

## *Sulla (eventuale) ratifica dei Protocolli n. 15 e 16 alla CEDU \**

Filippo Vari

Professore ordinario di Diritto costituzionale nell'Università Europea di Roma

### *Abstract*

I progetti di legge abbinati C. 1124 *Governo* e C. 35 *Schullian* hanno a oggetto l'autorizzazione alla ratifica e l'esecuzione di due Protocolli, il 15 e il 16, che vanno a emendare il testo della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU).

Il Protocollo n. 15 non pone particolari problemi dal punto di vista del diritto interno. È stato ratificato da tutti gli Stati sottoposti alla giurisdizione della Corte, con l'eccezione di Italia e Bosnia-Erzegovina. Per la sua entrata in vigore è prevista l'unanimità degli Stati. Il Protocollo contiene norme frutto dell'esperienza accumulata nel corso degli anni a Strasburgo, che servono a garantire un miglior funzionamento della Corte.

Il Protocollo n. 16 prevede che le alte giurisdizioni nazionali di ultima istanza (Corte di cassazione, Consiglio di Stato, Corte dei conti ed eventualmente Corte costituzionale) possano richiedere alla Corte europea dei diritti dell'uomo dei pareri consultivi su questioni pendenti dinanzi a sé, relative ai diritti garantiti dalla CEDU. In realtà, i pareri resi dalla Corte EDU, almeno quanto all'Italia, sarebbero vincolanti, in virtù del primo comma dell'art. 117 Cost., che impone il rispetto del diritto internazionale, secondo quanto definito dalla Corte costituzionale nelle c.d. sentenze gemelle (348 e 349 del 2007).

Il meccanismo introdotto dal Protocollo n. 16 rischia, da un lato, di portare la Corte EDU a svolgere un ruolo che si sovrappone a quello del Parlamento; e, dall'altro, di trasformare la Corte di Strasburgo in una super Corte costituzionale europea, squilibrando il dialogo tra le Corti e marginalizzando, quanto alla tutela dei diritti fondamentali, la Corte costituzionale italiana.

Il Protocollo n. 16 è stato finora ratificato soltanto da 13 Stati dei 47 membri del Consiglio d'Europa. Il fatto che molti Paesi occidentali d'importante tradizione giuridica (ad es. Germania, Regno Unito, Spagna, Austria) abbiano scelto di ratificare soltanto il Protocollo n. 15 e di non firmare/ratificare il Protocollo n. 16 dimostra, ulteriormente, la delicatezza delle questioni sottese a quest'ultimo.

---

\* Testo predisposto in occasione dell'audizione, il 5 novembre 2019, presso le Commissioni Giustizia e Affari esteri della Camera dei deputati sui progetti di legge abbinati C. 1124 *Governo* e C. 35 *Schullian*

SOMMARIO: 1. *Una premessa: l'importanza (sostanziale) delle norme organizzative e procedurali*; 2. *Il Protocollo n. 15*; 3. *Il contenuto del Protocollo n. 16*; 4. *La Corte EDU da "ultima spiaggia" a "demiurgo" dei diritti fondamentali, a scapito del Parlamento*; 5. *Il carattere vincolante del parere della Corte EDU*; 6. *Una super Corte costituzionale europea che marginalizza quella italiana*; 7. *Conclusioni*.

### 1. *Una premessa: l'importanza (sostanziale) delle norme organizzative e procedurali*

I progetti di legge abbinati C. 1124 *Governo* e C. 35 *Schullian* hanno a oggetto l'autorizzazione alla ratifica e l'esecuzione di due Protocolli, il 15 e il 16, che vanno a emendare il testo della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU).

Dopo aver brevemente analizzato il contenuto di questi Protocolli, s'illustreranno le problematiche più significative che essi pongono.

Prima di farlo, è opportuna una breve premessa. Entrambi i documenti non contengono modifiche alla disciplina dei diritti fissata nella CEDU. Essi introducono, invece, norme di natura organizzativa e processuale. Ciò, tuttavia, non deve sminuirne l'importanza.<sup>1</sup> Fino alla metà degli anni '90 l'impatto della Convenzione sull'ordinamento interno si potrebbe definire "modesto". A essa e alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo erano dedicate pochi cenni nei corsi di laurea in Giurisprudenza. Successivamente la situazione è radicalmente cambiata. E ciò per l'introduzione nel sistema della Convenzione non di emendamenti importanti alla disciplina dei diritti, bensì di nuove norme di carattere processuale e organizzativo: esse hanno consentito a tutte le persone che si trovano nello spazio del Consiglio d'Europa di adire la Corte di Strasburgo come giudice "di ultima istanza" delle posizioni giuridiche soggettive protette dalla Convenzione,<sup>2</sup> con ciò affidando alla Corte un ruolo importantissimo nella tutela dei diritti fondamentali.

