



**UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MESSINA**

**DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA**

**DOTTORATO DI RICERCA IN SCIENZE GIURIDICHE**

(*CURRICULUM* "ORGANIZZAZIONE DEL POTERE E PROTEZIONE DEI DIRITTI FONDAMENTALI NELLA  
PROSPETTIVA COSTITUZIONALE E STORICO-FILOSOFICA)

**– XXX CICLO –**

---

**L'APPLICABILITÀ DIRETTA DELLA CEDU  
NELL'ORDINAMENTO INTERNO E L'EVENTUALE CRISI  
DEL MODELLO ACCENTRATO DI COSTITUZIONALITÀ**

Tesi di Dottorato di:

Dott.ssa Marta MANGANARO

*Tutor:*

Chiar.mo Prof. Antonio SAITTA

Coordinatore del Corso di Dottorato:

Chiar.ma Prof.ssa Maria Piera RIZZO

---

Anno Accademico 2016-2017

*A tutti coloro che mi hanno sempre sostenuto.*

# Indice

<b>Introduzione .....</b>	<b>1</b>
---------------------------	----------

## Capitolo 1

<b>L'evoluzione della CEDU nella giurisprudenza costituzionale .....</b>	<b>5</b>
1.1. La CEDU come fonte pariordinata alla legge ordinaria.....	6
1.2. La “rivoluzione” delle sentenze “gemelle” del 2007....	13
1.3. Un altro passaggio “storico” nell’analisi della giurisprudenza costituzionale: le sentenze nn. 311 e 317 del 2009. <i>Quid novi?</i> .....	26
1.4. L’ultimo (quasi) decennio della giurisprudenza costituzionale a proposito della collocazione delle norme della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo nell’ordinamento interno .....	34
1.5. Tirando le somme: quali spunti per un’attenta riflessione sull’applicabilità diretta della CEDU.....	44

## Capitolo 2

<b>Possibili soluzioni per l'applicabilità diretta della CEDU nell'ordinamento interno .....</b>	<b>47</b>
2.1. La prima fase di una Costituzione "internazionalizzata": gli artt. 10, comma 1, e 11 Cost.....	49
2.1.2. La riforma costituzionale del 2001 e le ripercussioni nel rapporto con il diritto internazionale.....	61
2.1.3. Un riconoscimento costituzionale alla CEDU sul piano sostanziale.....	64
2.2. Le novità introdotte con il Trattato di Lisbona relativamente alla materia dei diritti umani .....	69
2.2.1. L'adesione dell'Unione europea alla CEDU (c.d. "comunitarizzazione" della CEDU) .....	71
2.2.2. Il riconoscimento del valore di Trattato alla Carta di Nizza: quale relazione con la CEDU?.....	77
2.3. La "via costituzionale" e la "via europea" entrambe possibili ma ancora lontane.....	82

## Capitolo 3

<b>L'atteggiamento dei giudici comuni rispetto alla CEDU e la crisi del modello accentrato di costituzionalità .....</b>	<b>85</b>
3.1. Rapporto tra CEDU e ordinamento interno: l'evoluzione dell'orientamento della giurisprudenza di legittimità .....	88
3.2. ... e della giurisprudenza di merito.....	102
3.3. Interpretazione conforme del diritto interno alla CEDU: un anello di congiuntura tra ordinamenti .....	106
3.4. Verso un sistema diffuso di giustizia costituzionale?.. .....	113
<b>Conclusioni .....</b>	<b>131</b>
<b>Bibliografia .....</b>	<b>137</b>
<b>Sitografia.....</b>	<b>154</b>
<b>Indice delle principali decisioni della giurisprudenza costituzionale richiamate.....</b>	<b>161</b>
<b>Indice delle principali decisioni della giurisprudenza ordinaria e amministrativa richiamate .....</b>	<b>164</b>
<b>Indice delle principali decisioni della giurisprudenza europea richiamate .....</b>	<b>166</b>

## **Introduzione**

Negli ultimi anni si è ampiamente riflettuto sull'importanza della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (d'ora in poi indicata semplicemente come CEDU), tra le fonti internazionali, in quanto "Carta cardine" in quest'ambito. Essa ha costituito il frutto dell'iniziativa del Consiglio d'Europa in un processo storico che richiedeva una forte attenzione politica sulle forme di tutela internazionale dei diritti umani. Il fine del Consiglio d'Europa era proprio quello di realizzare un'unione sempre più stretta tra i suoi membri attraverso il riconoscimento uniforme e giuridico dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali sulla scia di quanto affermato dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite nella Dichiarazione universale.

La novità della Convenzione europea ha riguardato non solo l'elaborazione di un catalogo internazionale ben nutrito di diritti dell'uomo, ma anche, al contempo, la previsione di un sistema di garanzie affinché tali diritti avessero attuazione concreta con l'istituzione della Corte europea dei diritti dell'uomo<sup>1</sup>. Quest'ultima

---

<sup>1</sup> Occorre ricordare che l'idea originale non comprendeva la possibilità che individui o organizzazioni non governative o gruppi di privati potessero direttamente adire la Corte di Strasburgo per una violazione della Convenzione. Inizialmente, era la Commissione europea dei diritti dell'uomo (istituita nel 1954 con funzione di filtro rispetto all'attività della Corte e

ad oggi consta di una copiosa opera giurisprudenziale che esercita un'influenza notevole nell'interpretazione del diritto interno degli Stati aderenti, sebbene ancora la Convenzione europea non abbia raggiunto quel rango costituzionale che meriterebbe.

Per tale ragione, lo studio che qui ci si accinge a svolgere ha lo scopo di offrire un quadro complessivo dell'evoluzione che il ruolo della CEDU ha subito negli ultimi anni nell'ordinamento interno, in modo da basare su questo percorso le riflessioni sull'applicabilità diretta della Convenzione europea.

A tal fine, si è scelto di suddividere l'indagine in tre capitoli per analizzare l'oggetto di studio da una prospettiva diversa, ma collegata. In primo luogo, si ripercorrerà la giurisprudenza della Corte costituzionale, vista la funzione centrale che la stessa svolge nel nostro ordinamento e le posizioni determinanti che ha assunto in materia di rapporti tra norme CEDU e diritto interno. Le sentenze del Giudice delle leggi, infatti, rappresenteranno il punto di partenza di questo studio investigativo non solo perché hanno tracciato le linee guida generali del “percorso convenzionale” nel nostro ordinamento, ma anche perché le sentenze “gemelle” del 2007 hanno costituito la svolta giurisprudenziale nel modo di rapportarsi alla CEDU, di cui tutt'oggi gli operatori del diritto, nella

---

poi fusa con questa a partire dal Protocollo n. 11) che, una volta adita, poteva sottoporre il ricorso al giudizio della Corte.

quasi totalità dei casi, tengono conto per la definizione del rapporto tra norme convenzionali e norme interne. Ciò nonostante, le decisioni della Corte costituzionale non danno l'idea di un percorso concluso, ma anzi offrono spunti per ulteriori argomentazioni. Basti pensare alle considerazioni che sorgono a seguito delle pronunce della Corte costituzionale in tema di rapporti fra ordinamento interno e ordinamento dell'Unione europea in parallelo ai risultati raggiunti nella stessa sede con riguardo alla Convenzione europea.

In secondo luogo, ci si sposterà sul piano astratto delle norme di diritto positivo, nazionali ed europee, a cui è possibile ricollegare un nesso con la CEDU: da una parte, infatti, le norme interne verranno esaminate alla lettera per consentire un ragionamento di ispirazione formale che non escluda soluzioni favorevoli (laddove possibile) al riconoscimento costituzionale delle disposizioni convenzionali; dall'altra, le norme introdotte dal Trattato di Lisbona costituiranno la novità da cui partire per illustrare il futuro intreccio dei due *ordinamenti*, dallo stesso previsto, con tutte le problematicità che tale "progetto" comporta.

In terzo luogo, ci si dedicherà al contributo offerto dalla magistratura di legittimità e di merito, la quale si è dimostrata, proprio in materia di attuazione dei diritti umani, la più audace poiché è l'unica ad essere firmataria di alcune pronunce, sebbene prive delle ripercussioni proprie di una decisione costituzionale, in



cui si è riconosciuta alla CEDU una posizione pari a quella del diritto comunitario, diversamente da quanto affermato dalla Corte costituzionale.

Infine, lo studio del tema dell'interpretazione della CEDU inevitabilmente condurrà a delle riflessioni sul ruolo fin qui svolto dai giudici nazionali nell'attuazione dei diritti umani, chiamati sempre più spesso ad operare in una prospettiva non solo strettamente nazionale. In particolar modo, tale circostanza e la possibilità futura, prevista dal Protocollo n. 16 annesso alla CEDU, per i giudici (di ultima istanza) di richiedere il parere non vincolante alla Corte europea ai fini di un'*interpretazione autentica* del diritto convenzionale costituiranno degli *input* per ragionare sull'attuale modello di giustizia costituzionale italiano: per una serie di elementi che si avrà modo di sottolineare, sembrano, infatti, emergere alcuni sintomi di una crisi del giudizio di costituzionalità, che da accentrato nelle *mani* della Corte costituzionale pare avviarsi verso uno – almeno in parte – “diffuso” tra *quelle* dei giudici comuni.

## **Capitolo 1**

### **L'evoluzione della CEDU nella giurisprudenza costituzionale**

La giurisprudenza costituzionale ha svolto un ruolo centrale nella valutazione della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo nel nostro ordinamento poiché, com'è noto, in Italia, le norme cosiddette convenzionali non trovano un espresso richiamo nella Costituzione. La Corte costituzionale, infatti, sin dal 1960, si è spesso riferita alle Carte internazionali in materia di diritti, in particolar modo alla CEDU, ma non da subito ha affrontato il problema della collocazione delle stesse nel sistema delle fonti. Pertanto, con la crescita dell'importanza di queste Carte e la loro maggiore ingerenza nell'ordinamento interno, la Corte, su sollecitazione dei giudici rimettenti, si è dedicata in moltissimi casi a dare una soluzione a questo interrogativo, in modo da indirizzare i diversi operatori del diritto nella quotidiana applicazione delle norme e nella risoluzione ordinaria delle possibili antinomie giuridiche.

Pertanto, le pronunce della Corte costituzionale costituiscono il miglior strumento attraverso cui ripercorrere il cammino di valorizzazione delle norme CEDU e comprendere il rapporto che, a

poco a poco, si è sviluppato tra l'ordinamento italiano e quello convenzionale. Certamente, non si potrà prescindere dalle considerazioni maturate dalla dottrina più attenta, sulla scia degli orientamenti giurisprudenziali.

Questo *excursus* serve come punto di partenza per le riflessioni che si svilupperanno nei capitoli successivi e che costituiscono il vero fulcro di questo studio.

Il metodo scelto per questa trattazione preliminare è di tipo cronologico perché consente meglio di evidenziare come l'atteggiamento della Corte costituzionale rispetto alla Convenzione europea, seppur in linea generale costante, possa essere sembrato incerto, date alcune pronunce singolari. L'ordine cronologico servirà da guida, anche se solo alla fine, con una lettura di sistema, si potrà meglio comprendere questo percorso evolutivo.

### **1.1. La CEDU come fonte pariordinata alla legge ordinaria**

Nel testo originario della Costituzione, nessuna disposizione delineava il rango, nella gerarchia delle fonti, dei trattati recepiti nell'ordinamento interno<sup>4</sup>. Era possibile riscontrare l'unico

---

<sup>4</sup> Una maggiore apertura internazionalistica del testo costituzionale era stata suggerita dai Costituenti Ago e Morelli nella relazione in seno alla sottocommissione Forti del Ministero della Costituente (Min. Cost., Rel. alla A.C., vol. 1°, 74-75) con riguardo all'art. 10, comma 1,

riferimento agli accordi internazionali nell'art. 80 Cost. che, per la ratifica degli stessi, imponeva il controllo parlamentare<sup>5</sup>.

Nella sentenza n. 323/1989, la Corte costituzionale compiutamente riassumeva l'orientamento della giurisprudenza sull'argomento, sottolineando come il recepimento nell'ordinamento interno delle norme internazionali pattizie avvenisse con un atto *ad hoc* consistente nell'ordine di esecuzione adottato di regola con una legge ordinaria<sup>6</sup>. «Ne consegue – proseguiva la Corte – che i trattati internazionali vengono ad assumere nell'ordinamento la medesima posizione dell'atto che ha dato loro esecuzione»<sup>7</sup>. Tale conclusione significava ammettere che una qualsiasi legge successiva nel tempo alla legge di esecuzione

---

Cost. In quell'occasione si era proposto di regolare il rapporto tra l'ordinamento italiano e i trattati internazionali attraverso l'adattamento automatico del primo ai secondi, anche in presenza di una norma internazionale convenzionale. V. A. CASSESE, *Il contributo degli internazionalisti ai lavori per il Ministero della Costituente*, in *Riv. dir. internaz.*, 1977, 51 ss.

<sup>5</sup> È stato sostenuto che l'autorizzazione parlamentare *ex art. 80 Cost.* dovesse essere richiesta non solo in ordine alla ratifica dei trattati, ma anche in relazione alle vicende essenziali della «vita» degli stessi, vale a dire nei casi di abrogazione, denuncia o proroga di un accordo internazionale (C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padova, 1969, 619 ss; A. LA PERGOLA, *Costituzione e adattamento dell'ordinamento italiano al diritto internazionale*, Milano, 1961, 164 ss). Secondo altri (R. QUADRI, *Diritto internazionale pubblico*, Napoli, 1968, 77 ss), invece, spettava in ogni caso al potere esecutivo decidere in merito a tali aspetti dei trattati internazionali.

<sup>6</sup> A quanto risulta, l'unico caso di recepimento di un trattato internazionale con legge costituzionale si è verificato per la Convenzione per la prevenzione e la repressione del delitto di genocidio del 1948 (legge cost. 21 giugno 1967, n. 1).

<sup>7</sup> Corte cost. sent. n. 323/1989, n. 4 del *Cons. in dir.* V. anche, precedentemente, Corte cost. sentt. nn. 153/1987, 96/1982, 188/1980, 48/1979, 104/1969, 32/1960; successivamente, Corte cost. sentt. nn. 288/1997, 32/1999, 73/2001.

del trattato potesse abrogare la norma interna che statuiva l'obbligo internazionale assunto dallo Stato<sup>8</sup>.

Tale «*fragilità formale*»<sup>9</sup> riguardava tutti i trattati internazionali, anche se influiva maggiormente in quelli caratterizzati da contenuti più delicati, come la tutela dei diritti umani, tra cui la Convenzione europea. Tale peculiare rilevanza delle norme della Convenzione è stata sottolineata in diverse

---

<sup>8</sup> Sempre nella sentenza n. 323 del 1989, la Corte effettuava una netta scelta di indirizzo sul punto: «E' rimasta minoritaria in dottrina, e non è mai stata condivisa dalla giurisprudenza della Corte di cassazione, né di questa Corte, la tesi secondo la quale i trattati internazionali, pur introdotti nel nostro ordinamento da legge ordinaria, assumerebbero un rango costituzionale o comunque superiore, così da non poter essere abrogati o modificati da legge ordinaria in forza del principio del rispetto dei trattati (*pacta sunt servanda*), norma di diritto internazionale generalmente riconosciuta. In tal modo si verrebbe a ricondurre le norme internazionali pattizie sotto l'impero dell'art. 10 comma 1 Cost., mentre - come si è detto - esso è stato così formulato proprio per limitarlo alle norme generali materiali ed escludere dalla sua sfera di applicazione i trattati, in quanto la norma generale *pacta sunt servanda* è norma strumentale non suscettibile di applicazione nell'ordinamento interno». Appartengono a questa dottrina minoritaria diversi internazionalisti, tra cui risalta R. QUADRI, *Diritto internazionale pubblico*, op. cit., 59 ss. Secondo l'illustre autore era, infatti, possibile ricondurre al disposto dell'art. 10, comma 1, Cost. anche le norme di diritto internazionale pattizio, in virtù del ragionamento per cui il principio *pacta sunt servanda* dovesse rientrare tra le norme di diritto internazionale generalmente riconosciute, direttamente efficaci in Italia grazie allo strumento dell'adattamento automatico. Di diversa opinione, invece, A. RUGGERI, *Fonti, norme, criteri ordinatori. Lezioni*, Torino, 2002, 145 ss.

Ad ogni modo, sussiste anche l'ipotesi del ricorso al principio di specialità che consente la prevalenza della norma esterna precedente su quella interna successiva e contrastante. Casi di questo genere si trovano ampiamente nell'ambito dei rapporti tra il codice della navigazione e il codice di procedura civile con convenzioni internazionali, precedentemente stipulate dall'Italia. Come autorevole dottrina ricorda (B. CONFORTI, *Diritto internazionale*, Napoli, 2014, 356 ss.) il criterio interpretativo che accorda la prevalenza del trattato internazionale antecedente rispetto ad una normativa interna successiva e incompatibile si deve, più che a un principio di specialità *ratione materiae* o *ratione personarum*, a un principio di specialità *sui generis*, in quanto, nel momento in cui la norma internazionale è immessa nell'ordinamento statale, questa è sorretta non solo dalla volontà di voler disciplinare determinati rapporti in un certo modo, ma soprattutto dalla volontà che gli obblighi internazionali intrapresi siano rispettati.

<sup>9</sup> E. LAMARQUE, *Le relazioni tra l'ordinamento nazionale, sovranazionale e internazionale nella tutela dei diritti*, in *Dir. pubbl.*, 3/2013, 735.

pronunce dalla Corte costituzionale solo in un secondo momento: infatti, il Giudice delle leggi, inizialmente, privilegiava una prospettiva squisitamente formalistica, secondo cui le disposizioni della CEDU non si collocavano a livello costituzionale, poiché non si poteva dare loro un rango diverso da quello dell'atto (*rectius* legge ordinaria) che ne aveva autorizzato la ratifica e che, dunque, aveva consentito loro di avere efficacia nell'ordinamento<sup>10</sup>.

Una soluzione alternativa a questa collocazione nel sistema delle fonti dei trattati internazionali, in generale, e della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, in particolare, poteva applicarsi, in linea teorica, a quelle disposizioni convenzionali che ribadissero quanto già prescritto da norme consuetudinarie internazionali, in modo da avere accesso automatico e diretto nell'ordinamento italiano attraverso l'art. 10, comma 1, Cost. e porsi così al superiore rango delle norme costituzionali<sup>11</sup>. Questa

---

<sup>10</sup> V., *ex multis*, Corte cost. sentt. nn. 120/1967, 123/1970.

<sup>11</sup> Alcune critiche a questa tesi sono state avanzate da L. PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Bologna, 1996, 396, il quale riteneva che in una circostanza simile «non i trattati, bensì le consuetudini da essi confermate o messe in luce, [avrebbero costituito] pur sempre il punto di riferimento dell'imperativo costituzionale». Tale tipo di ragionamento è stato ripreso successivamente anche da G. SILVESTRI, *I rapporti tra diritto interno e diritto internazionale: l'efficacia della Cedu nell'ordinamento giuridico italiano*, in *Associazione per gli studi e le ricerche parlamentari, Quad. n. 20, Seminario 2009*, Torino, 2010, 67, il quale riconosceva la possibilità di una coincidenza tra una norma della Convenzione europea e una norma di diritto internazionale generalmente riconosciuta e, dunque, dell'utilizzo della "regola" di cui all'art. 10, comma 1, Cost. poiché «il fatto che una norma internazionale generalmente riconosciuta sia riprodotta, più o meno letteralmente, nella CEDU, non le fa cambiare natura, quindi non può essere d'ostacolo il fatto che sia stata recepita in qualche modo in un trattato». L'Autore, pertanto, riteneva che l'art. 10, comma 1, Cost. non fosse invocabile per l'ingresso delle norme CEDU nel nostro ordinamento e che, laddove si fosse presentata una sovrapposizione del tipo

tesi, però, non ha avuto alcun riscontro pratico, fatta eccezione per una pronuncia<sup>12</sup> in cui la Corte costituzionale affrontava questo profilo in modo molto sommario e poco significativo (con riguardo ad una disposizione di una Convenzione internazionale) ed un'altra<sup>13</sup>, più recente, in cui la stessa espressamente escludeva tale possibilità.

Nel panorama della giurisprudenza costituzionale, si è registrato, comunque, un caso particolare con la sentenza n. 10/1993 in cui la Corte sembrava orientarsi in una direzione opposta a quella fino ad allora seguita. L'innovazione di tale pronuncia stava nel riconoscere la natura di fonte atipica alla Convenzione, tanto che le sue norme sarebbero state «insuscettibili di abrogazione o modificazione da parte delle disposizioni di legge ordinaria»<sup>14</sup>. In pratica, in evidente contrasto con una sistemazione

---

appena esaminato, il ricorso all'adattamento automatico sarebbe servito certamente alle norme consuetudinarie internazionali e non anche alle disposizioni convenzionali, essendo queste ultime una riproduzione delle prime e non il contrario.

<sup>12</sup> Corte cost. sent. n. 48/1979. Si trattava di una sovrapposizione tra una norma di recepimento di una convenzione internazionale (art. 31, par. 1, della Convenzione di Vienna sulle relazioni diplomatiche) e una norma consuetudinaria in materia di immunità dalla giurisdizione civile per i rappresentanti diplomatici che, secondo il giudice *a quo*, ma non anche per la Corte costituzionale, avrebbe implicato un contrasto con gli artt. 2, 3, 10, 11, 24 e 102 Cost.

<sup>13</sup> Si tratta della sentenza n. 129 del 2008 che, per ragioni cronologiche, sarà meglio trattata più avanti.

<sup>14</sup> Corte cost. sent. n. 10/1993, n. 2 del *Cons. in dir.* L'oggetto del giudizio riguardava l'interpretazione dell'art. 143 c.p.p., relativamente alla possibilità di assicurare all'imputato straniero il diritto a conoscere gli atti processuali nella propria lingua. In quell'occasione, la Corte ritenne che, rispetto alla CEDU (ed anche al Patto internazionale sui diritti civili e politici), la norma interna avesse un contenuto più restrittivo, per cui, lungi dal dare seguito all'applicazione del criterio cronologico, elaborò questa soluzione interpretativa per far prevalere la norma internazionale.

dei trattati internazionali nella gerarchia delle fonti al livello della legge ordinaria, la Corte riconosceva una resistenza passiva all'abrogazione che inevitabilmente rinforzava la posizione della norma esterna, senza però spiegare quale fosse il presupposto di tale atipicità<sup>15</sup>. Infatti, ciò che ha ridimensionato l'effetto particolarmente innovativo di questa pronuncia si rinveniva nel fatto che la Corte non avesse illustrato tale ricostruzione in maniera approfondita poiché non aveva sottolineato l'effettivo distacco dal consolidato orientamento giurisprudenziale: così, si doveva ritenere, al di là delle aspettative, che si fosse trattato di una parentesi, incapace di provocare ripercussioni successive.

Ad ogni modo, si potrebbe attribuire a questa pronuncia il merito di aver sottolineato il contenuto delle fonti in oggetto, a prescindere dalla natura formale delle stesse, così da considerare la materia della tutela dei diritti rilevante a tal punto da poter incidere sulla forza passiva della legge di recepimento<sup>16</sup>.

Se da una parte l'ipotesi della Convenzione come fonte atipica e rinforzata non è stata più ripresa, dall'altra, non sono mancate, nella rassegna della giurisprudenza costituzionale,

---

<sup>15</sup> A tal proposito, in controtendenza, V. ONIDA, *La tutela dei diritti davanti alla Corte costituzionale e il rapporto con le corti sovranazionali*, in AA. VV., *La tutela multilivello dei diritti. Punti di crisi, problemi aperti, momenti di stabilizzazione*, P. Bilancia, E. De Marco (a cura di), Milano, 2004, 109, suggeriva di inquadrare le norme CEDU nel disposto dell'art. 10, comma 1, Cost. tra le norme di diritto internazionalmente generalmente riconosciute.

<sup>16</sup> Sul punto v. D. TEGA, *La Cedu e l'ordinamento italiano*, in AA. VV., *I diritti in azione*, a cura di M. Cartabia, Bologna, 2007, 75 ss.



pronunce che prospettassero una maggiore apertura nei confronti della CEDU. Cambiava, infatti, il piano di indagine perché, più che concentrarsi sull'individuazione di un sostegno formale alla qualificazione delle norme convenzionali nell'ordinamento italiano<sup>17</sup>, la Corte costituzionale tornava a sottolineare la rilevanza del contenuto di queste disposizioni. Infatti, con la sentenza n. 388 del 1999, la Corte affermava che, a prescindere dall'involucro formale di cui sono rivestiti i cataloghi (o meglio, le Carte) dei diritti, questi «si integrano, completandosi reciprocamente nell'interpretazione»<sup>18</sup>. Questo ragionamento privilegiava, pertanto, un'interpretazione della materia dei diritti particolarmente garantista, dal momento che il riferimento alle Carte dei diritti poteva solo valere a offrire una visione più ampia e più completa delle tendenze emergenti in quel settore.

A partire da quel momento, la Corte si preoccupava di assicurare, attraverso soluzioni ermeneutiche più concilianti, l'integrazione delle garanzie offerte dalla CEDU e dalla Costituzione. Si pensi, ad esempio, ai casi in cui la Corte ha rilevato

---

<sup>17</sup> In realtà, la Corte non aveva mai cercato di dare una definizione formale alle norme convenzionali. Ha piuttosto affrontato l'argomento indirettamente, rimarcando la superiorità della Carta costituzionale. E' stata sempre, invece, la dottrina che ha cercato di dedurre *ex adverso* dalla giurisprudenza costituzionale una collocazione per le disposizioni della Convenzione europea nell'ordinamento interno.

<sup>18</sup> Corte cost. sent. n. 388/1999, n. 2.1 *Cons. in dir.* Questa sentenza è commentata da C. PINELLI, *La durata ragionevole del processo fra Costituzione e Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, e da L. MONTANARI, *Dalla Corte una conferma sul rango primario della Convenzione europea dei diritti dell'uomo: ma forse con un'inedita apertura*, entrambe in *Giur. cost.*, 1999, 2997 ss.

la sostanziale aderenza dei principi convenzionali a quelli costituzionali<sup>19</sup>, senza mai perdere di vista il ruolo primario della Costituzione. In altri casi, invece, il Giudice delle leggi ha riconosciuto valore interpretativo alla CEDU, in relazione sia alle norme costituzionali che alle norme censurate, per cui si citavano le disposizioni convenzionali per avvalorare una determinata interpretazione<sup>20</sup>.

## 1.2. La “rivoluzione” delle sentenze “gemelle” del 2007

E’ più che nota la svolta messa in atto dalla Corte costituzionale con le pronunce nn. 347 e 348 del 2007<sup>21</sup>, cosiddette

---

<sup>19</sup> Un esempio è costituito da Corte cost. sentt. nn. 342/1999, 445/2002.

<sup>20</sup> Cfr., ad es., Corte cost. sentt. nn. 505/1995, 120/2004, 154/2004, 231/2004, 299/2005 e 61/2006.

<sup>21</sup> L’impatto di tale pronunce è stato ampliato registrato in numerosi contributi dottrinali. Se ne indicano alcuni a mero titolo esemplificativo: A. RUGGERI, *La CEDU alla ricerca di una nuova identità, tra prospettiva formale-astratta e prospettiva assiologica-sostanziale d’inquadramento sistematico (a prima lettura di Corte cost. 348 e 349 del 2007)*, ora in ID., *“Itinerari” di una ricerca sul sistema delle fonti. Studi dell’anno 2007*, Torino, 2008, 493 ss; R. DICKMANN, *Corte costituzionale e diritto internazionale nel sindacato delle leggi per contrasto con l’art. 117, primo comma, della Costituzione*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2007; D. TEGA, *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la Cedu da fonte ordinaria a fonte “subcostituzionale” del diritto*, in [www.forumcostituzionali.it](http://www.forumcostituzionali.it), 2007; G. VIRGA, *Le “termini” comunitarie e i “tarli” dei trattati internazionali*, in [www.lexitalia.it](http://www.lexitalia.it), 10, 2007; C. ZANGHÌ, *La Corte risolve un primo contrasto con la Corte europea dei diritti dell’uomo e interpreta l’art. 117 della Costituzione: le sentenze n. 348 e 349 del 2007*, in *Consulta OnLine, sez. Studi*, 2007; L. CAPPUCIO, *La Corte costituzionale interviene sui rapporti tra Convenzione europea dei diritti dell’uomo e Costituzione*, in *Foro.it*, 2008, I, 47 ss; S. CICONETTI, *Creazione indiretta del diritto e norme interposte*, in *Rivista AIC*, 2008; R. CONTI, *La Corte costituzionale viaggia verso i diritti CEDU: prima fermata verso Strasburgo*,

“sentenze gemelle”, con cui si rivoluzionava l’atteggiamento dell’ordinamento interno nei confronti delle disposizioni della Convenzione europea.

La Corte, sostanzialmente, forniva una lettura diversa delle norme convenzionali sulla base della riforma del testo costituzionale del 2001. Non era cambiato l’atteggiamento nei confronti della Convenzione, in quanto norma esterna particolarmente rilevante. Era mutato, piuttosto, il dato normativo che potesse operare da copertura formale alla sua efficacia nello Stato italiano. La Convenzione europea rimaneva, infatti, un trattato adottato con una legge ordinaria, ma, a fronte del vincolo introdotto nell’art. 117, comma 1, Cost., i trattati internazionali godevano di un sostegno più forte per il loro ingresso nell’ordinamento statale. Infatti, una eventuale violazione degli stessi si sarebbe ripercossa sul testo costituzionale poiché gli accordi internazionali costituivano una fonte interposta.

Prima di spendere ancora ulteriori argomentazioni su questo passaggio importante nella valutazione delle norme CEDU

---

in *Corr. giur.*, 2008, 2, 205 ss; C. PINELLI, *Sul trattamento giurisdizionale della CEDU e delle leggi con essa confliggenti*, in *Rivista AIC*, 2008; V. SCIARABBA, *Nuovi punti fermi (o questioni aperte) nei rapporti tra fonti e corti nazionali ed internazionali*, in *Rivista AIC*, 2008; B. RANDAZZO, *Costituzione e CEDU: il giudice delle leggi apre una «finestra» su Strasburgo*, in *Giorn. dir. amm.*, 2008, 1, 25 ss; nonché, più recentemente, F. GIUFFRÉ, *Corte costituzionale e Corte europea dei diritti dell’uomo: un dialogo senza troppa confidenza*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 7/2016.

nell'ordinamento italiano, occorre comunque fare qualche accenno a quel breve tratto storico che va dal 2001 al 2007.

Infatti, il riconoscimento attribuito alla CEDU dalla Corte costituzionale non è stato immediato, all'entrata in vigore del testo costituzionale, motivo per cui è stato possibile che si sviluppassero varie teorie in relazione alla Costituzione riformata. In particolare, è possibile tracciare due filoni dottrinali, l'uno più propenso a salvaguardare la supremazia dell'ordinamento interno, l'altro più vicino alla lettura che ha successivamente elaborato la Corte costituzionale con le sentenze gemelle del 2007.

La prima tesi, c.d. «continuista», sosteneva che, con la riforma dell'art. 117, comma 1, Cost., non si era verificata un'alterazione del rango gerarchico dei trattati internazionali e che la disposizione modificata era valsa solo a rimarcare la posizione di parità dei limiti da rispettare sia per lo Stato che per la Regione nello svolgimento della funzione legislativa. Se, infatti, si fosse accolta un'interpretazione diversa, si sarebbe dato luogo ad una palese incostituzionalità della riforma nei confronti degli artt. 10 e 11 Cost<sup>22</sup>. Dall'altra parte, la tesi, c.d. «non continuista» si poneva in totale disaccordo con quanto appena illustrato poiché, al

---

<sup>22</sup> Appartengono a questo indirizzo dottrinale S. PANUNZIO, audizione res. Sten. Del 20 novembre 2001, in Senato della Repubblica, *Indagine conoscitiva sugli effetti nell'ordinamento della revisione del Titolo V della Parte II della Costituzione*, 6; A. MANGIA, *Ancora sugli obblighi internazionali nel Titolo V*, in *Quad. cost.*, 2002, 806 ss.

contrario, sottolineava la nuova posizione garantita alle fonti internazionali pattizie. Secondo questa dottrina<sup>23</sup>, infatti, la novità costituzionale si riscontrava nel rapporto tra l'ordine di esecuzione della fonte internazionale nell'ordinamento interno e una successiva legge ordinaria contrastante: se fino al 2001 si riteneva che, in virtù dell'applicazione rigorosa e formale del principio cronologico, una legge di ricezione della normativa internazionale potesse essere semplicemente abrogata da una successiva legge in contrasto, ciò non poteva più verificarsi al seguito di questa riforma<sup>24</sup>. Infatti, il conflitto eventualmente sorto avrebbe dovuto essere risolto con l'intervento della Corte costituzionale poiché la legge di esecuzione della norma esterna non era altro che una fonte atipica intermedia tra la Costituzione (art. 117, comma 1, Cost.) e la legge ordinaria successiva incompatibile<sup>25</sup>.

---

<sup>23</sup> M.P. CHITI, *Regioni e Unione europea dopo la riforma del Titolo V della Costituzione: l'influenza della giurisprudenza costituzionale*, in *La riforma del Titolo V, parte II della Costituzione*, C. Bottari (a cura di), Rimini, 2003, 255 ss; M.A. SANDULLI, *Due aspetti della recente riforma al titolo V della Costituzione*, in *Rass. parl.*, 2001, 949; B. CARAVITA, *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V. Stato, regioni e autonomie fra Repubblica e Unione Europea*, Torino, 2002, 117.

<sup>24</sup> In una prospettiva di apertura verso le fonti internazionali, il riformato articolo 117 della Costituzione potrebbe avvicinarsi a quanto previsto dall'ordinamento francese relativamente all'efficacia dei trattati internazionali. Il vincolo derivante dagli accordi internazionali potrebbe essere inteso quale conferimento di un'autorità agli stessi superiore alla legge, come avviene, secondo l'art. 55 della Costituzione francese, per i trattati regolarmente ratificati e approvati, previo il rispetto della garanzia di reciprocità. A riguardo, v. D. TEGA, *La Cedu e l'ordinamento italiano*, op. cit., 73.

<sup>25</sup> A riguardo, P. CARETTI, *Il limite degli obblighi internazionali e comunitari per la legge dello Stato e delle Regioni*, in ID., *Stato, regioni, enti locali tra innovazione e continuità*, Torino, 2003, 57 ss.; D. GIROTTO, *Nuovo art. 117 Cost. e obblighi internazionali*, in *St. iuris*, 2/2002, 1502 ss. Nell'ambito di questa tesi più innovativa, risaltava la posizione di chi, attribuiva al

Interessa sottolineare, inoltre, ai fini dell'oggetto che si vuole trattare in questo studio, come questa disposizione riformata, secondo alcuni <sup>26</sup>, avrebbe potuto rappresentare l'occasione per avere un sostegno formale alla tesi dell'applicabilità diretta della CEDU. Si sarebbe potuto dedurre, infatti, che l'accostamento tra ordinamento comunitario e accordi internazionali non fosse casuale ma mirasse a sovvertire quell'ordine gerarchico fino al 2001 rispettato, di modo che, al pari del diritto comunitario (*rectius* «eurounitario»<sup>27</sup>), fosse possibile prospettare un'applicabilità diretta delle fonti internazionali da parte dei giudici comuni, favorendo così un sindacato diffuso di convenzionalità in contrapposizione con l'attuale sistema accentrato di controllo costituzionale<sup>28</sup>.

