

ALBERTO RANDAZZO

BREVI NOTE A MARGINE DELLA SENTENZA [N. 80 DEL 2011 DELLA CORTE COSTITUZIONALE](#)

1. Premessa

Con la [sent. n. 80 del 2011](#), la Corte costituzionale ha avuto modo di esprimersi nuovamente in merito ai rapporti, delineati a partire dalle c.d. sentenze “gemelle” nel 2007 (nn [348](#) e [349](#)), intercorrenti tra CEDU e diritto interno, ora rivisti alla luce dell’entrata in vigore del Trattato di Lisbona. In questa circostanza, è stata sollevata una q.l.c. su due leggi ^{1[1]} nella parte in cui “non consentono che, a richiesta di parte, il procedimento in materia di misure di prevenzione si svolga in udienza pubblica” nei giudizi davanti alla Corte di cassazione, in violazione dell’art. 6, I co., CEDU e difformemente – come rileva il ricorrente – da quanto affermato dalla Corte di Strasburgo nella [sentenza 13 novembre 2007, Bocellari e Rizza contro Italia](#) ^{2[2]}.

^{1[1]} Oggetto della questione erano l’art. 4 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423 (Misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità) e l’art. 2-ter della legge 31 maggio 1965, n. 575 (Disposizioni contro le organizzazioni criminali di tipo mafioso, anche straniera).

^{2[2]} Discorso a parte meriterebbe la questione relativa al rilievo riconoscibile in ambito interno alla giurisprudenza di Strasburgo (deve comunque osservarsi che in materia sono

Aldilà della vicenda specifica che, in questa sede, non si vuole analizzare nel merito, la pronuncia in parola offre taluni spunti di riflessione per ciò che attiene al modo complessivo di essere dei rapporti interordinamentali.

2. Il punto di vista della Corte

Chi sperava che la Consulta potesse (*rectius*, volesse) sfruttare occasioni come questa per dare seguito all'orientamento di tendenziale apertura, mostrato in occasione della [sent. n. 317/2009](#) ^{3[3]}, a favore di un sindacato spostato sul terreno sostanziale della tutela dei diritti, piuttosto che di tipo formale-astratto dei rapporti tra fonti, è rimasto verosimilmente deluso ^{4[4]}. Con la decisione in parola la Corte pone in modo marcato l'accento sull'esigenza di raffrontare le norme in campo al fine di stabilire quale di esse offra la migliore tutela ai diritti in gioco. Uno spunto in

individuabili decisioni di segno opposto che il giudice delle leggi si premura di indicare nella pronuncia qui annotata).

^{3[3]} Tra gli altri, si veda quanto affermano A. RUGGERI, *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU*, e O. POLLICINO, *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?*, entrambi su www.forumcostituzionale.it.

^{4[4]} A tal proposito, non si può fare a meno di notare che, ad avviso di 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, 73, differenziare un profilo formale da uno sostanziale nella "ricostruzione delle fonti" possa suscitare "serie perplessità", l'uno e l'altro integrandosi e risultando inscindibilmente connessi.

tal senso si può, forse, cogliere già nella [sent. n. 348 del 2007](#), laddove si accenna al possibile bilanciamento tra beni costituzionalmente protetti; e, tuttavia, è solo con la decisione del 2009 che, in modo esplicito, si ammette il possibile abbandono della sistemazione delle fonti secondo forma (che vede la legge sempre e comunque ripiegare davanti a contrarie previsioni della CEDU, quale fonte interposta), per il caso che nella legge stessa si dia una più adeguata salvaguardia ai diritti. Sta di fatto che nella [sent. n. 80](#), in cui si fa luogo ad un'accurata e puntuale sintesi dell'indirizzo delineato dalla Corte costituzionale a partire dal 2007, non si riprendono i passaggi argomentativi maggiormente significativi della [sent. n. 317](#) per ciò che attiene alla ricerca (non già della *fonte* bensì) della *norma* idonea ad offrire la più "intensa" tutela ai diritti *sub iudice*.