Dunque, i Protocolli oggetto dei disegni di legge qui in esame, pur contenendo norme di natura organizzativa e processuale, meritano la massima attenzione.

### 2. *Il Protocollo n. 15*

Gravi problemi non sembrerebbe porre il Protocollo n. 15. Tanto è vero che è stato oggetto di ratifica da parte di tutti gli Stati membri del Consiglio d'Europa, salvo la Bosnia-Erzegovina e, appunto, l'Italia. Si fa presente che, per la sua entrata in vigore, è prevista l'unanimità degli Stati sottoposti alla giurisdizione della Corte.

L'art. 1 del Protocollo serve a introdurre nel Preambolo della Convenzione opportuni richiami al principio di sussidiarietà e alla dottrina del margine d'apprezzamento. Il primo vale a ricordare che il controllo della Corte europea dei diritti dell'uomo è uno strumento residuale, che si attiva nel momento in cui non funzionano i meccanismi interni di protezione

---

<sup>1</sup> Con riferimento al Protocollo n. 16 parla di "strumento processuale" "rivoluzionario" M. LIPARI, *Il rinvio pregiudiziale previsto dal Protocollo n. 16 annesso alla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU): il dialogo concreto tra le Corti e la nuova tutela dei diritti fondamentali davanti al giudice amministrativo*, in *Federalismi.it*, n. 3 del 2019, 4.

<sup>2</sup> Sul punto v. M. CASTELLANETA, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e la procedura di ricorso alla Corte di Strasburgo*, in *I ricorsi alla Corte europea dei diritti dell'uomo: diritti azionabili e modalità di presentazione*, a cura di M. CASTELLANETA, suppl. al n. 1/ 2019 di *Studi integr. eur.*, 12 s.

dei diritti fondamentali. In altri termini, la Corte può essere adita ed “entra in gioco” soltanto nel momento in cui, a livello di Stati, non si riesce efficacemente a garantire un diritto protetto dalla CEDU. Si tratta di una previsione sollecitata in più occasioni anche dai Paesi membri, come viene opportunamente ricordato nella relazione introduttiva al disegno di legge governativo. Il richiamo al margine d’apprezzamento, invece, riguarda l’ampiezza della discrezionalità di cui godono gli Stati nella disciplina delle singole fattispecie. Quanto maggiore è il margine d’apprezzamento, tanto meno stringente è il vincolo che su una certa disciplina impongono la Convenzione e la Corte EDU.<sup>3</sup>

L’art. 2 del Protocollo è relativo all’età che devono avere le personalità proposte dagli Stati all’Assemblea parlamentare del Consiglio d’Europa per la nomina a giudice. Si stabilisce che, per essere inseriti nella relativa terna, i candidati non debbano avere raggiunto i 65 anni d’età; corrispondentemente si elimina la previsione della cessazione del mandato dei giudici al compimento del 70° compleanno, anche se non sono trascorsi i nove anni di durata del mandato, secondo quanto previsto attualmente dall’art. 23 CEDU. Con l’entrata in vigore del Protocollo n. 15 si darebbe ai giudici la possibilità di restare in carica eventualmente fino a 74 anni, potendo così espletare l’intero ciclo di nove anni del mandato.

L’art. 3 del Protocollo serve, poi, a eliminare, opportunamente, il diritto delle parti costituite in un giudizio davanti alla Corte di opporsi alla rimessione di una questione, da parte di una sezione, alla *Grande Chambre*, nel caso previsto dall’art. 30 CEDU, e cioè se essa “solleva gravi problemi di interpretazione della Convenzione o dei suoi Protocolli, o se la sua soluzione rischia di dar luogo a un contrasto con una sentenza pronunciata anteriormente dalla Corte”.