Dopo la riforma del Titolo V, precisamente nel 2005<sup>29</sup>, la Corte ha avuto modo di pronunciarsi sul valore di una disposizione

---

nuovo art. 117, comma 1, Cost. l'introduzione dell'adattamento automatico anche al diritto internazionale pattizio (v. A. D'ATENA, *La nuova disciplina costituzionale dei rapporti internazionali e con l'Unione Europea*, in *Rass. parl.*, 4/2002, 916 ss) o ancora di chi (F. SORRENTINO, *Nuovi profili costituzionali dei rapporti tra diritto interno e diritto internazionale e comunitario*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2002, 1355 ss) sottolineava la polivalenza del vincolo introdotto dal riformato art. 117, comma 1, Cost.: in negativo, poiché poneva un divieto di porre norme in contrasto con gli accordi internazionali ed, in positivo, in quanto implicitamente avrebbe imposto allo Stato e alla Regione di fare quanto necessario per adeguarsi a tali disposizioni.

<sup>26</sup> Cfr. A. GUAZZAROTTI, *I giudici comuni e la CEDU alla luce del nuovo art. 117 della Costituzione*, in *Quad. cost.*, 1/2003, 25 ss.

<sup>27</sup> Efficace espressione coniata da A. RUGGERI, *Dimensione europea della tutela dei diritti fondamentali e tecniche interpretative*, in *Dir. Un. Eur.*, 1/2010, 125 ss.

<sup>28</sup> Su tale aspetto ci soffermeremo più avanti, nei successivi capitoli.

<sup>29</sup> Si tratta dell'ord. n. 464/2005, in cui la Corte doveva esaminare una questione di legittimità costituzionale su alcune disposizioni del T.u. sull'immigrazione, relativamente ad un caso di diniego di ricongiungimento familiare.

della CEDU<sup>30</sup>, affermando che «non assume[ss]e il valore di norma parametro». Questa pronuncia, però, sebbene si collocasse temporalmente dopo la riforma costituzionale del 2001, poco aveva a che vedere con la stessa in quanto bisogna sottolineare che tale affermazione si riferiva al fatto che il giudice *a quo* avesse individuato, quale norma di collegamento con la CEDU, l'art. 29 Cost. Pertanto, la Corte non poteva dedurre da questa disposizione il valore della CEDU. Probabilmente se nell'ordinanza di rimessione si fosse menzionato l'art. 117, comma 1, Cost. nella misura in cui rinvia agli accordi internazionali, e nel caso specifico alla CEDU, la Corte sarebbe potuta giungere ad una conclusione diversa prima, in linea con le sentenze del 2007.

Infatti, l'occasione presentatasi nel 2007 è la prima che vede, dopo la riforma del 2001, coinvolto tra i parametri di costituzionalità, l'art. 117, comma 1, Cost. in relazione alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo<sup>31</sup>.

---

<sup>30</sup> Come ricordato *supra* (v. nota 17), la Corte citava la CEDU, ma non si interrogava sull'effettivo valore che la stessa espletasse nell'ordinamento italiano, se non, per l'appunto, nell'ordinanza n. 464 del 2005.

<sup>31</sup> Ad essere precisi, un precedente riferimento all'art. 117, comma 1, Cost. in relazione alla CEDU si era verificato nell'ordinanza della Corte costituzionale n. 24 del 2004 (sul c.d. lodo Schifani), in cui si riportava quanto affermato nella difesa della parte privata, vale a dire: «La norma, inoltre, viola l'art. 117, primo comma, Cost. con riguardo alla Convenzione europea per i diritti dell'uomo, sia sotto il profilo del «diritto ad un tribunale» (ex artt. 13 e 14 della Convenzione che, rispettivamente, sanciscono il diritto a un ricorso effettivo davanti ad un giudice, nonché la garanzia del godimento dei diritti e delle libertà ivi assicurati) sia in riferimento al «diritto ad un processo equo»». In quell'occasione, però, la Corte non aveva trattato questo particolare aspetto perché aveva dichiarato la questione fondata in relazione ad

Pertanto, si erano create le condizioni per consentire una svolta rispetto alla giurisprudenza consolidata in materia del valore della CEDU. Senza soffermarci nel dettaglio sulla portata delle sentenze nn. 348 e 349 del 2007 ampiamente discussa e approfondita, sia consentito qui tracciare gli elementi-chiave emersi da tali pronunce al fine di tenerli a mente per l'approfondimento che qui interessa, vale a dire l'ipotesi dell'applicabilità diretta della Convenzione europea.

Le “sentenze gemelle” sono intervenute in una materia fortemente contesa tra diritto interno e sistema CEDU, vale a dire la tutela del diritto di proprietà, che rientrava tra quei casi in cui la Corte di Strasburgo aveva rilevato una violazione sistematica da parte della legge italiana, in considerazione soprattutto della tutela apprestata dalla Convenzione europea. Nello specifico, la Corte di Strasburgo affermava che l'indennità di espropriazione prevista dalla legislazione italiana per i proprietari espropriati fosse di gran lunga inferiore al valore di mercato del bene e, pertanto, lesiva del diritto del proprietario. In particolare, nel caso Scordino, la Corte di Strasburgo faceva un monito allo Stato italiano avvertendolo che, qualora l'indennizzo espropriativo non fosse stato corretto nella misura più adeguata per garantire il diritto del proprietario

---

altri parametri costituzionali, ritenendo assorbito ogni altro profilo di illegittimità costituzionale.



espropriato, avrebbe continuato a condannare l'Italia per inadempienza. Si prospettava, così, un problema giuridico con grandi conseguenze di natura economica: infatti, se da una parte l'aumento dell'ammontare dell'indennizzo avrebbe comportato un onere economico maggiore per le casse dello Stato italiano, non di meno si sarebbe verificato in presenza di perpetue condanne da parte della Corte di Strasburgo.

Così, l'occasione del 2007 è duplice, da una parte consente di poter definire meglio i rapporti tra ordinamento nazionale e quello convenzionale e dall'altra di intervenire su un nota questione di carattere giuridico-economico. Si risolveva, dunque, un problema di sostanza grazie al superamento di un altrettanto difficile problema di forma. In relazione a quest'ultimo, che qui importa maggiormente, i giudici costituzionali sottolineavano la notevole differenza sussistente tra i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e quelli riconducibili agli obblighi internazionali, benché apparentemente posti sullo stesso piano dall'art. 117, comma 1, Cost. Infatti, solo in relazione al primo, era possibile ammettere una limitazione di sovranità, fatta eccezione per i cosiddetti "controlimiti"<sup>32</sup>, in quanto, secondo la Corte, l'Unione europea rappresentava un distinto e autonomo ordinamento

---

<sup>32</sup> Espressione efficacemente resa da P. BARILE, *Il cammino comunitario della Corte*, in *Giur. cost.*, 1973, 2401 ss.

giuridico in grado di produrre norme che, in virtù dell'art. 11 Cost. – e, con la riforma del 2001, dell'art. 117, comma 1, Cost. – avevano effetti diretti nell'ordinamento interno. Il Giudice delle leggi riteneva che non si potesse fare lo stesso ragionamento in relazione ai Trattati internazionali e, quindi, alla CEDU, seppur – come si è detto e come dalla stessa riconosciuto – dotata di specifiche caratteristiche sostanziali. Non era, infatti, di per sé sufficiente a prospettare una cessione di sovranità il fatto che la CEDU rappresentasse «un sistema di tutela uniforme dei diritti fondamentali» che andava al di là di «una semplice somma di diritti ed obblighi reciproci degli Stati contraenti»<sup>33</sup>.

Per risolvere il problema della collocazione delle norme convenzionali nel sistema delle fonti, la Corte procedeva innanzitutto ad escludere la connessione tra la CEDU e gli artt. 10 e 11 Cost. Con riferimento all'istituto dell'adattamento automatico, la Corte, ancora una volta, ribadiva l'estraneità di tale principio per riprodurre nell'ordinamento interno l'efficacia diretta delle norme di diritto internazionale pattizio. Più complessa era la spiegazione relativa all'art. 11 Cost. che era la norma che offriva la copertura costituzionale alle fonti del diritto dell'Unione europea e che, quindi, consentiva a queste ultime l'applicabilità diretta all'interno dello Stato. La Corte, da una parte, era ferma nel ribadire che le

---

<sup>33</sup> Corte cost. sent. n. 349/2007, n. 6.2. *Cons. in dir.*

norme CEDU vincolassero lo Stato in relazione all'art. 117, comma 1, Cost., ma che non producessero effetti diretti nell'ordinamento interno, come previsto dall'art. 11 Cost. per le norme comunitarie. La Convenzione EDU era considerata non come un ordinamento giuridico sopranazionale, ma come un trattato internazionale, da cui derivavano obblighi per gli Stati contraenti e «non l'incorporazione dell'ordinamento giuridico italiano in un sistema più vasto, da cui organi deliberativi possano promanare norme vincolanti, *omissio medio*, per tutte le autorità interne degli Stati membri»<sup>34</sup>. Dall'altra, però, occorre scorgere un elemento che possa far pensare ad un futuro ribaltamento della stessa tesi prospettata dalla Corte. Infatti, la stessa, consapevole della rilevanza particolare della Convenzione europea rispetto ad altri trattati internazionali in considerazione del suo peculiare contenuto, affermava che non era *allo stato*<sup>35</sup> possibile immaginare una limitazione di sovranità in virtù della particolare materia dei diritti fondamentali di cui si facevano portavoce le norme convenzionali. Non è di poco conto questa considerazione che emerge tra le righe, soprattutto perché ben si

---

<sup>34</sup> Corte cost. sent. n. 348/2007, n. 3.1. *Cons. in dir.* A questa ricostruzione c'è chi obietta la tesi secondo cui qualsiasi trattato internazionale (e la CEDU in particolare) determini una parziale limitazione di poteri e, dunque, di sovranità. Si veda, a tal proposito, C. ZANGHÌ, *La Corte risolve un primo contrasto con la Corte europea dei diritti*, op. cit., in cui l'A. chiaramente distingue due ipotesi in presenza delle quali consentire una riduzione della sovranità: un caso di «cessione» che abbisogna di un ordinamento cui trasferirle e un altro di «limitazione» per la quale è sufficiente un mero trattato internazionale.

<sup>35</sup> Il corsivo è aggiunto, ma questa considerazione – e, in particolare, questa espressione – si trova nella sent. n. 349/2007, 6.1. *Cons. in dir.*

collega a tutte quelle tesi che ruotano intorno ad una maggiore valorizzazione delle norme CEDU proprio da un punto di vista assiologico-sostanziale<sup>36</sup>.

Ad ogni modo, la svolta “storica” messa in atto con queste sentenze è data dall’interpretazione dell’art. 117, primo comma, Cost., norma che, ad avviso della Corte, colmava quel vuoto di tutela di costituzionalità che, diversamente da altri Paesi europei, residuava nella Costituzione italiana precedente alla riforma del 2001. Infatti, questa modifica faceva venir meno l’identità di rango tra le norme convenzionali e le leggi ordinarie e, conseguentemente, comportava l’abbandono del criterio cronologico quale regola risolutiva di potenziali antinomie tra le stesse.

Secondo la Corte costituzionale, infatti, l’art. 117, comma 1, Cost., come modificato dalla legge costituzionale n. 3 del 2001, introduceva un «rinvio mobile» ai trattati internazionali<sup>37</sup>, i quali diventavano, pertanto, parametri mediati o indiretti della legittimità

---

<sup>36</sup> Sul punto v. A. RUGGERI, *La CEDU alla ricerca di una nuova identità*, op. cit., il quale evidenziava come «la CEDU e le Carte dei diritti in genere concorrono ad offrire prestazioni di pace e di giustizia in ancora più rilevante misura di quanto non si abbia (se non da tutti) da alcuni atti normativi comunitari».

<sup>37</sup> Una delle questioni più discusse in relazione alla ricostruzione fornita dalla Corte costituzionale riguardava l’effettiva compatibilità di tutti i trattati ad assumere le vesti di parametro interposto, a prescindere che fossero stati preceduti dall’autorizzazione parlamentare di cui all’art. 80 Cost. Secondo parte della dottrina (tra cui, P. CARETTI, *Il limite degli obblighi internazionali*, op. cit., 63) il ruolo di fonte interposta poteva essere svolto solo dai trattati autorizzati dal Parlamento, secondo un’altra (F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto italiano*, Padova, 2009, 137ss) riguardava indistintamente tutti gli accordi internazionali, con tutte le conseguenze che ne potevano derivare, vale a dire un grande potere al Governo, nella conclusione di tali accordi.

costituzionale, vale a dire c.d. fonti interposte. In sintesi, un'eventuale violazione posta in essere da parte di una norma interna nei confronti di una disposizione convenzionale si poteva così tradurre in una lesione dell'art. 117, comma 1, Cost., a meno che la stessa norma convenzionale, insuscettibile di una lettura costituzionalmente orientata, si ponesse in contrasto con la Carta costituzionale. Così, il nuovo testo dell'art. 117, comma 1, Cost., se da una parte rendeva inconfutabile la maggior forza di resistenza delle norme CEDU rispetto a leggi ordinarie successive, dall'altra attraeva le stesse nella sfera di competenza della Corte costituzionale, poiché gli eventuali contrasti non generavano più problemi di successione delle leggi nel tempo o valutazioni sulla rispettiva collocazione gerarchica delle norme in contrasto, ma questioni di legittimità costituzionale. Infatti, la Corte teneva a precisare che non esisteva in capo ai giudici comuni il potere di disapplicare la norma legislativa ordinaria ritenuta incompatibile con una norma CEDU, proprio perché a quest'ultima non si riconosceva un'efficacia diretta, ma "solo" la capacità di estendere il parametro di costituzionalità.

A seguito delle sentenze gemelle, si registravano, nella giurisprudenza costituzionale, pronunce in totale aderenza all'orientamento accolto nel 2007. Un caso singolare è quello della

sentenza n. 39 del 2008<sup>38</sup>, che aveva ad oggetto l'incompatibilità tra una norma interna precedente e una norma convenzionale successiva. In quell'occasione, la Corte accoglieva e riteneva fondata la questione poiché aveva escluso che potesse operare l'ordinario meccanismo di abrogazione implicita per successione delle leggi nel tempo. L'antinomia doveva dunque essere rimossa dalla Corte costituzionale. Tale circostanza ha fatto riflettere sul monopolio interpretativo rimesso alla Corte costituzionale in materia di applicazione della Convenzione europea, considerato che tale intervento si sarebbe potuto pacificamente evitare facendo ricorso al criterio cronologico per abrogazione implicita ad opera di una legge successiva. Difatti, sebbene le sentenze del 2007 abbiano riconosciuto alle norme convenzionali la capacità di ampliare il parametro di costituzionalità (in quanto fonti interposte) rimangono comunque norme riprodotte con legge ordinaria. Pertanto, il contrasto tra una norma ordinaria e precedente e una disposizione convenzionale avrebbe potuto presentare gli estremi di un conflitto tra norme di pari rango, anziché i presupposti per un caso di incostituzionalità sopravvenuta. Il fatto che il giudice rimettente

---

<sup>38</sup> Questa pronuncia è stata annotata da R. MASTROIANNI, *La sentenza della Corte cost. n. 39 del 2008 in tema di rapporti tra leggi ordinarie e CEDU: anche le leggi cronologicamente precedenti vanno rimosse dalla Corte costituzionale?*, in [www.forumcostituzionali.it](http://www.forumcostituzionali.it), 2008; V. SCIARABBA, *Il problema dei rapporti tra (leggi di esecuzione di) vincoli internazionali e leggi precedenti nel quadro della recente giurisprudenza costituzionale*, in [www.forumcostituzionali.it](http://www.forumcostituzionali.it), 2008; Si veda, inoltre, la critica sviluppata in maniera breve ma diretta da B. CONFORTI, *Atteggiamenti preoccupanti della giurisprudenza italiana sui rapporti fra diritto interno e trattati internazionali*, in *Dir. um. e dir. internaz.*, 3/2008, 581 ss.

non abbia optato per tale via e che, successivamente, la Corte non abbia rilevato tale *defaillance* con una pronuncia di inammissibilità, farebbe propendere per una considerazione delle norme convenzionali addirittura inferiore rispetto alle leggi ordinarie: infatti, se tale antinomia si fosse verificata tra due leggi ordinarie, il giudice comune non avrebbe certamente rimesso la questione alla Corte.

### **1.3. Un altro passaggio “storico” nell’analisi della giurisprudenza costituzionale: le sentenze nn. 311 e 317 del 2009. *Quid novi?***

Anche se è possibile individuare alcune pronunce particolarmente memorabili nel cammino dell’ordinamento italiano verso una maggiore apertura convenzionale e che ci danno l’idea di un processo lento ma evolutivo *in melius*, abbiamo comunque visto che se ci soffermiamo nel dettaglio non mancano esempi di passaggi atipici nel consolidamento della giurisprudenza costituzionale. In linea di massima, si continua verso questa tendenziale apertura, ma casi singolari non sono sconosciuti nemmeno in questa nuova fase.

A questo punto, in questo itinerario giurisprudenziale, si collocano temporalmente le sentenze nn. 311 e 317 del 2009<sup>39</sup> della Corte costituzionale, le cosiddette “sentenze gemelle bis”, che intervenivano in materia di garanzie processuali, rispettivamente, nell’ambito del giusto processo e del diritto di difesa del contumace. In queste pronunce, se da una parte la Corte ribadiva la posizione di fonti interposte delle norme CEDU, dall’altro aggiungeva alcune precisazioni relativamente al modo di interpretare le stesse. Infatti, la Corte affermava che le norme CEDU operavano nel nostro ordinamento con il significato proprio attribuitole dalla Corte di Strasburgo, unico organo abilitato in tale operazione ermeneutica e che proprio il giudice comune, avvalendosi dei tradizionali strumenti di esegesi giuridica, in caso di contrasto tra una norma interna e una norma della Convenzione, avrebbe dovuto procedere ad una interpretazione della prima conforme alla seconda. Tali puntualizzazioni non solo non erano presenti nelle sentenze del 2007, ma addirittura in quella occasione – come alcuni hanno evidenziato<sup>40</sup> – la Corte aveva dichiarato che si doveva escludere che le pronunce della Corte di Strasburgo fossero «incondizionatamente vincolanti ai fini del controllo di

---

<sup>39</sup> Sulle quali v. A. RUGGERI, *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 2009; O. POLLICINO, *Margine di apprezzamento, art. 10, comma 1, Cost. e bilanciamento “bidirezionale”*: evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311 e 317 del 2009 della Corte costituzionale?, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 2009.

<sup>40</sup> O. POLLICINO, *Margine di apprezzamento*, op. cit.



costituzionalità delle leggi nazionali»<sup>41</sup>, fermo restando che non avrebbero potuto avere ingresso nel nostro ordinamento quelle disposizioni convenzionali, lette alla luce della giurisprudenza di Strasburgo, che si fossero poste in contrasto con la Costituzione. Inoltre, sottolineando l'obbligo di tentare la via dell'interpretazione conforme alla CEDU della norma interna confliggente, prima di sollevare una questione di sospetta illegittimità costituzionale, la Corte riconosceva indirettamente un grande potere ai giudici comuni, i quali diventavano, così, titolari dell'esercizio di un sindacato diffuso di convenzionalità. Si tratta di un aspetto da non sottovalutare, che deriva dal maggior peso che via via si è riconosciuto alla CEDU<sup>42</sup>.

Nel 2009, la Corte, allontanandosi dall'impostazione di carattere formale-astratto prevalente nelle decisioni del 2007, si avvicinava ad un'altra di tipo assiologico-sostanziale. Occorre, però, sottolineare che tale passaggio è giustificato dal contesto giurisprudenziale di riferimento. Nel 2007, infatti, i giudici

---

<sup>41</sup> Corte cost. sent. n. 348/2007, n. 4.7 *Cons. in dir.*

<sup>42</sup> Un caso di antinomia tra norma interna e norma convenzionale si è verificato, ad esempio, in Corte cost. sent. n. 239/2009, in cui si precisava l'obbligo per il giudice comune di investire le Corti solo di quei casi per i quali «l'adeguamento interpretativo, che appaia necessitato, risulti impossibile o l'eventuale diritto vivente che si formi in materia faccia sorgere dubbi sulla sua legittimità costituzionale». Si riprendono, pertanto, quelle condizioni ordinarie per sollevare una qualunque questione di legittimità costituzionale tra una norma interna e una disposizione costituzionale (vale a dire l'obbligo di esperire il tentativo di interpretazione conforme alla Costituzione, quale requisito di ammissibilità al sindacato della Corte, come si evince dalla giurisprudenza costituzionale a partire dal 1996), con la differenza che l'esperimento di conformità riguarda il parametro convenzionale, valutato alla luce della giurisprudenza di Strasburgo.

costituzionali si erano concentrati – e non avevano scelta – nel rispondere alla dibattutissima questione dell'eventuale accostamento tra il trattamento giudiziale riservato da parte dei giudici comuni, rispettivamente, al diritto comunitario e al diritto CEDU, a seguito della riforma costituzionale del 2001. Per fare ciò, i giudici non potevano che rifarsi ad argomentazioni che afferissero alla sfera della teoria delle fonti, privilegiando, dunque, un impianto formalistico. Una volta definiti gli estremi formali di questo tema, la Corte costituzionale non poteva che completare la definizione del quadro complessivo dei rapporti tra diritto CEDU e diritto interno, svolgendo considerazioni che attenessero all'aspetto sostanziale, così come è avvenuto nel 2009.

La maggiore apertura verso la Convenzione europea si misurava proprio in relazione al suo contenuto e, dunque, allo spazio dedicato ai diritti fondamentali. In particolare, la Corte costituzionale affermava che, relativamente a quest'ambito, il rispetto degli obblighi internazionali non poteva causare una *diminutio* di tutela rispetto a quella predisposta dall'ordinamento interno, ma, al contrario, doveva mirare a garantire un grado maggiore della tutela stessa, attraverso il richiamo dell'art. 117, comma 1, Cost. In breve, il Giudice delle leggi auspicava e prescriveva come necessaria ai fini di una effettiva ed ampia tutela dei diritti fondamentali un'integrazione tra sistema convenzionale e

sistema nazionale in virtù del principio della massima espansione delle garanzie<sup>43</sup>, con il limite dato dal «bilanciamento tra interessi costituzionalmente protetti, cioè con altre norme costituzionali, che a loro volta garantiscono diritti fondamentali che potrebbero essere incisi dall'espansione di una singola tutela»<sup>44</sup>. Pertanto, ne derivava un rafforzamento ulteriore delle norme CEDU che, pur essendo, sotto il profilo formale, subordinate alla Costituzione, potevano, dal punto di vista sostanziale, prevalere su quest'ultima, laddove i giudici costituzionali le avessero ritenute più idonee a garantire la tutela di un certo diritto rispetto ad una corrispondente disposizione costituzionale sul medesimo diritto. Questo passaggio, però, secondo parte della dottrina<sup>45</sup>, si poneva in rotta di collisione con la giurisprudenza consolidatasi negli ultimi anni perché sembrava sostenere una valorizzazione sostanziale della disciplina convenzionale a discapito di un rigido metodo formale.

Certo è che, nonostante si trattasse di una apertura rilevante, questa rivalutazione presentava comunque una certa fragilità, dovuta al carattere prettamente variabile della stessa in quanto questo processo osmotico tra tutela convenzionale e tutela

---

<sup>43</sup>A tal proposito, si rinvia a G. SILVESTRI, il quale in più occasioni si è dedicato a questo tema, ma in particolare in *L'effettività e la tutela dei diritti fondamentali nella giustizia costituzionale*, Napoli, 2009, 13 ss. Dubbi, relativamente al modo attraverso cui individuare il più intenso grado di tutela, sono avanzati da A. RUGGERI, *Conferme e novità di fine anno*, op. cit., 4 ss.

<sup>44</sup>Corte cost. sent. n. 317/2009, n. 7 *Cons. in dir.*

<sup>45</sup>V. A. RUGGERI, *Conferme e novità di fine anno*, op. cit.

costituzionale non poteva verificarsi una volta per tutte ma, al contrario, doveva essere specificato ogni qual volta si presentava un determinato caso.

Inoltre, nelle pronunce del 2009 emergeva un ulteriore limite alla valorizzazione del vincolo interpretativo fornito dalla Corte europea poiché quest'ultima offriva la possibilità ai singoli Stati membri di discostarsi dai suoi orientamenti per una serie di valutazioni di natura costituzionale, politica, economica, amministrativa e sociale, vale ad dire per una pluralità di elementi propri delle identità nazionali ed inquadrabili nella formula del margine di apprezzamento<sup>46</sup>. In sintesi, da una parte la Corte costituzionale riconosceva un *plus* di valore della Convenzione anche rispetto alla Costituzione, laddove assicurasse una tutela dei diritti fondamentali più garantista, ma dall'altra la Corte europea rimarcava il ruolo importante che in questo campo svolgeva

---

<sup>46</sup> Più precisamente, «sin dalle sue primissime applicazioni la dottrina del margine di apprezzamento si configura come lo strumento con cui la Corte traccia il confine tra la propria competenza e quella riservata agli Stati» in una logica di bilanciamento tra esigenze di una uniformità applicativa della CEDU e di rispetto delle diversità nazionali (v. P. MILAZZO, F. DONATI, *La dottrina del margine di apprezzamento nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in P. Falzea, A. Spadaro, L. Ventura (a cura di), *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, Atti del seminario svoltosi a Copanello (CZ), il 31 maggio – 01 giugno 2002, Torino, 2003, 74 ss). Per ulteriori approfondimenti, si rinvia a R. SAPIENZA, *Sul margine d'apprezzamento statale nel sistema della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. Dir. Int.*, 1991, 3, 573 ss; O. JACOT-GUILLARMOD, *Règles, méthodes et principes d'interprétation dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, in Pettiti-Decaux-Imbert (a cura di), *La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, Parigi, 1995, 49 ss; P. VAN DUCK, G. J. H. VAN HOOFF, *Theory and practise of the European Convention on Human Rights*, The Hague, 1988; P. TANZANELLA, *Il margine di apprezzamento*, in M. Cartabia (a cura di), *I diritti in azione*, Bologna, 2007, 145 ss.

l'ordinamento interno, *in primis* attraverso il legislatore, ma non solo, in quanto anche la stessa Corte assumeva un peso significativo nel ricavare una disciplina «sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro»<sup>47</sup>.

Infine, è bene sottolineare un'ulteriore particolarità della sentenza n. 311 del 2009. Dopo le numerose occasioni in cui il Giudice delle leggi aveva escluso di riscontrare un fondamento costituzionale per le norme CEDU e dopo l'apertura del 2007, attraverso l'art. 117, comma 1, Cost., la sentenza appena citata presentava, invece, un *quid novi* nella parte in cui affermava che il giudice «deve sollevare la questione di costituzionalità con riferimento al parametro dell'art. 117, primo comma, Cost., ovvero anche dell'art. 10, primo comma, Cost. ove si tratti di una norma convenzionale ricognitiva di una norma del diritto internazionale generalmente riconosciuta». Questa tesi, però, se da un punto di vista giurisprudenziale sorprende perché non era mai stata presa in considerazione dai giudici costituzionali, era già stata avanzata in dottrina, come è stato sottolineato all'inizio di questo capitolo<sup>48</sup>. Ad

---

<sup>47</sup> Corte cost. sent. n. 317/2009, n. 7 *Cons. in dir.* Sulla posizione centrale (o da «*better position*») che la Corte costituzionale si riserva nel valutare la sussistenza o meno di margini di apprezzamento nazionale, v. V. SCARABBA, in *Il ruolo delle Corti costituzionali nella giurisprudenza della Corte EDU: considerazioni sulla dottrina del margine di apprezzamento*, in AA. VV., *All'incrocio tra Costituzione e Cedu. Il rango delle norme della Convenzione e l'efficacia interna delle sentenze di Strasburgo. Atti del seminario, Ferrara, 9 marzo 2007*, R. Bin, G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi (a cura di), Torino, 2007.

<sup>48</sup> V. pp. 9-10, note nn. 9, 10 e 11. In realtà, come si accennava *supra*, vi era stato un caso (Corte cost. sent. n. 129/2008) in cui il giudice *a quo* riteneva di aver riscontrato una piena

ogni modo, tale conclusione è certamente rilevante, perché costituisce un forte precedente per i casi in avvenire, soprattutto considerato il grado di giurisdizione in cui è stata raggiunta. Al di là del fatto che sia un'ipotesi difficilmente applicabile perché esigui sono i casi di sovrapposizione tra una norma convenzionale ed una consuetudine internazionale, si deve rimarcare come una simile affermazione incoraggi ancora di più quelle tesi che spingono verso una valutazione della CEDU soprattutto sul piano sostanziale. Infatti, considerare che una norma convenzionale possa coincidere con una norma di diritto internazionale generalmente riconosciuta o riconoscere anche che una disposizione CEDU possa prevalere addirittura sulla Costituzione, laddove assicurati una tutela maggiore per i diritti fondamentali, sembrerebbe ammettere uno *status* para-costituzionale a seconda del contenuto della CEDU che si voglia valorizzare. Parrebbe, dunque, che la misura della forza di una norma non possa ricondursi esclusivamente all'atto che la riveste, ma anche al contenuto che essa esprime<sup>49</sup>.

---

coincidenza tra disposizioni convenzionali e norme consuetudinarie internazionali, motivo per cui, nell'ordinanza di rimessione, aveva richiamato, quale parametro di costituzionalità, l'art. 10, comma 1, Cost. La Corte, in quel caso, non aveva accolto la questione, ritenendo, sul piano formalistico, erroneo l'indicazione del parametro, in considerazione degli orientamenti espressi nelle note "sentenze gemelle" del 2007 e non aveva preso in considerazione quanto evidentemente è emerso nella sentenza n. 311 del 2009, ossia la possibile coincidenza sul piano sostanziale delle disposizioni esterne e, pertanto, l'inevitabile ingresso nell'ordinamento interno delle norme CEDU anche attraverso il principio *ex art. 10, comma 1, Cost.*

<sup>49</sup> Sia concessa una breve riflessione. Nell'approccio alla tematica in questione in più occasioni si sottolineeranno tesi che puntano ad una valorizzazione sostanziale delle disposizioni convenzionali, le quali, però, difficilmente potranno essere portate avanti in un contesto di

#### **1.4. L'ultimo (quasi) decennio della giurisprudenza costituzionale a proposito della collocazione delle norme della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo nell'ordinamento interno**

Procedendo per ordine cronologico, sebbene “ordine” in questo percorso sia poco congruo come termine, vedremo come la giurisprudenza costituzionale si sia posta nei riguardi dell'efficacia della Convenzione europea dal 2009 fino ad oggi.

La linea seguita è nel senso tracciato dalle sentenze nn. 348 e 349 del 2007, vale a dire nel riconoscimento del rango di fonte interposta delle disposizioni convenzionali, con l'aggiunta di quanto affermato con le successive sentenze nn. 311 e 317 del 2009, relativamente all'obbligo per i giudici comuni, *in primis*, di rimettere la questione di legittimità costituzionale alla Corte solo laddove il tentativo di interpretazione conforme della norma interna

---

impronta formale quale l'ordinamento in cui ci troviamo. Per tale ragione, l'unica alternativa possibile si palesa già da adesso nei termini di una giustificazione formale che però tenga in conto l'aspetto sostanziale della fonte, in una prospettiva, per l'appunto, che non sia esclusivamente formale o sostanziale, ma appunto un coordinato di entrambi tali aspetti. Pertanto, in presenza di un atto sostanzialmente “forte” non si può prescindere dalla sussistenza di una forma che legittimi tale forza. Come dottrina autorevolissima afferma (A. FALZEA, *Forma e sostanza nel sistema culturale del diritto*, in ID, *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica*, Milano, 1999, 171 ss), un eccesso di formalismo, così come di sostanzialismo, rischierebbe di portare al dissesto della vita sociale, nel primo caso per la perdita di collegamento con la realtà sociale, nel secondo caso per la mancanza di certezza relativamente ai criteri di selezione cui far riferimento per la graduazione degli interessi rilevanti.

alla CEDU fallisca, e per il Giudice delle leggi, nel relativo scrutinio, sempre nel significato attribuito alle norme convenzionali dalla Corte di Strasburgo. Ad esempio, è dato segnalare un caso di incompatibilità della disciplina italiana con la CEDU, dichiarato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 93 del 2010<sup>50</sup>, in materia di applicazione delle misure di prevenzione, dopo che il giudice nazionale comune aveva preventivamente esperito la possibilità dell'interpretazione della norma interna conformemente a quella convenzionale. E così anche nei casi rappresentati dalle sentenze nn. 187 e 196 del 2010<sup>51</sup>.

---

<sup>50</sup>Per un commento attento, v. A. GUAZZAROTTI, *Bilanciamenti e fraintendimenti: ancora su Corte costituzionale e CEDU*, in *www.forumcostituzionale.it*, 16 aprile 2010.

<sup>51</sup>La sentenza n. 187/2010 riguardava la subordinazione del godimento dell'assegno mensile di invalidità per gli stranieri soggiornanti legalmente nel territorio dello Stato italiano al requisito della titolarità della carta di soggiorno: secondo la giurisprudenza della Corte europea, in materia di provvidenza finalizzata al sostentamento della persona, non era legittimo alcun *discrimen* tra cittadini e stranieri regolarmente soggiornanti nel territorio dello Stato, altrimenti si sarebbe violato l'art. 14 CEDU. Invece, la sentenza n. 196/2010 dichiarava l'incostituzionalità della norma, inserita con carattere retroattivo, sull'obbligo di confisca del veicolo in caso di condanna o di patteggiamento per il reato di guida sotto l'influenza dell'alcool, in quanto misura di carattere punitivo-afflittiva e non anche di sicurezza o preventiva ed incompatibile con il principio dell'irretroattività della pena sancito dall'art. 7 CEDU. Secondo F. POLACCHINI, *Cedu e Diritto dell'Unione Europea nei rapporti con l'ordinamento costituzionali interno. Parallelismi e asimmetrie alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale*, in *www.giurcost.org*, 14 settembre 2010, da queste sentenze emergerebbe il ruolo sempre più importante rivestito dalla Corte di Strasburgo quale interprete esclusivo delle norme convenzionali. Infatti, si verificherebbe quanto già auspicato da parte della dottrina (F. SORRENTINO, *La tutela multilivello dei diritti*, in *Riv. it. dir. pubbl. comp.*, 2005, 95; V. SCIARABBA, *Tra fonti e Corti. Diritti e principi fondamentali in Europa: profili costituzionali e comparati degli sviluppi sovranazionali*, Padova, 2008, 317) vale a dire che le pronunce della Corte europea avrebbero finito per condizionare l'interpretazione delle norme interne, portando anche alla dichiarazione della loro invalidità, qualora in contrasto con la CEDU.



