperazione

I. Organi nazionali (legislativi, amministrativi, giudiziari):

a) facilitare le istituzioni UE nell'assolvimento dei loro compiti

b) contribuire, nell'ambito delle proprie funzioni, alla realizzazione degli obiettivi dell'UE

c) garantire la piena effettività del diritto dell'UE

II. Leale cooperazione reciproca tra gli **organi degli SM** per garantire una piena e corretta applicazione dir. UE

III. Leale cooperazione reciproca tra le **istituzioni UE**

IV. Cooperazione delle **istituzioni UE** con gli organi nazionali

The 'unwritten' Bill of Rights

HISTORICAL BACKGROUND: FUNDAMENTAL RIGHTS AS GENERAL PRINCIPLES OF EU LAW

Historical background

In the aftermath of the WW2, as a reaction to the atrocities committed during the war, codification and protection of fundamental rights became of paramount importance both

- at national (→ constitutional) and
- International level → 1950 ECHR
 - i. A catalogue of civil and political fundamental rights
 - ii. A supervisory mechanism (ECommHR + ECtHR) aimed at ensuring those rights being effectively complied with

Filling the fundamental rights gap in the Communities

The fundamental rights were largely absent from the founding Communities treaties → but the Communities had been given regulatory powers which could directly affect individuals → if those powers were not curtailed by fundamental rights, the rights constitutionally granted on individuals might be circumvented (by the MSs)

→ dual issues

- a) Which standards of protection apply to the EC institutions?
- b) Who has jurisdiction on assessing the compatibility of EC acts with those standards?

The development of the case law of the CJEU

Starting with case 29/69, *Stauder*

- Fundamental rights as unwritten general principles of EC law applicable to the EC acts
 - which rights? CJEU would “draw inspiration” from constitutional traditions common to the MSs and from international treaties on this field to which MSs are party
- The CJEU would protect such rights
 - a) If more than one interpretation of a EC norm is possible, that which does not infringe fundamental rights would have to be adopted
 - b) voidness of EC acts that breach fundamental rights

The scope of application of fundamental rights as general principles

- a) Fundamental rights as limit to the acts of the Union institutions
- b) Fundamental rights as limit upon the acts of Member States
 - When they are implementing EU law or
 - When they act within the scope of EU law

The 'written' Bill of Rights

THE CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS

La storia della Carta

- Consiglio europeo di Colonia (3-4 giugno 1999) ne promuove l'elaborazione (scopo di trasparenza e, quindi, di certezza del diritto: rendere più manifesti, grazie a un testo scritto, i diritti inalienabili dell'uomo)
- Consiglio europeo di Tampere (15-16 ottobre 1999) convoca la Convenzione incaricata di redigere la Carta
- Consiglio europeo di Biarritz (13-14 ottobre 2000) approva la Carta
- In occasione del Consiglio europeo di Nizza (7-12-2000) la Carta è «proclamata solennemente» da PE, Consiglio e Commissione (che la proclameranno nuovamente a Strasburgo il 12-12-2007)

Lo *status* giuridico della Carta

A) All'inizio

La Carta è stata «proclamata solennemente» da PE, Consiglio e Commissione: è quindi oggetto di un accordo interistituzionale?

Corte e Tribunale evocano la Carta nella motivazione delle loro decisioni

Il rispetto della Carta è richiamato negli atti delle istituzioni → in tal caso, essa assume carattere vincolante per effetto dell'intenzione espressa dalle istituzioni di volerla rispettare (Corte, 27-6-2006 causa C-540/03, *PE c. Consiglio*)

B) Sviluppi successivi

- Dichiarazione n. 23 sul futuro dell'Unione, allegata all'Atto finale tr. Nizza → il processo di riforma si deve porre la questione dello *status* della Carta
- Dichiarazione di Laeken (Cons. eur. 15-12-2001) → si deve riflettere sull'opportunità di inserire la Carta nel trattato di base
- Cost. eur. → la Carta è inserita nel corpo del Trattato costituzionale (parte II)
- Tr. Lisbona → la Carta, nuovamente proclamata, torna a essere un corpo estraneo al Trattato, ma richiamata da quest'ultimo come avente lo stesso valore giuridico (nuovo art. 6 par. 1 TUE)

Trattato istitutivo di una Costituzione per l'Europa

Art. I-9

1. L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali che costituisce la parte II.
2. I diritti fondamentali, garantiti dalla CEDU e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli SM, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali.