L’art. 4 è volto a ridurre il termine massimo – oggi di 6 mesi – entro il quale si può adire, dopo una sentenza definitiva, la Corte EDU, portando tale scadenza a 4 mesi.

Infine, l’art. 5 ha la finalità di rendere più semplice la dichiarazione d’irricevibilità di un ricorso individuale, per consentire alla Corte di muoversi con più “agilità” di fronte al notevole numero di ricorsi ricevuti ogni anno e “scartare” quelli privi di effettiva importanza. Tale disposizione stabilisce l’abrogazione della regola fissata nell’art. 35, par. 3, lett. b CEDU, secondo il quale la Corte potrebbe dichiarare irricevibile un ricorso individuale in assenza di un effettivo pregiudizio del ricorrente soltanto qualora esso sia già “stato debitamente esaminato da un tribunale interno”.

Sembrerebbe trattarsi, in tutti i casi, di norme che non pongono significativi problemi sotto il profilo del diritto interno. Esse sono il frutto dell’esperienza accumulata nel corso degli anni a Strasburgo e servono a garantire un miglior funzionamento della Corte.

### 3. Il contenuto del Protocollo n. 16

Completamente diverso e molto più problematico è, invece, il discorso relativo al Protocollo n. 16, il secondo oggetto di ratifica ed esecuzione nei disegni di legge qui in esame.

Esso è stato finora ratificato soltanto da 13 Stati dei 47 membri del Consiglio d’Europa, Paesi che, sotto il profilo della tradizione giuridica, si potrebbero definire quasi tutti, con

---

<sup>3</sup> Al riguardo v. M. OLIVETTI, *Diritti fondamentali*, Torino, 2018, 81.

l'eccezione significativa della Francia, minori.<sup>4</sup> Tanto per fare qualche esempio, la Germania, la Spagna, il Regno Unito, a differenza del Protocollo n. 15, non hanno ratificato – e, anzi, nemmeno firmato – il Protocollo n. 16. Tuttavia, esso è già entrato in vigore poiché, diversamente dal Protocollo n. 15, tale evento era subordinato al raggiungimento non dell'unanimità degli Stati membri, bensì soltanto di 10 ratifiche.

Il Protocollo n. 16 serve a consentire alle “più alte giurisdizioni”, individuate da ciascun Paese,<sup>5</sup> di sospendere eventualmente il giudizio dinanzi a sé e di chiedere alla Corte di Strasburgo un parere preventivo su “diritti e ... libertà definite dalla Convenzione o dai suoi protocolli”.

Il parere dovrebbe avere natura soltanto consultiva e non vincolante.

#### 4. La Corte EDU da “ultima spiaggia” a “demiurgo” dei diritti fondamentali, a scapito del Parlamento

Si tratta di un meccanismo molto delicato, che rischia di marginalizzare, da un lato, il Parlamento e, dall'altro, la Corte costituzionale italiana.

Infatti, finora il controllo della Corte di Strasburgo sul rispetto dei diritti fissati nella Convenzione e nei suoi protocolli addizionali si è svolto *ex post*, una volta esperiti tutti i mezzi di ricorso interni. Si è, dunque, in presenza di meccanismo sussidiario, che porta all'accertamento che tutti i soggetti istituzionali competenti non sono riusciti ad assicurare il rispetto dei diritti fondamentali protetti dal sistema CEDU: una sorta di “ultima spiaggia”.

Con l'entrata in vigore del Protocollo n. 16, invece, si darebbe ai giudici, sia pure supremi, la possibilità di richiedere alla Corte EDU di pronunciarsi preventivamente sul regime dei diritti protetti dalla Convenzione. In tal modo, si inviterebbe la Corte di Strasburgo a farsi essa stessa garante della tutela dei diritti fondamentali con un ruolo creativo, quasi demiurgico, non più suppletivo, di controllo o di ultima istanza. Ciò tanto più ove si consideri che, come è noto, la Corte intende la Convenzione non come un testo definito, ma un “*living instrument*” in continua evoluzione.<sup>6</sup>