Nel panorama giurisprudenziale relativamente più recente, c'è una sentenza particolarmente importante perché propone una diversa, ma in linea con i tempi, ricostruzione della valorizzazione della CEDU all'interno dell'ordinamento italiano. La sentenza a cui ci si riferisce è la n. 80 del 2011<sup>52</sup>, che rappresentava la prima occasione, per l'appunto, di discutere del possibile nuovo valore delle disposizioni CEDU alla luce del Trattato di Lisbona, ratificato e reso esecutivo con legge 2 agosto 2008, n. 130 ed entrato in vigore il 1° dicembre 2009.

In particolare, l'art. 6 del Trattato sull'Unione europea stabilisce che «l'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adattata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati», precisando, poi, che «i diritti, le libertà e i principi della Carta sono interpretati in conformità delle disposizioni generali del titolo VII della Carta che disciplinano la sua interpretazione e applicazione e tenendo in debito conto le spiegazioni cui si fa riferimento nella Carta, che indicando le fonti di tali disposizioni».

---

<sup>52</sup> Questa pronuncia è stata annotata da A. RUGGERI, *La Corte fa il punto sul rilievo interno della CEDU e della Carta di Nizza-Strasburgo (a prima lettura di Corte cost. n. 80 del 2011)*, in *www.forumcostituzionale.it*, 23 marzo 2011; A. RANDAZZO, *Brevi note a margine della sentenza n. 80 del 2011 della Corte costituzionale*, in *Consulta OnLine*, 17 giugno 2011.

Sostanzialmente, il Trattato di Lisbona dispone la c.d. «trattatizzazione» della Carta di Nizza, la quale dal 2009 ha assunto l'efficacia diretta propria dei trattati comunitari. Ma è previsto di più perché l'art. 6 summenzionato continua così: «l'Unione europea aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali» e i diritti fondamentali, garantiti da quest'ultima «e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali». Alla luce di questa disposizione, la parte privata, come emerge dalla sentenza da ultimo richiamata, illustrava delle ipotesi interessanti per la riconduzione della CEDU all'interno delle fonti dell'Unione europea: da una parte, era la stessa Carta di Nizza a rimandare alla Convenzione nell'art. 53 (contenuto nel titolo VII, cui lo stesso art. 6 del Trattato sull'Unione europea fa espresso rinvio) in cui ammetteva che qualora la 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» con la precisazione che tale disposizione «non preclude[va] che il diritto dell'Unione conceda[concedesse] una protezione più estesa»; dall'altra, si trattava della formale adesione alla CEDU da parte dell'Unione

europea, anche se non ancora avvenuta<sup>53</sup>. La Corte costituzionale non si discostava dalla linea tracciata dalle pronunce del 2007, ribadendo che non fosse possibile ricondurre le disposizioni della CEDU alle fonti dell'Unione europea, e dunque al parametro di cui all'art. 11 Cost., non essendo individuabile alcuna cessione della sovranità nazionale rispetto a quella convenzionale principalmente per tre ragioni.

In primo luogo, la Corte sottolineava che non poteva assimilarsi il Consiglio d'Europa, organizzazione nel cui ambito è stata adottata la Convenzione europea e di cui fa parte anche la Corte di Strasburgo, alla Comunità europea sul piano giuridico, funzionale ed istituzionale. Né tanto meno valeva richiamare i principi generali del diritto comunitario quale strumento cui appigliarsi per fare ricomprendere la Convenzione europea tra le fonti dell'Unione in quanto si faceva riferimento sempre a materie di competenza comunitaria, quasi a voler sottolineare la natura circoscritta delle stesse<sup>54</sup>. Infine, la Corte aggiungeva di non poter condividere (*rectius* accogliere) la pretesa della parte privata di far

---

<sup>53</sup> Nello specifico, queste due disposizioni, da cui si potrebbe trarre il fondamento per attribuire alla Convenzione europea una forza maggiore saranno meglio approfondite nel capitolo successivo. Qui, come già anticipato, ci si limiterà ad un'analisi della giurisprudenza costituzionale sulla materia e su come essa si sia, di volta in volta, comportata all'atto di valutare il rapporto tra diritto interno e CEDU.

<sup>54</sup> Di parere opposto A. RUGGERI, *La Corte fa il punto*, op. cit., che sottolineava come le materie riconosciute dai Trattati alla competenza dell'Unione fossero in continua espansione, soprattutto nell'ambito della salvaguardia dei diritti fondamentali cui la giurisprudenza sovranazionale ha dedicato ampie pronunce.

valere una ricollocazione in senso “eurounitario” della CEDU in quanto l’adesione dell’Unione europea a quest’ultima non si era ancora conclusa.

Ad ogni modo, questa sentenza ha lasciato un segno in questo percorso in quanto rientrava in quell’andatura – a tratti – altalenante della Corte in questa materia: si ritornava, così, a privilegiare la forma a discapito della sostanza.

Ancora, la rivalorizzazione del piano assiologico-sostanziale si registrava in quelle sentenze in cui il Giudice delle leggi aveva dovuto verificare la compatibilità della norma interna alla Convenzione europea e di quest’ultima alla Costituzione con delicate operazioni di bilanciamento<sup>55</sup>. In particolare, la Corte costituzionale, oltre a ribadire la necessità di una visione di sistema e «non frazionata» dei diritti in conflitto, si preoccupava di verificare quale fosse il livello di maggiore tutela assicurato al diritto in discussione tra la normativa interna e quella convenzionale, spesso evidenziando una totale corrispondenza tra le stesse<sup>56</sup>.

---

<sup>55</sup> Si vedano, a tal proposito, Corte cost. sentt. nn. 85, 170 e 202 del 2013 e n. 191 del 2014.

<sup>56</sup> In particolare, la sentenza n. 264 del 2012 sottolineava come il bilanciamento non fosse certamente uno strumento attraverso cui far valere la primazia dell’ordinamento nazionale, ma, al contrario, l’integrazione delle tutele. Questo passaggio è stato sottolineato da A. RUGGERI, *La Consulta rimette abilmente a punto la strategia dei suoi rapporti con la Corte EDU, indossando la maschera della consonanza, cela il volto di un sostanziale, perdurante dissenso nei riguardi della giurisprudenza convenzionale (“a prima lettura” di Corte cost. n. 264 del 2012)*, in *Consulta OnLine*, 17 dicembre 2012, il quale riteneva che la Corte non mancava mai di riservare a sé l’ultima parola tanto che «seppur la salvaguardia di un diritto dato risulti

Proprio nell'ambito dell'interpretazione conforme, un caso singolare si registrava nell'ordinanza n. 223 del 2014<sup>57</sup> in cui il giudice *a quo* sospettava l'incostituzionalità di una norma interna che presentava un livello di tutela ad un dato diritto<sup>58</sup> in misura maggiore rispetto a quella offerta dalla Convenzione. Il problema, sostanzialmente, si riscontrava in una rigida interpretazione della compatibilità su cui, in più occasioni, il Giudice delle leggi si è espresso in relazione al grado di tutele offerto tra normativa interna e convenzionale. La Corte, infatti, non aveva mai espressamente previsto che vi fosse un'obbedienza totale alla normativa convenzionale nel momento in cui ci si avvicinasse con il tentativo di interpretazione conforme, ma, per l'appunto, che si facesse una valutazione d'insieme delle diverse tutele previste. La vicenda si risolveva con una dichiarazione di infondatezza della questione in quanto la Corte affermava che «i livelli minimi di tutela dei diritti fondamentali prefigurati dalla CEDU, nell'interpretazione offertane dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, costituiscono, ai sensi dell'art. 117, primo comma, Cost., un limite inderogabile per il

---

maggiormente avanzata secondo la disciplina posta dalla CEDU» comunque sarebbe possibile estrarre da una lettura di insieme della Costituzione «una protezione tale da consentire di pervenire a sintesi assiologiche maggiormente apprezzabili in relazione alle esigenze del caso rispetto a quelle raggiungibili in base alle previsioni convenzionali».

<sup>57</sup> Sulla quale un'attenta riflessione di A. RUGGERI, *Un'opportuna precisazione, da parte di corte cost. n. 223 del 2014, in merito ai conflitti (apparenti...) tra norme di diritto interno e norme della CEDU*, in *Consulta OnLine*, 1° settembre 2014.

<sup>58</sup> In particolare, ci si riferiva alla rilevanza accordata all'interesse alla ragionevole durata del processo.

legislatore italiano solo “verso il basso”, ma non “verso l’alto”». In sintesi, tale pronuncia sottolineava da una parte che non si sarebbe potuto mai discutere dell’illegittimità costituzionale di una norma interna che avesse previsto forme più ampie di tutela dei diritti, e dall’altro che spesso sussisteva piena congruenza del principio della massima espansione della tutela tra l’ordinamento convenzionale e quello costituzionale italiano<sup>59</sup>.

In questa carrellata di interventi della giurisprudenza costituzionale, degna di attenzione è ancora la sentenza n. 49 del 2015<sup>60</sup>, in quanto circoscriveva l’importanza della CEDU, sempre nell’interpretazione offertane dalla Corte di Strasburgo, ai soli casi in cui fosse possibile rintracciare un orientamento consolidato di quest’ultima. In sintesi, se nel 2009, la Corte costituzionale aveva fatto un grande passo avanti nel riconoscimento di un peso maggiore alla Convenzione europea proprio attraverso l’attività

---

<sup>59</sup> Come sottolinea G. D’AMICO, *Il rilievo della CEDU nel “diritto vivente”*: in particolare, il segno lasciato dalla giurisprudenza “convenzionale” nella giurisprudenza costituzionale, in AA. VV., *Crisi dello stato nazionale, dialogo intergiurisprudenziale, tutela dei diritti fondamentali*, L. D’Andrea, G. Moschella, A. Ruggeri, A. Saitta (a cura di), Torino, 2015, 58, il principio della massima espansione della tutela in materia di diritti fondamentali rappresenta ormai un tema ricorrente delle tecniche argomentative non solo dei giudici, ma anche degli altri attori del giudizio di costituzionalità.

<sup>60</sup> Su cui, *ex multis*, G. GUARINO, *Corte costituzionale e diritto internazionale: notarelle a margine della sentenza 49/15*, in *Consulta Online*, 23 giugno 2015; A. RUGGERI, *Fissati nuovi paletti dalla Consulta a riguardo del rilievo della Cedu nell’ambito interno*, in *Dir. pen. contem.*, 2/2015, 325 ss; R. CONTI, *La Corte assediata? Osservazioni a Corte cost. n. 49/2015*, in *Consulta Online*, 1/2015, 181 ss; D. TEGA, *La sentenza della Corte costituzionale n. 49 del 2015 sulla confisca: il predominio assiologico della Costituzione sulla Cedu*, in *www.forumcostituzionale.it*, 30 aprile 2015; G. SORRENTI, *Sul triplice rilievo di Corte cost. sent. n. 49/2015, che ridefinisce i rapporti tra ordinamento nazionale e CEDU e sulle prime reazioni di Strasburgo*, in *www.forumcostituzionale.it*, 7 dicembre 2015.

ermeneutica demandata ai giudici comuni, in primo luogo, laddove avessero ravvisato un conflitto tra norma interna e norma convenzionale, con questa pronuncia veniva certamente ridotto il ruolo di questi ultimi perché avrebbero potuto risolvere l'antinomia solo in presenza di un diritto consolidato o di una sentenza pilota<sup>61</sup> di Strasburgo. In tutti gli altri casi, sarebbe stato necessario sottoporre la questione al sindacato della Corte. Quest'ultima, pertanto, si riappropriava di una grande porzione di sindacato nell'ambito dei rapporti tra sistema interno e sistema convenzionale. Non solo, ma attraverso questa pronuncia sembrava come se la Corte volesse riaffermare il ruolo predominante del diritto interno/costituzionale su quello CEDU, in quanto la norma interna avrebbe potuto cedere solo in presenza di situazioni circoscritte da un diritto certo o consolidato<sup>62</sup>.

Quanto appena detto, però, è stato smentito, proprio recentemente, dalla sentenza n. 68 del 2017. Emerge, infatti, che la Corte non condivide l'idea che l'interprete «non possa applicare la CEDU, se non con riferimento ai casi che siano già stati oggetto di puntuali pronunce da parte della Corte di Strasburgo»<sup>63</sup>, ammesso che con “puntuali pronunce” si faccia riferimento ad un

---

<sup>61</sup> Le sentenze-pilota sono quelle pronunce della Corte di Strasburgo che hanno luogo in presenza di un problema strutturale nell'ordinamento dello Stato coinvolto nel ricorso, per affrontare il quale la Corte indica le misure più idonee. Pertanto, comporta un'ingerenza maggiore da parte della Corte europea a cui non ci si può sottrarre.

<sup>62</sup> In questo senso, anche Corte cost. sentt. nn. 193 e 200 del 2016.

<sup>63</sup> Corte cost. sent. n. 68/2017, n. 7 *Cons. in dir.*

orientamento consolidato su quel dato diritto della Corte europea. Ne deriva, pertanto, che, anche laddove quest'ultima non si sia ancora pronunciata, esista in capo ai giudici comuni l'obbligo di interpretare – ed applicare – le norme CEDU, secondo i principi di diritto desumibili dalla giurisprudenza convenzionale: obbligo che esiste «specie quando il caso sia riconducibile a *precedenti*<sup>64</sup> della giurisprudenza del giudice europeo (sentenze n. 276 e n. 36 del 2016)». Non più orientamento consolidato, ma, più elasticamente, *precedenti* della giurisprudenza di Strasburgo. Non più un'attività interpretativa *ex post* sulle disposizioni CEDU, ma addirittura *ex ante* rispetto all'intervento della Corte europea. L'unico limite a quest'operazione ermeneutica è certamente dato dalla presenza di una norma nazionale in conflitto con la CEDU, in alcun modo interpretabile in senso convenzionalmente orientato, per cui la prima andrà certamente impugnata innanzi alla Corte costituzionale per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost.

---

<sup>64</sup> Corsivo aggiunto.



### **1.5. Tirando le somme: quali spunti per un'attenta riflessione sull'ipotesi dell'applicabilità diretta della CEDU**

Sebbene lo abbia escluso espressamente in più occasioni, l'ipotesi dell'applicabilità diretta della CEDU, a seguito di un riconoscimento costituzionale di quest'ultima, si potrebbe comunque dedurre da alcune pronunce della Corte costituzionale.

Il Giudice delle leggi non offre spunti diretti in tal senso: i suggerimenti, in realtà, si colgono indirettamente proprio in quelle occasioni in cui ha negato una tale forza in capo alla Convenzione europea perché ha generato dubbi utili a delle valutazioni interessanti ai fini di questa indagine. Sviste o temporanei atteggiamenti in controtendenza rispetto alla linea tracciata prima dalle sentenze del 2007, poi da quelle del 2009 e via dicendo, consentono dei margini di riflessione più o meno ampi.

Ad ogni modo, il percorso complessivo tracciato dalla giurisprudenza costituzionale in materia di rapporti tra sistema convenzionale e sistema interno evidenzia una certa difficoltà nell'affrontare questo argomento che sfugge ad un inquadramento stabile.

L'interpretazione fornita dalle “sentenze gemelle” del 2007 dell'art 117, comma 1, Cost. è stata certamente un'occasione fondamentale per la valorizzazione della CEDU nell'ordinamento

italiano, ma avrebbe dovuto costituire il punto di partenza e non anche il traguardo<sup>65</sup>. D'altronde, in tante occasioni, la Corte ha sottolineato il carattere peculiare della Convenzione europea come se questo costituisse il titolo per un riconoscimento maggiore. Così come la messa in rilievo della CEDU sul piano assiologico-sostanziale con le pronunce del 2009 faceva propendere per una apertura ancora più ampia. Ed invece non sono mancati episodi di maggiore prudenza, che hanno certamente ancora di più circoscritto l'ambito di operatività delle disposizioni convenzionali: pensiamo ad esempio alla regola del margine di apprezzamento.

In generale, l'orientamento prevalente sembra coordinare gli argomenti propri di una impostazione formale-astratta e quelli caratteristici di una logica di ispirazione assiologica-sostanziale, sebbene l'ago della bilancia sembri comunque pendere un po' di più verso la prima anziché verso la seconda.

Inoltre, questa disamina delle pronunce costituzionali ha dato modo di mettere in risalto un altro aspetto, ossia come il riconoscimento di un peso maggiore alla CEDU avrebbe delle ripercussioni sull'attività svolta dai giudici comuni.

---

<sup>65</sup> Su un punto, però, parte della dottrina sembra non avere dubbi: secondo alcuni (tra i tanti, v. C. PINELLI, *Sul trattamento giurisdizionale della CEDU e delle leggi con essa confliggenti*, in *Giur. cost.*, 2008, 3475 ss), con le sentenze gemelle la Corte costituzionale avrebbe cercato di sconfessare la prassi di quei giudici comuni che equiparavano il diritto convenzionale a quello comunitario, differenziando i parametri costituzionali rilevanti rispettivamente per il primo e per il secondo e così anche gli effetti che ne sarebbero derivati. In questo modo, la Corte avrebbe concentrato sotto la sua competenza tutte le questioni di dubbia costituzionalità in relazione alle disposizioni CEDU.

La questione è certamente molto complessa e, in questa indagine, si tenterà di argomentarla più avanti, valutando se effettivamente esistono i presupposti di una ipotetica trasformazione o crisi del sindacato accentrato di costituzionalità.

## Capitolo 2

### Possibili soluzioni per l'applicabilità diretta della CEDU nell'ordinamento interno

Sebbene, ad oggi, la collocazione della CEDU nell'ordinamento italiano si individua nei termini di integrazione del precetto costituzionale di cui all'art. 117, comma 1, Cost., secondo la ricostruzione offerta dalla giurisprudenza costituzionale, permangono dubbi in merito alla applicabilità diretta delle disposizioni convenzionali nello Stato italiano.

Queste riflessioni prendono vita dall'idea che le Carte internazionali, in questo caso la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, qualora le si doti di rango costituzionale, possano aggiungere un *quid novi* alla materia dei diritti fondamentali consacrata in Costituzione<sup>66</sup>. La questione in esame si fonda su problematiche non in termini di violazione del

---

<sup>66</sup> Precedentemente alle sentenze gemelle del 2007, parte della dottrina (M. LUCIANI, *Diritti costituzionali e diritti umani: una difficile sovrapposizione*, in *Diritti umani e civiltà giuridica*, S. Caprioli e F. Treggiari (a cura di), Perugia, 1992, 101 ss) non ravvisava l'utilità di accordare una copertura costituzionale a tali fonti internazionali, partendo dal presupposto che vi fosse un'identità di contenuti, incorrendo, pertanto, in una ripetizione di quanto già espressamente previsto o implicitamente deducibile dalla Costituzione. V. *contra*, G. SORRENTI, *Le carte internazionali sui diritti umani: un'ipotesi di copertura costituzionale "a più facce"*, in *Pol. dir.*, 1997, 351ss, 359-360.

principio costituzionale, bensì di aumento del peso specifico dello stesso: pertanto, la valorizzazione di una disposizione convenzionale in bilanciamento con una costituzionale vale a privilegiare, in una prospettiva di gradualità di attuazione, la disciplina che meglio garantisca la realizzazione di quel principio.

Proprio la considerazione delle minori garanzie previste dalle Carte costituzionali in relazione ad alcuni diritti, o l'esistenza di maggiori limiti per il godimento degli stessi, ha suscitato il dibattito sull'importanza di dotare le norme pattizie sui diritti umani di valore costituzionale.

La linea d'indagine di questo capitolo prenderà, così, le mosse dall'analisi specifica del dato normativo di riferimento, vale a dire dallo studio diretto delle norme dell'ordinamento interno e comunitario a cui è possibile attribuire un collegamento con la Convenzione europea. Si prediligerà, pertanto, un'impostazione formalistica perché è quella accolta dalla Corte costituzionale, nonostante gli "alti e bassi", come abbiamo visto, che hanno caratterizzato la sua posizione. Non mancheranno, però, alcune riflessioni relative all'aspetto assiologico-sostanziale, profilo che è stato in più occasioni messo in evidenza alla luce dell'oggetto particolarmente rilevante della Convenzione europea.

## **2.1. La prima fase di una Costituzione “internazionalizzata”: gli artt. 10, comma 1, e 11 Cost.**

La Costituzione italiana dedica più precetti<sup>67</sup> alle relazioni internazionali di modo che non vi è alcun dubbio sull'importanza e sull'influenza che i Costituenti hanno riconosciuto alla comunità internazionale. Ciò si deve principalmente al clima storico da cui usciva l'Italia, per cui quest'apertura alla vita sociale internazionale si è manifestata come una netta reazione al nazionalismo dell'epoca fascista<sup>68</sup>. Peraltro, le norme internazionalistiche, a differenza di numerose altre disposizioni costituzionali, hanno costituito il frutto di un'ampia convergenza tra le diverse componenti politiche italiane: questa adesione se da una parte si è tradotta nel sostegno di una linea politica comune di fondo, dall'altra è stata giustificata alla luce di una serie di motivazioni ideologiche diverse a seconda del partito che le esprimeva<sup>69</sup>.

In realtà, però, in questo nuovo panorama storico-costituzionalistico, non sono mancate posizioni fortemente conservatrici che hanno limitato una piena ed effettiva apertura nelle relazioni internazionali. Questi freni si deducono, in parte, dai

---

<sup>67</sup> V. gli articoli 10, 11, 26, 35, 72, 75, 78, 80 e 87 Cost.

<sup>68</sup> Sul punto, si rinvia a P. PERMOLI, *Costituente e partiti politici italiani*, Firenze, 1966, 134 ss, e ad A. GAMBINO, *Storia del dopoguerra dalla liberazione al potere della DC*, Bari, 1975, 157 ss.

<sup>69</sup> Per maggiori approfondimenti, v. A. CASSESE, *Commento agli artt. 10-11*, in *Comm. Cost. Branca*, Bologna-Roma, 1975, 464 ss.

lavori preparatori che hanno preceduto l'elaborazione delle norme internazionalistiche per eccellenza, vale a dire gli artt. 10 e 11 Cost. Ciò nonostante, le parole impiegate per comporre definitivamente queste disposizioni hanno dato modo di estrapolare interpretazioni di portata più ampia e, proprio per tale ragione, in questo studio, possono facilitare diverse considerazioni in merito alla posizione della Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento interno.

L'art. 10, comma 1, Cost.<sup>70</sup>, in realtà, non dà adito a dubbi interpretativi, essendo una disposizione abbastanza esplicita: il diritto internazionale è coinvolto nella misura in cui si tratta di norme generalmente riconosciute, vale a dire consuetudini internazionali che per la costanza nella ripetizione e per l'uniformità nell'esecuzione siano comunemente accettate nella realtà sovranazionale. L'ipotesi che per questa via possa attribuirsi efficacia diretta anche ai trattati internazionali è, pertanto, difficile da sostenere perché, com'è noto, questi costituiscono cosa ben diversa dal diritto internazionale consuetudinario. Tra l'altro, l'introduzione del riferimento agli accordi internazionali è stata

---

<sup>70</sup> Sul quale, v.: R. MONACO, *L'adattamento del diritto interno al diritto internazionale nell'art. 10 della Costituzione*, in *Foro pad.*, 1949, IV, 195 ss; A. LA PERGOLA, *Costituzione e adattamento*, op. cit., 73 ss; A. CASSESE, *L'art. 10 della Costituzione italiana e l'incostituzionalità di atti normativi contrari a norme interne di adattamento al diritto internazionale generale*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1964, 350 ss; C. MORTATI, *Istituzioni*, II, op. cit., 1343 ss; C. LAVAGNA, *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino, 1982, 376 ss; P. BARILE, *Costituzione e diritto internazionale. Alcune considerazioni generali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1986, 951 ss; A. RUGGERI, *Fonti, norme, cit.*, 163 ss.

ampiamente discussa in sede di elaborazione del testo costituzionale nel '47. Difatti, in quell'occasione, i relatori Ago e Morelli, nella 1<sup>a</sup> Sottocommissione della Commissione per studi attinenti alla riorganizzazione dello Stato, nominata dal Ministro per la Costituente, avevano proposto più opzioni per la valorizzazione degli obblighi internazionali sul piano costituzionale <sup>71</sup>. La più significativa – ed accolta, poi, dalla Sottocommissione – riguardava proprio l'adozione del criterio dell'adattamento automatico per le norme internazionali sia convenzionali sia generali<sup>72</sup>. La seconda fase del dibattito su questa norma si è svolta in seno alla Commissione dei 75, in cui si è propeso per il rigetto di tale formula normativa, o meglio, per l'esclusione dalla stessa dei trattati <sup>73</sup>. Pertanto, si conferma

---

<sup>71</sup> Per esempio, suggerivano di prefigurare costituzionalmente il divieto di emanare leggi e atti normativi subordinati che fossero in contrasto con i Trattati stipulati conformemente alla Costituzione, ma la maggioranza dei membri della I Sottocommissione la respinse. V. *Relazione all'Assemblea Costituente*, I, Roma, 1946, 77-78, e il *Verbale* ciclostilato della seduta del 16 febbraio 1946 della I Sottocommissione, 1-9.

<sup>72</sup> V. *Verbale*, cit., 2.

<sup>73</sup> Le ragioni furono molteplici e diverse: in primo luogo, la condivisione con la posizione assunta da altri ordinamenti europei, quale la Costituzione di Weimar, la Costituzione spagnola del 1931 e la Costituzione francese del 1946; in secondo luogo, le ragioni di tipo politico, in quanto alcuni esponenti parlamentari avevano manifestato il loro scetticismo nei confronti del diritto internazionale (v. gli interventi dell'On. Mancini nella I Sottocommissione, nella seduta del 11 dicembre 1946 in AA. VV., *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori*, VI, Roma, 1970-1971, 778-780 e dell'On. Cevolotto in *Ibidem*, 778); in terzo luogo, la posizione assunta dall'On. Dossetti che aveva interpretato questa apertura all'ordinamento internazionale nei termini di un riconoscimento delle basi essenziali, vale a dire dei principi supremi che costituivano le norme di diritto internazionale generale (v. AA. VV., *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori*, op. cit., 752).



l'inequivocabile significato della norma e della volontà dei Costituenti.

Ciò nonostante, autorevole dottrina<sup>74</sup> ha ritenuto di poter dedurre, comunque, nella formulazione approvata dell'art. 10, comma 1, Cost. un implicito riferimento ai trattati internazionali: secondo tale tesi, la norma internazionale generale *pacta sunt servanda* avrebbe avuto ingresso nel nostro ordinamento attraverso lo strumento dell'adattamento automatico e per questa via conseguentemente entrerebbero a far parte del diritto interno anche i *pacta* debitamente stipulati dallo Stato italiano. Così, in linea con una logica di pratica giuridica, si eviterebbe quel doppio passaggio dal Parlamento (prima per la ratifica, poi per l'esecuzione) del trattato<sup>75</sup>. Questa tesi è, però, complessa da sostenere. Infatti, è dato certo che *pacta sunt servanda* non sia una norma materiale da cui derivano effetti vincolanti per lo Stato nel senso del recepimento automatico dei trattati internazionali a cui abbia preso parte<sup>76</sup>. Peraltro, ammettere tale ipotesi significherebbe aggirare palesemente il significato della disposizione in un senso assolutamente respinto dai Costituenti.

---

<sup>74</sup> R. QUADRI, *Diritto internazionale pubblico*, op. cit., 64 ss.

<sup>75</sup> Tra l'altro, come la prassi italiana dimostra, queste due fasi avvengono contestualmente, il che testimonia ancora di più come la previsione di questi due atti, come distinti e separati, non abbia più alcun senso.

<sup>76</sup> Cfr., in tal senso, A. LA PERGOLA, *Costituzione e adattamento dell'ordinamento interno*, cit., 305-306.

Più che altro, per ciò che qui interessa, l'articolo in esame può venire in soccorso solo in un secondo momento e in una forma del tutto subordinata rispetto ad altre più soddisfacenti e realistiche soluzioni. Si fa riferimento al fatto che potrebbe sussistere una coincidenza tra una disposizione convenzionale e una norma di diritto internazionale generale.

Come si è evidenziato nel capitolo precedente <sup>77</sup>, questa circostanza era stata già presa in considerazione dalla dottrina, sebbene la maggior parte fosse scettica in tal senso, ed anche dalla stessa giurisprudenza costituzionale. Occorre, però, sottolineare che anche ammesso che tale sovrapposizione si verifici, in realtà non si attribuirebbe alcuna connotazione vincolante alla Convenzione europea. Infatti, saremmo di fronte piuttosto ad un riconoscimento dal punto di vista sostanziale dell'uniformità dei due precetti e poiché uno, la norma di diritto internazionale generale, ha forza attiva e diretta nel nostro ordinamento, ne segue automaticamente un riconoscimento anche all'altro, norma convenzionale. Questa tesi, pertanto, non si avvicina a quelle che valorizzano l'ingresso della CEDU nel sistema giuridico italiano sul piano meramente assiologico-sostanziale. Bisogna, infatti, scindere due aspetti: la fonte, intesa come atto idoneo a produrre norme giuridiche, vale a dire l'involucro esterno (nel nostro caso, la Convenzione europea

---

<sup>77</sup> V. pp. 9-10, note nn. 9, 10 e 11 e p. 32, nota n. 46.

dei diritti dell'uomo), dalla norma, ossia il significato da esso desumibile. Nella situazione che qui si prospetta, non trova ingresso nel nostro ordinamento la fonte CEDU in quanto tale, bensì il suo contenuto, nella misura in cui lo stesso si riscontri esattamente in un'altra fonte di rango superiore e dotata di efficacia diretta.

Diverso discorso, invece, si prospetta in relazione all'art 11 Cost.<sup>78</sup> per una serie di profili che andremo a illustrare a breve.

Prioritariamente, anche in questo caso, occorre fare un passo indietro e ricordare cosa i Costituenti avessero immaginato mentre discutevano l'elaborazione di questa norma: in realtà, le valutazioni generali non sono poi così diverse da quelle formulate per l'art. 10 Cost. In generale, si era avvertita l'esigenza di promuovere un nuovo assetto della comunità internazionale e, in particolare, si era discusso del superamento della sovranità in capo allo Stato nazionale, nell'ottica di una maggiore collaborazione tra i singoli Stati, e dell'istituzione di organizzazioni internazionali, che fossero finalizzate a favorire la pace e la giustizia<sup>79</sup>.

---

<sup>78</sup> Su di esso, v.: V. CRISAFULLI, *Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano, 1952, 33 ss; R. MONACO, *Limiti della sovranità dello Stato e organizzazione internazionale*, in AA. VV., *Studi di diritto costituzionale in memoria di Luigi Rossi*, Milano, 1952, 359 ss; C. MORTATI, *Istituzioni*, II, op. cit., 1358 ss; G. TREVES, *Le limitazioni di sovranità e i trattati internazionali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, 561 ss; A. RUGGERI, *Fonti, norme*, cit., 254 ss.

<sup>79</sup> Si veda, *ex multis*, l'intervento dell'On. C. CORSANEGO nella seduta 3 dicembre 1946, in *Costituzione della Repubblica*, op. cit., VI, 753. *Contra*, l'On. M. CEVOLOTTO e l'On. R. BENCIVENGA, rispettivamente in *Ibidem*, VI, 752 e I, 378.

Per ciò che qui concerne, occorre sottolineare alcuni aspetti che emersero durante i lavori preparatori e che forniscono importanti spunti per la problematica che si sta affrontando.

In primo luogo, la disposizione dell'art. 11 Cost. ha suscitato un dibattito in merito all'espressione «organizzazioni internazionali» nel senso della ricomprensione, oltre alle organizzazioni mondiali, quali *in primis* l'ONU, anche delle organizzazioni europee<sup>80</sup>, opzione per cui si è proteso: si è affermato che la mancanza di un'esplicita menzione di queste ultime si doveva al fatto che più parti avessero ritenuto che tale riferimento fosse già ricompreso nella locuzione «organizzazioni internazionali», formulazione che, poi, si è scelta definitivamente<sup>81</sup>. In secondo luogo, è emerso che l'espressione «limitazioni della sovranità» non è stata adottata in senso tecnico, vale a dire pensando ad un trasferimento di potestà dei tre livelli (legislativo, esecutivo e giudiziario) ad altri enti, bensì in un senso generico, immaginando dei potenziali e invasivi vincoli internazionali. In terzo luogo, bisogna evidenziare come l'indicazione del

---

<sup>80</sup> Cfr. gli interventi degli onorevoli M. CEVOLOTTO (*Costituzione*, op. cit., VI, 753); U. TUPINI (*Ibid.*, 754), E. LUSSU (*ibid.* 166), A. MORO (*ibid.*, 166), R. BASTIANETTO, (*ibid.*, I, 608-611), M. RUINI (*ibid.*, I, 610) e C. CIANCA (*ibid.*, I, 612).

<sup>81</sup> In tal senso, ad esempio, nella Commissione dei 75, un emendamento dell'On. E. LUSSU (*Costituzione della Repubblica*, op. cit., VI, 166) prevedeva l'adozione di un'espressione più esplicita, quale «organizzazione europea ed internazionale», che, però, è stata respinta. A tale proposta, l'On. A. MORO, come dichiarò (*ibid.*), aveva aderito nella sostanza ma non nella forma, in quanto riteneva si trattasse di un'aggiunta superflua poiché l'aggettivo «internazionale» comprendeva anche le organizzazioni europee.

perseguimento della «pace e la giustizia fra le Nazioni», quale presupposto per la cessione parziale della sovranità, non significava che i Costituenti volessero riferirsi solamente a quei trattati che mirassero a quello scopo in modo diretto e specifico. Non rileva, infatti, nessun elemento che possa far propendere per questa tesi. Al contrario, l'istanza pacifista e solidaristica, emersa più volte nei lavori preparatori, fa piuttosto prediligere l'idea secondo cui con l'articolo in esame ci si volesse riferire a tutti i trattati che realizzassero quel fine, sia direttamente che indirettamente, affinché si potesse assicurare il compimento dello stesso in tutte le maniere possibili.

Questi aspetti, sebbene succintamente illustrati, dicono molto del ruolo che può giocare l'art. 11 Cost. per il riconoscimento di un fondamento costituzionale alla Convenzione europea nell'ordinamento italiano e, conseguentemente, per ammettere la sua diretta applicabilità.

Prima di contestualizzare tale considerazione, è utile fare una breve comparazione con quanto è accaduto con le fonti comunitarie proprio ai fini della ricostruzione del rapporto tra diritto convenzionale e diritto interno.

Com'è noto, è proprio l'articolo in oggetto, grazie all'intervento della giurisprudenza costituzionale<sup>82</sup>, ad avere offerto

---

<sup>82</sup> Tra le più importanti, Corte cost. sentt. nn. 14/1964, 183/1973, 170/1984.

la via per l'ingresso nel nostro ordinamento del diritto dell'Unione europea e ad avere consentito a quest'ultimo di assumere la posizione primaria che riveste.

E' lampante come il riferimento all'Unione sia stato estrapolato proprio dall'elasticità delle espressioni di cui sopra, sulla base delle considerazioni sorte durante i lavori preparatori.

E' curioso come il riconoscimento costituzionale per la partecipazione italiana all'ordinamento comunitario abbia seguito un *iter* pressoché simile a quello che negli stessi termini vede protagonista la CEDU: infatti, potremmo addirittura parlare di un percorso uguale, ma, con rispetto a quest'ultima, incompleto.