La Parte II del Trattato costituzionale incorpora integralmente la Carta, compreso il preambolo

Trattato di Lisbona → nuovo Art. 6 TUE

Par. 1 → L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella **Carta** dei diritti fondamentali dell'Unione europea... che ha lo stesso valore giuridico dei trattati

Par. 3 → I diritti fondamentali, garantiti dalla CEDU e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli SM, fanno parte del diritto UE **in quanto principi generali**

N.B. La Carta mira a rendere «più visibili» i diritti fondamentali per rafforzarne la tutela. Essa «riafferma» i diritti derivanti dalle «fonti di ispirazione» dei principi generali elaborati dalla Corte di giustizia (v. Preambolo Carta)

Interpretazione e applicazione della Carta

Disposizioni del titolo VII Carta e «*tenendo in debito conto*» le Spiegazioni elaborate dal Praesidium della Convenzione (art. 6.1, terzo comma TUE; art. 52.7 Carta)

- ⇒ **Diritti già contemplati nei Trattati** (ex. cittadinanza): «*si esercitano alle condizioni e nei limiti da essi stabiliti*» (art. 52.2 Carta)
- ⇒ **Diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla CEDU**: stesso significato e stessa portata salvo che il dir. UE garantisca una protezione più ampia (art. 52.3 Carta)
- ⇒ **Diritti corrispondenti alle tradizioni costituzionali comuni degli SM**: interpretati in armonia con le stesse (art. 52.4 Carta)

La funzione dei diritti fondamentali garantiti dalla Carta nel sistema delle fonti dell'Unione

- Criterio ermeneutico delle altre fonti del diritto dell'Unione → in part., le norme dei Trattati devono essere interpretate in senso conforme alla Carta
- Parametro di legittimità del diritto derivato → un atto dell'Unione che non possa essere interpretato in senso conforme alla Carta è annullabile (ex. Corte, 1-3-2011 causa C-236/09, *Test-Achat*)
- Parametro di valutazione della conformità al diritto dell'Unione degli atti e comportamenti degli SM (ma solo nelle situazioni che rilevano per il diritto UE)

Ambito di applicazione della Carta e competenze dell'Unione

La Carta non estende in alcuno modo le competenze dell'Unione definite nei trattati, non introduce nuove competenze o nuovi compiti né modifica quelli esistenti (art. 6.1, secondo comma TUE; art. 51.2 Carta)

La Carta si applica (art. 51.1 Carta):

- a) alle **istituzioni, organi e organismi dell'Unione** e
- b) agli **Stati membri «esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione»**

Diritti fondamentali garantiti dalla Carta vs. norme nazionali

L'obbligo di vagliare la conformità delle norme nazionali alla Carta e, in caso di contrasto, di disapplicarle non è generale

- Condizione necessaria → **«attacco» della fattispecie concreta con l'ordinamento dell'Unione** → deve rientrare nella sfera di applicazione di una norma UE (ex. le libertà di circolazione o le norme sulla libera concorrenza; NON la Carta stessa)
- In mancanza di tale attacco → **c.d. situazione «puramente interna»** → nessun obbligo

Art 53 Carta (*Livello di protezione*)

Nessuna disposizione della 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 internazionale, dalle convenzioni internazionali delle quali l'Unione o tutti gli Stati membri sono parti, in particolare dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, e dalle costituzioni degli Stati membri

The legal acts of the Union

THE EU SECONDARY LAW

‘Secondary’ law as it finds its legitimacy in the ‘primary’ law ⇔ EU institutions may only act within the limits of the powers conferred upon them by (and in conformity with) the Treaties ⇔ the Treaties determine

- What acts may be adopted ⇔ the legal acts: Art 288 TFEU
- Which acts are binding, to what extent and upon whom
- How the acts have to be enacted (and by whom) ⇔ the procedures: Art 293 et seq
- What is the hierarchy, if any
- When, to what extent and for what purposes the EU institutions may act ⇔ the ‘legal basis’ ⇔ principle of conferral of competences: Art 5(2) TEU

Hierarchy of norms

EU secondary law is subordinated to EU primary law ⇔ the former finds its legitimacy in the latter ⇔ judicial review on the validity of the EU legal acts ⇔



- i) **Rule of law** ⇔ the legislative and executive powers must comply with the primary law as the constitutional Charter of the EU
- ii) **No competence-competence** ⇔ the EU legislature has not the power to determine the extent of its own powers ⇔ it is the Member States that confer the competences upon the Union: Art 5(2) TEU

Art 288 TFEU

To exercise the Union's competences [⇔ principle of conferral – Art 5(2) TEU: '*the Union shall act only within the limits of the competences conferred upon it by the Member States in the Treaties to attain the objectives set out therein*'], the institutions shall adopt

