



CONSULTA ONLINE

PERIODICO TELEMATICO ISSN 1971-9892



2016 FASC. 2

(ESTRATTO)

CARLO PADULA

**LA CORTE EDU E I GIUDICI COMUNI
NELLA PROSPETTIVA DELLA RECENTE GIURISPRUDENZA
COSTITUZIONALE**

25 AGOSTO 2016

IDEATORE E DIRETTORE RESPONSABILE: PROF. PASQUALE COSTANZO

Carlo Padula
La Corte Edu e i giudici comuni
nella prospettiva della recente giurisprudenza costituzionale*

SOMMARIO: 1. *Considerazioni introduttive.* - 2. *Gli effetti delle sentenze della Corte Edu con riferimento allo stesso caso deciso a Strasburgo.* - 2.1 *Il giudizio a Strasburgo come giudizio con rinvio senza cassazione?* - 2.2 *La sentenza della Corte Edu e il dovere di “neutralizzare” il giudicato penale. Disapplicazione della legge o deroga ad opera di una norma speciale?* - 2.3 *Effetti della sentenza della Corte Edu sul giudicato civile e amministrativo.* - 2.4 *Effetti della sentenza della Corte Edu prima del giudicato.* - 3. *Gli effetti delle sentenze della Corte Edu con riferimento a casi analoghi a quello deciso a Strasburgo.* - 4. *Gli effetti vincolanti delle sentenze della Corte Edu e l’art. 11 della Costituzione.*

1. Considerazioni introduttive

In un lavoro abbastanza recente, ho esaminato la questione dell’eventuale vincolo derivante da una pronuncia della Corte Edu (che abbia censurato una legge italiana) a carico della Corte costituzionale (che si debba pronunciare sulla stessa legge ai sensi dell’art. 117, primo comma, Cost.)¹; in questo mi propongo di approfondire il tema degli effetti derivanti dalle sentenze della Corte Edu a carico dei giudici comuni, con riferimento allo stesso caso deciso a Strasburgo o a casi analoghi. In particolare, si analizzerà ciò che sul punto in questione ha statuito la Corte costituzionale, che negli ultimi anni ha emesso pronunce particolarmente significative per la “sistemazione” dei rapporti fra Corte Edu e giudici comuni ([sentt. 113/2011](#), [210/2013](#) e [49/2015](#)).

2. Gli effetti delle sentenze della Corte Edu con riferimento allo stesso caso deciso a Strasburgo.

2.1. Il giudizio a Strasburgo come giudizio con rinvio senza cassazione?

“Certamente, il giudice comune non potrà negare di dar corso alla decisione promanante dalla Corte di Strasburgo che abbia definito la causa di cui tale giudice torna ad occuparsi, quando necessario, perché cessino, doverosamente, gli effetti lesivi della violazione accertata ([sentenza n. 210 del 2013](#)). In tale ipotesi «la pronunzia giudiziaria si mantiene sotto l’impero della legge anche se questa dispone che il giudice formi il suo convincimento avendo riguardo a ciò che ha deciso altra sentenza emessa nella stessa causa» ([sentenza n. 50 del 1970](#))” ([sentenza Corte cost. n. 49 del 2015](#))².

La [sent. 49/2015](#) (caso *Varvara*) riguarda il valore vincolante, per i giudici interni, della giurisprudenza della Corte Edu (cioè, dell’interpretazione da essa data alla Cedu), ma – ai fini di questo lavoro - mi pare particolarmente significativo questo *obiter* dedicato agli effetti che la sentenza europea produce in vista della decisione del giudice comune sulla stessa causa. Si tratta, in definitiva, del significato dell’art. 46, par. 1, Cedu³ e del correlato art. 41 Cedu⁴.

* Il presente articolo è destinato anche alla pubblicazione in C. PADULA (a cura di), *La Corte europea dei diritti dell’uomo: quarto grado di giudizio o seconda Corte costituzionale?*, Napoli, 2016.

¹ C. PADULA, *La Corte costituzionale ed i “controlimiti” alle sentenze della Corte europea dei diritti dell’uomo: riflessioni sul bilanciamento dell’art. 117, co. 1, Cost.*, in [Federalismi.it](#), 10.12.2014.

² Punto 7 del Diritto.

³ L’art. 46, intitolato *Forza vincolante ed esecuzione delle sentenze*, stabilisce al par. 1: «Le Alte Parti contraenti si impegnano a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti».