Il cd. «cammino comunitario», ad opera della Corte costituzionale, si è articolato in tre fasi: il primo approccio consisteva nel riconoscere alla normativa comunitaria la stessa efficacia dell'atto con cui entrava nell'ordinamento italiano, vale a dire la legge ordinaria, e nel regolare i rapporti tra i regolamenti e il diritto interno attraverso il principio *lex posterior derogat priori*; nella seconda fase, invece, si dichiarava il primato del diritto comunitario in forma certamente *sui generis* in quanto si prevedeva che la prevalenza dei regolamenti comunitari venisse assicurata sempre con una dichiarazione di incostituzionalità delle leggi successive se incompatibili perché, anche in relazione a tali fonti, si parlava di integrazione del parametro di costituzionalità della legge

nazionale; l'ultima fase, infine, – precisamente quella che manca con riguardo alla CEDU – si ha con la storica sentenza “La Pergola” n. 170/1984, in cui la Corte costituzionale affermava che i giudici comuni avessero il compito di disapplicare il diritto interno contrastante con il diritto comunitario, in virtù del principio del primato del diritto comunitario, elaborato dalla giurisprudenza costituzionale sulla base del precetto di cui all'art. 11 Cost. La *ratio* di tale conclusione si rinveniva però in qualcosa che non era possibile riscontrare nella Convenzione europea. La Corte, infatti, applicava il criterio di competenza, nel senso che il legislatore, al momento della ratifica e, successivamente, dell'emanazione dell'ordine di esecuzione, riconosceva la competenza della Comunità europea ad emanare norme giuridiche, direttamente applicabili, nelle materie indicate dal Trattato, senza che la loro sfera di efficacia potesse essere intaccata dalla legge ordinaria dello Stato <sup>83</sup>. Questa giustificazione, in realtà, è frutto di un'interpretazione fatta propria dal Giudice delle leggi dell'art. 11 Cost. perché, come abbiamo visto, non risulta che le limitazioni di sovranità dovessero porsi in essere solo in presenza di trasferimenti di competenze legislative esecutive e/o giudiziarie<sup>84</sup>. In realtà, la

---

<sup>83</sup> Questa conclusione scaturisce dall'idea della distinzione tra l'ordinamento comunitario e quello interno, che era già stata considerata dalla Corte costituzionale anche se in chiave diversa nella sent. n. 183/1973.

<sup>84</sup> Ciò che si discute non è certo l'aver ricollegato l'ingresso del diritto dell'Unione europea all'art. 11, orientamento peraltro già manifestato dalla Corte (sent. n. 183/1973), quanto

Corte ha motivato questa particolarità del diritto comunitario nel rapporto con il diritto interno riscontrando una specificità che l'art. 11 Cost. letteralmente non prevede, così come non era stato debitamente ipotizzato dai Costituenti<sup>85</sup>. Questa interpretazione ha, così, circoscritto l'applicazione dell'articolo in oggetto solo in presenza di una esplicita cessione di competenze e, pertanto, ha determinato l'esclusione della Convenzione europea, fino ad un eventuale e futuro cambio di orientamento della giurisprudenza costituzionale.

Ad ogni modo, una delle critiche che si muove alla possibile apertura costituzionale alla Convenzione europea negli spazi della limitazione di sovranità interna riguarda il fatto che, in quanto trattato, non esista alcuna connessione tra lo stesso e le singole

---

piuttosto di aver incardinato la sua superiorità in un meccanismo che di fatto è stata individuato dalla Corte e non certo dal Legislatore. Questo intervento giurisprudenziale è stato necessario alla luce del fatto che in Italia, a differenza di quanto accaduto in molti degli Stati membri dell'UE, nel momento dell'adesione alle Comunità europee o in occasione della ratifica del Trattato di Maastricht, non si è provveduto all'inserimento in Costituzione di disposizioni autorizzatorie di limitazioni di sovranità in favore dell'Unione: le cosiddette *European clauses*. A tale proposito, v. M. CLAES, *Le "clausole europee" nelle costituzioni nazionali*, in *Quad. cost.*, 2/2005, 283 ss.

<sup>85</sup> Probabilmente, tale riconoscimento al diritto dell'Unione sarebbe arrivato comunque sulla base del semplice combinato disposto tra l'art. 11 Cost. e la volontà dei Costituenti. Come si è detto prima (nota n. 15) gli elementi ravvisabili in tale norma erano perfettamente adattabili al nuovo diritto europeo, ancora inesistente all'epoca dell'entrata in vigore della Costituzione. Permettere la sindacabilità del conflitto tra norma interna e norma comunitaria al giudice comune in virtù della competenza legislativa delle istituzioni europee, quindi elaborare norme produttive di diritto, è una specificazione che ha voluto estrapolare la Corte da quella più generica espressione "limitazioni di sovranità".



persone poiché opera sempre da intermediario lo Stato<sup>86</sup>. In realtà, un'analisi congiunta degli artt. 1, 13, 19, 34 e 46 della CEDU parrebbe indicare come gli obblighi assunti dagli Stati contraenti esulino dalla realtà internazionale e si possano porre come veri e propri obblighi riconosciuti ad ogni persona. In tale prospettiva, si inserisce perfettamente l'immediata operatività delle pronunce della Corte europea nell'ordinamento interno: non è forse questa un'ammissione di limitazione della propria autorità? O, ancora, non può inserirsi in questo discorso anche il fenomeno delle sentenze pilota, considerati la portata e gli effetti che si riconoscono loro nell'ordinamento interno<sup>87</sup>?

Inoltre, l'art. 11 Cost. fonda la limitazione della propria sovranità sulla base del requisito necessario che l'organizzazione internazionale cui ci si riferisca si ponga delle finalità ben precise: il perseguimento della pace e della giustizia fra le Nazioni. Nell'interpretare tale articolo, il giudice delle leggi non ha manifestato dei dubbi relativamente alla piena corrispondenza dello stesso con il Trattato CEE, nonostante, com'è noto, la Comunità economica europea abbia sin dall'inizio privilegiato fini di natura economica. Posta tale valutazione nei confronti del diritto

---

<sup>86</sup> F. MARONE, *La CEDU da parametro di legittimità costituzionale della legge a fonte concorrente con la Costituzione? (commento a Corte costituzionale 10 dicembre 2013, n. 313)*, in *Consulta OnLine*, 6 maggio 2014.

<sup>87</sup> R. CONTI, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, op. cit., 138.

dell'Unione, si rende difficile capire quali siano gli ostacoli per estendere la portata dell'art. 11 Cost. alla Convenzione europea, il cui fine è garantire la tutela dei diritti dell'uomo, con il presidio della Corte di Strasburgo, nella prospettiva del rafforzamento della pace fra i popoli<sup>88</sup>.

In definitiva, sembrerebbe che non si possa non tener conto che l'art. 11 Cost. offre notevoli spunti per una maggiore valorizzazione della CEDU sul piano interno, riflessioni che si rafforzano soprattutto alla luce del percorso che ha intrapreso il diritto comunitario nel nostro ordinamento.

### **2.1.2. La riforma costituzionale del 2001 e le ripercussioni nel rapporto con il diritto internazionale**

In questo itinerario di diritto positivo costituzionale/internazionale, una rilevante novità è stata introdotta con la riforma costituzionale n. 3 del 2001, la quale ha inserito espressamente nell'art. 117, comma 1, Cost. il rispetto, per le leggi statali e regionali, dei vincoli derivanti, oltre che dall'ordinamento comunitario, dagli accordi internazionali.

---

<sup>88</sup> ID., *La Convenzione europea*, op. cit., 120 ss.

Com'è noto, questa norma, a partire dalle sentenze “gemelle” del 2007, ha comportato un passo in avanti nella valorizzazione della fonte convenzionale, in quanto ha consentito una collocazione *supra* legale, sebbene ancora sub-costituzionale, nella misura in cui si è convenuto che integrasse il parametro costituzionale<sup>89</sup>: infatti, qualora una norma interna violasse la CEDU, tale contrasto si ripercuoterebbe indirettamente sulla Costituzione. È evidente, pertanto, come cambia la prospettiva di utilizzo della Convenzione, da mero strumento di rinforzo interpretativo a mezzo attraverso cui valutare la costituzionalità di un atto interno.

Posto che la norma in oggetto prevede la sussistenza di un vincolo per la legislazione italiana, occorre però capire in che misura opera questo rinvio agli accordi internazionali. Secondo parte della dottrina<sup>90</sup>, si tratta di un mero rinvio formale che non “nazionalizza” le disposizioni alle quali si rimette e che opererebbe dall'entrata in vigore di tale disposizione, vale a dire dal 2001, poiché il riferimento sarebbe agli obblighi assunti dallo Stato e non direttamente alle norme internazionali, che ne costituiscono mera

---

<sup>89</sup> Ciò nonostante, sulla base del disposto dell'art. 117, comma 1, Cost., autorevole dottrina ha ritenuto di poter interpretare diversamente la collocazione della CEDU nell'ordinamento interno, attribuendole un rango equivalente a quello della Costituzione. Appartengono a questa tesi, A. BARBERA, *Le tre Corti e la tutela multilivello dei diritti*, in *La tutela multilivello dei diritti. Punti di crisi, problemi aperti e momenti di stabilizzazione*, P. Bilancia, E. De Marco (a cura di), Milano 2004, 97 ss; V. ONIDA, *La tutela dei diritti davanti alla Corte costituzionale*, op. cit., 109 ss.

<sup>90</sup> F. SORRENTINO, *Apologia delle “sentenze gemelle” brevi note a margine delle sentenze nn. 348 e 349/2007 della Corte costituzionale*, in *Dir. soc.*, 2009, 222 ss.

derivazione. D'altra parte ammettere che si tratti di un rinvio materiale equivarrebbe a riconoscere l'uniformità di rango con la Costituzione e, quindi, le disposizioni CEDU non gioverebbero più come strumento per estendere la portata della Costituzione, norma gerarchicamente superiore, bensì dovrebbero essere valutate in rapporto di bilanciamento con le altre norme costituzionali.

In realtà, l'impressione che ne deriva è che ciò che preoccupa o che risulta più difficile da valutare sono le conseguenze che un simile riconoscimento comporterebbe. Sostanzialmente, nonostante il dato dell'art. 117, comma 1, Cost., si tende ad escludere una valorizzazione costituzionale della Convenzione europea, in quanto trattato, proprio perché esclusa era stata la via del riconoscimento attraverso l'art. 11 Cost. Tale considerazione è poco esaustiva in quanto del tutto rimessa a valutazioni circoscritte alla lettera dell'art. 11 Cost.

Con l'art. 117, comma 1, Cost. subentra una disposizione che prospetta un legame forte tra diritto interno e diritto internazionale pattizio perché lo collauda definendolo propriamente "vincolo". A questo se si aggiunge il consolidato orientamento per cui le sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo vincolano l'interpretazione della legislazione interna, non rimane che ammettere conseguentemente che siamo in presenza di una

limitazione della sovranità nazionale, ricollegandoci così direttamente all'art. 11 Cost.

Pertanto, se esiste, come sembrerebbe, un dato normativo da cui partire, non esiste al momento un avallo giurisprudenziale in grado di mettere in ordine questo tema, quanto meno se lo si vuole risolvere sul piano formale, in linea con una rigorosa applicazione dei criteri ordinatori delle fonti<sup>91</sup>.

### **2.1.3. Un riconoscimento costituzionale alla CEDU sul piano sostanziale**

Ribaltando la prospettiva utilizzata, a fronte delle considerazioni appena svolte, spostiamo l'indagine sulla valorizzazione della Convenzione europea sul piano sostanziale, attribuendo così a quest'ultima una maggiore rilevanza

---

<sup>91</sup> A riguardo c'è chi, F. MARONE, *La CEDU da parametro di legittimità costituzionale della legge*, op. cit., 12, sostiene che la struttura piramidale delle fonti che vede al vertice la Costituzione stia mutando per meri *facta concludentia*, non riconoscendo alcuna novità in tal senso all'art. 117, comma 1, Cost.: si suggerisce, pertanto, in luogo di una disposizione costituzionale esplicita in tal senso, che intervenga la giurisprudenza costituzionale per definire questa situazione molto dibattuta in dottrina – ma vedremo anche tra le magistrature di merito e di legittimità – sulla collocazione della Convenzione europea dei diritti dell'uomo tra le fonti di diritto interno.

nell'ordinamento interno in ragione della materia dalla stessa affrontata<sup>92</sup>.

La tutela dei diritti umani, oltre a costituire uno dei principi cui si ispira tutta la Costituzione e a cui si deve anche la qualificazione in senso democratico della Repubblica, è consacrata nell'art. 2 Cost. L'importanza di tale materia è tale da consentire una trattazione in maniera osmotica, al di là della coincidenza nei cataloghi di tali diritti, tra le Carte internazionali, in particolar modo la Carta di Nizza e la Convenzione europea<sup>93</sup>, tanto che si parla comunemente di tutela multilivello dei diritti fondamentali<sup>94</sup>.

---

<sup>92</sup> Questo tema è affrontato in numerosi contributi da Antonio Ruggeri, il quale ritiene che l'atteggiamento interno nei confronti della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, soprattutto da parte della Corte costituzionale, oscilli sensibilmente «tra un *polo d'ispirazione formale-astratta* (dandosi alla CEDU una collocazione comunque mediana, quale fonte “interposta” tra il piano costituzionale e quello delle leggi comuni) ed un *polo assiologico-sostanziale*, laddove parrebbe ammettersi l'eventualità di un “bilanciamento” tra i diritti della Convenzione e gli stessi diritti costituzionali» (A. RUGGERI, *Ancora in temi di rapporti tra Cedu e Costituzione: profili teorici e questioni pratiche*, in *Pol. dir.*, 2008, 443 ss). L'A. propende decisamente per la valorizzazione della CEDU sul piano sostanziale (ad esempio, A. RUGGERI, *Il 'posto' delle norme internazionali e comunitarie in ambito interno: una questione di punti di vista*, in *ID.*, *'Itinerari' di una ricerca sul sistema delle fonti. XIII. Studi dell'anno 2009*, Torino, 2010, 59 ss; *ID.*, *Sistema integrato di fonti, tecniche interpretative tutela dei diritti fondamentali*, *ivi*, 343 ss).

<sup>93</sup> Corte cost. sent. n. 388/1999.

<sup>94</sup> La tutela “multilivello” dei diritti è oggetto di numerosi contributi dottrinali. A titolo meramente esemplificativo, si rinvia a A. CASSESE, *I diritti umani nel mondo contemporaneo*, Bari, 2000; A. BARBERA, *Le tre Corti*, op. cit., 89 ss; P. BILANCIA, E. DE MARCO (a cura di), *La tutela multilivello dei diritti*, Milano, 2004; S. PANUNZIO, *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, Napoli, 2005, 5 ss; M. CARTABIA (a cura di), *I diritti in azione*, Bologna, 2007; G. DEMURO, *Costituzionalismo europeo e tutela multilivello dei diritti: lezioni*, Torino, 2009; A. RUGGERI, *Dimensione europea*, op. cit.; R. CONTI, *Il sistema di tutela multilivello e l'interazione tra ordinamento interno e fonti sovranazionali*, in *Questione Giustizia*, 4/2016, 84 ss; A. RUGGERI., *Costituzione, sovranità, diritti fondamentali, in cammino dallo Stato all'Unione europea e ritorno, ovvero la circolazione dei modelli costituzionali e adattamento dei relativi schemi teorici*, Intervento alla tavola rotonda su *Verso una dimensione costituzionale dei diritti in Europa?*, Catania 20 maggio 2016, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 11/2016.

Attraverso la porta dell'art. 2 Cost., le Carte internazionali dei diritti agiscono allo stesso livello delle norme costituzionali poiché svolgono il ruolo di strumenti interpretativi della Costituzione al fine di dichiarare l'illegittimità costituzionale delle leggi in contrasto, anche se il loro valore formale, nella migliore delle ipotesi, è solo quello della legge ordinaria di recepimento, come per la Convenzione europea.

Pertanto, la comunanza di materia e l'uguale rilevanza che le si attribuisce ha fatto discutere sull'ipotesi della costituzionalità della CEDU sul piano sostanziale, in considerazione del superamento del modello gerarchico-formale del sistema delle fonti per avvicinarsi ad un modello circolare che contempli la complementarità delle fonti interne e di quelle sovranazionali: ciò presuppone una ricerca continua di soluzioni interpretative che consentano di conciliare i testi a confronto, in vista di una più completa ed efficace tutela dei diritti fondamentali<sup>95</sup>.

Una riconsiderazione della CEDU sul piano assiologico-sostanziale si riscontra nella stessa giurisprudenza costituzionale, come si ha avuto modo di sottolineare nel capitolo precedente, laddove l'osservanza delle disposizioni convenzionali garantisca una tutela più intensa dei diritti: si verifica così una sistemazione

---

<sup>95</sup>A. RUGGERI, *CEDU, diritto "eurounitario" e diritto interno: alla ricerca del "sistema dei sistemi"*, in [www.diritticomparati.it](http://www.diritticomparati.it), aprile 2013.

delle fonti non più secondo forma, bensì secondo valore e quindi si richiede una valutazione costante, sulla base di un “metacriterio”<sup>96</sup>, delle relazioni interordinamentali. Certo è che la difficoltà nell’accoglimento di tale tesi sta nel capire, in primo luogo, quale sia il criterio per individuare una tutela più appagante dei diritti fondamentali di volta in volta; in secondo luogo, che ciò non porterebbe ad una continua recessione della Costituzione rispetto alla Convenzione, in quanto si tratta di una variabile che privilegia la disciplina più garantista per il godimento del diritto coinvolto. Non è pertanto una competizione volta ad individuare una volta per tutte quale sia la fonte che prevalga, ma bensì un metodo per identificare la tutela più adeguata in relazione ad un caso concreto, tenuta in considerazione la potenziale abilità di tutte le Carta dei diritti a poter svolgere un ruolo centrale: una sorte di riconoscimento mutuo dell’operatività di ciascuna, reciprocamente integrate così come lo stesso Giudice delle leggi ha manifestato nella sentenza n. 388 del 1999.

È importante avere chiaro che così non viene lesa l’essenza della Costituzione, quale *Grundnorm* al vertice di un sistema formale preciso e certo, perché se in materia dei diritti dell’uomo quest’ultima non è in grado di assicurare una tutela confacente ai

---

<sup>96</sup> Espressione la cui paternità si deve a A. RUGGERI, *Alla ricerca del fondamento dell’interpretazione conforme*, in *Interpretazione conforme e tecniche argomentative*, M. D’Amico e B. Randazzo (a cura di), Torino, 2009, 399 ss.



bisogni della persona e non si ammettesse il subentrare di tutele più garantiste, sebbene non di diritto interno, si rischierebbe di entrare in un circolo vizioso: infatti, applicare forzatamente la Costituzione, andando anche contro i diritti dei singoli, significherebbe delegittimarla in quanto fonte nata per e da il popolo, vero esercente della sovranità e vero fruitore dei diritti in essa contemplata.

In definitiva, a fronte di queste considerazioni, sono tante le strade che si possono aprire, con il dato costituzionale alla mano, per una maggiore valorizzazione della Convenzione e per un suo uso più efficace, sia usando un metodo prettamente formale, sia uno sostanziale. Il primo è preferibile in una prospettiva di certezza del diritto e di approccio meramente positivista, anche se ancora più opportuna sarebbe una modifica del testo costituzionale e quindi un'esplicita previsione in tal senso, ma si incorrerebbe in una vicenda legislativa sicuramente lunga e poco necessaria, in quanto i dati a disposizione possono già fornire di per sé un grande aiuto, così come si è verificato con il diritto *eurounitario*. L'impostazione di tipo sostanziale, invece, è carente di tali caratteristiche perché poggia sull'esatto contrario: una variabile indefinita di soluzioni, frutto dell'interpretazione del caso concreto, che rimette la scelta nella disciplina da applicare all'operatore del diritto che in un dato momento si trovi davanti una situazione che lo richieda.

## **2.2. Le novità introdotte con il Trattato di Lisbona relativamente alla materia dei diritti umani**

Spostandoci in un contesto più complesso, vale a dire quello dell'Unione europea, la tutela dei diritti umani ha ottenuto una particolare attenzione solo relativamente di recente, in quanto, com'è noto, la Comunità europea nasce con fini di natura prettamente economica.

Tuttavia, la Corte di Giustizia, sin dalle sue prime pronunce<sup>97</sup>, ha spesso evidenziato l'importanza della protezione dei diritti fondamentali all'interno dell'ordinamento giuridico dell'Unione<sup>98</sup>, al fine di favorire una sempre maggiore presa in considerazione degli stessi anche a livello comunitario. A tal fine, la Convenzione europea è stata espressamente richiamata dalla

---

<sup>97</sup> V. Corte di giustizia, *Stork c. Alta Autorità*, causa 1/58, sentenza del 4 febbraio 1959; Corte di giustizia, *Van Gend en Loos*, causa 26/62, sentenza del 5 febbraio 1963.

<sup>98</sup> A riguardo la letteratura è ricca di interessanti contributi, tra cui: G.L. TOSATO, *La tutela dei diritti fondamentali nella giurisprudenza della Corte delle Comunità europee*, in *Studi in onore di Giuseppe Sperduti*, Milano, 1984, 717 ss; H.G. SCHERMES, *The European Communities Bound by Fundamental Human Rights*, in *Common Market Law Review*, 1990, 249, ss; J. RIDEAU, *Le rôle de l'Union européenne en matière de protection des droits de l'homme*, in *Recueil des Cours de L'Académie de Droit International de la Haye*, vol. 265, 1997, 9 ss; A. FERRARO, *Il ruolo della Corte di giustizia delle Comunità europee nell'elaborazione ed evoluzione comunitaria dei diritti fondamentali dell'uomo*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2003, 1355 ss; M. CARTABIA, *L'ora dei diritti fondamentali*, op. cit., 14 ss; J. GARCÍA ROCA, P.A. FERNÁNDEZ SÁNCHEZ (coords.), *Integración europea a través de derechos fundamentales: de un sistema binario a otro integrado*, Madrid, 2009; G. ROLLA (a cura di), *Il sistema europeo di protezione dei diritti fondamentali e rapporto tra giurisdizioni*, Milano, 2010.

Corte di giustizia<sup>99</sup>, il che testimonia il ruolo centrale svolto dalla prima nella definizione del catalogo europeo dei diritti della persona, inizialmente affermatosi in via giurisprudenziale e poi positivizzato nella Carta di Nizza del 2000.

L'interesse intorno alla persona umana<sup>100</sup>, coniugato alla stregua della CEDU, si esplicita, dunque, nelle fonti comunitarie solo successivamente, ossia a partire dal Trattato di Maastricht<sup>101</sup> fino a dare maggiore spazio con il Trattato di Lisbona, in vigore dal 1° dicembre 2009<sup>102</sup>.

Quest'ultimo, in particolar modo, per ciò che qui maggiormente interessa, introduce due importanti novità: da una parte prevede la base giuridica per l'adesione dell'Unione alla CEDU, dall'altra attribuisce valore giuridico alla Carta di Nizza nella stessa misura di cui godono i trattati europei. Questi, dunque, gli elementi che si esamineranno a breve sotto lo specifico profilo di possibili soluzioni ai fini della valorizzazione della Convenzione europea.

---

<sup>99</sup> Il primo caso fu nella sentenza *Hauer*, causa 44/79, sentenza del 13 dicembre 1979.

<sup>100</sup> Si fa riferimento all'interesse volto alla persona in quanto tale e non in quanto strumento per la realizzazione delle finalità economiche proprie della Comunità europea. Infatti, in relazione a queste ultime, si parlava già di libertà dell'uomo, come, ad esempio, per la libertà di circolazione che, con riguardo alla creazione del mercato unico, costituiva certamente un elemento essenziale.

<sup>101</sup> Art. F, par. 2, TUE, divenuto art. 6, par. 2, TUE con il trattato di Amsterdam.

<sup>102</sup> Art. 6 TUE, su cui cfr., per tutti, F. SUDRE, *Article 1-9*, in *Traite étanlissant une Constitution pour l'Europe. t. 2. La Charte des droits fondamentaux de l'Union*, L. Burgorgue-Larsen, A. Levande, F. Picod (ed.), Bruxelles, 2005, 141 ss.

### 2.2.1. L'adesione dell'Unione europea alla CEDU (c.d. "comunitarizzazione" della CEDU)

L'adesione dell'Unione alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti fondamentali dell'uomo è un argomento ricorrente nella storia del processo di integrazione europeo da quando nel 1979 la Commissione europea ha presentato la sua prima proposta a riguardo<sup>103</sup>.

Ai sensi dell'art. 6 TUE, l'Unione europea *aderisce*<sup>104</sup> alla CEDU e i diritti garantiti dalla Convenzione entrano a far parte del diritto comunitario in quanto principi generali.

Questa disposizione ha segnato un passaggio importante nell'evoluzione del sistema di protezione dei diritti fondamentali in Europa, poiché nel contesto storico in cui è nata si poneva in netto

---

<sup>103</sup> Cfr. Memorandum della Commissione delle Comunità europee su «*L'adhesion des Communautés à la Convention européenne des Droits de l'Homme*», 4 aprile 1979, Bollettino delle Comunità europee, 2/79, 19-20.

<sup>104</sup> L'uso di questo preciso tempo verbale ha indotto parte della dottrina a ritenere che si tratti di un imperativo cogente che vincolerebbe in maniera ferma le istituzioni europee alla conclusione dell'accordo: pertanto, *a contrario*, l'inosservanza di tale norma provocherebbe la possibile instaurazione di un'azione in carenza nei confronti delle istituzioni, ai sensi dell'art. 265TFUE (in tal senso, cfr. F. BENOIT-ROHMER, *L'adhésion de l'Union à la Convention européenne des droits de l'homme*, in *Journal dr. eur.*, 2011, 285 ss). Alcuni autori (tra cui, cfr. S. PEERS, *The CJEU and the EU's accession to the ECHR: a clear and present danger to human rights protection*, in *EU Law Analysis*, 18 dicembre 2014), invece, hanno ipotizzato che la mancata realizzazione di tale accordo si potrebbe riversare contro i singoli Stati membri, sanzionabili con la procedura di infrazione ai sensi dell'art. 258 TFUE. Infine, altri ancora hanno ritenuto che la mancata attuazione di tale disposizione non si tradurrebbe in alcuna sanzione posto che si tratterebbe di un accordo prettamente politico, prima ancora che giuridico, che coinvolge tanto gli Stati membri quanto le istituzioni (v. G. TESAURO, *Bocciatura del progetto di accordo sull'adesione dell'Unione europea alla Cedu: nessuna sorpresa, nessun rammarico*, in *Foro.it*, 2015, IV, 77 ss).

contrasto con l'orientamento manifestato dalla Corte di Giustizia, con il parere negativo n. 2 del 1994<sup>105</sup>, relativamente all'adesione dell'Unione europea alla CEDU. Infatti, ai sensi dell'art. 6 TUE, la Convenzione europea potrebbe acquisire un nuovo *status* nel sistema delle fonti: per esempio, potrebbe costituire un parametro, con efficacia diretta, attraverso cui non solo valutare il comportamento degli Stati membri, ma applicare le disposizioni convenzionali all'interno degli stessi così da mettere in discussione quella tradizionale differenza tra ordinamento comunitario e ordinamento convenzionale.

Il processo di adesione, però, attualmente ha subito una nuova paralisi a seguito del secondo parere negativo della Corte di Giustizia, n. 2 del 2013<sup>106</sup>. Nell'attesa che la Commissione decida quale sia la strada da seguire<sup>107</sup>, al momento, è solo possibile

---

<sup>105</sup> Sul tema si rinvia all'interessante contributo di L.S. ROSSI, *Il parere 2/94 sull'adesione della Comunità europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Dir. Un. Eur.*, 1996, 839 ss.

<sup>106</sup> Su cui si segnalano, tra tanti, i seguenti lavori: F. CHERUBINI, *Qualche riflessione in merito alle prospettive di adesione dell'Unione europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo alla luce del parere 2/13 della Corte di giustizia*, in *Studi integr. eur.*, 2015, 243 ss; G. GAIA, *Una mancata disconnessione relativamente alla Convenzione europea dei diritti dell'Uomo?*, in *Riv. dir. internaz.*, 1/2015, 148 ss; L. S. ROSSI, *Il parere 2/13 della CGUE sull'adesione dell'UE alla CEDU: scontro fra Corti?*, in *sidi-isil.org*, 22 dicembre 2014; V. ZAGREBELSKY, *L'UE e il controllo esterno della protezione dei diritti e delle libertà fondamentali in Europa. La barriera elevata dalla Corte di giustizia*, in *Dir. um. dir. internaz.* 2015, 125 ss; C. ZANGHÌ, *la mancata adesione dell'Unione europea alla CEDU nel parere negativo della Corte di giustizia UE*, in *Ordine internaz. e dir. um.*, 2015, 129 ss.

<sup>107</sup> In occasione di due interrogazioni parlamentari del 2015, la Commissione ha dichiarato che occorrerà rinegoziare il progetto di accordo di adesione a seguito del parere negativo della Corte di Giustizia. Più di recente, il 20 aprile 2016, il dibattito è tornato al centro di un'audizione parlamentare tenutasi presso la Commissione Affari Costituzionali del

ipotizzare quali effetti deriveranno dall'eventuale annessione dell'Unione alla Convenzione europea.

Il problema che da sempre ha prospettato questo ipotetico accordo, nello scopo per cui era stato pensato, ossia rafforzare la tutela dei diritti fondamentali nello spazio comunitario, si riscontra nel coordinamento dell'azione delle due Corti europee. Proprio questa difficoltà ha indotto la Corte di Giustizia a esprimersi negativamente: in entrambe le occasioni, le perplessità del Giudice di Lussemburgo si sono concentrate sulle limitazioni che potrebbe subire l'autonomia dell'ordinamento giuridico dell'Unione, in generale, e la sua attività di interprete esclusivo del diritto comunitario.

AmMESSO che questa situazione si sblocchi, si potrebbero prospettare delle soluzioni utili all'oggetto di questo studio, ossia all'eventuale applicabilità diretta della Convenzione europea non solo nell'ordinamento italiano, ma in tutti gli Stati membri.

Infatti, l'adesione si tradurrebbe nell'applicazione della Convenzione europea nello spazio comunitario, il che si riverserebbe direttamente anche nelle fonti degli Stati membri nel

---

Parlamento europeo, in cui si è discusso delle soluzioni più efficaci da utilizzare per superare questa fase di blocco. V. tra gli atti dell'audizione: J. P. JACQUÉ, *L'adhésion à la Convention européenne des droits de l'homme après l'avis 2/13 de la Cour de justice de l'Union européenne*; S. MORANO-FOADI, S. ANDREADAKIS, *The EU Accession to the ECHR after Opinion 2/13: Reflections Solutions and the Way Forward*; J. POLAKIEWICZ, *Accession to the European Convention on Human Rights (ECHR): stocktaking after the ECJ's opinion and way forward*, tutti reperibili su [www.europarl.europa.eu](http://www.europarl.europa.eu).

momento in cui dovranno confrontare il proprio diritto con quello europeo-convenzionale. Sostanzialmente, a livello interno – nello specifico, nello Stato italiano – occorrerà distinguere, a seconda della materia trattata, tra i casi in cui la CEDU potrà collocarsi nell’ambito dell’art. 11 Cost. o nella sfera dell’art. 117 Cost. Si tratterebbe di una distinzione tutt’altro che semplice: la definizione delle materie ha sempre costituito il più ricorrente motivo nel conflitto di competenza. Tra l’altro ne deriverebbe una portata maggiore o minore della Convenzione europea: in alcuni casi assurgerebbe al rango di fonte “comunitarizzata” con il conseguente effetto che in ipotesi di conflitto con una norma interna, questo si supererebbe con la disapplicazione della norma nazionale confliggente<sup>108</sup>; mentre negli altri, continuerebbe a ricoprire lo *status* riconosciute a partire dalle sentenze gemelle del 2007, prospettando la risoluzione di eventuali antinomie in base al giudizio di incostituzionalità per violazione di fonte interposta.

Il Protocollo n. 8 al Trattato di Lisbona fornisce alcune direttive sul contenuto dell’accordo e stabilisce che non si inciderà sulle competenze dell’Unione né sulle attribuzioni delle istituzioni, così come non potrà essere modificato il rapporto dei singoli Stati membri con la Convenzione europea. Il punto è però che a

---

<sup>108</sup> Questa tesi è stata già fatta propria da alcuni giudici comuni, come si vedrà nel capitolo successivo.

prescindere dall'assenza di modifiche relativamente all'attività delle istituzioni, la partecipazione formale dell'Unione alla CEDU farà sì che tali soggetti potranno (dovranno?) applicare le disposizioni convenzionali alle materie comunitarie e questo non può non avere un effetto a cascata sugli Stati membri<sup>109</sup>.

Quanto all'inglobamento dei diritti fondamentali garantiti dalla CEDU tra i principi generali del diritto comunitario, si ritiene che tale previsione parrebbe rimarcare in linea teorica un'importanza sì delle disposizioni convenzionali, ma nella pratica poco cambierebbe perché questi principi non potrebbero essere attivati davanti ai giudici proprio per la loro natura. Ciò è in linea sia con la giurisprudenza della Corte di Lussemburgo sia con l'approccio ai "principi" proprio degli ordinamenti costituzionali degli Stati membri<sup>110</sup>.

Seppure questa sia la linea generale, non sono mancate nella giurisprudenza europea decisioni in cui si riconosce la capacità del principio di disapplicare la norma nazionale con esso

---

<sup>109</sup>Di opinione contraria, v. A. CELOTTO, *Il Trattato di Lisbona ha reso la CEDU direttamente applicabile nell'ordinamento italiano? (in margine alla sentenza 1220/2010 del Consiglio di Stato)*, in *Giust. Amm.*, 21 maggio 2010.

<sup>110</sup>Cfr., *ex multis*, Corte giust. 26 giugno 2012, causa C-335/09 P, *Polonia c. Commissione*; Corte giust. 25 luglio 2002, causa C-50/00 p., *Unión de Pequeños Agricultores c. Consiglio*; Corte giust. 14 maggio 1974, causa 4/73, *Nold*; Corte giust. 17 dicembre 1970, causa 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft*; Corte giust. 12 novembre 1969, causa 29/69, *Stauder*.



incompatibile<sup>111</sup>, nonostante le critiche espresse da alcuni degli Avvocati generali della Corte di Giustizia<sup>112</sup>.

Come autorevole dottrina ricorda<sup>113</sup>, al di là delle difficoltà nell'inquadramento dei principi generali tra le fonti comunitarie – soprattutto per le problematiche derivanti dalla distinzione tra “principi generali” e principi consacrati nella Carta di Nizza – vi è da sottolineare come la stessa Corte di giustizia, in virtù di una strategia ben precisa, si sia astenuta dal catalogare determinati principi, per poterli modellare di volta in volta in relazione al caso che le veniva sottoposto<sup>114</sup>.

---

<sup>111</sup> V. Corte giust., causa C-216/99, *Mangold*, in tema di principio di non discriminazione, e Corte giust., causa C-222/99, *Prisco Srl*, in tema di principio di equivalenza.