Nella circostanza ora in esame, infatti, a fronte delle istanze del ricorrente, per il quale lo schema della fonte interposta delineato nelle sentt. [nn. 348](#) e [349](#) sarebbe oggi superato dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, la Consulta mostra di non volersi distaccare dall'impostazione adottata negli ultimi anni. Alla base delle ragioni del remittente vi è la constatazione dell'assimilazione della CEDU al diritto dell'Unione, *ex art. 6* del Trattato in parola; in tal senso, infatti, la Convenzione potrebbe godere di automatica applicazione in ambito interno, al pari del diritto dell'Unione. Queste argomentazioni varrebbero a scardinare – come si è detto – il

meccanismo della fonte interposta, a vantaggio di un nuovo meccanismo volto ad una maggiore valorizzazione delle fonti esterne in discorso ^{5[5]}.

In questo caso, sollecitata dal giudice remittente, la Corte ha avuto cura di ribadire che l'art. 11 non dà "copertura" al sistema CEDU ^{6[6]}; e ciò, non solo per il fatto che il parametro in parola si riferisce ad ipotesi in cui si abbiano limitazioni di sovranità (che in questo caso non si verificherebbero), ma per una serie di altre ragioni che ora si esporranno brevemente. A tal proposito, però, va rammentato che, secondo una sensibile dottrina ^{7[7]}, dall'adesione ad un trattato internazionale (qualunque esso sia) deriverebbe comunque una limitazione per la sovranità dello

^{5[5]} Si veda, sul punto, la dichiarazione congiunta dei Presidenti Costa e Skouris (rispettivamente della Corte di Strasburgo e di quella Lussemburgo) consultabile su http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/02164A4C-0B63-44C3-80C7-FC594EE16297/0/2011Communication_CEDHCJUE_EN.pdf.

^{6[6]} ... come di recente ha avuto modo di ribadire G. SILVESTRI, *I rapporti tra diritto interno e diritto internazionale*, cit., 67 ss., chiarendo il pensiero della Corte.

^{7[7]} C. ZANGHÌ, *La Corte costituzionale risolve un primo contrasto con la Corte europea dei diritti dell'uomo ed interpreta l'art. 117 della Costituzione: le sentenze n. 348 e 349 del 2007*, in www.forumcostituzionale.it, 5 s. del paper; A. RAUTI, *La "cerchia dei custodi" delle "Carte" nelle sentenze costituzionali nn. 348-349 del 2007: considerazioni problematiche*, in AA.VV., *Riflessioni sulle sentenze 348-349/2007 della Corte costituzionale*, a cura di C. Salazar e A. Spadaro, Milano, 2009, 293, rileva che il riconoscimento della funzione interpretativa della Corte di Strasburgo comporta per il legislatore un vincolo "negativo (di osservanza) e positivo (di attuazione)", il che può considerarsi una "limitazione di sovranità".

Stato ^{8[8]}. In ogni caso, quand'anche questa tesi appaia eccessiva, ugualmente non sembra dubbio che possano esservi altri trattati, oltre quelli comunitari prima e dell'Unione ora, riportabili sotto la "copertura" dell'art. 11, in quanto serventi i valori della pace e della giustizia fra le Nazioni.

La Corte, comunque, non la pensa così con riferimento alla CEDU. A tal proposito, per prima cosa, si rileva che il Consiglio d'Europa e la Corte di Strasburgo appartengono ad una realtà diversa rispetto a quella dell'Unione Europea. Su tale dichiarazione non sembra possa obiettarsi nulla ^{9[9]}; tuttavia, quest'affermazione sembra provare troppo, il diritto dell'Unione non godendo di una sorta di "esclusiva"

^{8[8]} Non della stessa idea si dichiara G. SILVESTRI, *I rapporti tra diritto interno e diritto internazionale*, cit., 68.