La Corte, in tal modo, verrebbe chiamata a esercitare un ruolo che potrebbe sovrapporsi a quello degli organi nazionali competenti a garantire i diritti fondamentali, a partire dalla funzione legislativa del Parlamento. Come sintetizzato in maniera cristallina ed efficace da Massimo Luciani,<sup>7</sup> infatti, “in ordinamenti come quello italiano, la decisione sui diritti e sui doveri è concepita come una decisione *politica* che non può essere affidata ai giudici”; a questi ultimi, “nello Stato costituzionale di diritto (quanto meno nella sua versione continentale, ...)” spetta “un'opera essenziale di *protezione* dei diritti fondamentali, ma questa non può

---

<sup>4</sup> Gli Stati che hanno ratificato il Protocollo n. 16 sono Albania, Andorra, Armenia, Estonia, Finlandia, Georgia, Grecia, Lituania, Paesi Bassi, San Marino, Slovenia e Ucraina (cfr. sul sito Internet del Consiglio d'Europa la pagina [https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/214/signatures?p\\_auth=pu8omSZv](https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/214/signatures?p_auth=pu8omSZv)).

<sup>5</sup> Per l'Italia il disegno di legge in esame indica, all'art. 3, comma 1, quali giudici legittimati alla richiesta di parere alla Corte EDU, con eventuale sospensione del giudizio *a quo*, “la Suprema Corte di cassazione, il Consiglio di Stato, la Corte dei conti e il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana”.

Visto il particolare regime di autonomia della Corte costituzionale, il comma 3 dello stesso articolo prevede che la Corte costituzionale possa “provvedere con proprie disposizioni all'applicazione” del Protocollo n. 16.

<sup>6</sup> Al riguardo v. A.M. LECIS, *Consenso europeo, chi è costui? L'individuazione del consensus standard da parte della Corte Edu tra interpretazione evolutiva e margine d'apprezzamento*, in [www.diritticomparati.it](http://www.diritticomparati.it), 2011; M. OLIVETTI, *Diritti fondamentali*, cit., 80; F. BUFFA, *La giurisprudenza Cedu tra progresso sociale e conservazione dello status quo*, in *La Corte di Strasburgo*, numero speciale di *Questione giustizia*, aprile 2019, a cura di F. BUFFA – M. G. CIVININI, 187 ss.

<sup>7</sup> M. LUCIANI, *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico*, in *Giur. cost.*, 2006, 1663.

sovrapporsi all'azione degli organi politici e trasformarsi in opera di *creazione* di quei diritti", al contrario di quanto avverrebbe, invece, a seguito della ratifica del Protocollo n. 16.

### 5. Il carattere vincolante del parere della Corte EDU

Oltretutto, il parere richiesto alla Corte EDU finirebbe, almeno in Italia, per avere un'efficacia vincolante, diversamente da quanto previsto nell'art. 5 del Protocollo n. 16, che lo configura, invece, come consultivo. E ciò già in punto di fatto. Invero, da un lato, si fa fatica a immaginare un giudice che, prima, è talmente dubbioso su come risolvere una certa questione da chiedere un parere alla Corte di Strasburgo e, poi, una volta ottenuto tale parere, ha la forza di distaccarsene. D'altro lato, come è stato messo in luce da Ginevra Cerrina Feroni, lo scostamento del giudice rimettente dalla decisione di Strasburgo inevitabilmente costituirebbe "motivo di ulteriore impugnativa ... alla Corte" EDU da parte del soggetto soccombente davanti al tribunale nazionale.<sup>8</sup> Ed è difficile credere che la Corte di Strasburgo, dopo essersi espressa su una vicenda nella composizione di *Grande Chambre*, smentisca se stessa, "legittimando" la decisione di un giudice che si è opposto al suo parere.

Se questi rilievi sono già di per sé sufficienti a dimostrare come il parere della Corte EDU, sul piano di fatto, sarebbe vincolante, anche in punto di diritto si giunge, quanto meno per l'ordinamento italiano, alla medesima conclusione.

In proposito occorre fare riferimento alla nota giurisprudenza della Corte costituzionale, inaugurata nel 2007 con le c.d. sentenze gemelle.<sup>9</sup> In esse il giudice delle leggi ha riconosciuto che la CEDU e le decisioni della Corte di Strasburgo che esplicitano il contenuto della stessa sono fonti interposte nel giudizio di legittimità costituzionale sulla violazione del primo comma dell'art. 117 Cost. – come riscritto a seguito della riforma del Titolo V della parte II della Costituzione avvenuta nel 2001 – e vincolano, dunque, il legislatore interno. Inoltre, per il tramite dell'interpretazione conforme, le decisioni della Corte di Strasburgo possono finire per imporsi anche al giudice,<sup>10</sup> come evidenziato, sia pure con alcune necessarie e opportune precisazioni, sempre dalla Consulta.<sup>11</sup>

Quindi, in Italia, il parere preventivo della Corte di Strasburgo, esplicitando il contenuto della Convenzione, finirebbe per essere vincolante anche in punto di diritto.