<sup>112</sup> Si vedano, ad esempio, le conclusioni dell' Avv. Gen. Jàn Mazák presentate il 15 febbraio 2007 nella causa C-411/05, *Félix Palacios de la Villa*, 137 ss: «ci si troverebbe in una situazione problematica, tuttavia, qualora tale concetto dovesse essere praticamente rovesciato accordando ad un principio generale di diritto comunitario, il quale, come nel presente caso, si può ritenere espresso in specifiche norma comunitarie, un tale grado di indipendenza da poter essere invocato in sostituzione di tali norme, o indipendentemente da esse. Un simile approccio non solo solleverebbe gravi preoccupazioni in materia di certezza del diritto, ma metterebbe anche in questione la ripartizione dei poteri tra la Comunità e gli Stati membri nonché l'attribuzione delle competenze ai sensi del Trattato in generale. [...] A mio avviso, pertanto, i limiti intrinseci a tale specifico atto comunitario, in particolare con riferimento all'effetto diretto orizzontale, non possono essere aggirati ricorrendo ad un principio generale. Sulla base di tutte le considerazioni svolte ritengo che, qualora il divieto di discriminazione per ragioni di età contenuto nella direttiva 2000/78 o, eventualmente, in un corrispondente principio generale del diritto comunitario, sia interpretato nel senso che esso osta ad una norma nazionale come la DTU, il giudice nazionale non sia tenuto a disapplicare tale norma».

<sup>113</sup> R. CONTI, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, op. cit., 47.

<sup>114</sup> La stessa Corte cost. sent. n. 80/2011 ha affermato che «in base a tale disposizione [art 6 TUE] – che recepiva un indirizzo adottato dalla Corte di giustizia fin dagli anni settanta dello scorso secolo – tanto la CEDU quanto le «tradizioni costituzionali comuni» degli Stati membri (fonti esterne all'ordinamento dell'Unione) non assumevano rilievo come tali, ma in quanto da esse si traevano «i principi generali del diritto comunitario» che l'Unione era tenuta a rispettare. Sicché, almeno dal punto di vista formale, la fonte della tutela dei diritti fondamentali nell'ambito dell'Unione europea era unica, risiedendo, per l'appunto, nei

In definitiva, è come se l'attività dell'Unione debba essere ispirata dalla Convenzione europea, letta dalla Corte di Strasburgo, ma senza che tutto questo costituisca un vincolo concreto. Pertanto, l'art. 6, par. 3, del Trattato di Lisbona si potrebbe intendere, forse, come una mera fase transitoria nel cammino euro-convenzionale in vista della futura adesione che comporterà un ingresso più invasivo della CEDU nel territorio comunitario<sup>115</sup>.

### **2.2.2. Il riconoscimento del valore di Trattato alla Carta di Nizza: quale relazione con la CEDU?**

Un'altra via da analizzare per un'eventuale rivalutazione della Convenzione europea nell'ordinamento interno passa proprio dalla Carta di Nizza, nella misura in cui è stata "premiata" con il Trattato di Lisbona, vale a dire nella sua nuova posizione equivalente a quella dei trattati<sup>116</sup>. In particolare, ciò che qui interessa deriva dal combinato disposto dell'art. 6, par. 1, TUE e dell'art. 52, par. 3, della Carta di Nizza.

---

«principi generali del diritto comunitario», mentre la CEDU e le «tradizioni costituzionali comuni» svolgevano solo un ruolo "strumentale" all'individuazione di quei principi».

<sup>115</sup> Cfr. P. COSTANZO, L. MEZZETTI, A. RUGGERI, *Lineamenti di diritto costituzionale dell'Unione Europea*, Torino, 2014, pag. 120 ss.

<sup>116</sup> A riguardo, v. J. SARRIÓN ESTEVE, *La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea como instrumento con valor jurídico de tratado*, in *Construyendo ciudadanía [Recurso electrónico]: teoría y praxis*, P. J. Pérez Zafrilla, J. Sarrión Esteve, C. Benlloch Domènech (coords.), 2011, 181 ss.

Secondo quest'ultimo articolo, i diritti presenti nella Carta di Nizza saranno equivalenti a quelli previsti nella Convenzione europea, vale a dire che il significato e la portata degli stessi saranno misurati sulla base dell'interpretazione fornita dalla Corte di Strasburgo. Ciò significa che i diritti consacrati nella CEDU costituiscono quel *minimum floor* del livello di tutela dei diritti fondamentali a cui bisogna adeguarsi con l'unica possibilità di innalzare quello *standard* di protezione.

Questo rinvio alla CEDU da parte di una Carta ormai a tutti gli effetti comunitarizzata sembrava formalizzare quel discusso rango *supra* legale della Convenzione europea: se di equivalenza di contenuti si tratta è chiaro che da un punto di vista sostanziale non ci sono dubbi sulla portata costituzionale o primaria dell'atto. Per di più, questa indicazione darebbe un supporto anche formale nel momento in cui introduce la CEDU nel sistema giuridico dell'Unione attraverso questa clausola.

Secondo alcuni<sup>117</sup>, questa via per una valorizzazione della Convenzione sarebbe più efficace e completa rispetto a quanto si verificherebbe in caso di adesione, tanto che quest'ultima ipotesi si potrebbe addirittura abbandonare perché inutile. Secondo tale tesi, infatti, la clausola *ex art. 52, par. 3* della Carta di Nizza, incorpora

---

<sup>117</sup> A. GIANNELLI, *L'adesione dell'Unione europea alla CEDU secondo il Trattato di Lisbona*, in *Dir. Un. Eur.*, 2009, 678 ss.

nell'Unione europea, di fatto, la CEDU e tutti i protocolli addizionali, a prescindere dal fatto che siano stati ratificati solo da alcuni Stati membri: ciò, invece, non accadrebbe con il cammino dell'adesione, dove la “comunitarizzazione” riguarderebbe soltanto la Convenzione del 1950 e i protocolli primo e sesto.

In realtà questa tesi non è del tutto condivisibile, nella misura in cui si ritiene che l'adesione, a fronte di questa clausola estensiva, diventi superflua. Al contrario, l'efficacia acquisita, in via indiretta, con la Carta di Nizza rende un atto dovuto e logicamente consequenziale l'adesione dell'Unione europea alla CEDU. In termini semplici parrebbe si voglia dire che, stante questa base giuridica a cui la Carta di Nizza si uniforma, occorre fare il passo successivo che completa questo processo di integrazione per tanti motivi. In particolare, la Carta di Nizza se, per questa via, dà risalto all'aspetto sostanziale della Convenzione, dall'altro non conferisce lo stesso peso sul piano formale, cosa che invece accadrebbe con l'adesione. Infatti, in virtù di quest'ultima e della consacrazione di un vincolo tra Unione europea e CEDU, la Corte di Strasburgo potrebbe condannare eventuali violazioni da parte delle fonti comunitarie delle disposizioni convenzionali<sup>118</sup>.

---

<sup>118</sup> C. AMALFITANO, *Il rilievo della Cedu in seno all'Unione europea ex art. 6 TUE*, in *La Carta dei diritti dell'Unione europea e le altre Carte (ascendenze culturali e mutue implicazioni)*, L. D'Andrea, G. Moschella, A. Ruggeri, A. Saitta (a cura di), Torino, 2016, 257.

Ad ogni modo, è altresì vero che giudice ultimo nell'interpretazione di questa clausola di omogeneità è pur sempre la Corte di giustizia, la quale, per risaltare la posizione propria e del diritto dell'Unione, potrebbe anche fornire una lettura della disposizione della Carta di Nizza non perfettamente coincidente con il significato estrapolato da una norma affine dalla Corte di Strasburgo<sup>119</sup>. Inoltre, a partire dal 2009, sono meno frequenti le citazioni della Convenzione europea da parte della Corte di Lussemburgo<sup>120</sup>: nel momento in cui l'Unione si è dotata di una Carta dei diritti vincolante, che svolge anche il ruolo di parametro di costituzionalità, è venuta meno la necessità della Corte di giustizia di rinviare al principio consacrato nella CEDU, considerato che adesso lo trova espressamente codificato nella Carta. Nel pre-Lisbona, infatti, l'attività della Corte di giustizia era più complessa perché presupponeva una vera e propria ricostruzione di una fattispecie alla luce di un principio che, non esistendo nell'ordinamento di riferimento, doveva essere dedotto dalla fonte, la CEDU. Ciò non significa che dietro le disposizioni della Carta di Nizza non vi sia un percorso giurisprudenziale da attribuire alla Corte di Strasburgo o di cui non tenere conto, ma semplicemente che la Corte di giustizia, in linea con

---

<sup>119</sup> Sul punto Cfr. ID., *Il rilievo della Cedu*, op. cit., 258.

<sup>120</sup> Alcune, ad esempio nelle sentenze: *Deutsche* (art. 8 CEDU); *Lanigan* (art. 5 CEDU).

l'atteggiamento che ha mostrato sin dalle prime possibilità di coordinamento con Strasburgo, cerca di rimarcare il proprio territorio utilizzando le norme espressamente "eurounitarie".

Tra l'altro, l'importante rilievo assunto dalla Carta di Nizza si ripercuote nell'ordinamento interno con effetti molto invasivi: la stessa, infatti, come diritto dell'Unione, è dotata di efficacia diretta tanto che un eventuale conflitto con la stessa da parte di una norma interna dovrebbe essere risolto dalla magistratura comune<sup>121</sup>, senza scomodare l'intervento della Corte costituzionale<sup>122</sup>. Pertanto, un diritto tutelato dalla Carta e in misura equivalente dalla Convenzione europea troverà ingresso nel nostro ordinamento con una forza tale da poter prevalere sulla normativa interna con esso incompatibile: la Convenzione europea, così, avrà in forma indiretta un riconoscimento sovracostituzionale.

Nonostante l'equiparazione ai trattati della Carta di Nizza sia avvenuta da quasi dieci anni, queste forme di risoluzione delle antinomie normative si presentano ancora come ipotetiche e future in quanto attualmente la giurisprudenza italiana sembra non essersi resa conto di questa rilevante potenzialità della Carta<sup>123</sup>.

---

<sup>121</sup> Esercitando così una competenza più ampia che potrebbe alludere ad una crisi sempre più forte del sistema accentrato di costituzionalità, v. *infra*.

<sup>122</sup> Alla quale, tra l'altro, non rimarrebbe che pronunciarsi con una declaratoria di inammissibilità.

<sup>123</sup> E. LAMARQUE, *Le relazioni tra l'ordinamento nazionale*, op. cit., 752 ss. Pochi, infatti, i casi in cui i tribunali hanno fatto uso della carta come parametro attraverso cui legittimare l'applicabilità diretta della stessa in ipotesi di contrasto con la normativa interna.

Ad ogni modo, se si volesse applicare un diritto ricompreso nella Carta di Nizza senza contestualmente citare anche la Convenzione europea, si terminerebbe con il creare una situazione di disuguaglianza tra gli effetti ricollegabili alla prima e quelli attribuibili alla seconda (nel caso in cui venisse menzionata da sola), nella misura in cui nel diritto interno sussisterebbe un sindacato, rispettivamente, diffuso e accentrato<sup>124</sup>.

### **2.3. La “via costituzionale” e la “via europea” entrambe possibili ma ancora lontane**

A fronte dei dati di diritto positivo esaminati, è possibile concludere che permangono in vita diverse vie per una valorizzazione della Convenzione europea, tant'è vero che, come si vedrà a breve, la stessa giurisprudenza di legittimità e di merito in diverse occasioni ha utilizzato i parametri appena illustrati per legittimare una valorizzazione costituzionale (addirittura anche comunitaria) della CEDU e per consentire un'applicabilità diretta della stessa.

Il fatto che, fino ad oggi, non si sia ancora giunti a formalizzare in maniera chiara e definitiva il ruolo della CEDU, sia

---

<sup>124</sup>R. CONTI, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, op. cit., 153 ss.

nell'ordinamento interno sia in quello comunitario, si deve a fattori che prescindono dalla rilevanza in sé della stessa. Entrano, infatti, in gioco problemi relativi al coordinamento dell'opera della Corte di Strasburgo con le Corti costituzionali nazionali e la Corte di Giustizia. Si presentano, pertanto, problemi in termini di limitazione di competenza, o meglio di sovranità. E', infatti, in discussione il ricorrente tema che impone di scegliere tra la tesi che sostiene l'esistenza di due o più ordinamenti separati e quella che prefigura un unico ordinamento via via più integrato. A conti fatti, la compenetrazione tra fonti già si verifica perché le stesse Corti nazionali e sovranazionali, per avallare propri orientamenti, in più casi richiamano pronunce dei Tribunali internazionali: il punto è che tale rinvio tuttora avviene a mera valenza di supporto interpretativo e non anche vincolante, come sarebbe nel caso in cui si formalizzasse in maniera definitiva la collocazione della CEDU nel sistema delle fonti interne.

Il problema non è tanto riconoscere alla Convenzione europea un ruolo primario in virtù della materia di cui si occupa perché, di fatto, nessuno nega l'importanza che riveste. Si tratta, invece, di gestire il resto, quegli elementi trasversali che devono mettere d'accordo gli ordinamenti coinvolti.

Oltretutto, occorre sottolineare che dalla disamina sopra svolta emerge anche un ulteriore aspetto. Abbiamo visto, infatti,



che la valorizzazione della CEDU potrebbe avvenire sia nella sfera di applicazione del diritto nazionale, offrendogli un valore costituzionale, o ancora, nell'ambito del diritto dell'Unione, come fonte della stessa, avendo certamente una portata sovranazionale.

Se si privilegia la prima ipotesi il contesto di valorizzazione della CEDU sarebbe comunque limitato perché, in quanto trattato internazionale, la decisione di costituzionalizzare la CEDU avrebbe effetti meramente interni: si creerebbe, pertanto, un'osservanza della CEDU a macchia di leopardo, laddove ci saranno alcuni ordinamenti che le conferiscono lo stesso rilievo e altri uno minore.

Al contrario se la rivalutazione della Convenzione europea passasse per la via comunitaria, le conseguenze sarebbero diverse: si assisterebbe, infatti, ad un'applicazione uniforme delle disposizioni convenzionali, come interpretate dalla Corte di Strasburgo.

Quindi, tra le due possibilità, sarebbe meglio privilegiare quella comunitaria, anche se, in un primo momento, procedere con il cammino costituzionale, costituirebbe comunque un notevole passo in avanti.

## Capitolo 3

### **L'atteggiamento dei giudici comuni rispetto alla CEDU e la crisi del modello accentrato di costituzionalità**

La Convenzione europea dei diritti dell'uomo ha acquisito un sicuro rilievo nell'ordinamento italiano grazie all'attività svolta dalla magistratura, ordinaria e costituzionale. L'impossibilità di un riconoscimento primario da parte del Parlamento, in termini di una modifica costituzionale, che tendesse a eliminare i dubbi sul piano formale della collocazione interna della CEDU, ha reso necessario l'intervento della magistratura.

E' chiaro però che l'unico intervento giurisprudenziale vincolante non può che essere quello della Corte costituzionale nei casi in cui accolga una questione sottopostale. In tutti gli altri casi, la giurisprudenza, non essendo fonte del diritto, può "semplicemente" influenzare, con effetto a cascata, l'attività degli altri operatori del diritto.

La posizione della Corte costituzionale sul ruolo della Convenzione europea è abbastanza chiara ed è stata affrontata in precedenza.

Ciò che manca a questa ricostruzione e riflessione sulle potenzialità della CEDU è, invece, analizzare l'atteggiamento dei giudici comuni dinanzi a questa fonte esterna. Il fatto che questo profilo lo si stia affrontando per ultimo non deve, però, sminuire la posizione della magistratura comune in questo percorso. Al contrario, proprio le pronunce di merito e di legittimità hanno generato diversi spunti critici sull'attuale orientamento della Corte costituzionale.

La scelta di dedicare spazio a quest'aspetto sul finire di questo studio si deve proprio al fatto che l'analisi della giurisprudenza comune consente, dopo aver individuato il punto di riferimento attuale (le sentenze della Corte costituzionale) e i ganci alle norme di diritto positivo (Costituzione e diritto dell'Unione europea), un approccio pratico sull'importanza della CEDU.

Le conclusioni di alcuni tribunali hanno incoraggiato riflessioni in dottrina sull'effettiva applicabilità diretta della CEDU poiché hanno risolto casi di conflitto con una disposizione convenzionale senza rimettere la questione di costituzionalità di una norma interna alla Corte costituzionale. Inoltre, anche laddove non sia stato risolto in forma positiva e diretta il contrasto tra norma interna e norma convenzionale, i giudici comuni hanno fatto spesso uso di, se vogliamo, un *escamotage*: il cosiddetto *controllo di*

*convenzionalità*<sup>125</sup>. Attraverso tale strumento, non si rimette la parola al Giudice delle leggi, ma gli stessi giudici comuni, *in primis*, tentano un'interpretazione conforme della normativa interna, potenzialmente in conflitto con la CEDU, con quest'ultima e se il risultato di tale operazione ermeneutica è positivo (vale a dire, se è possibile dare una lettura conforme alla CEDU della norma interna) non ci sarà bisogno di ricorrere al sindacato di costituzionalità.

Pertanto, il “controllo di convenzionalità” si pone al margine di una *nuova* situazione: non conferisce potere diretto al giudice comune di disapplicare la normativa interna, ma ciò nonostante sembrerebbe riconoscerli, indirettamente, un ruolo centrale. E' vero, infatti, che qualora l'esito di questa ricostruzione sia negativo, al giudice *a quo* non rimarrà che sollevare la questione di costituzionalità. D'altra parte la tecnica interpretativa consente che il giudice plasmi la norma potenzialmente viziata sul disposto del punto di riferimento cui deve adattarsi: così, potrà estrapolare il

---

<sup>125</sup> Il corsivo è aggiunto e lo si utilizza per voler sottolineare una riflessione. Si potrebbe, infatti, discutere sulla possibile equivalenza che sussista tra l'esercizio di “un controllo di convenzionalità” e l'esercizio di “un'attività ermeneutica” protesa a individuare un significato convenzionalmente orientato di una norma interna potenzialmente viziata. Infatti, ciò che la Corte costituzionale chiede al giudice comune è di tentare l'interpretazione conforme, ma questa attività, nella pratica, non si traduce forse in un controllo da parte di quest'ultimo sulla convenzionalità – e quindi costituzionalità – dell'atto potenzialmente viziato? Per tale ragione, usando una o l'altra espressione sembreremmo comunque in presenza di una stessa situazione, con l'unica differenza che la prima (“controllo di convenzionalità”) sembrerebbe direttamente attribuire una competenza ampia – e nuova, se addirittura la colleghiamo ad un controllo diffuso di costituzionalità – ai giudici comuni, mentre la seconda (“attività interpretativa”) indicherebbe sì l'intervento di quest'ultimi, ma con una posizione meno centrale.

significato più conforme alla disposizione convenzionale per evitare che la norma interna venga caducata. Si potrebbe trattare, dunque di una sorta di declaratoria di legittimità di una norma interna poiché adattata alla CEDU. Il tutto al di fuori di un giudizio di costituzionalità.

Pertanto, è chiaro che se si ammetterà una efficacia diretta della Convenzione europea, ancora di più si manifesteranno delle conseguenze sull'attività della giurisprudenza costituzionale. Il Giudice delle leggi verrà, infatti, privato di un ammontare consistente di contenzioso a favore di un vero e proprio sindacato di costituzionalità – nella specie, di convenzionalità – diffuso, esercitato pertanto da tutta la magistratura così come avviene con la normativa europea (dotata di efficacia diretta).

Ciò chiaramente pone diversi profili problematici che saranno oggetto della trattazione che segue.

### **3.1. Rapporto tra CEDU e ordinamento interno: l'evoluzione dell'orientamento della giurisprudenza di legittimità...**

Come per la Corte costituzionale, anche l'atteggiamento del giudice di legittimità, nel valutare i rapporti tra la CEDU e

l'ordinamento nazionale, non ha seguito un moto uniforme e costante.

In effetti, è possibile constatare dei passi in avanti seguiti da dei dietrofront con un'unica differenza rispetto al giudice della costituzionalità: la Corte di Cassazione è, infatti, arrivata ad affermare, quanto meno in alcuni casi, l'applicabilità diretta della Convenzione europea rispetto alla normativa interna con essa incompatibile.

Fermo restando che non è possibile fare una disamina dettagliata delle pronunce della giurisprudenza di legittimità, ci si soffermerà a menzionare quelle che potremmo definire come “sentenze-chiave” nell'individuazione del ruolo della CEDU nell'ordinamento italiano e del potere/dovere del giudice comune di disapplicare la normativa interna con essa in contrasto.

Fino agli anni ottanta, l'orientamento prevalente nelle pronunce della Suprema Corte guardava alla CEDU come a un decalogo di norme meramente programmatiche, non suscettibili, pertanto, di azioni giuridiche soggettive da far valere in un giudizio. Dunque, l'unico modo attraverso cui la Convenzione europea potesse sortire qualche effetto pratico consisteva nell'attivazione del legislatore affinché trasformasse o inserisse quei precetti in

leggi che attribuissero veri e propri diritti: era un trattato generatore di obblighi e non, in forma immediata, di diritti dei cittadini<sup>126</sup>.

La svolta, però, si è avuta con la sentenza *Polo Castro* – S.U. 23 novembre 1988<sup>127</sup> – e a partire da quel momento la giurisprudenza di legittimità ha cominciato con più frequenza a considerare la CEDU quale carta precettiva<sup>128</sup>. La Corte, infatti, rinveniva una singolare forza di resistenza della CEDU rispetto alla normativa ordinaria successiva con l’avallo costituzionale dell’art. 2 in quanto le disposizioni convenzionali si intendevano quali principi generali introdotti nell’ordinamento italiano<sup>129</sup>. Questa ricostruzione, però, è un po’ articolata perché mescola diversi elementi. Da una parte richiama – e ammette – l’ingresso della CEDU nell’ordinamento interno attraverso la legge ordinaria, dall’altro riconosce un fondamento costituzionale della stessa (per il fatto di essere dotata di una forza di resistenza) che consente di

---

<sup>126</sup> Di opinione contraria, R. CONTI, *La Convenzione europea dei diritti dell’uomo*, op. cit., 126. Secondo l’Autore, dall’art. 1 CEDU sarebbe possibile dedurre che gli obblighi assunti dagli Stati all’atto dell’adesione alla Convenzione europea superino la dimensione del diritto internazionale – e, dunque, degli obblighi vincolanti i soli Stati – per assumere la portata di veri e propri obblighi «riconosciuti ad ogni persona».

<sup>127</sup> In *Cass. pen.* 1989, 1418 ss.

<sup>128</sup> In realtà, anche prima degli anni ottanta, la Corte di Cassazione aveva riconosciuto l’immediata precettività della CEDU nell’ordinamento italiano – *Cass. civ.*, sez. I, 16 novembre 1967, n. 2762 – ma si era trattato di un caso isolato e di una pronuncia di sezione che è cosa ben distinta da una dichiarazione delle Sezioni Unite, come avveniva nel caso *Polo Castro*.

<sup>129</sup> Caso *Medrano*, *cass. pen.*, sez. I, 10 luglio 1993, in *Cass. pen.*, 1994, 440 ss. Il richiamo, inoltre, della CEDU in qualità di principi generali precede quanto poi recepito nel TUE a proposito del valore delle disposizioni convenzionali nel diritto dell’Unione europea nell’art. 6, par. 3.

superare il contrasto con una legge successiva. La forza di resistenza quale elemento chiave di una rivalutazione della CEDU non è nuova – come si ha avuto modo di illustrare in questo studio<sup>130</sup> – in quanto anche la Corte costituzionale, sebbene in una sola pronuncia rimasta isolata, aveva sottolineato questa caratteristica in termini di “fonte atipica”, che ad effetti pratici si risolveva appunto in una resistenza all’abrogazione da parte di un atto di pari rango successivo, in contrasto con il tradizionale criterio cronologico di ordinazione delle fonti. D’altra parte, l’approccio all’art. 2 Cost. ricorda, invece, quelle tesi che sostengono la valorizzazione costituzionale della CEDU sul piano sostanziale-concreto anziché formale-astratto.

Ad ogni modo, la decisione della Corte di Cassazione appena ricordata è stata oggetto di critiche proprio per il riferimento, quale base costituzionale, all’art. 2 Cost. senza che sul caso fosse stata chiamata ad intervenire la Corte costituzionale<sup>131</sup>.

La valorizzazione della CEDU ad opera del giudice di legittimità toccava anche il parametro costituzionale consacrato nell’art. 10 Cost. A proposito di ricusazione di un giudice, la Corte di Cassazione ha ritenuto che la previsione dell’art. 111 Cost., come riformato dalla legge costituzionale n. 3 del 2001, si fosse adeguata

---

<sup>130</sup> Corte cost. n. 10/1993. V. *supra* p. 10 ss.

<sup>131</sup> Cfr. G. RAIMONDI, *Effetti del diritto della Convenzione e delle pronunce della Corte europea dei diritti dell’uomo*, in *Riv. intern. dir. uomo*, Maggio-Giugno, 1998, 428.



al disposto dell'art. 6 CEDU riconoscendo, pertanto, alla luce della giurisprudenza di Strasburgo, che la necessità che una controversia fosse decisa da un giudice imparziale equivalesse a un diritto soggettivo della parte. Si trattava, dunque, di un diritto «riconosciuto dalla Costituzione e dalla ricordata convenzione internazionale (art. 10)»<sup>132</sup>.

L'insolita assimilazione tra convenzione internazionale e art. 10 Cost. se, da una parte, sottolineava l'intenzione della giurisprudenza di legittimità di attribuire valore costituzionale alla CEDU, dall'altra, provocava il contrario effetto di rendere vuoto quel collegamento. La dottrina maggioritaria – come abbiamo visto – tende a escludere l'incorporazione del diritto internazionale pattizio nell'art. 10 Cost.: l'unico nesso ammissibile è invece laddove si consideri la norma convenzionale quale principio consuetudinario uniformemente recepito nella realtà internazionale, con i già illustrati limiti<sup>133</sup>. Pertanto, questa pronuncia certamente si inserisce nel percorso di una valorizzazione positiva della Convenzione europea in Italia, ma il parametro invocato ha inevitabilmente posto dei legittimi dubbi sull'opportunità di tale orientamento<sup>134</sup>.

---

<sup>132</sup> Cass. civ., sez. I, 26 marzo 2002 n. 4297, in *Foro it.*, 2002, I, 1612 ss.

<sup>133</sup> V. Cap. 2, par. 2.1.

<sup>134</sup> L'invocazione del parametro *ex art. 10*, comma 1, Cost. è avvenuta in altre occasioni da parte della Corte di cassazione, sempre con il fine ultimo di fondare sullo stesso il riconoscimento sovraordinato delle norme CEDU ed il potere del giudice comune di

Le Sezioni Unite<sup>135</sup> tornavano ad esprimersi sul rapporto tra Convenzione europea e diritto interno con un vero e proprio *overruling*: riproponevano, infatti, la natura programmatica della CEDU, a discapito dell'efficace e concreto utilizzo di questo strumento. Ma nemmeno quest'ultimo è stato l'orientamento decisivo.

Infatti, un'importante adesione alla giurisprudenza convenzionale si registrava nel 2004, quando la Corte di Cassazione, con diverse pronunce<sup>136</sup>, dichiarava manifestamente che le sentenze dei giudici di Strasburgo prevalessero e godessero di diretta applicabilità nell'ordinamento italiano, in materia di risarcimento del danno a carico dello Stato per la durata non ragionevole dei processi<sup>137</sup>. In particolare, le Sezioni Unite, con la pronuncia n. 1338/2004, hanno ritenuto che il presidio della

---

“sostituirsi” allo Stato, inadempiente per non aver dato esecuzione agli obblighi internazionali. V. Cass. civ. sez. I, 19 luglio 2002 n.10542, in *Foro it.*, 2002, I, 2606 ss.

<sup>135</sup> Cass. s.u. 5 giugno 2002, n. 8157, in *Corr. giur.*, 2003, 5, 637 ss. Sulla stessa linea, Cass. civ., sez. Lav., 27 marzo 2004, n. 6173, ha escluso la possibilità di risolvere un'antinomia tra norma interna e principio convenzionale a favore di quest'ultimo in ragione della diversità delle fonti coinvolte.

<sup>136</sup> Corte Cass., s.u., sentt. nn. 1338/2004, caso *Balsini*; 1339/2004, caso *Lepore*; 1340/2004, caso *Corbo*; 1341/2004, caso *Lepore+I*.

<sup>137</sup> Il contrasto tra giurisprudenza europea e nazionale si era manifestato con la sentenza sul caso “Scordino c. Italia”, in cui la Corte europea, persuasa dell'inadeguatezza del procedimento *ex lege* Pinto, cominciava ad ammettere i ricorsi anche senza che fossero state esperite previamente le vie interne del giudizio. Sostanzialmente, la Corte di Strasburgo, dopo un'attenta analisi di molte sentenze della Corte di Cassazione in applicazione della legge n. 89/2001, aveva constatato l'assoluta inosservanza da parte della giurisprudenza italiana dei parametri indicati a livello europeo. Si veda, a tal proposito, M. DE STEFANO, *Legge Pinto sull'equa riparazione: conflitto tra Cassazione e Corte Europea dei diritti dell'Uomo*, in *Il Fisco*, 26/2003, 4033 ss.

ragionevole durata del processo *ex art.* 111, comma 2, Cost. «non va[da] contrapposto ma si integra con l'art. 6 CEDU», in quanto tali norme tutelano il medesimo bene, sebbene da una prospettiva diversa.

Pertanto, i giudici della nomofilachia fornivano un significativo orientamento interpretativo per assicurare la conformità della legge italiana (c.d. legge “Pinto”) alla CEDU ed alla Costituzione, valorizzando una prospettiva di “contenuto”, più che di “contenitore”. Pertanto, se un diritto viene riconosciuto tanto nella Convenzione quanto nella Costituzione, il grado di tutela andrà valutato non secondo uno schema formale di prevalenza di una fonte piuttosto che di un'altra, bensì attraverso una più approfondita considerazione, di tipo sostanziale, dell'effettiva tutela garantita dall'analisi di entrambe le fonti<sup>138</sup>.

La Corte di Cassazione, inoltre, come si accennava all'inizio di questo paragrafo, non si era limitata a pronunciarsi sulla collocazione delle CEDU nel sistema delle fonti, ma ha addirittura affrontato e prospettato gli effetti che deriverebbero (*rectius*, derivano) dall'attribuzione del rango costituzionale alla Convenzione.

---

<sup>138</sup>R. CONTI, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, op. cit., 67.

In più occasioni <sup>139</sup>, infatti, la Corte di Cassazione ha dichiarato che sussisteva l'obbligo per il giudice di disapplicare la norma interna in contrasto con la norma pattizia poiché quest'ultima sarebbe stata dotata di immediata precettività.

La Suprema Corte, pertanto, cominciava a spianare la strada per una riconsiderazione non solo della Convenzione europea, in quanto fonte, ma anche del nuovo ruolo dei giudici nazionali (di qualunque grado) tanto da ritenere questi ultimi i nuovi giudici dei diritti umani. In altre parole, la Corte di Cassazione, sposando la tesi dell'applicabilità diretta della CEDU a scapito della normativa interna in contrasto, stava conseguentemente ammettendo un sindacato diffuso del giudice comune sulla Convenzione sui diritti umani, poiché quest'ultimo avrebbe dovuto effettuare quella delicata operazione di bilanciamento senza ricorrere al giudizio di costituzionalità<sup>140</sup>.

Occorre dire, però, che gli interventi (suggerimenti?) della giurisprudenza sulla posizione della CEDU se da una parte sembravano scavalcare la tradizionale ripartizione delle competenze tra poteri dello Stato, dall'altra si registravano proprio in seguito ad

---

<sup>139</sup> Per la prima volta in Cass. civ. sez. I, 19 luglio 2002 n. 10542, poi ribadito in Cass. civ., sez. I, 11 giugno 2004, n. 11096 ed in Cass. civ., sez. I, 15 aprile 2005 n. 7923, ecc.

<sup>140</sup> Un'attenta critica a tale orientamento giurisprudenziale si trova in A. GUAZZAROTTI, *I giudici comuni e la CEDU*, op. cit., 25 ss.

un'inerzia del potere legislativo, primo protagonista nel gestire questa dibattuta vicenda.

Ad ogni modo, è doveroso rammentare che questa giurisprudenza si colloca nel pre-sentenze gemelle: difatti, la titubanza nel propendere per un orientamento piuttosto che per un altro si deve all'assenza di un atteggiamento decisivo anche da parte della Corte costituzionale che solo nel 2007 indicava la via da seguire.

Ciò nonostante, con il caso *Dorigo*, la Corte di Cassazione tornava sul tema ribadendo la peculiarità della Convenzione non solo come sottolineata nella sua giurisprudenza, ma addirittura come illustrata dalla stessa Corte costituzionale nella sentenza n. 10 del 1993<sup>141</sup>.

---

<sup>141</sup> Cfr., Cass. pen., sez. I, 25 gennaio 2007, n. 2800, in *Corr. Giur.*, 2007, n. 5, 688 ss: «La particolare collocazione della normativa della Convenzione è stata individuata dal Giudice delle leggi allorché ha rilevato che “si tratta di norme derivanti da una fonte riconducibile a una competenza atipica e, come tali, insuscettibili di abrogazione o di modificazione da parte di disposizioni di legge ordinaria” (Corte cost., 19 gennaio 1993, n. 10) e ha recentemente ricordato la “forza giuridica” da riconoscere alle norme internazionali relative ai diritti fondamentali della persona (Corte cost., 23 novembre 2006, n. 393), osservando che i diritti umani, garantiti anche da convenzioni universali o regionali sottoscritte dall'Italia, trovano espressione, e non meno intensa garanzia, nella Costituzione (Cfr. sentenza n. 399 del 1998): non solo per il valore da attribuire al generale riconoscimento dei diritti inviolabili dell'uomo fatto dall'art. 2 Cost., sempre più avvertiti dalla coscienza contemporanea come coesenziali alla dignità della persona (cfr. sentenza n. 167 del 1999), ma anche perché, al di là della coincidenza nei cataloghi di tali diritti, le diverse formule che li esprimono si integrano, completandosi reciprocamente nella interpretazione (Corte cost., 22 ottobre 1999, n. 388). Tali principi sono stati recepiti nella giurisprudenza di questa Corte in cui è stato affermato che «la l. 4 agosto 1955, n. 648, provvedendo a ratificare e a rendere esecutiva la Convenzione, ha introdotto nell'ordinamento interno i diritti fondamentali, aventi natura di diritti soggettivi pubblici, previsti dal titolo primo della Convenzione e in gran parte coincidenti con quelli già indicati nell'art. 2 Cost., rispetto al quale il dettato della Convenzione assume una portata confermativa ed esemplificativa»: con la precisazione che la giurisprudenza di legittimità «ha

Già a partire dal 2008<sup>142</sup> la Cassazione si pronunciava in linea con la posizione assunta dalla Corte costituzionale: non ammetteva più la disapplicazione da parte del giudice comune della normativa interna in contrasto con la disciplina convenzionale in quanto laddove avesse avuto un dubbio sulla conformità della prima alla seconda il giudice avrebbe dovuto, senza alternativa, sollevare la questione per il giudizio di costituzionalità. A tal proposito una sentenza delle Sezioni Unite<sup>143</sup>, in materia di valutazione dell'attendibilità delle dichiarazioni dei testimoni nel giudizio di appello senza nuova escussione degli stessi, ribadisce la non applicabilità diretta delle disposizioni CEDU, ma la loro funzione di ausilio interpretativo delle norme interne.