⁴ Art. 41, *Equa soddisfazione*: «Se la Corte dichiara che vi è stata violazione della Convenzione o dei suoi Protocolli e se il diritto interno dell’Alta Parte contraente non permette se non in modo imperfetto di rimuovere le conseguenze di tale violazione, la Corte accorda, se del caso, un’equa soddisfazione alla parte lesa»

Tale brano, infatti, oltre a ribadire alcuni punti ormai quasi pacifici (la sentenza della Corte Edu produce direttamente un effetto di vincolo all'interno del nostro ordinamento⁵, a carico di *tutti* gli organi pubblici, compresi i giudici⁶), configura il rapporto tra il giudizio a Strasburgo ed il successivo giudizio comune in modo tale da ricordare il rapporto tra giudizio di cassazione e giudizio di rinvio⁷.

La Corte costituzionale presenta il giudizio comune, il ricorso alla Corte Edu e la successiva ripresa del giudizio comune come se fossero diverse fasi della stessa causa⁸. Questa impostazione pare anticipata dalla [sent. 210/2013](#) della Corte costituzionale, leggendo la quale sembra quasi che il giudicato non si formi nel caso in cui il privato ricorra a Strasburgo⁹:

⁵ Dico «quasi pacifici» perché talora ci si dimentica che l'art. 46 Cedu è una norma recepita con la legge di esecuzione 848/1955 e si rileva come «le decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo creino vincoli sul solo piano internazionale»: v. sent. Cons. St., IV sez., n. 2866/2015, che imputa tale affermazione alla [sent. 129/2008](#) della Corte costituzionale, che, in realtà, non nega l'effetto vincolante *interno* ma constata solo la mancanza di uno strumento processuale per farlo valere. Sugli effetti vincolanti «interni» delle decisioni della Corte europea v., ad es., la sent. Cass., sez. I, 25 gennaio 2007, n. 2800 (caso *Dorigo*), la sent. Cass., sez. V, 28 aprile 2010, n. 16507 (caso *Scoppola*), e l'ordinanza di rimessione Cass., sez. unite penali, 10 settembre 2012, n. 34472 (caso *Ercolano*). Sull'art. 46 Cedu v., fra i tanti, A. BULTRINI, *La questione (cruciale) dell'attuazione delle sentenze della Corte nella prospettiva del futuro del sistema convenzionale*, in S. SONELLI (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e l'ordinamento italiano*, Torino, 2015, 119 ss.; B. RANDAZZO, *Giustizia costituzionale sovranazionale*, Milano, 2012, 105 ss. e 169 ss.; P. PIRRONE, *L'obbligo di conformarsi alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Milano, 2004; P. PIRRONE, Art. 46, in S. BARTOLE – P. DE SENA – V. ZAGREBELSKY (a cura di), *Commentario breve alla CEDU*, Padova, 2012, 744 ss.; B. RANDAZZO, *Le pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo: effetti ed esecuzione nell'ordinamento italiano*, in N. ZANON (a cura di), *Le Corti dell'integrazione europea e la Corte costituzionale italiana: avvicinamenti, dialoghi, dissonanze*, Napoli, 2006, 295 ss.; E. LUPO, *La vincolatività delle sentenze della Corte europea per il giudice interno e la svolta recente della Cassazione civile e penale*, in Cass. pen., 2007, 2247; E. LAMARQUE, *Gli effetti delle sentenze della Corte di Strasburgo secondo la Corte costituzionale italiana*, in *Corr. giur.*, 2010, 955 ss.; M. CARTABIA, *La Cedu e l'ordinamento italiano: rapporti tra fonti, rapporti tra giurisdizioni*, in R. BIN – G. BRUNELLI – A. PUGIOTTO – P. VERONESI (a cura di), *All'incrocio tra Costituzione e Cedu*, Torino, 2007, 12 ss.; A. DRZEMCZEWSKI, Art. 46, in S. BARTOLE – B. CONFORTI – G. RAIMONDI (a cura di), *Commentario alla Cedu*, Padova, 2001, 685 ss.; P. PUSTORINO, *L'esecuzione delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo alla luce della recente giurisprudenza italiana*, in F. SALERNO – R. SAPIENZA (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il giudice italiano*, Torino, 2011, 159 ss.; F. SALERNO, *Vincolo costituzionale all'attuazione dell'obbligo di riparazione stabilito dalla Corte Edu*, in R. BIN – G. BRUNELLI – A. PUGIOTTO – P. VERONESI, *op. cit.*, 231 ss.