---

<sup>8</sup> G. CERRINA FERONI, *Il disegno di legge relativo alla ratifica dei Protocolli 15 e 16 recanti emendamenti alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, in *Federalismi.it*, n. 5 del 2019, 7.

<sup>9</sup> Sentt. 24 ottobre 2007, n. 348, in *Giur. cost.*, 2007, 3475 ss. e 24 ottobre 2007, n. 349, *ibid.*, 3535 ss.

Su tali decisioni v. A. RUGGERI, *Ancora in tema di rapporti tra CEDU e Costituzione: profili teorici e questioni pratiche*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it), 2007; ID., *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU*, in *Forum di Quad. cost.*, 2009; C. PINELLI, *Sul trattamento giurisdizionale della CEDU e delle leggi con essa confliggenti*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it), 2007.; F. DONATI, *La CEDU nel sistema italiano delle fonti del diritto alla luce delle sentenze della Corte costituzionale del 24 ottobre 2007*, in *Oss. fonti*, 2007; M. CARTABIA, *Le sentenze "gemelle": diritti fondamentali, fonti, giudici*, in *Giur. cost.*, 2007, 3564 ss.; F. BILANCIA, *Con l'obiettivo di assicurare l'effettività degli strumenti di garanzia la Corte costituzionale italiana funzionalizza il "margine di apprezzamento" statale, di cui alla giurisprudenza CEDU, alla garanzia degli stessi diritti fondamentali*, *ibid.*, 2009, 4772 ss.; E. GIANFRANCESCO, *Incroci pericolosi: CEDU, Carta dei diritti fondamentali e Costituzione italiana tra Corte costituzionale, Corte di giustizia e Corte di Strasburgo*, in *Rivista AIC*, n. 1 del 2011.

<sup>10</sup> Sul punto v. M. LUCIANI, voce *Interpretazione conforme a Costituzione*, in *Enc. dir.*, Annali IX, Milano, 2016, 459, nt. 502.

<sup>11</sup> Cfr. Corte cost., sent. 26 marzo 2015, n. 49, in *Giur. cost.*, 2015, 391 ss., con osservazioni di G. REPETTO, *Vincoli al rispetto del diritto CEDU "consolidato": una proposta di adeguamento interpretativo* e di V. MONGILLO, *La confisca senza condanna nella travagliata dialettica tra Corte costituzionale e Corte europea dei diritti dell'uomo. Lo "stigma penale" e la presunzione d'innocenza*.

## 6. Una super Corte costituzionale europea che marginalizza quella italiana

La nuova procedura introdotta dal Protocollo n. 16 rischierebbe, inoltre, di trasformare il giudice di Strasburgo in una super Corte costituzionale europea, che interverrebbe nei casi più delicati. Essa fornirebbe una propria lettura dei diritti che potrebbe essere diversa da quella fatta propria dalla Costituzione italiana<sup>12</sup> e relegherebbe a un ruolo di secondo piano la Consulta.

Di un “*constitutional role*” della Corte EDU si parla espressamente nella proposta formulata dai saggi<sup>13</sup> da cui ha preso le mosse la redazione del Protocollo n. 16.<sup>14</sup>

Tale Protocollo introdurrebbe un meccanismo incidentale, simile a quello che attiva il controllo sulle leggi davanti alla Corte costituzionale italiana (ma non solo) o al rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell’Unione europea, di cui all’art. 267 TFUE.<sup>15</sup> Tramite questo strumento, la Corte EDU potrebbe intervenire nelle questioni più spinose, finendo per proporre/imporre una propria lettura dei diritti diversa da quella fatta propria dalla Costituzione italiana.