^{9[9]} Il fatto che si tratti di realtà istituzionali diverse, infatti, non porta ad escludere che quello CEDU sia un sistema comunque riconducibile – come si dirà – all'alveo di disciplina dell'art. 11 Cost., secondo quanto peraltro già rilevato da parte della dottrina. In ogni caso, si è dell'idea che un eventuale riconoscimento della copertura costituzionale suddetta potrebbe poggiare con maggior profitto su altri percorsi teorico-argomentativi, specie se si ammette che il sistema CEDU si applica ad una realtà istituzionale (nel senso romaniano del termine), qual è il Consiglio d'Europa, che potrebbe considerarsi beneficiario dunque di quelle limitazioni di sovranità di cui è parola nell'art. 11 Cost. (seppure, come si è detto, si ha contezza delle differenze che intercorrono tra la suddetta realtà e quella rappresentata dall'ordinamento eurounitario). Il punto è messo in evidenza da A. RUGGERI, già nel suo primo commento alle sentenze "gemelle" del 2007 e, ora, nel suo *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), par. 3.

da parte dell'art. 11 ^{10[10]}. Che il diritto dell'Unione, per costante e pacifica giurisprudenza, abbia copertura nell'art. 11 non significa affatto che quest'ultimo, come tutti i principi fondamentali, non possa essere esteso a beneficio di altri ordinamenti, a fronte di un contesto internazionale mutato, fino a fungere da "ombrello" anche nei riguardi di realtà giuridico-istituzionali diverse rispetto a quelle individuate fino ad oggi dalla Corte costituzionale; il che sembra ancora più configurabile specie se si considera che il precetto in parola non è stato pensato in sede di Assemblea costituente – come tutti sanno – ai fini per i quali è stato poi piegato dalla Consulta. A ciò, tuttavia, si potrebbe obiettare che qualora si fosse voluto (o potuto) operare una tale apertura, la Corte l'avrebbe fatto già da tempo, essendo la CEDU quasi coetanea della Carta costituzionale; e però non sembra che questo sia un argomento decisivo. Si è dell'idea, infatti, che l'articolo in parola oggi lo si debba leggere sotto una luce diversa rispetto al passato, ossia – come appena accennato – riconducendolo al processo in corso di integrazione ordinamentale già molto avanzato. Se si condivide l'idea di una *Costituzione-processo* ^{11[11]} e si ammette – come si dice – la formidabile forza espansiva (spazialmente e temporalmente) di cui sono dotati i principi fondamentali, è possibile accedere

^{10[10]} Dello stesso avviso A. RUGGERI, *op. ult. cit.*, par. 3.

^{11[11]} A. SPADARO, *Dalla Costituzione come "atto" (puntuale nel tempo) alla Costituzione come "processo" (storico). Ovvero della continua evoluzione del parametro costituzionale attraverso i giudizi di costituzionalità*, in *Quad. cost.* 3/1998, 343 ss.

all'idea di una interpretazione evolutiva del dettato costituzionale, in particolare proprio delle disposizioni di principio.

Si concorda poi pienamente sul fatto che il rapporto tra CEDU e diritto interno debba essere disciplinato “da ciascun ordinamento nazionale”; proprio per questo, forse, la Corte costituzionale potrebbe a pieno titolo svolgere un ruolo cruciale nel senso dell'integrazione se riconoscesse, senza che ciò metta a rischio la sovranità nazionale ^{12[12]}, maggiore rilievo – specie sul piano applicativo – alle Carte internazionali dei diritti fondamentali (quale, ma non solo, la CEDU).

Impeccabile è inoltre la ricostruzione operata dalla Corte, alla luce della modifica dell'art. 6 del Trattato di Lisbona CEDU e della prevista adesione dell'Unione alla CEDU, laddove rileva come il sistema di tutela dei diritti fondamentali appaia oggi più complesso, risultando dalla Carta di Nizza-Strasburgo, la CEDU e i “principi generali”.

Sugli effetti rilevanti che si avrebbero con l'adesione dell'Unione alla CEDU non è possibile ora intrattenersi; d'altra parte, come giustamente osserva la Corte, essa non è ancora avvenuta, ciò ostacolando la soddisfazione (di gran parte) delle pretese avanzate dal ricorrente.

^{12[12]} ... che pure si deve essere disposti a vedere limitata in nome di valori fondamentali, quali la pace e la giustizia fra le Nazioni.