⁶ V. la sent. Cass., sez. I, 12 luglio 2006, n. 32678 (caso *Somogyi*) e anche la [sent. Corte cost. 210/2013](#): «è fatto obbligo ai poteri dello Stato, ciascuno nel rigoroso rispetto delle proprie attribuzioni, di adoperarsi affinché gli effetti normativi lesivi della CEDU cessino» (punto 7.2). In dottrina v. S. SONELLI, *La CEDU nel quadro di una tutela multilivello dei diritti e il suo impatto sul diritto italiano: direttrici di un dibattito*, in S. SONELLI (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e l'ordinamento italiano*, cit., 18, nt. 3; F. VIGANÒ, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo e resistenze nazionalistiche. Corte costituzionale italiana e Corte europea tra "guerra" e "dialogo"*, in S. SONELLI (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., 239; E. LAMARQUE, *Gli effetti delle sentenze della Corte di Strasburgo*, cit., 958; M. CARTABIA, *La Cedu e l'ordinamento italiano*, cit., 20; C. PINELLI, *Sul trattamento giurisdizionale della Cedu e delle leggi con essa confliggenti*, in *Giur. cost.*, 2007, 3524; G. CATALDI, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo e ordinamento italiano. Una storia infinita?*, in AA. VV., *Diritti individuali e giustizia internazionale*, Milano, 2009, 184 ss.; F. SALERNO, *La garanzia costituzionale della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. dir. intern.*, 2010, 646 e 661; C. PITEA, *Della disapplicazione delle leggi contrarie alla Cedu: alla ricerca di un fondamento giuridico nel diritto interno e nel sistema convenzionale*, in R. BIN – G. BRUNELLI – A. PUGIOTTO – P. VERONESI, *op. cit.*, 186 s.; D. AMOROSO – P. PUSTORINO, *Aspetti problematici in tema di controllo sull'esecuzione delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento italiano*, in *Giur. it.*, 2014, 293; F. VIGANÒ, *"Sistema Cedu" e ordinamento interno: qualche spunto di riflessione in attesa delle decisioni della Corte costituzionale*, in R. BIN – G. BRUNELLI – A. PUGIOTTO – P. VERONESI, *op. cit.*, 266; F. SORRENTINO, *Apologia delle "sentenze gemelle" (brevi note a margine delle sentenze nn. 348 e 349/2007 della Corte costituzionale)*, in *Diritto e società*, 2/2009, 219; G. PARODI, *Le sentenze della Corte Edu come fonte di diritto. La giurisprudenza costituzionale successiva alle sentenze n. 348 e n. 349 del 2007*, in [Diritti Comparati](#), 2012. Uno spunto dissonante si trova nella [sent. 349/2007](#), in base alla quale le sentenze della Corte Edu «si rivolgono allo Stato membro legislatore».

⁷ Nel citato articolo del 2014 avevo osservato che «il vincolo derivante dalla sentenza della Corte Edu ricorda quello che risulta dal "principio di diritto" fissato dalla Cassazione, a carico del giudice del rinvio»: C. PADULA, *La Corte costituzionale ed i "controlimiti"*, cit., 9.

⁸ «[...] Corte di Strasburgo che abbia definito la causa di cui tale giudice torna ad occuparsi»; il giudice forma «il suo convincimento avendo riguardo a ciò che ha deciso altra sentenza emessa nella stessa causa» (enfasi aggiunta).

⁹ V. C. PADULA, *La Corte costituzionale ed i "controlimiti"*, cit., 9, nt. 22.

“Spetta anzitutto al legislatore rilevare il conflitto verificatosi tra l’ordinamento nazionale e il sistema della Convenzione e rimuovere le disposizioni che lo hanno generato, privandole di effetti; se però il legislatore non interviene, sorge il problema relativo alla eliminazione degli effetti già definitivamente prodotti in fattispecie uguali a quella in cui è stata riscontrata l’illegittimità convenzionale ma che non sono state denunciate innanzi alla Corte EDU, *diventando così inoppugnabili*. Esiste infatti una radicale differenza tra coloro che, una volta esauriti i ricorsi interni, si sono rivolti al sistema di giustizia della CEDU e coloro che, al contrario, non si sono avvalsi di tale facoltà, con la conseguenza che *la loro vicenda processuale, definita ormai con la formazione del giudicato, non è più suscettibile del rimedio convenzionale*”¹⁰ (enfasi aggiunta).

Poiché la pronuncia della Corte Edu non ha effetti cassatori, ma solo di accertamento, conformativi e, eventualmente, di condanna, si potrebbe definire il giudizio a Strasburgo come *giudizio con rinvio senza cassazione*.

Il parallelismo è reso evidente dalla citazione (contenuta nel brano citato della [sent. 49/2015](#)) della sent. 50/1970, che ha dichiarato infondata la questione di costituzionalità sollevata, con riferimento all’art. 101, secondo comma, Cost., in relazione all’obbligo del giudice di rinvio di rispettare il principio di diritto fissato dalla Cassazione. Peraltro, il riferimento della [sent. 49/2015](#) alla sent. 50/1970 è efficace al fine di attestare l’obbligo, per i giudici comuni, di dare esecuzione alle pronunce emesse a Strasburgo ma non convince del tutto quanto all’asserito rispetto dell’art. 101, secondo comma, Cost., in quanto la sentenza della Corte Edu non viene emessa propriamente «nella stessa causa». Comunque, anche accogliendo l’impostazione della [sent. 49/2015](#), resterebbe la limitazione della sovranità interna, perché la funzione giurisdizionale, che la Costituzione attribuisce ai giudici interni, sarebbe condizionata dalla Corte Edu, che è un giudice internazionale (su ciò si tornerà nel § 4).