In definitiva, alla luce della disamina della giurisprudenza di legittimità, emergono molteplici cambi di orientamento, ma l'ultimo, quello finora decisivo e in uso, si deve certamente al ruolo maggiormente vincolante attribuito alla Corte costituzionale.

La funzione nomofilattica della Corte di Cassazione ha consentito che la stessa prospettasse in diverse occasioni una lettura delle disposizioni convenzionali che le valorizzasse, sebbene non ha mancato di sottolineare che tale riconoscimento sarebbe dovuto

---

espressamente riconosciuto la natura sovraordinata alle norme della Convenzione sancendo l'obbligo per il giudice di disapplicare la norma interna in contrasto con la norma pattizia dotata di immediata precettività nel caso concreto» (Cass., S.U. civ., 23 dicembre 2005, n. 28507)».

<sup>142</sup> V. Cass. civ., sez. I, 22 gennaio 2008, n. 1354 e Cass. civ., sez. I, 11 marzo 2009, n. 5894.

<sup>143</sup> Cass. pen., s.u., 28 aprile 2016, n. 27620.

avvenire attraverso l'organo istituzionale a ciò deputato, il Parlamento. D'altra parte l'orientamento offerto dalla Cassazione non si pone nei medesimi termini in cui si colloca una pronuncia della Corte costituzionale, sebbene non si neghi affatto l'influenza notevole che in ogni caso comporta. La sua non vincolatività si evince anche dal fatto che la giurisprudenza di merito talvolta ha seguito la posizione della Cassazione, talvolta no.

A seguito delle pronunce della Corte costituzionale, la Cassazione ha sicuramente fatto un passo indietro. Ciò però non sminuisce il lavoro svolto in precedenza dalla stessa perché ha offerto un contributo importante su cui riflettere per andare in una direzione più favorevole, nell'ordinamento interno, alla Convenzione europea.

In particolar modo, la Cassazione ha sottolineato più volte il peso che la fonte di cui si discute riveste da un punto di vista sostanziale, motivo per cui la sua riconsiderazione nell'ambito costituzionale dovrebbe ricadere nella sfera dell'art. 2 Cost. Ma, ancora di più, ha prospettato la delicata ipotesi di una crisi del sindacato accentrato di costituzionalità a favore di un controllo diffuso per opera dei giudici comuni, ciò che si verificherebbe nel caso dell'ammissione dell'applicabilità diretta delle disposizioni CEDU nell'ordinamento nazionale.

A differenza della Corte di Cassazione, la giustizia amministrativa ha proposto la soluzione dell'applicabilità diretta anche dopo le chiarissime ed inoppugnabili sentenze gemelle del 2007.

I casi che più risaltano sono avvenuti nel 2010, quando sia il Tar Lazio che il Consiglio di Stato hanno ritenuto di dover applicare direttamente la Convenzione europea in ragione dell'(allora recentissimo) art. 6 TUE.

In particolare, la pronuncia del Tar Lazio (sent. n. 11984/2010) muoveva dalla circostanza che l'adesione dell'Unione alla CEDU e la riformulazione dell'art. 6 del Trattato di Lisbona, nella parte in cui prevede che i diritti fondamentali, garantiti dalla CEDU, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali, producessero delle immediate conseguenze nell'ordinamento interno. Infatti, attraverso questa novità secondo i giudici amministrativi, la Convenzione europea trovava ingresso nello Stato italiano, in forza del diritto comunitario, attraverso l'art. 11 Cost. con l'uguaglianza che comporta una tale associazione al diritto dell'Unione: primato della fonte esterna e disapplicazione della norma interna in contrasto.



Ancora più articolata la tesi sostenuta dal Consiglio di Stato (sent. n. 1220/2010)<sup>144</sup> poiché affermava l'applicazione dei principi sull'effettività della tutela giurisdizionale (art. 6 e 13 della Convenzione) in quanto «divenuti direttamente applicabili nel sistema nazionale, a seguito della modifica dell'art. 6 del Trattato, disposta dal Trattato di Lisbona». Così, in poche parole, il Consiglio di Stato sembrava aver posto fine a questa lunghissima *querelle* dottrinale e giurisprudenziale sulla portata della CEDU. Ma, pur convinti della necessaria valorizzazione di questa Convenzione, si stenta a condividere questa ricostruzione non solo per aver dato per scontato l'applicazione della stessa in virtù di un accordo futuro non ancora realizzato, ma anche perché non risolve altri dubbi connessi alla problematica della valorizzazione delle disposizioni convenzionali. Ad esempio, un nodo da sciogliere riguarda il fatto se il primato della Convenzione, alla stregua del diritto comunitario, si verifichi solo in materie da quest'ultimo coperte o anche al di fuori. Peraltro, in questa pronuncia la Corte giudicante ha sì riconosciuto un valore importante alla Convenzione, ma ha evidentemente – forse per ragioni di opportunità politico-giuridica – evitato di assumere una posizione netta: infatti, il Consiglio di Stato, nel dichiarare l'applicabilità

---

<sup>144</sup> Su cui, G. COLAVITTI, C. PAGOTTO, *Il Consiglio di Stato applica direttamente le norme CEDU grazie al Trattato di Lisbona: l'inizio di un nuovo percorso?*, in *Rivista AIC*, 2 luglio 2010.

delle disposizioni CEDU, non ha provveduto a dichiarare il contrasto – e dunque la disapplicazione – della normativa interna in conflitto<sup>145</sup>.

Pertanto, questi due esempi offerti dalla giurisprudenza amministrativa forniscono una prova sulla disponibilità della stessa a fare un passo avanti nel cammino di rivalutazione costituzionale della Convenzione, ma le motivazioni non sono ancora abbastanza forti.

In realtà, però, non si può fare a meno di menzionare una ordinanza relativamente recente dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato (sent. n 2 del 2015) che si colloca in totale contrasto con le pronunce sopra esposte. I giudici, infatti, hanno aderito all'orientamento fissato dalla Corte costituzionale nel 2007, sottolineando pertanto che alcun sindacato gli spettasse laddove si verificassero o avessero il dubbio di un conflitto tra norma interna e norma convenzionale, in quanto l'unico strumento risolutivo era rappresentato, per l'appunto, dal giudizio di costituzionalità.

---

<sup>145</sup> Id., *Il Consiglio di Stato applica direttamente le norme CEDU*, op. cit., 6.

### 3.2. ... e della giurisprudenza di merito

Non sono mancate prese di posizione da parte della giurisprudenza di merito, la quale ha mostrato una certa audacia nell'affrontare l'argomento che qui interessa.

Il contributo è certamente minore, in termini di quantità, rispetto agli interventi di altre giurisdizioni, ma fa riflettere su come il tema dell'efficacia interna della CEDU trovi comunque riscontro anche nelle aule di Tribunali meno citate.

Posto che fare una semplice carrellata descrittiva delle sentenze risulta poco utile in questo contesto, si individueranno solo alcune pronunce per sottolineare la singolarità dei casi trattati e per consentire alcune brevi riflessioni a margine.

In più occasioni, e anche dopo l'orientamento definitivo della Corte costituzionale del 2007, anche i giudici di merito hanno accolto e adottato la tesi dell'applicabilità diretta della CEDU.

Un caso singolare si registrava nella pronuncia del Tribunale di Genova <sup>146</sup>, il quale ha disapplicato una norma interna per contrasto con l'art. 6 CEDU, nonostante la prima avesse superato il vaglio di costituzionalità in precedenza<sup>147</sup>: si trattava di una norma che non consentiva al giudice di convertire un contratto di lavoro di

---

<sup>146</sup> *In foro it.*, 2001, I, 2653 ss.

<sup>147</sup> Corte cost. sent. n. 419/2000.

un dipendente delle Poste italiane in uno a tempo indeterminato poiché gli era stato apposto illegittimamente un termine<sup>148</sup>. Si è rappresentato, pertanto, un episodio in cui il giudice di merito non solo non si era rassegnato dinanzi all'orientamento del Giudice delle leggi, ma aveva addirittura risolto il caso sottoposto al suo giudizio attraverso l'esplicito richiamo di una fonte la cui efficacia interna non era ancora di riscontro uniforme, sulla base dello schema valevole per il diritto comunitario.

Ancora, è possibile menzionare la Corte di appello di Roma<sup>149</sup> che, in materia di gratuito patrocinio in favore delle persone giuridiche, ha disapplicato la norma interna per contrasto con l'art. 6 CEDU e con l'art. 47 della Carta di Nizza. In questo caso, siamo nel pre-Lisbona, pertanto, la Carta di Nizza non era ancora vincolante, ma, se lo fosse stata, tale vicenda avrebbe rappresentato un'ipotesi di applicazione indiretta della CEDU attraverso la Carta dei diritti fondamentali, un contributo per la valorizzazione della CEDU come filtrata dal diritto comunitario e dunque presumibilmente coperta dall'art. 11 Cost.

---

<sup>148</sup> Nel caso specifico, la Corte costituzionale aveva ritenuto che “la funzione giurisdizionale non può dirsi violata per il solo fatto di un intervento legislativo con efficacia retroattiva, quando il legislatore agisca sul piano astratto delle fonti normative senza ingerirsi nella specifica risoluzione delle concrete fattispecie in giudizio” (n. 10.4, *Cons. in dir.*). Di contro, il Tribunale di Genova affermava che non potevano soccombere dinanzi al potere legislativo il diritto lamentato e il principio del giusto processo, nella misura in cui le modifiche legislative influivano sul proseguimento del procedimento giudiziario, così come analogamente, seppure in un ambito diverso, aveva ritenuto in una pronuncia la Corte europea.

<sup>149</sup> App. Roma, 11 aprile 2002. Sulla stessa linea, Trib. Catanzaro, 30 agosto 2004.

E, così, si potrebbero citare anche altri casi, come la Corte di appello di Firenze, nel 2005<sup>150</sup> e nel 2006<sup>151</sup>, rispettivamente in materia di occupazione acquisitiva e di indennità di esproprio.

Ad ogni modo, ciò che rimane più frequente, anche tra i giudici di merito, è il richiamo della CEDU come mero ausilio interpretativo, il che non vuole per forza sminuire il valore di tale strumento, ma al contrario da contezza dell'importanza dello stesso che, se non può essere applicato direttamente, quanto meno si tiene in considerazione per rafforzare un determinato orientamento. A tal proposito, si può ricordare una sentenza del 2014 del Tribunale di Milano, in materia di fecondazione eterologa<sup>152</sup>.

Infine, un'altra situazione particolare vedeva protagonista il Tribunale di Varese nel 2014 che, in materia di maternità surrogata, anziché disapplicare una normativa interna, preferiva applicare direttamente la Convenzione europea, ma al solo fine di colmare una lacuna normativa interna. Questa pronuncia è singolare per un duplice motivo: se, da una parte, rileva poiché il giudice comune faceva uso della CEDU come fosse una fonte alla pari del diritto comunitario, dunque dotata del carattere dell'applicabilità diretta, dall'altra, questa decisione sorprende poiché il ricorso alla Convenzione europea non è stato dovuto alla presenza di un

---

<sup>150</sup> App. Firenze, 27 febbraio 2005, n. 570.

<sup>151</sup> App. Firenze, 14 luglio 2006, n. 1402.

<sup>152</sup> Trib. Milano, 13 gennaio 2014, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it).

conflitto tra norme che bisognava risolvere<sup>153</sup>, ma all'assenza di una normativa interna applicabile al caso<sup>154</sup>.

Il riconoscimento di un valore costituzionale alla CEDU si è sempre posto come problema su cui, per la inerzia del legislatore ad intervenire, si è posta in prima linea la giurisprudenza, a prescindere dal grado di giurisdizione. Il fatto che non ci fosse un orientamento uniforme e le diverse interpretazioni possibili del dato positivo in senso favorevole ad un riconoscimento costituzionale della CEDU hanno diversificato gli atteggiamenti dell'operatore interno, che esulava dalle proprie competenze, talvolta, esercitando un sindacato di costituzionalità, nel nostro Paese attribuito alla Corte costituzionale, e, talvolta, estrapolando una disciplina che sarebbe spettato al legislatore di elaborare in virtù del principio caposaldo della separazione delle competenze.

---

<sup>153</sup> Anzi, sarebbe stata la sussistenza di un contrasto normativo e l'eventuale scelta di applicare direttamente la Convenzione europea a dare maggiore rilevanza al caso, data l'eccezionalità dell'uso della CEDU come mezzo risolutivo da poter invocare con effetti diretti.

<sup>154</sup> L'ipotesi della lacuna normativa è ripresa dal Tribunale di Palermo del 2015, in materia di famiglia di fatto, anche se in questo caso il giudice non applicava direttamente l'articolo della CEDU coinvolto (art. 8 CEDU) perché era possibile dare una lettura della norma interna convenzionalmente e costituzionalmente orientata. A proposito, attenta dottrina (A. RUGGERI, *Applicazioni e disapplicazioni dirette della CEDU (lineamenti di un "modello" internamente composito)*, in *Itinerari di una ricerca sul sistema delle fonti. XV. Studi dell'anno 2011*, Torino, 2012, 38 ss) sottolinea che nelle ipotesi in cui si parla di vuoto legislativo, a rigore, quest'ultimo non sussiste proprio perché c'è la CEDU, ossia la legge con cui essa è stata recepita nell'ordinamento italiano. Pertanto, il richiamo della disposizione convenzionale è d'obbligo poiché, ai sensi dell'art. 101, comma 2, Cost., il giudice è soggetto alla legge e, dunque, deve sempre provvedere ad applicarla.

E' vero che si è agito in nome di una Carta che tutela e garantisce i diritti umani, ma probabilmente non è la via più opportuna, soprattutto se sortisce effetti a macchia di leopardo.

### **3.3. Interpretazione conforme del diritto interno alla CEDU: un anello di congiuntura tra ordinamenti**

Posto che i giudici comuni non possono disapplicare la normativa interna in contrasto con la CEDU per dare priorità a quest'ultima, è d'altra parte possibile che intervengano sotto un altro profilo per una maggiore considerazione interna della Convenzione europea.

Tale contributo è stato suggerito dalla Corte costituzionale nel momento in cui ha dichiarato che il giudice comune dovesse, qualora si trovasse di fronte ad un possibile contrasto tra una norma nazionale ed una convenzionale, verificare se lo stesso non fosse risolvibile *prima facie* in via interpretativa<sup>155</sup>.

Pertanto, prima ancora di rimettere la questione di costituzionalità sulla norma dubbia alla Corte, il giudice comune deve tentare l'interpretazione conforme di quest'ultima alla CEDU

---

<sup>155</sup> A partire dalla sentenza n. 239/2009, la Corte costituzionale qualificava tale potere interpretativo dei giudici quale condizione necessaria per la valida instaurazione del giudizio di legittimità costituzionale quando il contrasto riguardava una norma CEDU.

e solo laddove questo rimedio non abbia esito positivo, è come se il contrasto assurgesse ad una sfera superiore in quanto, il non essere conforme al diritto convenzionale, si riversa indirettamente in un contrasto con la Costituzione. Per tale motivo, il passo successivo è l'intervento della Corte costituzionale.

Lo strumento dell'interpretazione conforme non è certo una novità nel mondo processuale<sup>156</sup>: i giudici ne fanno uso anche laddove il (dubbio di) contrasto si configuri direttamente e in prima fase con la Costituzione. A partire dal 1996<sup>157</sup> l'esplicazione di tale

---

<sup>156</sup> Come efficacemente ricorda E. LAMARQUE, *Le relazioni tra l'ordinamento nazionale*, op. cit., 787, un confronto interpretativo sussiste nell'ordinamento nazionale sin dai tempi dell'entrata in vigore della Costituzione, la quale, infatti, ha aggiunto al piano della legalità quello della costituzionalità come punto di riferimento per il giudice nel momento in cui doveva applicare il diritto ad un caso concreto. Inoltre, al di là degli atti legislativi puramente interni, la Costituzione del '48 ha dato ingresso anche ad alcune fonti esterne che costituiscono un ulteriore parametro di riferimento per l'operatore giudiziario al momento dell'applicazione della norma interna.

<sup>157</sup> Corte cost. n. 356/1996. Sull'interpretazione conforme a Costituzione tra Corte costituzionale e giudici comuni nell'ordinamento italiano esiste una sterminata bibliografia. *Ex multis*, si vedano G. CARRIÓ, "Los jueces crean derecho" (*Examen de una polémica jurídica*), in *Revista jurídica de Buenos Aires*, 1961, trad. it. di A. Baratta, "I giudici creano diritto" (*Esame di una polemica giuridica*), in U. Scarpelli (a cura di), *Diritto e analisi del linguaggio*, Milano, 1976; A. PACE, *I limiti dell'interpretazione "adeguatrice"*, in *Giur. cost.*, 1963, 1066 ss; P. AMSELEK, *L'interprétation à tort et à travers*, in P. Amsselek (a cura di), *Interprétation et droit*, Bruxelles, 1995; G. AMOROSO, *L'interpretazione "adeguatrice" nella giurisprudenza costituzionale tra canone ermeneutico e tecnica di sindacato di costituzionalità*, in *Foro it.*, 1998, V, 89 ss; A. RAUTI, *L'interpretazione adeguatrice come metacriterio ermeneutico e l'inversione logica dei criteri di rilevanza e non manifesta infondatezza*, in E. Malfatti, R. Romboli, E. Rossi (a cura di), *Il giudizio sulle leggi e la sua diffusione*, Torino, 2001; C. PINELLI, *Il dibattito sull'interpretazione costituzionale tra teoria e giurisprudenza*, in *Scritti in memoria di Livio Paladin*, III, Napoli, 2004; G. SORRENTI, *L'interpretazione conforme a Costituzione*, Milano, 2006; ID., *Corte costituzionale, giudici e interpretazione ovvero... l'insostenibile leggerezza della legge*, in *La ridefinizione della forma di governo attraverso la giurisprudenza costituzionale*, A. Ruggeri (a cura di), Napoli, 2006, 465 ss; ID., *La Costituzione 'sottintesa'*, in *Corte costituzionale, giudici comuni e interpretazioni adeguate*. *Atti del seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta*, 6 novembre 2009, Milano, 2010, 15 ss; F. MODUGNO, *Scritti sull'interpretazione costituzionale*, Napoli, 2008; R. ROMBOLI,



attività ermeneutica è diventata un obbligo per il giudice *a quo* affinché la Corte costituzionale si occupi del caso sottopostole: se, infatti, quest'ultima dovesse accertarsi che nell'ordinanza di remissione non sia stato esperito il tentativo di interpretazione conforme della norma viziata alla Costituzione, la Corte non potrà che dichiarare l'inammissibilità della questione<sup>158</sup>.

Nel caso in cui l'antinomia si configuri con riguardo ad una norma CEDU, il giudice comune non ha solo il compito di interpretare il diritto interno in modo conforme a quello internazionale, ma deve svolgere tale attività con uno sforzo in più, poiché deve tener conto dell'interpretazione che sulla stessa ha formulato la Corte di Strasburgo.

---

*Qualcosa di nuovo...anzi d'antico: la contesa sull'interpretazione conforme della legge*, in *Studi in memoria di Giuseppe G. Floridia*, Napoli, 2009, 677 ss; ID., *L'interpretazione della legge alla luce della Costituzione tra Corte costituzionale e giudice comune*, in *Il dialogo tra le Corti*, E. Navarretta e A. Pertici (a cura di), Pisa, 2004; G. ZAGRELBESKY, *La legge e la sua giustizia*, Bologna, 2009; M. RUOTOLO, *Interpretazione conforme a Costituzione e tecniche decisorie della Corte costituzionale*, in [www.gruppodipisa.it](http://www.gruppodipisa.it), 8 gennaio 2011; A. BALDASSARE, *Interpretazione e argomentazione nel diritto costituzionale*, in F. Bilancia, *Costituzionalismo.it Archivio 2006-2008*, Napoli, 2011; I. CIOLLI, *Brevi note in tema di interpretazione conforme a Costituzione*, in *Scritti in onore di Alessandro Pace*, III, Napoli, 2012; M.A. GLIATTA, *L'interpretazione conforme a Costituzione. Per una teoria garantista della funzione giurisdizionale*, Napoli, 2014; A. CARIOLA, *La "tradizione" costituzionale: contro l'original intent nell'interpretazione della Costituzione (2010)*, ora in ID., *Sull'interpretazione costituzionale e altri saggi*, Torino, 2015.

<sup>158</sup> In realtà la dottrina, a riguardo, si divide. Secondo alcuni (E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Torino, 2013, 107 ss), a cui mi associo, il tentativo di interpretazione conforme a Costituzione si configura come una vera e propria condizione per l'instaurazione del giudizio costituzionale incidentale, insieme alla rilevanza e alla non manifesta infondatezza; secondo altri (M. RUOTOLO, *Interpretazione conforme a Costituzione*, op. cit.) tale tecnica ermeneutica consiste invece in una valutazione che logicamente precede l'analisi degli altri due requisiti senza, per l'appunto, sommarsi a questi.

Tale obbligo è manifestato dalla stessa Corte costituzionale in più occasioni, la quale ha anche sottolineato che non è possibile sindacare l'interpretazione della Convenzione europea fornita dalla Corte di Strasburgo. Pertanto, il tentativo esegetico del giudice comune non mira ad una possibile integrazione del significato di una norma interna con quella convenzionale, ma, al contrario, ad adattare, fin dove possibile, la norma CEDU a quella nazionale per come è stata esattamente letta da Strasburgo. Così, se la norma interna, a fronte della "conciliazione interpretativa" con la disposizione CEDU, continua ad avere un significato confliggente con la stessa, il giudice non può che rimettere la questione alla Corte, unico competente a dichiarare l'incostituzionalità della norma interna. Se, invece, le disposizioni CEDU avessero la stessa efficacia diretta dei regolamenti europei, un simile contrasto potrebbe essere risolto senza particolari complicazioni dal giudice comune, disapplicando la normativa interna. Se, in un'ulteriore ipotesi, l'interpretazione della disposizione CEDU presenta alcuni dubbi di costituzionalità, allora il giudice girerà la questione alla Corte costituzionale relativamente alla legge che ha ratificato l'ingresso dell'Italia alla CEDU nella misura in cui ha immesso anche la norma ipoteticamente viziata nel nostro ordinamento.

Per quanto la giurisprudenza di Strasburgo possa essere vincolante per l'interpretazione di una disposizione interna, è anche

vero che, in determinati casi, la stessa Corte ha attribuito agli Stati membri la facoltà di discostarsi dai suoi orientamenti<sup>159</sup>.

In realtà, il quadro complessivo che risulta dalla giurisprudenza italiana rappresenta un ruolo sempre più incisivo della Corte di Strasburgo nell'ordinamento interno poiché le sue pronunce servono non solo per decretare l'invalidità delle norme interne incompatibili con la CEDU ma anche per orientare l'interpretazione delle norme nazionali. Addirittura, la Corte costituzionale ha dichiarato espressamente<sup>160</sup> come il vincolo interpretativo derivante da Strasburgo non si riferisca solo a quei casi già valutati dalla stessa e rientrati nell'ordinamento interno per un loro riadattamento, ma anche a quei casi, simili, non ancora oggetto del suo sindacato.

In definitiva, ancora una volta la tecnica dell'interpretazione conforme si dimostra uno strumento necessario in un ordinamento aperto ad una pluralità di fonti. Rappresenta, infatti, un anello di congiuntura tra più sistemi e per questa ragione costituisce certamente un passo in avanti in quel processo di integrazione inter-ordinamentale.

---

<sup>159</sup> Nella sentenza n. 311 del 2009 la Corte costituzionale precisa che «per motivi imperativi di interesse generale, il legislatore si possa sottrarre al divieto, ai sensi dell'art. 6 CEDU, di interferire nell'amministrazione della giustizia».

<sup>160</sup> Corte cost. sent. n. 68/2017.

Questa sua potenzialità si inserisce perfettamente in questo percorso di valorizzazione della Convenzione europea nel diritto interno. Se abbiamo parlato di vincolo per il giudice nell'interpretazione della normativa interna alla luce della disposizione convenzionale, non possiamo non ammettere che la Convenzione abbia un valore aggiunto poiché si cerca in tutti i modi che la norma interna abbia un significato adeguato al dettato della disposizione convenzionale, tanto che laddove non si riesca ad estrapolarlo si porrà la questione di costituzionalità, così sarà la Corte costituzionale a sancire l'incostituzionalità della norma interna per violazione della CEDU (come parametro integrato dell'art. 117, comma 1, Cost.).

Nel momento in cui la giurisprudenza convenzionale esercita un'influenza oggettiva nell'interpretazione della normativa nazionale non si può non ammettere che siamo di fronte ad una limitazione di sovranità, vale a dire ad un passo indietro dell'autorità nazionale (intesa in senso ampio) rispetto ad una sovranazionale.

Di vincolo agli obblighi internazionali parla espressamente l'art. 117, comma 1, Cost., per cui avremmo già un riferimento di diritto positivo su cui il giudice *a quo* potrebbe far leva per legittimare un ingresso diretto della Convenzione europea nell'ordinamento interno. Il punto è che la lettura dell'art. 117 Cost.

ha risentito molto dell'interpretazione in senso sfavorevole alla CEDU data all'art. 11 Cost. Ciò non di meno è dovuto al fatto che ammettere una tale capacità della Convenzione europea, equivalente al diritto dell'Unione europea, si tradurrebbe in una inevitabile riduzione della competenza della Corte costituzionale, così da mettere in crisi (o sottolineare come sia già in decadenza) il sindacato accentrato di costituzionalità.

Pertanto *concedere*<sup>161</sup> l'interpretazione conforme alla CEDU come ulteriore passaggio pre-giudizio di costituzionalità amplia lo spazio del sindacato dei giudici comuni, ma con il limite per cui la parola decisiva, in un conflitto normativo, spetta alla Corte costituzionale. Ad ogni modo, non si può fare a meno di pensare che il tentativo dell'interpretazione conforme nasca come rimedio ad un Corte oberata di ricorsi da risolvere e, per tale motivo, essa stessa preferisce che vi sia un filtro prima che eserciti effettivamente la sua competenza. Il punto è che tale apertura al “giudizio comune” le si è ritorta contro precisamente per le prospettive di incertezza di cui sopra si faceva menzione.

Inoltre, a prescindere dal fatto che assume sempre più le sembianze di un esercizio di giurisdizione costituzionale in modo

---

<sup>161</sup> Il corsivo è aggiunto. Il termine vuole sottolineare come la Corte sembri assumere un ruolo centrale con riguardo alla CEDU nell'ordinamento nazionale, in quanto è stata l'unica ad aver adottato orientamenti decisivi non solo in merito alla sua collocazione, ma anche relativamente all'attività dei giudici comuni, ai quali ha indicato la via (attraverso l'interpretazione conforme) con cui guardare al diritto interno in un senso convenzionalmente orientato.

diffuso, l'interpretazione conforme resta una tecnica che ammette di fatto un *plus* valore della Convenzione, anche se ancora si stenta a metterlo per scritto, o per via legislativa o per via giurisprudenziale: il giudice, in realtà, nel momento in cui si adopera per una lettura esegetica di una disposizione di legge, sembra agire, a seconda del caso, ora adattando la Convenzione alla legge stessa, ora cercando di estrapolare un significato in sintonia con la Costituzione. Il giudice è così dotato di un potere ampio in una cornice giuridica che tiene sempre più conto della Convenzione europea<sup>162</sup>.

### **3.4. Verso un sistema diffuso di giustizia costituzionale?**

L'esperienza giudiziaria sta maturando nel tempo un cambiamento che si ripercuote nel nostro sistema giuridico poiché sembra avallare il passaggio, nell'ambito pretorio, da un assetto fortemente centralizzato, nel quale le supreme magistrature e la Corte costituzionale rivestono un ruolo principale nell'interpretazione del diritto nazionale, ad un modello in cui l'attività ermeneutica di tutti i giudici non risente di gerarchie

---

<sup>162</sup>A. RUGGERI, *L'interpretazione conforme a CEDU: i lineamenti del modello costituzionale, i suoi più rilevanti scostamenti registratesi nell'esperienza, gli auspicabili rimedi*, in *federalismi.it*, 10/2015, 24 ss.

istituzionali, concorrendo tutti ad un controllo di validità della legge in senso diffuso.

L'attitudine di diversi collegi giudicanti di ricorrere allo strumento della disapplicazione, anche oltre il caso del contrasto con norme comunitarie, induce a ritenere che il fenomeno non abbia carattere eccezionale e che, invece, si stia affermando in maniera naturale e progressiva. Peraltro, la mancanza nel diritto positivo di alcun riferimento alla disapplicazione, come categoria giuridica o istituto autonomo, non consente di circoscrivere la stessa solo ad alcuni determinati casi, come potrebbe sembrare<sup>163</sup>.

Ad ogni modo, ammettere, nel diritto interno, l'esistenza di un principio generale di disapplicazione comporta conseguentemente verificare l'idoneità del sistema di giustizia costituzionale di riferimento rispetto a tale assioma. In realtà le conseguenze sono più vaste e vanno al di là dell'ambito giurisdizionale perché ad essere legittimato a disapplicare la legge non sarebbe soltanto il giudice ma chiunque, amministrazione e cittadino, si trovi davanti un caso in cui la norma interna sia meno garantista rispetto ad una esterna.

---

<sup>163</sup> Di contro, vi è chi (C. MORTATI, *Abrogazione legislativa ed instaurazione costituzionale*, in *Riv. dir. proc.*, 1957, 379) afferma che la disapplicazione della legge non è ammissibile nel nostro ordinamento poiché nessuna norma la prevede. Secondo l'A., infatti, l'unica eccezione per un suo utilizzo sussiste laddove la si può «argomentare dal sistema».

Tradizionalmente si usa distinguere tra il modello statunitense della *judicial review of the legislation* e quello kelseniano della *Verfassungsgerichtsbarkeit*: il primo si basa sul sindacato diffuso esercitato dai giudici comuni in connessione con il caso concreto sottoposto al loro giudizio; il secondo, invece, si caratterizza per un controllo accentrato in capo ad un organo che si esprime con totale indipendenza dalla singola fattispecie processuale<sup>164</sup>.

Ad oggi si discute dell'effettiva vigenza, in maniera così rigorosa, di suddetta distinzione, posto che difficilmente si riscontrano modelli ancora “puri”. Infatti, sono tante le sfaccettature che si sono via via affermate: per esempio, alcuni Paesi, tra quelli che hanno optato per un sindacato accentrato di costituzionalità delle leggi, hanno previsto la possibilità del cittadino di ricorrere in maniera diretta alla tutela giudiziaria dei propri diritti costituzionali<sup>165</sup>.

Il modello italiano può perfettamente rientrare tra quelli “misti” poiché, da una parte, presenta elementi di forte accentramento, dall'altra, si caratterizza anche per la presenza di rilevanti sintomi di diffusione. Per esempio, il sindacato preliminare

---

<sup>164</sup> Per ulteriori approfondimenti sui diversi sistemi di giustizia costituzionale si rinvia ai principali manuali. V. E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, op. cit.; A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2014; G. ZAGREBELSKY, V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, Bologna, 2012; L. PEGORARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale comparata*, Torino, 1998.

<sup>165</sup> Ricordiamo, infatti, la *Verfassungsbeschwerde* tedesca e il *recurso de amparo* spagnolo.



cui è chiamato il giudice *a quo* configura un sistema di accesso diffuso alla giustizia costituzionale, sebbene, perché si perfezioni, è necessario l'intervento definitivo della Corte costituzionale. D'altra parte, è proprio l'esistenza di un organo deputato specificatamente al sindacato di costituzionalità che, a prima vista, inquadra il sistema italiano tra quelli "accentrati", nonostante la sua evoluzione nella prassi e quanto verificato con la *primauté* del diritto comunitario<sup>166</sup>.

Ad ogni modo, merita in questo contesto fare dei brevi cenni sulle prospettive discusse, in relazione al giudizio di costituzionalità, in seno all'Assemblea costituente per capire meglio il funzionamento del sistema di oggi e se corrisponde a quanto in un primo momento immaginato.

Occorre sottolineare come in Assemblea pervennero diversi progetti sia con riguardo alla tecnica da utilizzare, sia relativamente agli obiettivi che ci si prefigurava di ottenere attraverso il giudizio sulle leggi: tutte le proposte erano lontane da quello che poi divenne l'art. 134 Cost<sup>167</sup>.

---

<sup>166</sup> A. CELOTTO, *La Carta di Nizza e la crisi del sistema europeo di giustizia costituzionale*, in *Riflessi della Carta europea dei diritti sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, A. Pizzorusso, R. Romboli, A. Ruggeri, A. Saitta, G. Silvestri (a cura di), Milano, 2003, 227 ss.

<sup>167</sup> Secondo la proposta di Piero Calamandrei, i giudici comuni avrebbero giudicato le controversie sulla base della legge, che fosse stata però conforme a Costituzione. Prevedeva però un accesso al sindacato della Corte sia in via incidentale, quale ultima istanza contro le decisioni di costituzionalità assunte dal giudice ordinario, sia in via diretta su richiesta di ciascun singolo cittadino (Comm. Cost., II Sottocomm., Relazione del deputato Calamandrei

Infatti, in sede di dibattito assembleare sul Testo costituzionale, l'attenzione dagli aspetti tecnico-giuridici del giudizio delle leggi si spostò ad altri elementi della costituenda Corte costituzionale, quale ad esempio la sua composizione<sup>168</sup>.

Così, il testo finale (ed approvato) dell'art. 134 Cost.<sup>169</sup> ha costituito il frutto di un compresso che non è stato capace di mettere a tacere alcuni dubbi, che ad oggi persistono, su un possibile riconoscimento dell'esistenza di elementi di diffusione nel giudizio di costituzionalità poiché non è stato dato sufficiente tempo all'approfondimento di tale punto<sup>170</sup>. In questa linea si inserisce la legge costituzionale n. 1 del 1948 che, per una serie di statuizioni che contiene, ha determinato l'abbandono definitivo dell'inquadramento del modello italiano tra i sistemi accentrati "puri".

---

Piero, in Atti della Commissione per la Costituzione, vol. II, Roma s.d., 200-204). Anche secondo Giovanni Leone, doveva essere riconosciuto il ricorso diretto alla Corte ai cittadini, ma configurava il giudizio come azione di nullità da esperirsi nel termine di tre mesi dalla pubblicazione di leggi, regolamenti o atti amministrativi (Comm. Cost., II Sottocomm., Relazione del deputato Leone Giovanni, in Atti della Commissione, cit., vol. II, 217-218). Infine, la proposta di Gennaro Patricolo immaginava due tipi distinti di azione: una di incostituzionalità ed una di invalidità della legge, cui potevano dare avvio alcune alte cariche dello Stato oppure cinquecento cittadini (Comm. Cost., II Sottocomm., Relazione del deputato Patricolo Gennaro, in Atti della Commissione, cit., vol. II, 224).