- regulations
- directives
- decisions
- recommendations and opinions

Distinctions to be drawn

A) *Legally binding* acts ⇔ regulations, directives and decisions

B) *Non-binding* acts ⇔ recommendations and opinions

A) *Legislative* acts ⇔ any act adopted by legislative procedure: Art 289(3) TFEU

B) *Non-legislative* acts ⇔ any act other than legislative acts

(this latter distinction has been introduced by the Lisbon Treaty)

Legislative acts

- ✓ Legislative procedure ⇔ legislative powers conferred on European Parliament and Council only ⇔ these acts are adopted either
 - a) Jointly by EP and Council ⇔ **Ordinary legislative procedure**: Arts 289(1) and 294 TFEU
 - b) By the EP with the participation of the Council or vice versa ⇔ **Special legislative procedure**: Art 289(2) TFEU
- ✓ Acts adopted either by the European Council or by the Commission cannot be legislative acts
- ✓ Legislative acts cannot be adopted in the field of common foreign and security policy: Arts 24(1) and 31(1) TEU

Derived normative measures

Non-legislative acts explicitly mentioned in the Treaties

- i) **'Delegated'** acts: Art 290 TFEU ⇔ non-legislative acts of general application adopted by the Commission *"to supplement or amend certain non-essential elements of the legislative act"*
- ii) **'Implementing'** acts: Art 291 TFEU ⇔ non-legislative acts adopted by the Commission, or exceptionally by the Council, *"where uniform conditions for implementing legally binding Union acts are needed"*
⇔ it works as an exception: see Art 291(1) TFEU

LEGALLY BINDING UNION ACTS

Regulation

- It “*shall have general application*” ⇔ it is the equivalent of a statute or law in the national legal order
- It “*shall be binding in its entirety*” ⇔ though MSs may be required to adopt implementing provisions ⇔ Art 291(1) TFEU: “*MSs shall adopt all measures of national law necessary to implement legally binding Union acts*”
- It is “*directly applicable in all MSs*” ⇔ MSs are prevented from adopting national measures to give effect to a regulation, as this would disguise the EU character of the act

Directive

- It “*shall be binding ... upon each MS to which it is addressed*” ⇔ it is binding on the MSs only, not within the MSs ⇔ no obligations upon private parties
- It “*shall be binding as to the **result** to be achieved*” (only), “*but shall leave to the national authorities the choice of **form** and **methods***” ⇔ a form of indirect legislation ⇔ MSs are however bound to choose the form and methods capable of ensuring the effective achievement of the result

Decision

- It “*shall be binding in its entirety*”
- It may be:
 - a) either of general application
 - b) or it may “*specifies those to whom it is addressed*” (including private parties) ⇔ in such a case, it “*shall be binding only on them*” ⇔ if it imposes a pecuniary obligation on persons other than States, it shall be enforceable within the MSs; enforcement shall be governed by the rules of civil procedure of the MS in the territory of which it is carried out: Art 299 TFEU

Hierarchy of norms

- i) No hierarchy between different legally binding acts ⇔ there is no difference between the various acts, as to their legal value:
ex. a regulation does not prevail over a directive, or vice versa
- ii) Hierarchy between legislative and non-legislative acts ⇔ the latter are subordinated to the former

INTERNATIONAL LAW

The European Union ...

- a) As an **object** of international law ⇔ MSs set up the EU by international law means (int'l agreements)
- b) As a **subject** of international law ⇔ EU is entitled to make new international law
 - Through its unilateral practice ⇔ international customary law
 - Through concluding international agreements with non-EU States: external powers of the EU
 - Through its activity as a member of some international organizations (ex. WTO)



EU is bound by international norms: which ones?

THE EU AND INTERNATIONAL CUSTOMARY LAW

International customary rules

- a) Customary rules are binding on the EU, insofar as they are applicable to such an entity, vis-à-vis non-EU countries and international organizations
- b) Customary rules are derogated from as between Member States:
inadimplenti non est adimplendum does not apply
(see Case 232/78, *Commission vs France*)

**THE EU AND INTERNATIONAL
AGREEMENTS**

International agreements concluded **by the EU**

The EU has the power to enter into international agreements with non-EU States and international organizations either alone or together with its MSs

Art 216(2) TFEU: *“Agreements concluded by the Union are binding upon the institutions of the Union and on its MSs”*

International agreements concluded **by the MSs**

- Non fanno parte dell'ordinamento giuridico dell'UE
- Possono rilevare come causa di giustificazione per il mancato rispetto del diritto dell'UE ⇔ clausola di compatibilità di cui all'art. 351 TFUE