Poiché alla Corte Edu si ricorre, di regola, dopo aver esaurito i rimedi interni, le considerazioni sopra svolte rendono plausibile la presentazione del giudizio europeo come “quarto grado di giudizio”. Formalmente con il ricorso a Strasburgo non si impugna la sentenza della Cassazione, ma si chiede l’accertamento della violazione di un diritto “convenzionale”, ma sostanzialmente si contesta la decisione interna di ultimo grado, al fine di ricavare un diritto al mutamento degli effetti da essa prodotti, per cui il giudizio della Corte Edu mi pare assimilabile ad un quarto grado di giudizio¹¹.

Dunque, la Corte Edu non è una corte suprema in senso tecnico ma è qualcosa di simile, perché ha il potere di riesaminare il caso e di dettare una regola vincolante per il giudice interno. È da ricordare che, in base al principio dell’esaurimento “orizzontale sostanziale” delle vie di ricorso interne, «il ricorrente deve avere sollevato davanti agli organi nazionali la violazione in seguito lamentata in sede internazionale»¹²: dunque, l’effetto devolutivo non è estraneo al ricorso alla Corte Edu.

¹⁰ Punto 7.3 del *Diritto*. La sent. Cass. sez. unite penali, 7 maggio 2014, n. 18821 (caso *Ercolano*), distingue la situazione di chi ha fatto ricorso alla Corte Edu (contro una condanna penale) e di chi non l’ha fatto, osservando che «[i]n questo secondo caso viene in gioco il tema della vulnerabilità del giudicato» (punto 7, enfasi aggiunta).

¹¹ Con riferimento al caso *Dorigo*, E. Malfatti, *Quando perseverare non è diabolico. Dalla vicenda Dorigo un fondamentale stimolo alla possibile “revisione” del giudicato interno*, in AA. VV., *Alle frontiere del diritto costituzionale. Scritti in onore di Valerio Onida*, Milano, 2011, ha osservato che la decisione della Cassazione corre “sul sottile crinale tra disapplicazione del diritto interno e sua interpretazione convenzionalmente orientata, [...] assumendo *de facto* il ruolo della Corte di Strasburgo come quello di una sorta di giurisdizione di quarto grado, integrata nell’ordinamento nazionale”. Invece, G. Sorrenti, *Crisi e tenuta del mito del giudicato nell’impatto con le condanne emesse a Strasburgo*, in [Federalismi.it](#), 28 gennaio 2015, 11, esprime «grande perplessità [...] sulla possibilità di parlare di un quarto grado di giurisdizione [...] posto che davanti al giudice europeo non si impugna la sentenza definitiva del giudizio per censurarne vizi processuali, ma si invocano diritti che si presumono lesi, rispetto ai quali il processo rileva nella sua interezza».

¹² V. C. Pitea, Art. 35, in S. Bartole – P. De Sena – V. Zagrebelsky, *op. cit.*, 662. Sull’art. 35, § 1, Cedu v., anche per ulteriori citazioni, R. Pisillo Mazzeschi, Art. 35, I, in S. Bartole – B. Conforti – G. Raimondi, *op. cit.*, 579 ss.; B. Randazzo, *Giudici comuni e Corte europea dei diritti*, in P. Falzea – A. Spadaro – L. Ventura, *La Corte*

In dottrina si è osservato, da un lato, che la configurazione della Corte Edu come Cassazione *sui generis* contrasterebbe con il «regime tendenzialmente dualistico» dei rapporti tra ordinamento italiano e sistema Cedu, dall'altro che «la crisi del paradigma internazionalistico ha [...] consacrato la definitiva inservibilità del canone monismo/dualismo come chiave ricostruttiva» per «un'analisi comparata degli effetti delle sue [della Corte Edu] pronunce nel diritto interno»¹³.