<sup>168</sup> Sul punto v. A. GARDINO CARLI, *Giudici e Corte costituzionale nel sindacato delle leggi*, Milano, 1988, 3 ss; G. D'ORAZIO, *La genesi della Corte costituzionale*, Milano, 1981, 147 ss.

<sup>169</sup> V. C. MORTATI, *La Corte costituzionale e i presupposti per la sua vitalità*, in *Raccolta di scritti*, Milano, 1972, vol. III, 689.

<sup>170</sup> Persino, la Corte costituzionale lo aveva fatto presente quando, nella sentenza n. 127 del 1966, affermava che «nell'Assemblea costituente non furono approfonditi (salvo qualche accenno in un intervento) i vari problemi che sarebbero potuti insorgere in dipendenza della dichiarazione di illegittimità».

In particolare, lo spazio riconosciuto al giudice *a quo*, seppur in termini di rilevanza e non manifesta infondatezza, si traduce in un intervento sul merito, benché preliminare, del controllo di costituzionalità: si realizza, pertanto, una collaborazione tra giudice ordinario e Corte costituzionale affinché la Costituzione produca effetti immediati e diretti<sup>171</sup>.

Pertanto, non si può non essere d'accordo con chi da tale circostanza deduca che «la diretta precettività della Costituzione e la partecipazione del giudice comune alla sua affermazione rispetto alla legge incompatibile sono elementi endogeni ed ineliminabili dell'ordinamento costituzionale italiano»<sup>172</sup>. L'intervento del giudice comune si concretizza proprio nella possibilità della disapplicazione della normativa in contrasto.

La difficoltà della questione emerge dal momento che, come si anticipava *supra*, non essendo la disapplicazione un istituto riscontrabile nel diritto positivo, occorre individuare i presupposti in presenza dei quali è possibile ricorrere a tale istituto, senza ricadere in ipotesi di incompetenza. Per esempio, è legittimo domandarsi il perché il giudice possa disapplicare una legge in virtù di norme, come quelle comunitarie, che traggono la loro

---

<sup>171</sup> V. C. PAGOTTO, *La disapplicazione della legge*, Milano, 2008, 91-92.

<sup>172</sup> ID., *La disapplicazione*, op. cit., 92.

legittimazione dalla Costituzione, mentre non possa fare lo stesso per dare attuazione ad altre disposizioni della stessa Carta<sup>173</sup>.

Proprio dall'esperienza della giustizia comunitaria possiamo cogliere alcuni spunti utili per un ripensamento sul modello italiano. Un primo punto riguarda la cosiddetta “teoria dell’atto chiaro”, la quale fa riferimento a quella serie di casi in cui, in presenza di determinate condizioni, il rinvio pregiudiziale alla Corte di Lussemburgo da obbligatorio diviene facoltativo: quando la Corte di Giustizia si è già espressa su una questione identica o analoga, quando sul punto di diritto si riscontra una giurisprudenza consolidata oppure quando l’applicazione del diritto comunitario sia talmente chiara che non dia adito a dubbi. In questi casi viene meno la necessità di fissare un’interpretazione unica ed uniforme in tutti gli Stati membri della norma – e che quindi sul caso venga chiamata a pronunciarsi la Corte interprete esclusiva del diritto comunitario – e così il giudice nazionale può provvedere autonomamente ad affermare la prevalenza del diritto comunitario su quello nazionale a seconda della fattispecie che si trova davanti. Ad ogni modo, tali situazioni non comportano espressamente il riconoscimento di un particolare potere all’organo giudiziario,

---

<sup>173</sup> Sul punto ci si tornerà a breve.

quanto la naturale astensione dello stesso, possibilità che esiste anche nel sistema italiano<sup>174</sup>.

Vi è di più. Nel modello comunitario assume importanza, com'è noto, la diversa intensità dell'obbligo di sollevare la questione pregiudiziale, a seconda che l'autorità giurisdizionale sia o meno di ultima istanza. In Italia, qualunque giudice, di fronte al dubbio di incostituzionalità della legge da applicare, deve rivolgersi alla Corte costituzionale, il che si ripercuote inevitabilmente nel funzionamento del sistema processuale in senso negativo per due ragioni in particolare: in primo luogo, si generano così una moltitudine di ordinanze per cui il lavoro della Corte va in continuo sovraccarico<sup>175</sup>; in secondo luogo, il costante rinvio al Giudice delle leggi impedisce che il sistema giudiziario possa autonomamente correggere interpretazioni arbitrarie od isolate in tempi più brevi<sup>176</sup>.

Ciò che succede con le norme CEDU è proprio questo: il giudice nazionale non può (o non potrebbe) applicare direttamente la Convenzione europea in presenza di un contrasto normativo ma può solo attribuire alle norme nazionali un significato convenzionalmente orientato. In realtà sul punto, come abbiamo

---

<sup>174</sup> Per esempio, non esiste l'obbligo di rimettere una questione alla Corte laddove su quel punto vi sia già una decisione analoga o affine assunta dalla stessa.

<sup>175</sup> In realtà, tale preoccupazione risulta da tempo essere superata poiché la maggior parte dei giudizi di cui la Corte costituzionale è investita, anziché riguardare questioni di costituzionalità, afferisce maggiormente al problema della ripartizione delle competenze tra Stato e Regione.

<sup>176</sup> C. PAGOTTO, *La disapplicazione*, op. cit., 96.

visto, sia in dottrina che in giurisprudenza esistono orientamenti diversi, sebbene la Consulta, con le due sentenze di ottobre 2007, ha ritenuto di affermare in modo esplicito la propria competenza a giudicare dei contrasti sorgenti dal rapporto norme CEDU e norme interne, escludendo, pertanto, la possibilità per il giudice comune di far uso dell'istituto della disapplicazione.

Come attenta dottrina ha sottolineato<sup>177</sup>, la presa di posizione della Corte costituzionale ha costituito sì un passo importante in uno scenario confuso ed incerto, ma non è priva di argomentazioni fragili che mettono a rischio la possibilità che tale orientamento permanga nel tempo.

Così il pensiero attuale della giurisprudenza costituzionale ruota intorno a due punti centrali e collegati: da una parte, infatti, la Corte riconosce alla CEDU un peso diverso e maggiore rispetto ad altri trattati internazionali, dall'altra però ritiene che tale distinzione non sia sufficiente affinché la Convenzione assurga al rango di ordine giuridico sovranazionale, al pari di quanto riconosciuto all'ordinamento europeo, poiché non ammette in capo allo Stato aderente alcuna limitazione di sovranità<sup>178</sup>.

---

<sup>177</sup> ID., *La disapplicazione*, op. cit, 257.

<sup>178</sup> Qual è, però, il senso di una Corte (europea) che ha come obiettivo principale la tutela dei diritti umani e che agisce condannando uno Stato se poi questo Stato può ritenersi non vincolato da tale condanna? Le statuizioni di Strasburgo inevitabilmente agiscono (e limitano) l'esercizio della sovranità nazionale.

Ad ogni modo, emerge chiaramente come la problematica sul riconoscimento costituzionale alla CEDU non sia un problema meramente formale e attinente esclusivamente alla sfera delle fonti del diritto. Si tratta di una questione che investe più profili altamente delicati. Consentire una (ulteriore <sup>179</sup>) limitazione dell'autorità nazionale pone problemi complessi proprio in materia di sovranità. Quest'ultima, che qui non può essere approfondita, costituisce uno di quegli aspetti per cui il nodo relativo ad una maggiore valorizzazione interna della CEDU è ancora molto complicato da sciogliere <sup>180</sup>. Sia consentito, però, fare una brevissima considerazione. Siamo di fronte ad una crisi (o, ad essere più positivi, ad una trasformazione) della sovranità statale che investe non solo gli organi squisitamente politici (Parlamento e

---

<sup>179</sup> Rispetto a quanto già si sia verificato con l'Unione europea.

<sup>180</sup> Il tema della sovranità è oggetto di molteplici contributi dottrinali, a cui si rinvia per maggiori approfondimenti. A mero titolo esemplificativo, si ricordano G. BERTI, *Profili dinamici della sovranità statale*, in *Arch. giur. F. Serafini*, 1990, fasc. 1, 67 ss; G. SILVESTRI, *La parola della sovranità. Ascesa, declino e trasfigurazione di un concetto*, in *Riv. dir. cost.*, 1996, 3 ss; M. LUCIANI, *L'antisovrano e la crisi delle istituzioni*, *ivi*, 124 ss; L. FERRAJOLI, *La sovranità nel mondo moderno*, Roma-Bari, 1997; F. LANCHESTER, *L'erosione della sovranità, in giuspubblicisti tra Storia e politica. Personaggi e problemi nel diritto pubblico del secolo XX*, Torino, 1998; G. DE VERGOTTINI, *Le transizioni costituzionali. Sviluppo e crisi del costituzionalismo alla fine del XX secolo*, Bologna, 1998; A. SPADARO, *Gli effetti della c.d. «globalizzazione». Storia di una metamorfosi: dalla sovranità dei popoli nazionali alla sovranità dell'opinione pubblica (e della finanza) internazionale*, in *Pol. dir.*, 3/1998, 441. Più di recente, v. G. SILVESTRI, *Costituzionalismo e crisi dello Stato-Nazione. Le garanzie possibili nello spazio globalizzato, Relazione conclusiva al XXVII Convegno annuale dell'Associazione italiana dei costituzionalisti – Salerno, 22-24 novembre 2012*, Napoli, 2014, 143 ss; A. RUGGERI, *Crisi dello stato nazionale, dialogo intergiurisprudenziale, tutela dei diritti fondamentali: notazioni introduttive*, in L. D'Andrea, G. Moschella, A. Ruggeri, A. Saitta (a cura di), *Crisi dello stato nazionale, dialogo intergiurisprudenziale, tutela dei diritti fondamentali*, Torino, 2015, 1ss; L. CHIARA, *La vicenda storica dello Stato nazionale, la sua crisi, i riflessi al piano della tutela dei diritti fondamentali*, in *ivi*, 25ss;

Governo) ma anche le istituzioni di garanzia dell'ordine costituzionale<sup>181</sup>, con evidenti ripercussioni sul ruolo che le Costituzioni nazionali possono giocare in questa fase storica. Per cui, cedere su quest'aspetto – consentire una limitazione di sovranità – si aggiunge ad un processo che sembra già avviato verso l'erosione della sovranità nazionale.

Pertanto, l'orientamento della Corte costituzionale non può certamente prescindere dal contesto in cui opera ed, infatti, svolge una funzione molto importante, anche (e/o soprattutto) in termini di sovranità, poiché mantiene il monopolio interpretativo nell'esegesi del diritto interno<sup>182</sup>.

L'efficacia diretta della CEDU ed il contestuale potere disapplicativo della normativa interna contrastante da parte del giudice comune si sarebbero potuti ben dedurre dal novellato art. 117, comma 1 Cost.<sup>183</sup>, se non fosse che la giurisprudenza costituzionale ha ritenuto di dover estrapolare una valorizzazione

---

<sup>181</sup> Per cui non è un solo problema di coordinamento e di competenza delle Corti interessate.

<sup>182</sup> In senso provocatorio, le stesse affermazioni sul rango sopralegislativo della CEDU fatte dalla Corte costituzionale nell'ormai notissimo *obiter dictum* della sent. n. 10/1993 possono essere lette come la volontà di accreditarsi come «giudico unico competente, sul piano interno, a sindacare la rispondenza delle leggi alle norme contenute nella Convenzione europea»

<sup>183</sup> Come già fatto presente in precedenza (v. *supra*, p. 61 ss), il testo dell'art. 117, comma 1 Cost., difficilmente porta a distinguere una rilevanza interna del diritto internazionale pattizio rispetto a quello comunitario, sussistendo con riguardo ad entrambi un vincolo per la legislazione statale e regionale. Si era proposto, nel progetto di riforma costituzionale bocciato per via referendaria nel 2006, una modifica dell'art. 117, limitandone la portata al solo adeguamento ai vincoli derivanti dalle fonti comunitarie. Il testo recitava così: «La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario» (Camera dei Deputati, XIV leg., atto C-4862-B, 22 ss).



della Convenzione europea che non raggiungesse il rango del diritto comunitario, anche influenzata da precedenti giurisprudenziali relativi all'art. 11 Cost.

L'assimilazione con le norme comunitarie si deve proprio al fatto che anche con riguardo alle norme CEDU, spesso, si è parlato di immediata applicabilità. In realtà, però, una cosa è la natura *self-executing* di una norma, un'altra il carattere precettivo della stessa: la prima, infatti, attiene alla portata sufficientemente dettagliata in rapporto ad un caso concreto; la seconda riguarda una fattispecie astratta. In questo senso, i regolamenti comunitari hanno natura pari a quella della legge ordinaria, quindi una applicabilità diretta dal momento dell'entrata in vigore, mentre le disposizioni CEDU sono assimilabili alle disposizioni costituzionali, nel loro duplice profilo di norme precettive e programmatiche<sup>184</sup>. Infatti, l'affermazione della precettività delle norme costituzionali<sup>185</sup> non si è tradotta nel riconoscimento automatico in capo al giudice comune di un potere-dover di disapplicazione delle norme di rango primario con esse incompatibili, ma soltanto – seppur in un secondo momento – nell'attribuzione allo stesso di un obbligo di interpretazione conforme a Costituzione<sup>186</sup>.

---

<sup>184</sup> B. RANDAZZO, *Giustizia costituzionale sovranazionale*, Milano, 2012, 152.

<sup>185</sup> Imputabile alla Corte costituzionale sin dalla sua prima sentenza (la n. 1 del 1956).

<sup>186</sup> In tal senso, B. RANDAZZO, op. cit, 153. L'A., infatti, sulla base di questo accostamento norme CEDU-norme Costituzione, ritiene che il carattere precettivo della CEDU consente al giudice comune solo il tentativo di interpretazione conforme e, laddove tale strumento non

Ad ogni modo, se è solo attraverso il riferimento al caso concreto che si può evincere la natura *self-executing* di una norma, probabilmente è solo mettendo a contatto la fattispecie concreta con il giudice europeo che si può parlare di diretta applicabilità delle norme CEDU nell'ordinamento interno<sup>187</sup>. Lo strumento attraverso cui realizzare questo incontro non potrebbe che essere equivalente al meccanismo comunitario del rinvio pregiudiziale.

Infatti, se è vero che il giudice comune può applicare il diritto comunitario direttamente, è anche vero che, in caso di dubbio sul significato di una norma dell'Unione europea, ha la facoltà-obbligo (a seconda del grado di giurisdizione) di ricorrere alla Corte di Giustizia affinché espliciti meglio la lettura di quella data norma.

Nel rapporto CEDU-diritto interno manca la possibilità di sollecitare l'intervento della Corte di Strasburgo in via pregiudiziale rispetto alla decisione del caso interno. Effettivamente l'assenza di tale meccanismo inficia non poco la possibile assimilazione di trattamento del diritto convenzionale a quello comunitario nel diritto interno, posto che il giudice comune dovrebbe applicare la norma CEDU senza alcuna possibilità di intervento immediato della Corte europea, unico interprete della stessa.

---

consenta una lettura convenzionalmente orientata della normativa interna, comporta l'inevitabile "chiamata in causa" del Giudice delle leggi per ripristinare la "legittimità convenzionale (*rectius* costituzionale)" violata.

<sup>187</sup> A. GUAZZAROTTI, *I giudici comuni e la CEDU*, op. cit., 39.

Così, in questo panorama giurisprudenziale, si inserisce perfettamente l'attesa per l'entrata in vigore del Protocollo n. 16 annesso alla CEDU, adottato dal Consiglio dei Ministri nella seduta del 10 luglio 2013 e aperto alla firma degli Stati contraenti dal 2 ottobre 2013<sup>188</sup>. Tale Protocollo prevede la possibilità dei giudici di ultima istanza nazionale di rivolgersi direttamente alla Corte europea dei diritti dell'uomo – prima di giungere ad una decisione finale – per chiedere un parere, non vincolante, relativamente all'interpretazione del diritto della CEDU. Questa novità si inserisce in quella prospettiva di valorizzazione dello scambio o dialogo giurisprudenziale tra le istituzioni sovranazionali e le Corti nazionali.

Tale Protocollo aggiuntivo, sebbene formalmente approvato nel 2013, riprende quanto fin dal 2005 approfondito, in particolare, dalla commissione di Saggi nominata dai capi di Stato e di Governo dei Paesi membri del Consiglio d'Europa in occasione della riunione tenuta il 16 e 17 maggio 2005 a Varsavia<sup>189</sup>. In breve, si

---

<sup>188</sup> Tale Protocollo è destinato ad entrare in vigore alla scadenza del termine di tre mesi successivo alla ratifica e approvazione da parte di dieci Paesi contraenti (art. 8, par. 1). Attualmente gli Stati che lo hanno ratificato sono sette, in ordine: San Marino, Slovenia, Georgia, Albania, Lituania, Finlandia e Armenia. Hanno provveduto alla firma, ma non ancora alla ratifica, i seguenti Stati, in ordine: Francia, Italia, Repubblica Slovacca, Olanda, Turchia, Estonia, Ucraina, Norvegia, Romania, Grecia e Moldavia. In Italia, il progetto di legge per la ratifica ed esecuzione del Protocollo n. 16 è stato presentato alla Camera il 30 dicembre 2014 (AC 2801) ed attualmente si trova in Commissione (esame iniziato il 4 aprile 2017 e concluso il 17 maggio 2017) in attesa della relazione finale.

<sup>189</sup> Cfr. il *Report of the Group of Wise Persons to the Committee of Ministers*, riprodotto nel manuale pubblicato dal *Council of Europe, Reforming the European Convention on Human*

era prospettata la possibilità di introdurre un meccanismo di raccordo tra la Corte di Strasburgo e i giudici nazionali sul modello del rinvio pregiudiziale esistente nell'ambito dei rapporti tra magistrature interne e Corte di Giustizia. Si sarebbe prevista, così, una strada alternativa a quanto previsto dall'art. 35 CEDU, il quale presuppone, per rivolgersi alla Corte europea, l'esaurimento delle vie di ricorso interno. Ad ogni modo, secondo tale proposta, il valore del parere emesso da Strasburgo non sarebbe stato equiparabile alla decisione resa da Lussemburgo che, com'è noto, costituisce diritto cogente e vincolante non solo per chi ha attivato il rinvio pregiudiziale, ma anche per tutti gli altri giudici ed amministratori pubblici chiamati ad applicare uniformemente la disciplina comunitaria.

Per evidenziare le differenze tra questi due strumenti, i saggi avevano ritenuto di introdurre una serie di condizioni per il corretto utilizzo del parere rivolto alla Corte europea, tra queste: la facoltà, e dunque non l'obbligo, per le Corti di ultima istanza e le Corti costituzionali (unici soggetti legittimati attivamente) di sollecitare il parere; il ricorso solo in presenza di questioni di principio o di

---

*Rights: A Work in Progress: a Compilation of Publications and Documents Relevant to the Ongoing Reform of the ECHR*, Strasburgo, 2009, 610 ss.

ordine generale in ordine all'interpretazione della Convenzione e dei suoi protocolli<sup>190</sup>.

Come si accennava sopra, il Protocollo n. 16 riprende in massima parte la proposta appena illustrata esattamente con le stesse finalità: una collaborazione giurisprudenziale per garantire una più efficace ed uniforme tutela dei diritti fondamentali nello spazio europeo. Peraltro la non vincolatività consente anche di ravvisare in questo meccanismo non uno strumento attraverso cui far prevalere, in una visione gerarchica, una giurisdizione su un'altra, ma al contrario prospetta una situazione di mutuo scambio tra giudici.

Quanto ai soggetti legittimati attivamente, il Protocollo n. 16 si rimette agli Stati per l'indicazione delle "Alte giurisdizioni" competenti (artt. 1, par. 1 e 10), sicché tale scelta non potrà essere messa in discussione a livello europeo. L'Italia, nel progetto di legge per la ratifica e l'esecuzione del Protocollo in questione attualmente in discussione, ha indicato quali alte giurisdizioni nazionali che possono presentare alla Grande camera della CEDU le richieste di parere consultivo la Corte di Cassazione, il Consiglio di Stato, la Corte dei Conti e il Consiglio di giustizia amministrativa per la regione siciliana, il che significa escludere la Corte

---

<sup>190</sup> Peraltro, la Corte di Strasburgo avrebbe potuto rifiutare di esprimere il parere, laddove avesse ritenuto già rintracciabile nella sua giurisprudenza la risposta al quesito formulato.

costituzionale, contrariamente a quanto attenta dottrina aveva immaginato<sup>191</sup>.

Ad ogni modo, perché questo parere abbia gli effetti positivi sperati è necessario definire delle direttive a cui ispirarsi al momento della richiesta, altrimenti è possibile che tale meccanismo si inceppi per l'alto numero di pareri sollecitati in maniera indiscriminata, finendo per appesantire eccessivamente il carico di lavoro della Corte di Strasburgo, nella specie della Grande Camera<sup>192</sup>. Non solo, ma qualora questo strumento di dialogo tra Corti avesse successo, ipotizzando che possa essere regolato efficientemente così da non essere soggetto ad abusi, si può immaginare una valorizzazione al contempo del ruolo del giudice comune, sebbene di ultima istanza. Quest'ultimo, infatti, nel svolgere l'interpretazione convenzionalmente orientata, seppur non dia luogo direttamente ad una disapplicazione della normativa interna, potrebbe comunque privilegiare ancora di più un buon uso della Convenzione e ridurrebbe ancor di più la possibilità di

---

<sup>191</sup> Cfr. R. CONTI, *La richiesta di "parere consultivo" alla Corte europea dalle Alte Corti introdotto dal Protocollo n. 16 annesso alla CEDU e il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia UE. Prove d'orchestra per una nomofilachia europea*, in *Consulta OnLine*, 16 maggio 2014, 10. C'è da dire, però, che ancora potrebbero esserci delle modifiche che possano portare al coinvolgimento anche della Corte costituzionale.

<sup>192</sup> A riguardo, R. CONTI, *La richiesta di "parere consultivo" alla Corte europea*, op. cit., 21, immagina un «archivio parallelo» all'interno della Corte europea in cui si conserveranno i pareri resi nei confronti degli Stati, così da diventare *case law* a beneficio di tutti, Stati e cittadini europei.

rivolgersi alla Corte costituzionale per la caducazione della norma incostituzionale per violazione dell'art. 117, comma 1, Cost.

Non rappresenterebbe, dunque, un ulteriore passo avanti verso un sindacato diffuso (sempre parziale poiché non sono legittimati attivi i giudici che non siano di ultima istanza) a discapito del monopolio fino ad oggi esercitato dalla Corte costituzionale? Dunque, non solo il tentativo di interpretazione conforme a Convenzione, ma anche la possibilità dei giudici comuni di rivolgersi direttamente alla Corte di Strasburgo fanno certamente ritenere che il sindacato di costituzionalità vada sempre più arricchendosi di elementi di “diffusione”, in linea, peraltro, con il più generale assenso di una crescente dottrina<sup>193</sup>.

---

<sup>193</sup> Si veda, *ex multis*, R. ROMBOLI, *I differenti livelli di protezione dei diritti: un invito a ripensare ai modelli*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 2013.

## Conclusioni

Com'è consueto fare alla fine di ogni percorso di studio, occorre trarre una conclusione dalle argomentazioni illustrate e sintetizzare le risposte agli interrogativi posti durante l'indagine. Qui, però, è diverso. La conclusione può solo essere parziale e vedremo a breve il perché.

La ricerca principalmente ruota intorno alla questione dell'applicabilità diretta della CEDU, qualora le si riconoscesse portata costituzionale, ma affronta, seppur in maniera meno approfondita, anche il problema della eventuale trasformazione dell'attuale sindacato di costituzionalità, proprio nel caso in cui il primo punto trovasse accoglimento.

Quanto all'oggetto principale, si è avuto modo di sottolineare che, fermo restando l'orientamento della Corte costituzionale, sul profilo formale non sarebbe del tutto possibile escludere l'ipotesi di un riconoscimento costituzionale alla CEDU in futuro, non solo rifacendoci alla normativa italiana, ma anche a quella europea. Non si è del tutto persuasi dalla tesi sposata dalla Corte costituzionale con riguardo all'art. 11 Cost., non solo per le più generiche valutazioni sullo stesso spese durante i lavori preparatori dai Costituenti, ma anche e soprattutto per le considerazioni svolte



dalla Corte a proposito del diritto dell'Unione europea. Si ha l'impressione, infatti, che in quell'occasione la Corte si sia mostrata più flessibile di quanto non abbia fatto con riguardo alla Convenzione europea, poiché le condizioni applicate all'Unione appaiono in linea di massima sovrapponibili a quelle sollecitate per la CEDU. È vero, però, che il primato dell'Unione europea si riflette nella stessa misura in tutti gli Stati membri, mentre l'eventuale riconoscimento di una forza costituzionale, in termini di limitazione di sovranità, alla CEDU non avrebbe ripercussioni oltre i confini nazionali. Può forse essere questo motivo di esclusione dalla sfera dell'art. 11 Cost., considerato l'inciso "in condizione di parità con altri Stati"? Sembrerebbe, infatti, che la norma ritenga tale requisito necessario in vista di una limitazione della sovranità statale. La risposta a tale quesito deve essere, però, negativa. Ciò perché, come si è detto, il Costituente, nell'elaborazione di questo articolo aveva in mente la partecipazione futura dell'Italia alle Nazioni Unite ed era a conoscenza, pertanto, del suo Statuto. Quest'ultimo, infatti, poneva i cinque Stati membri permanenti del Consiglio di sicurezza in una posizione di "privilegio" rispetto agli altri membri dell'Organizzazione, poiché possedevano il c.d. potere di veto. Tale diseguaglianza era ben nota all'Italia e non ha certo costituito motivo di ripensamento sull'idea di far parte dell'ONU<sup>194</sup>.

---

<sup>194</sup> V. A. CASSESE, *Commento agli artt. 10-11*, op.cit., 582 ss.

Pertanto, ciò che l'art. 11 Cost. esige è che, *a contrario*, non sia l'Italia a trovarsi in posizione di disparità, il che significa che, se partecipare a un dato trattato prevede che gli Stati membri non siano posti sullo stesso piano, tale condizione può essere superata laddove sia necessario aderire per promuovere o attuare la pace e la giustizia.

Ad ogni modo, a partire dal 2001, la valorizzazione interna della Convenzione europea potrebbe contare anche (o solo, nell'ipotesi in cui si scarti la copertura dell'art. 11 Cost.) sull'art. 117, comma 1, Cost., qualora si accogliesse l'equiparazione della CEDU al diritto comunitario, quali vincoli, entrambi<sup>195</sup>, per la potestà legislativa esercitata dallo Stato e dalle Regioni.

Quanto alla “via europea”, se raggiunta, sarebbe certamente ancora più opportuna per il rispetto dei diritti fondamentali sanciti nella Convenzione perché consentirebbe un'equa ed immediata applicazione della disciplina convenzionale in tutto il territorio europeo, così da garantire una più stretta integrazione tra i diversi ordinamenti. Nel frattempo, però, raggiungere un risultato meramente interno sarebbe comunque auspicabile, magari come fase transitoria.

---

<sup>195</sup> Insieme, ovviamente, alla Costituzione.

Peraltro, l'equiparazione, sul piano formale, della CEDU ad un qualunque trattato internazionale<sup>196</sup> si rende sempre più anacronistica, considerato, *in primis*, il progressivo affermarsi della Convenzione come «baluardo delle difese dei diritti umani in Europa», ma, più in generale, per la centralità che la tutela dei diritti umani ha raggiunto nei Paesi europei e per la grande influenza esercitata dalle sentenze della Corte di Strasburgo<sup>197</sup>.

Una valorizzazione della CEDU sul piano costituzionale è stata manifestata, in alcune occasioni<sup>198</sup>, anche dalla magistratura comune, la quale, seppur con motivazioni difficili da condividere, ha dato piena e diretta applicazione alle disposizioni convenzionali rispetto alla normativa interna successiva in contrasto, senza ricorrere all'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale per il giudizio di costituzionalità. Ciò evidenzia come esiste parte della giurisprudenza che propende per una collocazione diversa della CEDU nell'ordinamento interno, così come parte della dottrina. A tal proposito, quest'ultima ha ritenuto che, *in extremis*, l'intervento della Corte costituzionale dovrebbe essere relegato solo a quelle ipotesi di violazione "flagrante" della Costituzione, ossia quando una norma posteriore manifesti in modo inequivoco la sua contrarietà alla norma internazionale, mentre nei casi "ordinari"

---

<sup>196</sup> V. Corte cost. sent. n. 227/2010.

<sup>197</sup> Sul punto, v. R. CONTI, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, op. cit., 170.

<sup>198</sup> V. *supra*, cap. 3, 97 ss.

dovrebbe essere il giudice comune a far prevalere la norma internazionale, disapplicando quella interna incompatibile<sup>199</sup>. Sul piano giurisprudenziale, dunque, si deve concludere che, in linea generale, dal momento che la Corte costituzionale ha espresso – e mantenuto nel tempo – il proprio orientamento con le sentenze “gemelle”, anche gli altri gradi della giurisdizione si sono adeguati a tale orientamento.

Ad ogni modo, il percorso qui analizzato fa emergere chiaramente come non sia in gioco di per sé l’importanza che riveste la Convenzione. La difficoltà sta piuttosto nel coordinare una serie di aspetti che deriverebbero dal riconoscimento sul piano formale della sua portata costituzionale.

Attribuire tale forza ad una fonte straniera comporterebbe, in primo luogo, ammettere di essere in presenza di una progressiva crisi della sovranità statale. Non è, però, “solo” questo il problema, soprattutto considerato che in questo caso si agirebbe per un rafforzamento dei diritti umani, quanto organizzare, coordinare e adeguare le supreme giurisdizioni al cambiamento, di modo che non si crei un cortocircuito tra le stesse, ma anzi si favorisca la circolazione delle decisioni.

---

<sup>199</sup> G. RAIMONDI, *Il Consiglio d’Europa e la Convenzione europea dei diritti dell’uomo*, Milano, 2008, 195.

In realtà, sulla scia tracciata, *in primis*, dall'interpretazione conforme alla CEDU e, poi, possibilmente, dall'uso del parere – sebbene non vincolante – previsto dal Protocollo n. 16, si verificherà una progressiva immissione ed uso ancora più frequente della Convenzione europea nelle aule di giustizia. Tanto che la crisi che si è prospettata in precedenza non si rifletterebbe solo sul piano della sovranità statale, quanto anche nell'esercizio del sindacato di costituzionalità, laddove, per l'appunto, si creino le circostanze affinché siano anche i giudici comuni a interrogarsi e sciogliere il dubbio circa l'applicazione di una disposizione convenzionale in luogo di una interna.

In definitiva, parrebbero esserci diversi elementi per ipotizzare che in futuro la Corte non potrà più escludere di riconoscere alla CEDU un trattamento differenziato rispetto agli altri trattati internazionali e dovrà verosimilmente ammetterne uno parificato a quello riservato al diritto dell'Unione europea, con particolare riguardo all'effetto dell'applicabilità diretta.