La Corte di cassazione, infatti, facendo leva (impropriamente) sulla c.d. “comunitarizzazione” della CEDU, a norma dell’art. 6 del Trattato di Lisbona, chiedeva che i precetti convenzionali trovassero applicazione diretta in virtù dell’art. 11 Cost., estendendosi lo stesso meccanismo previsto per il diritto comunitario anche alla Convenzione. Il giudice delle leggi ha tenuto a ribadire che i due sistemi (“eurounitario” e convenzionale) non sono equiparabili (come, d’altra parte, aveva rilevato in passato) ed ha indicato, al tempo stesso, le modalità attraverso cui opererà tale adesione dell’Unione alla CEDU. In tal senso, infatti, non di scarso significato sono state le precisazioni della Corte, laddove ha rilevato l’“impossibilità, nelle materie cui non sia applicabile il diritto dell’Unione (come nel caso sottoposto a questa Corte), di far derivare la riferibilità alla CEDU dell’art. 11 Cost. dalla qualificazione dei diritti fondamentali in essa riconosciuti come «principi generali» del diritto comunitario (oggi, del diritto dell’Unione)”. Pertanto, continua la Consulta, “i principi in questione rilevano *unicamente* in rapporto alle fattispecie cui il diritto comunitario (oggi, il diritto dell’Unione) è applicabile, e non anche alle fattispecie regolate dalla sola normativa nazionale” (c.vo aggiunto) ^{13[13]}. In altri termini, la CEDU potrebbe trovare applicazione diretta (ex art. 11 Cost.) solo nei casi in cui i precetti di quest’ultima che vengono in rilievo nel caso concreto riguardino

^{13[13]} Tali considerazioni sono ovviamente vevoli anche per la Carta dei diritti fondamentali di Nizza-Strasburgo, seppure si possa discutere circa l’opportunità che quest’ultima non svolga alcuna funzione di protezione dei diritti “oltre le competenze dell’Unione europea” (principio, quest’ultimo, fatto proprio dalla Corte di giustizia).

materie di competenza non prettamente statale, ma rientrino tra le competenze dell'Unione ^{14[14]} e che si dia sostanziale coincidenza tra la CEDU stessa e la Carta di Nizza-Strasburgo o altra norma dell'Unione. Viene allora da chiedersi come possa la CEDU vedere la propria forza normativa espandersi e contrarsi, in base alla coincidenza o meno con le norme dell'Unione e la sua afferenza ad ambiti materiali di competenza di questa. Questo meccanismo, in altre parole, comporterebbe un'applicazione diretta della CEDU in alcuni casi e non in altri, come se si possa individuare una scala di valore tra le disposizioni convenzionali.

Inoltre, appare evidente che l'utilità di un tale meccanismo sarebbe ridotta, in quanto trattandosi di casi circoscritti alle competenze dell'Unione la CEDU vivrebbe di luce riflessa (dalla Carta di Nizza), non già di forza propria.

Se quindi la linea difensiva basata sulla "comunitarizzazione" della CEDU è sembrata un'arma spuntata, avendo la Consulta avuto gioco facile nel negare ancora una volta la copertura dell'art. 11, forse più proficuo sarebbe stato provare a rinvenire la "copertura" della Convenzione in altre norme della Carta costituzionale (è ovvio che in forza del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato la Corte non avrebbe comunque potuto/dovuto evocare altri precetti della

^{14[14]} Questa ipotesi è prevista espressamente da A. RUGGERI, *Applicazioni e disapplicazioni dirette della CEDU (lineamenti di un modello internamente composito)*, in www.forumcostituzionale.it (28 febbraio 2011), par. 4.

Costituzione ^{15[15]}). Non ci si vuole, adesso, inoltrare in un esame ragionato delle disposizioni costituzionali che potrebbero a buon diritto essere evocate in campo, tuttavia si è convinti che sia arduo negare alle Carte internazionali dei diritti (fra cui la CEDU) *qualunque* copertura costituzionale ^{16[16]} che possa essere in grado di attribuire loro una capacità di vincolo maggiore rispetto a quella fino ad oggi riconosciuta, per quanto la Corte si sia mostrata – com'è noto – di diverso avviso.