Mi sento più vicino alla seconda posizione, nel senso di non dare eccessiva importanza all'inquadramento monistico o dualistico dei rapporti tra sistema Cedu e ordinamento italiano. Innanzi tutto, mi pare necessario distinguere il piano delle fonti da quello delle corti. Quanto alla Cedu, è chiaro che il rapporto è monistico, perché essa è stata «nazionalizzata» come diritto interno, tramite la legge di esecuzione n. 848 del 1955¹⁴. Occorre ribadire, perché qualche ambiguità emerge anche nella giurisprudenza costituzionale e comune¹⁵, che i trattati eseguiti con legge interna non sono *qualcosa di meno* delle leggi italiane, dal punto di vista dell'efficacia, ma *qualcosa di più*, perché sono leggi interne vincolanti per le altre leggi.

Quanto alle corti, sicuramente la Corte Edu è un giudice internazionale (il che spiega la sussidiarietà di cui all'art. 35 Cedu e il contenuto non costitutivo delle sentenze, ai sensi dei citati artt. 41 e 46 Cedu¹⁶), ma decisamente *sui generis*, visto che può essere adito direttamente dai privati e le sue pronunce fanno sorgere, a carico dello Stato soccombente, obblighi che il ricorrente può far valere davanti ai giudici interni (se esistono strumenti giurisdizionali utilizzabili all'uopo)¹⁷. Con riferimento al Consiglio d'Europa, la Corte Edu è l'organo che fa prevalere, nel contraddittorio

costituzionale e le corti d'Europa, Torino 2003, 219 ss. Sulla sussidiarietà nel diritto internazionale v., ad es., P.G. CAROZZA, *Subsidiarity as a Structural Principle of International Human Rights Law*, in 97 *Am. Jour. Int. Law* 38.

¹³ V., rispettivamente, F. CORVAJA, *Corte Edu, giudici comuni e superamento del giudicato*, e G. REPETTO, *Ruolo ed effetti delle decisioni della Corte EDU negli altri ordinamenti*, entrambi in corso di pubblicazione in C. PADULA (a cura di), *La Corte europea dei diritti dell'uomo: quarto grado di giudizio o seconda Corte costituzionale?*, Napoli, 2016.

¹⁴ V. la sent. Cass., sez. unite civili, 23 dicembre 2005, n. 28507 (caso *Centurione*): «La L. 4 agosto 1955, n. 648, provvedendo a ratificare e rendere esecutiva la Convenzione, ha introdotto nell'ordinamento interno i diritti fondamentali, aventi natura di diritti soggettivi pubblici, previsti dal titolo primo della Convenzione». V. anche la sent. Cass., sez. I, 25 gennaio 2007, n. 2800 (caso *Dorigo*): «deve considerarsi ormai acquisito il principio della immediata precettività delle norme della Convenzione europea dei diritti dell'uomo».

¹⁵ V. la sent. Corte cost. 96/2015 («la Convenzione europea dei diritti dell'uomo non crea un ordinamento giuridico sovranazionale ma costituisce un modello di diritto internazionale pattizio, idoneo a vincolare lo Stato, ma *improduttivo di effetti diretti nell'ordinamento interno*»; enfasi aggiunta); affermazioni simili si ritrovano anche nella sent. Corte cost. 348/2007 (ripresa su questo punto dalla citata - nella nota 5 - sent. Cons. St., IV sez., n. 2866/2015) e, con riferimento alla Carta europea dell'autonomia locale, nella sent. Corte cost. 50/2015 (che definisce la Carta «documento di mero indirizzo», inidoneo ad attivare la violazione dell'art. 117, primo comma, Cost.: punto 3.4.3 del *Diritto*). Invece, la [sent. 49/2015](#) dà atto che le norme della CEDU «hanno ricevuto ingresso nell'ordinamento giuridico interno grazie a una legge ordinaria di adattamento». Sulla distinzione tra l'efficacia interna della fonte «esterna», la sua diretta applicabilità e la possibilità di disapplicazione della legge interna con essa contrastante, sia consentito il rinvio a C. PADULA, *L'autonomia: un principio di scarso valore? La Carta europea dell'autonomia locale e le recenti riforme degli enti locali (legge "Delrio" e d.l. 95/2012)*, in B. PEZZINI – S. TROILO (a cura di), *Il valore delle autonomie: territorio, potere, democrazia*, Napoli 2015, 109 s.; v. anche E. LAMARQUE, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Istruzioni per l'uso*, in S. SONELLI (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e l'ordinamento italiano*, cit., 195.

¹⁶ V. G. REPETTO, *op. cit.*, § 1.