## Bibliografia

- AA. VV., *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori*, VI, Roma, 1970-1971;
- C. A<sub>MALFITANO</sub>, *Il rilievo della Cedu in seno all'Unione europea ex art. 6 TUE*, in *La Carta dei diritti dell'Unione europea e le altre Carte (ascendenze culturali e mutue implicazioni)*, L. D'Andrea, G. Moschella, A. Ruggeri, A. Saitta (a cura di), Torino, 2016, 247 ss;
- G. A<sub>MOROSO</sub>, *L'interpretazione "adeguatrice" nella giurisprudenza costituzionale tra canone ermeneutico e tecnica di sindacato di costituzionalità*, in *Foro it.*, 1998, V, 89 ss;
- P. A<sub>MSELEK</sub>, *L'interprétation à tort et à travers*, in P. Amssek (a cura di), *Interprétation et droit*, Bruxelles, 1995;
- A. B<sub>ALDASSARE</sub>, *Interpretazione e argomentazione nel diritto costituzionale*, in F. Bilancia, *Costituzionalismo.it Archivio 2006-2008*, Napoli, 2011;
- A. B<sub>ARBERA</sub>, *Commento all'art. 2*, in *Commentario alla Costituzione*, G. Branca (a cura di), Bologna, 1978, 50 ss;
- A. B<sub>ARBERA</sub>, *Le tre Corti e la tutela multilivello dei diritti*, in *La tutela multilivello dei diritti. Punti di crisi, problemi aperti e momenti di stabilizzazione*, P. Bilancia, E. De Marco (a cura di), Milano 2004, 97 ss;

- P. B<sub>ARILE</sub>, *Il cammino comunitario della Corte*, in *Giur. cost.*, 1973, 2401 ss;
- P. B<sub>ARILE</sub>, *Costituzione e diritto internazionale. Alcune considerazioni generali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1986, 951 ss;
- G. B<sub>ERTI</sub>, *Profili dinamici della sovranità statale*, in *Arch. giur. F. Serafini*, 1990, fasc. 1, 67 ss;
- S. B<sub>ARTOLE</sub>, P. D<sub>E</sub> S<sub>ENA</sub>, V. Z<sub>AGRELBESKY</sub>, *Commentario breve alla CEDU*, Padova, 2012;
- F. B<sub>ENOIT-ROHMER</sub>, *L'adhésion de l'Union à la Convention européenne des droits de l'homme*, in *Journal dr. eur.*, 2011, 285 ss;
- L. C<sub>APPUCCIO</sub>, *La Corte costituzionale interviene sui rapporti tra Convenzione europea dei diritti dell'uomo e Costituzione*, in *Foro it.*, 2008, I, 47 ss;
- B. C<sub>ARAVITA</sub>, *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V. Stato, regioni e autonomie fra Repubblica e Unione Europea*, Torino, 2002;
- P. C<sub>ARETTI</sub>, *Il limite degli obblighi internazionali e comunitari per la legge dello Stato e delle Regioni*, in I<sub>D.</sub>, *Stato, regioni, enti locali tra innovazione e continuità*, Torino, 2003, 57 ss.;
- A. C<sub>ARIOLA</sub>, *La "tradizione" costituzionale: contro l'original intent nell'interpretazione della Costituzione (2010)*, ora in I<sub>D.</sub>, *Sull'interpretazione costituzionale e altri saggi*, Torino, 2015;

G. CARRIÓ, “*Los jueces crean derecho*” (*Examen de una polémica jurídica*), in *Revista jurídica de Buenos Aires*, 1961, trad. it. di A. Baratta, “*I giudici creano diritto*” (*Esame di una polemica giuridica*), in U. Scarpelli (a cura di ), *Diritto e analisi del linguaggio*, Milano, 1976;

M. CARTABIA (a cura di), *I diritti in azione*, Bologna, 2007;

A. CASSESE, *Commento agli artt. 10-11*, in *Comm. Cost. Branca*, Bologna-Roma, 1975, 464 ss;

A. CASSESE, *Il contributo degli internazionalisti ai lavori per il Ministero della Costituente*, in *Riv. dir. internaz.*, 1977, 51 ss;

A. CASSESE, *L’art. 10 della Costituzione italiana e l’incostituzionalità di atti normativi contrari a norme interne di adattamento al diritto internazionale generale*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1964, 350 ss;

A. CASSESE, *I diritti umani nel mondo contemporaneo*, Bari, 2000;

S. CASSESE, *Ordine giuridico europeo e ordine nazionale*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 4/2010, 319 ss;

A. CELOTTO, *La Carta di Nizza e la crisi del sistema europeo di giustizia costituzionale*, in *Riflessi della Carta europea dei diritti sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, A. Pizzorusso, R. Romboli, A. Ruggeri, N. Saitta, G. Silvestri (a cura di), Milano, 2003, 227 ss;



F. CHERUBINI, *Qualche riflessione in merito alle prospettive di adesione dell'Unione europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo alla luce del parere 2/13 della Corte di giustizia*, in *Studi integr. eur.*, 2015, 243 ss;

L. CHIARA, *La vicenda storica dello Stato nazionale, la sua crisi, i riflessi al piano della tutela dei diritti fondamentali*, in L. D'Andrea, G. Moschella, A. Ruggeri, A. Saitta (a cura di), *Crisi dello stato nazionale, dialogo intergiurisprudenziale, tutela dei diritti fondamentali*, Torino, 2015, 25ss;

M.P. CHITI, *Regioni e Unione europea dopo la riforma del Titolo V della Costituzione: l'influenza della giurisprudenza costituzionale*, in *La riforma del Titolo V, parte II della Costituzione*, C. Bottari (a cura di), Rimini, 2003, 255 ss;

I. CIOLLI, *Brevi note in tema di interpretazione conforme a Costituzione*, in *Scritti in onore di Alessandro Pace*, III, Napoli, 2012;

M. CLAES, *Le "clausole europee" nelle costituzioni nazionali*, in *Quad. Cost.*, 2/2005, 283 ss;

B. CONFORTI, *Atteggiamenti preoccupanti della giurisprudenza italiana sui rapporti fra diritto interno e trattati internazionali*, in *Dir. um. e dir. internaz.*, 3/2008, 581 ss;

B. CONFORTI, *Diritto internazionale*, Napoli, 2014;

- R. CONTI, *La Corte costituzionale viaggia verso i diritti CEDU: prima fermata verso Strasburgo*, in *Corr. giur.*, 2008, 2, 205 ss;
- R. CONTI, *La Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo. Il ruolo del giudice*, Roma, 2011;
- P. COSTANZO, L. MEZZETTI, A. RUGGERI, *Lineamenti di diritto costituzionale dell'Unione Europea*, Torino, 2014;
- Council of Europe, Reforming the European Convention on Human Rights: A Work in Progress: a Compilation of Publications and Documents Relevant to the Ongoing Reform of the ECHR*, Strasburgo, 2009;
- V. CRISAFULLI, *Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano, 1952, 33 ss;
- V. CRISAFULLI, L. PALADIN, S. BARTOLE, R. BIN, *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, 2008, 1047 ss;
- G. D'AMICO, *Il rilievo della CEDU nel "diritto vivente": in particolare, il segno lasciato dalla giurisprudenza "convenzionale" nella giurisprudenza costituzionale*, in AA. VV., *Crisi dello stato nazionale, dialogo intergiurisprudenziale, tutela dei diritti fondamentali*, L. D'Andrea, G. Moschella, A. Ruggeri, A. Saitta (a cura di), Torino, 2015;
- A. D'ATENA, *La nuova disciplina costituzionale dei rapporti internazionali e con l'Unione Europea*, in *Rass. parl.*, 4/2002, 916 ss;

- G. D'ORAZIO, *La genesi della Corte costituzionale*, Milano, 1981, 147 ss;
- M. DE STEFANO, *Legge Pinto sull'equa riparazione: conflitto tra Cassazione e Corte Europea dei diritti dell'Uomo*, in *Il Fisco*, 26/2003, 4033 ss;
- G. DE VERGOTTINI, *Le transizioni costituzionali. Sviluppo e crisi del costituzionalismo alla fine del XX secolo*, Bologna, 1998;
- G. DE VERGOTTINI, *Oltre il dialogo tra le Corti: giudici, diritto straniero, comparazione*, Bologna, 2010;
- G. DEMURO, *Costituzionalismo europeo e tutela multilivello dei diritti: lezioni*, Torino, 2009;
- A. FALZEA, *Forma e sostanza nel sistema culturale del diritto*, in ID, *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica*, Milano, 1999;
- A. FERRARO, *Il ruolo della Corte di giustizia delle Comunità europee nell'elaborazione ed evoluzione comunitaria dei diritti fondamentali dell'uomo*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2003, 1355 ss;
- T.E. FROSINI, *Brevi note sul problematico rapporto fra la Corte costituzionale italiana e le Corti europee*, in *Corti nazionali e Corti europee*, G. F. Ferrari (a cura di), Napoli, 2006, 365 ss;

- G. G<sub>AIA</sub>, *Una mancata disconnessione relativamente alla Convenzione europea dei diritti dell'Uomo?*, in *Riv. dir. internaz.*, 1/2015, 148 ss;
- A. G<sub>AMBINO</sub>, *Storia del dopoguerra dalla liberazione al potere della DC*, Bari, 1975;
- J. G<sub>ARCÍA ROCA</sub>, P. A. F<sub>ERNÁNDEZ SÁNCHEZ</sub> (coords.), *Integración europea a través de derechos fundamentales: de un sistema binario a otro integrado*, Madrid, 2009;
- A. G<sub>ARDINO CARLI</sub>, *Giudici e Corte costituzionale nel sindacato delle leggi*, Milano, 1988;
- A. G<sub>IANNELLI</sub>, *L'adesione dell'Unione europea alla CEDU secondo il Trattato di Lisbona*, in *Dir. Un. Eur.*, 2009, 678 ss;
- D. G<sub>IROTTO</sub>, *Nuovo art. 117 Cost. e obblighi internazionali*, in *St. iuris*, 2/2002, 1502 ss;
- M.A. G<sub>LIATTA</sub>, *L'interpretazione conforme a Costituzione. Per una teoria garantista della funzione giurisdizionale*, Napoli, 2014;
- A. G<sub>UAZZAROTTI</sub>, *I giudici comuni e la CEDU alla luce del nuovo art. 117 della Costituzione*, in *Quad. cost.*, 1/2003, 25 ss;
- A. G<sub>UAZZAROTTI</sub>, *Il caso Dorigo: una piccola rivoluzione nei rapporti tra CEDU e ordinamento interno?*, in *Quad. giust.*, 1/2007;

- A. GUAZZAROTTI, *La costituzionalizzazione della Cedu e della sua corte: la (dis)illusione di un'unione sempre più stretta*, in *Giur. Cost.*, 1/2016, 381 ss;
- O. JACOT-GUILLARMOD, *Règles, méthodes et principes d'interprétation dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, in Pettiti-Decaux-Imbert (a cura di), *La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, Parigi, 1995, 49 ss;
- A. LA PERGOLA, *Costituzione e adattamento dell'ordinamento italiano al diritto internazionale*, Milano, 1961, 73 ss;
- F. LANCHESTER, *L'erosione della sovranità, in giuspubblicisti tra Storia e politica. Personaggi e problemi nel diritto pubblico del secolo XX*, Torino, 1998;
- C. LAVAGNA, *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino, 1982, 376 ss;
- M. LUCIANI, *Diritti costituzionali e diritti umani: una difficile sovrapposizione*, in *Diritti umani e civiltà giuridica*, S. Caprioli e F. Treggiari (a cura di), Perugia, 1992, 101 ss;
- M. LUCIANI, *L'antisovrano e la crisi delle istituzioni*, *ivi*, 124 ss; L. FERRAJOLI, *La sovranità nel mondo moderno*, Roma-Bari, 1997;
- E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Torino, 2013;
- A. MANGIA, *Ancora sugli obblighi internazionali nel Titolo V*, in *Quad. cost.*, 2002, 806 ss;

Memorandum della Commissione delle Comunità europee su  
«*L'adhesion des Communautés à la Convention européenne des  
Droits de l'Homme*», 4 aprile 1979, Bollettino delle Comunità  
europee, 2/79;

P. MILAZZO, F. DONATI, *La dottrina del margine di apprezzamento  
nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in P.  
Falzea, A. Spadaro, L. Ventura (a cura di), *La Corte costituzionale  
e le Corti d'Europa*, Atti del seminario svoltosi a Copanello (CZ),  
il 31 maggio – 01 giugno 2002, Torino, 2003, 74 ss;

F. MODUGNO, *Scritti sull'interpretazione costituzionale*, Napoli,  
2008;

R. MONACO, *L'adattamento del diritto interno al diritto  
internazionale nell'art. 10 della Costituzione*, in *Foro pad.*, 1949,  
IV, 195 ss;

R. MONACO, *Limiti della sovranità dello Stato e organizzazione  
internazionale*, in AA. VV., *Studi di diritto costituzionale in  
memoria di Luigi Rossi*, Milano, 1952, 359 ss

C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padova, 1969, 1343 ss;

C. MORTATI, *Abrogazione legislativa ed instaurazione  
costituzionale*, in *Riv. dir. proc.*, 1957, 379 ss;

C. MORTATI, *La Corte costituzionale e i presupposti per la sua  
vitalità*, in *Raccolta di scritti*, Milano, 1972, vol. III;

L. MONTANARI, *Dalla Corte una conferma sul rango primario della Convenzione europea dei diritti dell'uomo: ma forse con un'inedita apertura*, in *Giur. Cost.*, 1999, 3001 ss;

V. ONIDA, *La tutela dei diritti davanti alla Corte costituzionale e il rapporto con le corti sovranazionali*, in AA. VV., *La tutela multilivello dei diritti. Punti di crisi, problemi aperti, momenti di stabilizzazione*, P. Bilancia, E. De Marco (a cura di), Milano, 2004;

A. PACE, *I limiti dell'interpretazione "adeguatrice"*, in *Giur. cost.*, 1963, 1066 ss;

C. PAGOTTO, *La disapplicazione della legge*, Milano, 2008;

L. PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Bologna, 1996;

S. PANUNZIO, *Indagine conoscitiva sugli effetti nell'ordinamento della revisione del Titolo V della Parte II della Costituzione*, 2001, 6;

S. PANUNZIO, *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, Napoli, 2005, 5 ss;

L. PEGORARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale comparata*, Torino, 1998;

P. PERMOLI, *Costituente e partiti politici italiani*, Firenze, 1966;

C. PINELLI, *La durata ragionevole del processo fra Costituzione e Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Giur. cost.*, 1999, 2997;

- C. PINELLI, *Il dibattito sull'interpretazione costituzionale tra teoria e giurisprudenza*, in *Scritti in memoria di Livio Paladin*, III, Napoli, 2004;
- C. PINELLI, *Sul trattamento giurisdizionale della CEDU e delle leggi con essa confliggenti*, in *Giur. cost.* 2008, 3475 ss;
- R. QUADRI, *Diritto internazionale pubblico*, Napoli, 1968;
- G. RAIMONDI, *Effetti del diritto della Convenzione e delle pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. intern. dir. uomo*, 1998, Maggio-Giugno, 428 ss;
- G. RAIMONDI, *Il Consiglio d'Europa e la Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Milano, 2008;
- A. RANDAZZO, *Brevi note a margine della sentenza n. 80 del 2011 della Corte costituzionale*, in *Consulta OnLine*, 17 giugno 2011;
- B. RANDAZZO, *Costituzione e CEDU: il giudice delle leggi apre una «finestra» su Strasburgo*, in *Giorn. dir. amm.*, 2008, 1, 25 ss;
- B. RANDAZZO, *Giustizia costituzionale sovranazionale*, Milano, 2012;
- A. RAUTI, *L'interpretazione adeguatrice come metacriterio ermeneutico e l'inversione logica dei criteri di rilevanza e non manifesta infondatezza*, in E. Malfatti, R. Romboli, E. Rossi (a cura di), *Il giudizio sulle leggi e la sua diffusione*, Torino, 2001;
- Relazione all'Assemblea Costituente*, I, Roma, 1946;



- J. RIDEAU, *Le rôle de l'Union européenne en matière de protection des droits de l'homme*, in *Recueil des Cours de L'Académie de Droit International de la Haye*, vol. 265, 1997, 9 ss;
- G. ROLLA (a cura di), *Il sistema europeo di protezione dei diritti fondamentali e rapporto tra giurisdizioni*, Milano, 2010;
- R. ROMBOLI., *L'interpretazione della legge alla luce della Costituzione tra Corte costituzionale e giudice comune*, in *Il dialogo tra le Corti*, E. Navarretta e A. Pertici (a cura di), Pisa, 2004;
- R. ROMBOLI, *Qualcosa di nuovo...anzi d'antico: la contesa sull'interpretazione conforme della legge*, in *Studi in memoria di Giuseppe G. Floridia*, Napoli, 2009, 677 ss;
- R. ROMBOLI, *I differenti livelli di protezione dei diritti: un invito a ripensare ai modelli*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 2013;
- L.S. ROSSI, *Il parere 2/94 sull'adesione della Comunità europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Dir. Un. Eur.*, 1996, 839 ss;
- A. RUGGERI, *Fonti, norme, criteri ordinatori. Lezioni*, Torino, 2002;
- A. RUGGERI, *La CEDU alla ricerca di una nuova identità, tra prospettiva formale-astratta e prospettiva assiologica-sostanziale d'inquadramento sistematico (a prima lettura di Corte cost. 348 e 349 del 2007)*, ora in ID., *"Itinerari" di una ricerca sul sistema delle fonti. Studi dell'anno 2007*, Torino, 2008, 493 ss;

- A. RUGGERI, *Ancora in tema di rapporti tra CEDU e Costituzione: profili teorici e questioni pratiche*, in *Pol. dir.*, 2008, 3, 443 ss;
- A. RUGGERI, *Alla ricerca del fondamento dell'interpretazione conforme*, in *Interpretazione conforme e tecniche argomentative*, M. D'Amico e B. Randazzo (a cura di), Torino, 2009, 399 ss;
- A. RUGGERI, *Dimensione europea della tutela dei diritti fondamentali e tecniche interpretative*, in *Dir. Un. Eur.*, 1/2010, 125 ss;
- A. RUGGERI, *Il 'posto' delle norme internazionali e comunitarie in ambito interno: una questione di punti di vista*, in *I.D.*, 'Itinerari' di una ricerca sul sistema delle fonti. XIII. Studi dell'anno 2009, Torino, 2010, 59 ss;
- A. RUGGERI, *Sistema integrato di fonti, tecniche interpretative tutela dei diritti fondamentali*, in *I.D.*, 'Itinerari' di una ricerca sul sistema delle fonti. XIII. Studi dell'anno 2009, Torino, 2010, 343 ss.
- A. RUGGERI, *Applicazioni e disapplicazioni dirette della Cedu (lineamenti di un "modello" internamente composito)*, in *Itinerari di una ricerca sul sistema delle fonti. XV. Studi dell'anno 2011*, Torino 2012, 38 ss;
- A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2014;
- A. RUGGERI, *Crisi dello stato nazionale, dialogo intergiurisprudenziale, tutela dei diritti fondamentali: notazioni*

*introduttive*, in L. D'Andrea, G. Moschella, A. Ruggeri, A. Saitta (a cura di), *Crisi dello stato nazionale, dialogo intergiurisprudenziale, tutela dei diritti fondamentali*, Torino, 2015, 1ss;

M.A. SANDULLI, *Due aspetti della recente riforma al titolo V della Costituzione*, in *Rass. parl.*, 2001, 949;

J. SARRIÓN ESTEVE, *La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea como instrumento con valor jurídico de tratado*, in *Construyendo ciudadanía [Recurso electrónico]: teoría y praxis*, P. J. Pérez Zafrilla, J. Sarrión Esteve, C. Benlloch Domènech (coords.), 2011, 181 ss;

H.G. SCHERMES, *The European Communities Bound by Fundamental Human Rights*, in *Common Market Law Review*, 1990, 249, ss;

V. SCIARABBA, in *Il ruolo delle Corti costituzionali nella giurisprudenza della Corte EDU: considerazioni sulla dottrina del margine di apprezzamento*, in AA. VV., *All'incrocio tra Costituzione e Cedu. Il rango delle norme della Convenzione e l'efficacia interna delle sentenze di Strasburgo. Atti del seminario, Ferrara, 9 marzo 2007*, R. Bin, G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi (a cura di), Torino, 2007;

V. SCIARABBA, *Tra fonti e Corti. Diritti e principi fondamentali in Europa: profili costituzionali e comparati degli sviluppi sovranazionali*, Padova, 2008;

- V. SCJARABBA, *Il giudicato e la CEDU, profili di diritto costituzionale, internazionale e comparato*, Milano, 2012;
- G. SILVESTRI, *La parola della sovranità. Ascesa, declino e trasfigurazione di un concetto*, in *Riv. dir. cost.*, 1996, 3 ss;
- G. SILVESTRI, *L'effettività e la tutela dei diritti fondamentali nella giustizia costituzionale*, Napoli, 2009;
- G. SILVESTRI, *I rapporti tra diritto interno e diritto internazionale: l'efficacia della Cedu nell'ordinamento giuridico italiano*, in *Associazione per gli studi e le ricerche parlamentari, Quad. n. 20, Seminario 2009*, Torino, 2010, 62 ss;
- G. SILVESTRI, *Costituzionalismo e crisi dello Stato-Nazione. Le garanzie possibili nello spazio globalizzato, Relazione conclusiva al XXVII Convegno annuale dell'Associazione italiana dei costituzionalisti – Salerno, 22-24 novembre 2012*, Napoli, 2014, 143 ss;
- G. SORRENTI, *Le carte internazionali sui diritti umani: un'ipotesi di copertura costituzionale "a più facce"*, in *Pol. dir.*, 1997, 351ss, 359-360;
- G. SORRENTI, *L'interpretazione conforme a Costituzione*, Milano, 2006;
- G. SORRENTI, *Corte costituzionale, giudici e interpretazione ovvero... l'insostenibile leggerezza della legge*, in *La ridefinizione*

*della forma di governo attraverso la giurisprudenza costituzionale*,  
A. RUGGERI (a cura di), Napoli, 2006, 465 ss;

G. SORRENTI, *La Costituzione 'sottintesa', in Corte costituzionale, giudici comuni e interpretazioni adeguate. Atti del seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, 6 novembre 2009*, Milano, 2010, 15 ss;

F. SORRENTINO, *Nuovi profili costituzionali dei rapporti tra diritto interno e diritto internazionale e comunitario*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2002, 1355 ss;

F. SORRENTINO, *La tutela multilivello dei diritti*, in *Riv. it. dir. pubbl. comp.*, 2005, 95 ss;

F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto italiano*, Padova, 2009;

F. SORRENTINO, *Apologia delle "sentenze gemelle" brevi note a margine delle sentenze nn. 348 e 349/2007 della Corte costituzionale*, in *Dir. soc.*, 2009, 222 ss;

A. SPADARO, *Gli effetti della c.d. «globalizzazione». Storia di una metamorfosi: dalla sovranità dei popoli nazionali alla sovranità dell'opinione pubblica (e della finanza) internazionale*, in *Pol. dir.*, 3/1998, 441;

G. SPERDUTI, voce *Diritti Umani*, in *Encicl. del Diritto*, Varese, 1964, Vol. XII, 807 ss;

F. SUDRE, *Article 1-9*, in *Traite établissant une Constitution pour l'Europe. t. 2. La Charte des droits fondamentaux de l'Union*, L.

Burgorgue-Larsen, A. Levande, F. Picod (ed.), Bruxelles, 2005, 141 ss;

P. TANZANELLA, *Il margine di apprezzamento*, in M. Cartabia (a cura di), *I diritti in azione*, Bologna, 2007, 145 ss;

D. TEGA, *La Cedu e l'ordinamento italiano*, in AA. VV., *I diritti in azione*, M. Cartabia (a cura di), Bologna, 2007, 67 ss;

G. TESAURO, *Bocciatura del progetto di accordo sull'adesione dell'Unione europea alla Cedu: nessuna sorpresa, nessun rammarico*, in *Foro it.*, 2015, IV, 77 ss;

G.L. TOSATO, *La tutela dei diritti fondamentali nella giurisprudenza della Corte delle Comunità europee*, in *Studi in onore di Giuseppe Sperduti*, Milano, 1984, 717 ss;

G. TREVES, *Le limitazioni di sovranità e i trattati internazionali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, 561 ss;

P. VAN DUCK, G. J. H. VAN HOOFF, *Theory and practise of the European Convention on Human Rights*, The Hague, 1988;

G. ZAGRELBESKY, *La legge e la sua giustizia*, Bologna, 2009;

G. ZAGREBELSKY, V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, Bologna, 2012.

## Sitografia

A. CELOTTO, *Il Trattato di Lisbona ha reso la CEDU direttamente applicabile nell'ordinamento italiano? (in margine alla sentenza n. 1220/2010 del Consiglio di Stato)*, in *Giust. Amm.*, 21 maggio 2010;

S. CICCONE, *Creazione indiretta del diritto e norme interposte*, in *Rivista AIC*, 2008;

G. COLAVITTI E C. PAGOTTO, *Il Consiglio di Stato applica direttamente le norme CEDU grazie al Trattato di Lisbona: l'inizio di un nuovo percorso?* (Nota a Consiglio di Stato, sent. 2 marzo 2010, n. 1220), in *Rivista AIC*, 2 luglio 2010;

R. CONTI, *La richiesta di "parere consultivo" alla Corte europea dalle Alte Corti introdotto dal Protocollo n. 16 annesso alla CEDU e il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia UE. Prove d'orchestra per una nomofilachia europea*, in *Consulta OnLine*, 16 maggio 2014;

R. CONTI, *La Corte assediata? Osservazioni a Corte cost. n. 49/2015*, in *Consulta Online*, 1/2015, 181 ss;

R. CONTI, *Il sistema di tutela multilivello e l'interazione tra ordinamento interno e fonti sovranazionali*, in *Questione Giustizia*, 4/2016, 84 ss;

- J.M. CORTÉS MARTÍN, *Sobre el sistema unionista de protección de los derechos humanos y la ruptura de su presunción de equivalencia con el CEDH*, in *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 3/2013, 935 ss;
- R. DICKMANN, *Corte costituzionale e diritto internazionale nel sindacato delle leggi per contrasto con l'art. 117, primo comma, della Costituzione*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 2007;
- F. GIUFFRÉ, *Corte costituzionale e Corte europea dei diritti dell'uomo: un dialogo senza troppa confidenza*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 7/2016;
- G. GUARINO, *Corte costituzionale e diritto internazionale: notarelle a margine della sentenza 49/15*, in *Consulta Online*, 23 giugno 2015;
- A. GUAZZAROTTI, *Bilanciamenti e fraintendimenti: ancora su Corte costituzionale e CEDU*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 16 aprile 2010;
- J.P. JACQUÉ, *L'adhésion à la Convention européenne des droits de l'homme après l'avis 2/13 de la Cour de justice de l'Union européenne*, in [www.europarl.europa.eu](http://www.europarl.europa.eu);
- E. LAMARQUE, *Le relazioni tra l'ordinamento nazionale, sovranazionale e internazionale, nella tutela dei diritti*, in *Diritto Pubblico*, 3/2013, 727 ss;



- F. M<sub>ARONE</sub>, *La CEDU da parametro di legittimità costituzionale della legge a fone concorrente con la Costituzione? (commento a Corte costituzionale 10 dicembre 2013, n. 313)*, in *Consulta OnLine*, 6 maggio 2014;
- R. M<sub>ASTROIANNI</sub>, *La sentenza della Corte cost. n. 39 del 2008 in tema di rapporti tra leggi ordinarie e CEDU: anche le leggi cronologicamente precedenti vanno rimosse dalla Corte costituzionale?*, in *www.forumcostituzionali.it*, 2008;
- S. M<sub>MORANO-FOADI</sub>, S. A<sub>NDREADAKIS</sub>, *The EU Accession to the ECHR after Opinion 2/13: Reflections Solutions and the Way Forward*, in *www.europarl.europa.eu*;
- S. P<sub>EERS</sub>, *The CJEU and the EU's accession to the ECHR: a clear and present danger to human rights protection*, in *EU Law Analysis*, 18 dicembre 2014;
- C. P<sub>INELLI</sub>, *Sul trattamento giurisdizionale della CEDU e delle leggi con essa confliggenti*, in *Rivista AIC*, 2008;
- F. P<sub>OLACCHINI</sub>, *Cedu e Diritto dell'Unione Europea nei rapporti con l'ordinamento costituzionali interno. Parallelismi e asimmetrie alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale*, in *Consulta OnLine*, 14 settembre 2010;
- J. P<sub>OLAKIEVICZ</sub>, *Accession to the European Convention on Human Rights (ECHR): stocktaking after the ECJ's opinion and way forward*, in *www.europarl.europa.eu*;

O. P<sub>OLLICINO</sub>, *Margine di apprezzamento, art. 10, c. 1, Cost. e bilanciamento “bidirezionale”: evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311 e 317 del 2009 della Corte costituzionale?*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 2009;

L.S. R<sub>OSSI</sub>, *Il parere 2/13 della CGUE sull’adesione dell’UE alla CEDU: scontro fra Corti?*, in [sidi-isil.org](http://sidi-isil.org), 22 dicembre 2014;

A. R<sub>UGGERI</sub>, *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU (a prima lettura di Corte cost. nn. 311 e 317 del 2009)*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 2009;

A. R<sub>UGGERI</sub>, *La Corte fa il punto sul rilievo interno della CEDU e della Carta di Nizza-Strasburgo (a prima lettura di Corte cost. n. 80/2011)*, in *Consulta OnLine*, 23 marzo 2011;

A. R<sub>UGGERI</sub>, *La Consulta rimette abilmente a punto la strategia dei suoi rapporti con la Corte EDU e, indossando la maschera della consonanza, cela il volto di un sostanziale, perdurante dissenso nei riguardi della giurisprudenza convenzionale (“a prima lettura” di Corte cost. n. 264 del 2012)*, in *Consulta OnLine*, 17 dicembre 2012;

A. R<sub>UGGERI</sub>, *CEDU, diritto “eurounitario” e diritto interno: alla ricerca del “sistema dei sistemi”*, in [www.diritticomparati.it](http://www.diritticomparati.it), aprile 2013;

- A. RUGGERI, *Un'opportuna precisazione, da parte di corte cost. n. 223 del 2014, in merito ai conflitti (apparenti...) tra norme di diritto interno e norme della CEDU*, in *Consulta OnLine*, 1° settembre 2014;
- A. RUGGERI, *Fissati nuovi paletti dalla Consulta a riguardo del rilievo della Cedu nell'ambito interno*, in *Dir. pen. contem.*, 2/2015, 325 ss;
- A. RUGGERI, *L'interpretazione conforme a CEDU: i lineamenti del modello costituzionale, i suoi più rilevanti scostamenti registrati nell'esperienza, gli auspicabili rimedi*, in *www.federalismi.it*, 10/2015;
- A. RUGGERI., *Costituzione, sovranità, diritti fondamentali, in cammino dallo Stato all'Unione europea e ritorno, ovvero la circolazione dei modelli costituzionali e adattamento dei relativi schemi teorici*, Intervento alla tavola rotonda su *Verso una dimensione costituzionale dei diritti in Europa?*, Catania 20 maggio 2016, in *www.federalismi.it*, 11/2016;
- M. RUOTOLO, *Interpretazione conforme a Costituzione e tecniche decisorie della Corte costituzionale*, in *www.gruppodipisa.it*, 8 gennaio 2011;
- R. SAPIENZA, *Sul margine d'apprezzamento statale nel sistema della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. Dir. Int.*, 1991, 3, 573 ss;

- V. SCJARABBA, *Nuovi punti fermi (o questioni aperte) nei rapporti tra fonti e corti nazionali ed internazionali*, in *Rivista AIC*, 2008;
- V. SCJARABBA, *Il problema dei rapporti tra (leggi di esecuzione di) vincoli internazionali e leggi precedenti nel quadro della recente giurisprudenza costituzionale*, in *www.forumcostituzionali.it.*, 2008;
- G. SORRENTI, *Sul triplice rilievo di Corte cost. sent. n. 49/2015, che ridefinisce i rapporti tra ordinamento nazionale e CEDU e sulle prime reazioni di Strasburgo*, in *www.forumcostituzionale.it*, 7 dicembre 2015;
- D. TEGA, *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la Cedu da fonte ordinaria a fonte “subcostituzionale” del diritto*, in *www.forumcostituzionali.it*, 2007;
- D. TEGA, *La sentenza della Corte costituzionale n. 49 del 2015 sulla confisca: il predominio assiologico della Costituzione sulla Cedu*, in *www.forumcostituzionale.it*, 30 aprile 2015;
- G. VIRGA, *Le “termini” comunitarie e i “tarli” dei trattati internazionali*, in *www.lexitalia.it*, 10, 2007;
- V. ZAGREBELSKY, *L’UE e il controllo esterno della protezione dei diritti e delle libertà fondamentali in Europa. La barriera elevata dalla Corte di giustizia*, in *Dir. um. dir. internaz.* 2015, 125 ss;
- C. ZANGHÌ, *La Corte risolve un primo contrasto con la Corte europea dei diritti dell’uomo e interpreta l’art. 117 della*

*Costituzione: le sentenze n. 348 e 349 del 2007, in Consulta OnLine, sez. Studi, 2007;*

*C. Z<sub>ANGHI</sub>, la mancata adesione dell'Unione europea alla CEDU nel parere negativo della Corte di giustizia UE, in Ordine internaz. e dir. um., 2015, 129 ss.*

## **Indice delle principali decisioni della giurisprudenza costituzionale richiamate**

Corte cost. sent. n. 32/1960;  
Corte cost. sent. n. 14/1964;  
Corte cost. sent. n. 127/1966;  
Corte cost. sent. n. 120/1967;  
Corte cost. sent. n. 123/1970;  
Corte cost. sent. n. 183/1973  
Corte cost. sent. n. 48/1979;  
Corte cost. sent. n. 188/1979;  
Corte cost. sent. n. 96/1982;  
Corte cost. sent. n. 170/1984;  
Corte cost. sent. n. 153/1987;  
Corte cost. sent. n. 323/1989;  
Corte cost. sent. n. 10/1993;  
Corte cost. sent. n. 505/1995;  
Corte cost. sent. n. 356/1996;  
Corte cost. sent. n. 288/1997;  
Corte cost. sent. n. 32/1999;  
Corte cost. sent. n. 388/1999;  
Corte cost. sent. n. 342/1999;  
Corte cost. sent. n. 419/2000;

Corte cost. sent. n. 73/2001;  
Corte cost. sent. n. 445/2002;  
Corte cost. sent. n. 24/2004;  
Corte cost. sent. n. 120/2004;  
Corte cost. sent. n. 154/2004;  
Corte cost. sent. n. 231/2004;  
Corte cost. sent. n. 299/2005;  
Corte cost. sent. n. 464/2005;  
Corte cost. sent. n. 61/2006;  
Corte cost. sent. n. 347/2007;  
Corte cost. sent. n. 348/2007;  
Corte cost. sent. n. 39/2008;  
Corte cost. sent. n. 129/2008;  
Corte cost. sent. n. 311/2009;  
Corte cost. sent. n. 317/2009;  
Corte cost. sent. n. 239/2009;  
Corte cost. sent. n. 93/2010;  
Corte cost. sent. n. 187/2010;  
Corte cost. sent. n. 196/2010;  
Corte cost. sent. n. 227/2010;  
Corte cost. sent. n. 80/2011;  
Corte cost. sent. n. 264/2012;  
Corte cost. sent. n. 85/2013;

Corte cost. sent. n. 170/2013;  
Corte cost. sent. n. 202/2013;  
Corte cost. sent. n. 191/2014;  
Corte cost. ord. n. 223/2014;  
Corte cost. sent. n. 49/2015;  
Corte cost. sent. n. 193/2016;  
Corte cost. sent. n. 200/2016;  
Corte cost. sent. n. 68/2017.



## **Indice delle principali decisioni della giurisprudenza ordinaria e amministrativa richiamate**

- Cass. civ., sez. I, 16 novembre 1967, n. 2762;  
Cass. pen., s.u., caso *Polo Castro*, 23 novembre 1988;  
Cass. pen, sez. I, caso *Medrano*, 10 luglio 1993;  
Cass. civ., sez. I, 26 marzo 2002 n. 4297;  
Cass. civ., s.u., 5 giugno 2002, n. 8157;  
Cass. civ., sez. I, 19 luglio 2002, n. 10542;  
Cass. s.u., caso Balsini, sent. n. 1338/2004;  
Cass. s.u., caso Lepore, sent. n. 1339/2004;  
Cass. s.u., caso Corbo, sent. n. 1340/2004;  
Cass. s.u., caso Lepore+1, sent. n. 1341/2004;  
Cass. civ., sez. Lav., 27 marzo 2004, n. 6173;  
Cass. civ., sez. I, 11 luglio 2004 n. 11096;  
Cass. civ., sez. I., 15 aprile 2005 n. 7923;  
Cass. s.u., 23 dicembre 2005, n. 28507;  
Cass. pen., sez. I, 25 gennaio 2007, n. 2800;  
Cass. civ., sez. I, 22 gennaio 2008, n. 1354;  
Cass. civ., sez. I, 11 marzo 2008, n. 5894;  
Cass. civ., s.u., 28 aprile 2016, n. 27620;  
Trib. Genova, sent. 4 giugno 2001, in *Foro it.*, 2001, I, 2653 ss;  
App. Roma, ord. 11 aprile 2002, in *Giur. cost.*, 2002, 2221 ss;

Trib. pen. Catanzaro, ord. 30 agosto 2004;  
App. Firenze, sent. 20 gennaio 2005 n. 111, in *Urbanistica e Appalti*, 2005, 421 ss;  
App. Firenze, sent. 22 marzo 2005, in *Giur. merito*, 2005, 1649 ss;  
App. Firenze, sent. 14 luglio 2006 n. 1403;  
Trib. pen. Milano, sent. 13 gennaio 2014, in *www.penalecontemporaneo.it*;  
Trib. Varese, sent. 8 ottobre 2014, in *www.penalecontemporaneo.it*;  
Tar Lazio, sent. n. 11984/2010;  
Cons. Stato, sent. n. 1220/2010;  
Cons. Stato, sent. n. 2/2015.

## **Indice delle principali decisioni della giurisprudenza europea richiamate**

Corte di giustizia, *Stork c. Alta Autorità*, causa 1/58, sent. 4 febbraio 1959;

Corte di giustizia, *Van Gend en Loos*, causa 26/62, sent. 5 febbraio 1963;

Corte di giustizia, *Stauder*, causa 29/69, sent. 12 novembre 1969;

Corte di giustizia, *Internationale Handelsgesellschaft*, causa 11/70, sent. 17 dicembre 1970;

Corte di giustizia, *Nold*, causa 4/73, sent. 14 maggio 1974;

Corte di giustizia, *Hauer*, causa 44/79, sent. 13 dicembre 1979;

Corte di giustizia, *Unión de Pequeños Agricultores c. Consiglio*, causa 50/00, 25 luglio 2002;

Corte di giustizia, *Prisco Srl*, causa 222/99, sent. 10 settembre 2002;

Corte di giustizia, *Mangold*, causa 144/04, 22 novembre 2005; Corte di giustizia, *Polonia c. Commissione*, causa 335/09, 26 giugno 2012;

Corte di giustizia, *Félix Palacios de la Villa*, causa 411/05, 15 febbraio 2007.