Alla luce delle argomentazioni svolte dalla Corte, pertanto, quest'ultima non ha potuto che negare al giudice la possibilità di applicare automaticamente la Convenzione europea, disapplicando (o “non applicando”) la normativa interna, non mostrando alcun tentennamento rispetto a quanto già affermato negli anni scorsi.

3. Qualche riflessione di carattere generale sull'operato della Corte e sulle motivazioni che possono essere alla base della sua decisione

^{15[15]} A tal proposito, si è osservato (G. SILVESTRI, *I rapporti tra diritto interno e diritto internazionale*, cit., 70), che il parametro dell'art. 2 Cost. “la Corte non poteva tirarlo in ballo”, in quanto non evocato (il riferimento è alla q.l.c. relativa alla sent. n. 348/07); questa opportuna osservazione se, da un lato, spiega il tipo di risposta fornita dalla Corte, dall'altro sembra non escludere la pertinenza del principio costituzionale richiamato. A tal proposito, va, però, rilevato che non poche volte la Consulta ha operato un'estensione del parametro invocato dalle parti (un esempio in tal senso è dato dalla [sent. n. 120/67](#), laddove la Corte estende il riferimento fatto al solo art. 3 altresì agli artt. 2 e 10 Cost.

^{16[16]} ... copertura che si avrebbe comunque a talune condizioni ed entro certi limiti.

Leggendo la sentenza si ha l'impressione di una certa prudenza tenuta dalla Corte, quanto meno rispetto alle promettenti aperture della [sent. n. 317](#); una prudenza, peraltro, presto abbandonata con la [sent. n. 113 del 2011](#), con la quale la Corte ha spianato la via all'ingresso, in modo apparentemente incondizionato, delle pronunzie della Corte EDU nel nostro ordinamento. Una linea ispirata a cautela e, forse, mossa dalla preoccupazione che, facendosi luogo alla comparazione tra CEDU e Costituzione in vista del rinvenimento della norma che dia la miglior tutela, la stessa Costituzione possa apparire meno attrezzata allo scopo rispetto alla fonte convenzionale.

In generale, sembra che, più che problemi di carattere teorico, dietro i quali comunque la Consulta si ripara, vi siano perplessità di natura pratica, oltre che di diffidenza (almeno questa è l'impressione che istintivamente si ha dalla lettura delle pronunce costituzionali) verso il sistema CEDU e la sua Corte ^{17[17]}.

Se quelli esposti, con molta probabilità, sono i motivi che fino ad oggi hanno mosso la Corte, tuttavia sembra che una maggiore apertura verso l'esterno non

^{17[17]} A tal proposito, si è dell'idea che la recente [sent. n. 113 del 2011](#), che ha ritenuto ammissibile la revisione del processo (previa apposita modifica del codice di procedura penale) nel caso di contrasto tra il giudicato della Corte EDU e quello interno, possa solo in parte smentire l'atteggiamento di estrema prudenza che la Consulta continua a manifestare nei confronti del giudice sovranazionale. A fronte di una minima apertura e disponibilità al dialogo della nostra Corte verso l'altra, rimane tangibile la ritrosia a concedere spazi maggiori alla CEDU, come dalla stessa pronuncia ora richiamata si evince.

lederebbe la forza della Costituzione ed anzi potrebbe al contrario rivitalizzarne taluni valori che in tal modo godrebbero sia di un *surplus* di tutela che di maggiore attuazione; a beneficiarne sarebbe, *in primis*, proprio la vocazione internazionalistica che è essa stessa valore fondante della Carta ^{18[18]}.

In tal senso, quindi, sembra che l'occasione di mettere mano in maniera "evolutiva" alla ri-definizione dei rapporti tra ordinamenti non solo non sia stata (volutamente) colta da parte della Corte, ma sia stata anche (inconsapevolmente) persa dalle parti rimettenti, che avrebbero forse potuto orientare le proprie istanze verso direzioni più agevolmente percorribili.