¹⁷ V. sent. Cass., sez. I, 25 gennaio 2007, n. 2800 (caso *Dorigo*), secondo la quale le sentenze della Corte Edu «sono direttamente produttive di diritti ed obblighi nei confronti delle parti, vale a dire sia rispetto allo Stato, che è tenuto a conformarsi al dictum della stessa Corte e ad eliminare tempestivamente le conseguenze pregiudizievoli della verificata violazione, sia rispetto al cittadino, al quale non può negarsi il diritto alla riparazione, nella forma pecuniaria ovvero nella forma specifica della "restitutio in integrum" mediante la rinnovazione del giudizio»; sent. Cass., sez. VI, 11 dicembre 2008, n. 45807 (caso *Drassich*): «il definitivo accertamento di una violazione fa sorgere il diritto della persona di essere posta in condizione di avvalersi di uno strumento giuridico interno volto a ottenere la restitutio in integrum»; sent. Cass., sez. V, 28 aprile 2010, n. 16507 (caso *Scoppola*): «Nel caso in esame, quindi, sussiste, da un lato, per lo S. il diritto a una modifica della pena, da determinare secondo la legalità della Convenzione; dall'altro, per lo Stato e, specificamente, per gli organi investiti del potere giudiziario, l'obbligo positivo di determinare una pena rispondente alla legalità sancita dalla Convenzione».

concetto di *organizzazione internazionale*¹⁸, il profilo organizzativo rispetto a quello internazionalistico, nel senso che la Corte Edu adotta a maggioranza decisioni vincolanti per i singoli Stati a prescindere dal loro accordo. Dunque, volendo applicare il “canone” monismo-dualismo, sceglierei un’ibridazione fra i due per descrivere i rapporti tra Corte Edu e ordinamento italiano.

Contro la configurazione della Corte Edu come una Cassazione *sui generis* si è sollevata un’obiezione legata alla presunta scarsa legittimazione della Corte Edu¹⁹. I giudici della Corte Edu sono eletti dall’Assemblea parlamentare sulla base di una lista di tre candidati presentata dai governi statali (art. 22 Cedu). Dunque, non mi pare che i giudici della Corte Edu abbiano minore legittimazione democratica rispetto ai giudici comuni statali.

Quanto al fondamento normativo dei rispettivi poteri, la Corte Edu si basa su una decisione politico-democratica di *tanti Stati* (quanto all’Italia, su una legge del Parlamento avente rango “superprimario”); si tratta di una decisione politica meno “fondamentale” dal punto di vista della gerarchia delle fonti (rispetto alla Costituzione, che legittima i poteri dei giudici comuni) ma, in un certo senso, più “fondamentale”, perché con la Cedu gli Stati hanno deciso di garantire collettivamente a *tutti* gli individui alcuni diritti fondamentali sul cui necessario rispetto *tutti* gli Stati concordavano²⁰.

2.2 La sentenza della Corte Edu e il dovere di “neutralizzare” il giudicato penale. Disapplicazione della legge o deroga ad opera di una norma speciale?

«si è [...] rimarcato [...] come la Corte di Strasburgo ritenga, con giurisprudenza ormai costante, che l’obbligo di conformarsi alle proprie sentenze definitive, sancito a carico delle Parti contraenti dall’art. 46, paragrafo 1, della CEDU, comporti anche l’impegno degli Stati contraenti a permettere la riapertura dei processi, su richiesta dell’interessato, quante volte essa appaia necessaria ai fini della *restitutio in integrum* in favore del medesimo, nel caso di violazione delle garanzie riconosciute dalla Convenzione, particolarmente in tema di equo processo» ([sentenza n. 113 del 2011](#)²¹).

«al fine di assicurare la *restitutio in integrum* della vittima della violazione, nei sensi indicati dalla Corte europea, occorre poter rimettere in discussione il giudicato già formatosi sulla vicenda giudiziaria sanzionata. L’avvenuto esaurimento dei rimedi interni rappresenta, infatti, condizione imprescindibile di legittimazione per il ricorso alla Corte di Strasburgo (art. 35, paragrafo 1, della CEDU): con la conseguenza che quest’ultima si pronuncia, in via di principio, su vicende già definite a livello interno con decisione irrevocabile. [...] Nel caso di accertamento, da parte della Corte di Strasburgo, della violazione dell’art. 6 della CEDU [...] [s]i tratta [...] di porre rimedio, oltre i limiti del giudicato (considerati tradizionalmente comunque insuperabili con riguardo agli *errores in procedendo*), a un “vizio” interno al processo, tramite una riapertura del medesimo

¹⁸ V., ad es., B. CONFORTI, *Organizzazione internazionale* ([http://www.treccani.it/enciclopedia/organizzazione-internazionale_\(Enciclopedia-del-Novecento\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/organizzazione-internazionale_(Enciclopedia-del-Novecento)/)) 1979, § 2): «È chiaro che un’azione collettiva internazionale può essere tanto più efficace quanto più c’è un effettivo trasferimento di poteri decisionali dai singoli Stati agli organi cui il trattato istitutivo dell’organizzazione ha dato vita e le cui deliberazioni siano prese a maggioranza, quanto più si supera, anche se in specifici settori, il principio dell’accordo come unico e rigido strumento disponibile per la composizione di interessi a livello internazionale, quanto più si limita insomma la sovranità del singolo Stato. Si è giustamente osservato che è contraddittorio parlare di organizzazione internazionale, costituendo il processo organizzativo nient’altro che il superamento della fase inter-nazionalistica dei rapporti fra Stati».