Infatti, può verificarsi una differenza sostanziale o, meglio, essenziale tra i diritti protetti dalla Carta repubblicana e quelli regolati dalla CEDU. Sarebbe “ingenuo” credere che alla medesima parola corrisponda lo stesso contenuto o – per dirla sempre con Luciani<sup>16</sup> – che “la stessa etichetta (poniamo: “libertà di associazione”) denoti la medesima cosa in tutti i contesti e in tutte le esperienze giuridiche”. Lo dimostra, ad esempio, il rapporto tra la libertà di manifestazione del pensiero, protetta come diritto individuale dall’art. 21 Cost., e le libertà d’espressione e d’opinione, oggetto di funzionalizzazione nell’art. 10 CEDU.<sup>17</sup>

Inoltre, come chiarito dalla Corte costituzionale nella nota sentenza sulle pensioni svizzere,<sup>18</sup> la prospettiva nella quale si collocano le pronunce dei due giudici è diversa: infatti, “a differenza della Corte EDU” – che “è tenuta a tutelare in modo parcellizzato, con riferimento a singoli diritti, i diversi valori in giuoco” – la Consulta “opera una valutazione sistemica, e non isolata, dei valori coinvolti dalla norma di volta in volta scrutinata”. Dunque, anche di fronte alla stesso termine, possiamo assistere tra sistema CEDU e ordinamento costituzionale a discipline dei diritti tra loro non pienamente coincidenti, anche quanto ai limiti apponibili.

L’intervento preventivo della Corte di Strasburgo potrebbe, inoltre, portare, come messo in luce da Ginevra Cerrina Feroni, a una “dequotazione della Corte costituzionale in

---

<sup>12</sup> *Contra* M. LIPARI, *Il rinvio pregiudiziale*, cit., 4 s.

<sup>13</sup> Cfr. §. 135 del *Report of the Group of Wise Persons to the Committee of Ministers*, CM(2006)203, del 15 novembre 2006, disponibile su Internet all’indirizzo [https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?ObjectID=09000016805d7893](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805d7893).

<sup>14</sup> Sul processo di redazione del Protocollo v. il *Rapporto esplicativo al Protocollo n. 16 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali*, disponibile su Internet all’indirizzo [https://www.echr.coe.int/Documents/Protocol\\_16\\_explanatory\\_report\\_ITA.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Protocol_16_explanatory_report_ITA.pdf).

<sup>15</sup> M. LIPARI, *Il rinvio pregiudiziale*, cit., 10.

<sup>16</sup> M. LUCIANI, *Costituzionalismo irenico*, cit., 1661.

<sup>17</sup> Sul tema v. M. LUCIANI, voce *Interpretazione conforme*, cit., 459.

<sup>18</sup> Corte cost., 28 novembre 2012, n. 264, in *Giur. cost.*, 2012, 4216 ss., con osservazioni di C. PINELLI, «Valutazione sistematica» versus «valutazione parcellizzata»: un paragone con la Corte di Strasburgo, di R. CAPONI, *Retroattività delle leggi: limiti sostanziali v. limiti processuali nel dialogo tra le corti* e di F. BILANCIA, *Leggi retroattive ed interferenza nei processi in corso: la difficile sintesi di un confronto dialogico tra Corte costituzionale e Corte europea fondato sulla complessità del sistema dei reciproci rapporti*.



tema di diritti fondamentali”.<sup>19</sup> È noto che, a partire dalla sentenza n. 269 del 2017,<sup>20</sup> il giudice delle leggi ha affermato, con riferimento alla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea (CDFUE), che “le violazioni dei diritti della persona postulano la necessità di un intervento *erga omnes*” della Consulta, “anche in virtù del principio che situa il sindacato accentrato di costituzionalità delle leggi a fondamento dell’architettura costituzionale (art. 134 Cost.)”. E ciò pure “al fine di assicurare che i diritti garantiti dalla citata Carta dei diritti siano interpretati in armonia con le tradizioni costituzionali”. In sostanza la Corte costituzionale è giunta finanche a “depotenziare” l’efficacia del diritto dell’Unione direttamente applicabile, per riservare a sé un sindacato accentrato sui diritti fondamentali.<sup>21</sup> In contrasto con tale esigenza d’accentramento, il meccanismo del rinvio “preliminare” a Strasburgo finirebbe, invece, per tagliare fuori la Consulta dal controllo sulla disciplina dei diritti fondamentali su cui si pronuncerebbe la Corte EDU.