Le conclusioni che si possono trarre dall'analisi della sentenza portano a dire che la Corte sembra volersi attestare sulla posizione assunta nel 2007, tralasciando (almeno, in apparenza) le aperture manifestate nel 2009 (specie nella sent. [n. 317](#)) verso un nuovo modo di intendere i rapporti tra ordinamenti. Non sembra si possa essere totalmente d'accordo con quella dottrina ^{19[19]} che è dell'avviso che la Corte avrebbe denunciato qualche incertezza in merito, l'atteggiamento tenuto sembrando invece essere fermo e convinto; l'impressione che si ha, però, è che, trattando della questione in esame, si sia approfittato di talune incertezze (queste

^{18[18]} L. ANDRETTO, *Principio costituzionale di apertura internazionale e giudizio di bilanciamento fra principi fondamentali*, in AA.VV., *Corti costituzionali e Corti europee dopo il Trattato di Lisbona*, a cura di M. Pedrazza Gorlero, Napoli, 2010, 173 ss.

^{19[19]} Ancora A. RUGGERI, nella nota a [Corte cost. n. 80 del 2011](#) più volte cit., par. 1.

sì) dei ricorrenti (ad es., con riferimento alla non ancora avvenuta adesione dell'Unione alla CEDU) per tirare fuori dal cilindro tutti gli argomenti utili che potessero ancora una volta suffragare l'impostazione messa in piedi qualche anno addietro.

Una pronunzia che, in definitiva, non agevola l'integrazione tra ordinamenti ^{20[20]}, malgrado la consapevolezza diffusa che, a fronte di maggiori limitazioni di sovranità, potrebbe aversi una tutela ancora più estesa dei diritti fondamentali. È tuttavia pure vero che, ponendo sullo stesso piano le Carte internazionali dei diritti (CEDU inclusa) e la Carta costituzionale, nella ricerca del massimo *standard* di salvaguardia di un diritto (la c.d. "tutela più intensa"), non è affatto detto che la fonte esterna abbia sempre, per sistema, la meglio su quella interna, l'esito delle operazioni di bilanciamento non essendo scontato in un senso o nell'altro e piuttosto variando in ragione dei casi ^{21[21]}.

^{20[20]} Ben diverso, invece, l'indirizzo manifestato dalla già cit. [sent. n. 113 del 2011](#).

^{21[21]} D'altra parte, lo stesso G. SILVESTRI, *I rapporti tra diritto interno e diritto internazionale*, cit., 71, rileva che le norme CEDU, "superato l'esame" di costituzionalità, "acquistano un rango costituzionale e di conseguenza si bilanciano con le altre". Proprio tale ricostruzione – che certamente appare condivisibile – induce (ed autorizza) a ritenere che le norme CEDU, una volta rilevata la conformità alla Carta costituzionale e quindi la idoneità ad integrare il parametro, "riprendono dalla norma costituzionale la forza della Costituzione"; in tal senso, quindi, i precetti convenzionali devono necessariamente porsi su un piano di perfetta parità rispetto a quelli della fonte suprema del nostro ordinamento, la prevalenza degli uni sugli altri dovendo misurarsi di volta in volta sul piano della migliore/maggiore salvaguardia dei valori in campo.

Infine, ad ulteriore sostegno di quanto ora si sta tentando di dire, l'illustre A., in un altro passaggio, rileva che "è necessario il bilanciamento del parametro interposto, che, essendo diventato una norma costituzionale come tutte le altre, non può pretendere di realizzare la 'tirannia dei valori' nei confronti degli altri"; se tale affermazione appare assolutamente ragionevole, sembra "vero" anche il suo "contrario". Ciò che si intende dire è che, se le norme convenzionali non possono (*rectius*, non devono) comportarsi in modo tirannico nei confronti dei precetti costituzionali, vale però anche la "reciproca", non potendo neanche questi ultimi esercitare una qualche forma di tirannia nei confronti delle altre (che le Carte e le Corti stiano tutte su un piano di parità e che, dunque, siano chiamate ad una salutare competizione, in vista della tutela più adeguata ai diritti, è rilevato da A. RUGGERI in più scritti: di recente in *Rapporti tra Corte costituzionale e Corti europee, bilanciamenti interordinamentali e "controlimiti" mobili, a garanzia dei diritti fondamentali*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it).