¹⁹ A. GUAZZAROTTI, *La parabola della costituzionalizzazione delle tutele della CEDU: rapida ma anche inarrestabile?*, in C. PADULA (a cura di), *La Corte europea dei diritti dell’uomo*, cit., osserva che «la base di legittimazione così fornita alla Corte EDU, rispetto a una Corte costituzionale nazionale o alla stessa Corte di giustizia dell’UE, è troppo fragile perché della Corte di Strasburgo possa parlarsi in termini di una Corte costituzionale o di una Cassazione»; «[s]econdo una nota dicotomia, la giustizia nell’ordinamento nazionale (compresa quella costituzionale) è esercitata “in nome del popolo”, mentre la giustizia internazionale nel nome degli Stati», il che «si rispecchia, in modo evidente, nelle modalità di nomina degli stessi giudici internazionali (uno per ogni Stato, su indicazione dei governi nazionali)». La Corte Edu sarebbe «priva di legittimazione democratica» per F. VIGANÒ, *Convenzione europea dei diritti dell’uomo e resistenze nazionalistiche*, cit., 213.

²⁰ Su questo punto mi sono soffermato già in *La Corte costituzionale ed i “controlimiti”*, cit., 6.

²¹ Punto 8 del Diritto.

che ponga l'interessato nelle condizioni in cui si sarebbe trovato in assenza della lesione» ([sentenza n. 113 del 2011](#)²²).

Se una sentenza della Corte Edu accerta che una sentenza di condanna penale passata in giudicato contrasta con la Cedu, è ormai pacifico che il giudicato deve “cedere”, se ciò è necessario per rimediare alla violazione²³. Ciò risulta da una consolidata giurisprudenza della Corte Edu, della Cassazione²⁴ e della Corte costituzionale ([sentt. 113/2011](#) e [210/2013](#)), che affermano la necessità della *restitutio in integrum* sulla base dei citati artt. 41 e 46 Cedu²⁵.

Tali norme costituiscono il fondamento dell'obbligo statale di “neutralizzare” il giudicato e del corrispondente diritto del condannato. Esse prevalgono sulle norme processuali relative al giudicato in base al criterio di *specialità* in quanto, dopo la sentenza della Corte Edu, sorge un obbligo degli organi statali di conformarsi ad essa con riferimento, appunto, allo speciale caso discusso a Strasburgo²⁶. Questo effetto derogatorio “occasionale” (in quanto deriva di volta in volta dalla sentenza europea che accerta l'illegittimità convenzionale di un processo italiano) dell'art. 46 Cedu ricalca quello “stabile” dell'art. 630 c.p.p., come modificato dalla [sent. 113/2011](#) della Corte costituzionale²⁷.

Poiché il giudicato tutela esigenze di livello costituzionale, la Corte si è interrogata sulla compatibilità dell'art. 46 Cedu (là dove incrina la stabilità del giudicato) con la Costituzione, rispondendosi positivamente, seppur con considerazioni “calibrate” sul processo penale²⁸. Analogo

²² Punto 5 del *Diritto*. V. anche il passo della [sent. 49/2015](#), citato all'inizio del § 2.1.

²³ [Sent. 113/2011](#), punto 8: «La necessità della riapertura andrà apprezzata – oltre che in rapporto alla natura oggettiva della violazione accertata (è di tutta evidenza, così, ad esempio, che non darà comunque luogo a riapertura l'inosservanza del principio di ragionevole durata del processo, di cui all'art. 6, paragrafo 1, CEDU, dato che la ripresa delle attività processuali approfondirebbe l'offesa) – tenendo naturalmente conto delle indicazioni contenute nella sentenza della cui esecuzione si tratta». V. anche F. CORVAJA, *op. cit.*