La ratifica da parte dell’Italia del Protocollo n. 16 porrebbe, dunque, problemi analoghi a quelli evidenziati dalla Corte di giustizia dell’Unione europea, nel parere del 18 dicembre 2014,<sup>22</sup> sull’adesione dell’UE alla Convenzione. Essa si è espressa criticamente su tale adesione, sottolineando il rischio che le procedure di cui al Protocollo n. 16 vengano attivate al posto del rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, ex art. 267 TFUE,<sup>23</sup> con conseguente marginalizzazione del giudice di Lussemburgo.

## 7. Conclusioni

In conclusione, mentre la ratifica del Protocollo n. 15 non suscita particolari problemi, dal punto di vista del diritto interno, quella del Protocollo n. 16 rischia di comprimere lo spazio del Parlamento; squilibrare il rapporto tra Corte EDU e Corte costituzionale, marginalizzando quest’ultima, in contrasto con il principio di sussidiarietà, richiamato invece nel Protocollo n. 15; creare una super Corte costituzionale europea, priva però della “legittimazione” derivante da “una decisione costituente democratica” che caratterizza, al contrario, la Consulta.<sup>24</sup>

Si tratta di gravi questioni, che si aggiungono a quelle legate ai tempi del processo. È evidente, infatti, che, a seguito della richiesta di un parere alla Corte EDU, essi si allungherebbero sia a livello interno,<sup>25</sup> sia anche a Strasburgo. È vero che i pareri godrebbero

---

<sup>19</sup> G. CERRINA FERONI, *Il disegno di legge*, cit., 3.

<sup>20</sup> Corte cost., sent. 14 dicembre 2017, n. 269 in *Giur. cost.*, 2017, 2925 ss. con osservazioni di G. SCACCIA, *Giudici comuni e diritto dell’Unione europea nella sentenza della Corte costituzionale n. 269 del 2017* e G. REPETTO, *Concorso di questioni pregiudiziali (costituzionale ed europea), tutela dei diritti fondamentali e sindacato di costituzionalità*.

<sup>21</sup> Sul punto e sulle più recenti pronunce del giudice delle leggi v. M. RUOTOLO, *L’interpretazione conforme a Costituzione torna a casa*, in *Scritti in onore di Pasquale Costanzo*, in corso di pubblicazione, nonché in *Cons. OnLine*, 2019.

<sup>22</sup> Corte di giustizia, sezione plenaria, parere 2/2013, disponibile sul sito Internet della Corte, all’indirizzo <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=160882&doclang=IT>.

<sup>23</sup> Sul punto v. M. LIPARI, *Il rinvio pregiudiziale*, cit., 15.

<sup>24</sup> Cfr. M. LUCIANI, *Costituzionalismo irenico*, cit., 1663, il quale chiarisce (nt.79) come con tale riferimento intende richiamarsi non alla “democraticità della legittimazione derivante ... dalla nomina o dall’elezione dei giudici costituzionali da parte di organi politici, ma alla democraticità della decisione che ha originato il parametro di giudizio, che si riverbera sulla legittimazione dell’organo che quel parametro è chiamato ad applicare”.

<sup>25</sup> G. CERRINA FERONI, *Il disegno di legge*, cit., 3.

di una corsia preferenziale,<sup>26</sup> ma quest'ultima andrebbe a intasare ulteriormente i lavori, già congestionati, della Corte EDU.<sup>27</sup>

---

<sup>26</sup> La Corte EDU si è, invero, impegnata “a seguire sempre la procedura a più alta priorità di trattazione, preventivando di pubblicare la decisione finale entro sei mesi dalla richiesta di parere” (così M. LIPARI, *Il rinvio pregiudiziale*, cit., 28).

<sup>27</sup> Al riguardo v. G. CERRINA FERONI, *Il disegno di legge*, cit., 5 s.; EAD., *Ricorso Berlusconi c. Italia: la rilevanza del “fattore tempo”*, in *Federalismi.it*, n. 11 del 2017; M. LIPARI, *Il rinvio pregiudiziale*, cit., 7, il quale sottolinea come “a causa della crescente molteplicità dei ricorsi presentati, dell'inevitabile arretrato che si è andato formando, proprio l'attività della Corte ha rischiato di determinare la imprevedibile e paradossale violazione del diritto del cittadino alla durata ragionevole del processo (art. 6, par. 1, CEDU)”.