²⁴ V. sent. Cass., sez. I, 25 gennaio 2007, n. 2800 (caso *Dorigo*): «il giudice italiano è tenuto a conformarsi alle sentenze pronunciate dalla stessa Corte [Edu] e, per conseguenza, deve riconoscere il diritto al nuovo processo, anche se ciò comporta la necessità di mettere in discussione, attraverso il riesame o la riapertura del procedimento penale, l'intangibilità del giudicato (Cass., Sez. I, 12 luglio 2006, n. 32678, Somogyi). [...] E se è innegabile che gli effetti della sentenza della Corte hanno una incidenza non limitata alla sfera sovranazionale, ma sono costitutivi di diritti e di obblighi operanti anche all'interno dell'ordinamento nazionale, è consequenziale riconoscere che il diritto alla rinnovazione del giudizio, sorto per effetto di quella sentenza, è concettualmente incompatibile con la persistente efficacia del giudicato, che resta, dunque, neutralizzato sino a quando non si forma un'altra decisione irrevocabile a conclusione del nuovo processo». V. anche la sent. Cass., VI sez., 11 dicembre 2008, n. 45807 (caso *Drassich*): «vi è una parziale "rimozione" del giudicato, nella parte in cui esso si è formato nel giudizio di legittimità mediante un *vulnus* al diritto di difesa, che si è tradotto in una "iniquità" della sentenza, "iniquità" che non è scaturita da preclusioni processuali addebitabili al ricorrente, bensì dal "governo" del processo da parte del giudice». La sent. Cass., sez. V, 28 aprile 2010, n. 16507 (caso *Scoppola*), parla di «ineseguibilità del giudicato per il fatto nuovo costituito dalla sentenza della Corte dei diritti dell'uomo, pronunciata il 17 settembre 2009». Un'ampia illustrazione del progressivo superamento del “mito” del giudicato penale si trova nella sent. Cass., sez. unite penali, 14 ottobre 2014, n. 42858 (caso *Gatto*).

²⁵ Sul tema v., fra i tanti, G. SORRENTI, *Crisi e tenuta del mito del giudicato*, cit.; V. SCIARABBA, *Il giudicato e la CEDU*, Padova, 2013; F. CORVAJA, *op. cit.*; A. CARDONE, *Corte Edu, giudici comuni e disapplicazione della legge: spunti per la comprensione delle trasformazioni della forma di stato*, in C. PADULA (a cura di), *La Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., e l'approfondita analisi di A.O. COZZI, *L'impatto delle sentenze della Corte di Strasburgo sulle situazioni giuridiche interne definite da sentenze passate in giudicato: la configurabilità di un obbligo di riapertura o di revisione del processo*, in F. SPITALERI (a cura di), *L'incidenza del diritto comunitario e della Cedu sugli atti nazionali definitivi*, Milano, 2009, 159 ss.

²⁶ Invece, con riferimento al caso *Dorigo*, F. VIGANÒ, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo e resistenze nazionalistiche*, cit., 218, parla di «disapplicazione» dell'art. 650 c.p.p.

²⁷ [Sent. 113/2011](#), punto 8: «l'ipotesi di revisione in parola comporta, nella sostanza, una deroga – imposta dall'esigenza di rispetto di obblighi internazionali – al ricordato principio per cui i vizi processuali restano coperti dal giudicato».

²⁸ V. la [sent. 113/2011](#), punto 8: «Tale interpretazione non può ritenersi contrastante con le conferenti tutele offerte dalla Costituzione. In particolare – pur nella indubbia rilevanza dei valori della certezza e della stabilità della cosa giudicata – non può ritenersi contraria a Costituzione la previsione del venir meno dei relativi effetti preclusivi in presenza di compromissioni di particolare pregnanza – quali quelle accertate dalla Corte di Strasburgo, avendo riguardo alla vicenda giudiziaria nel suo complesso – delle garanzie attinenti a diritti fondamentali della persona: garanzie che, con

ragionamento è stato fatto dalla Cassazione, che ha bilanciato l'interesse costituzionale del giudicato con il diritto al processo equo²⁹ e quello alla libertà personale³⁰, facendo prevalere questi ultimi.

L'esistenza dell'obbligo di superamento del giudicato è una cosa diversa rispetto alla possibilità di adempimento dell'obbligo³¹. Poiché i giudici devono agire sempre in attuazione di norme legislative, essi devono utilizzare strumenti processuali esistenti nell'ordinamento per "neutralizzare" il giudicato: strumenti che potrebbero mancare (l'eventualità di un impedimento normativo all'attuazione della sentenza della Corte Edu è espressamente contemplata dall'art. 41 Cedu³²).

Nel campo penalistico, dunque, i dubbi riguardano solo le *modalità* di superamento del giudicato, modalità che dipendono da diverse variabili: principalmente, se il vizio sta nella legge applicata o negli atti adottati dal giudice, se la legge "inconvenzionale" è processuale o sostanziale, se la Corte Edu ha indicato specifici rimedi o ha lasciato spazio alla discrezionalità dello Stato³³.

Se si è verificato un vizio processuale condizionante la decisione, occorre riaprire il giudizio³⁴ tramite la "revisione europea" introdotta dalla [sent. Corte cost. 113/2011](#)³⁵. Se invece si è verificato un vizio sostanziale, può essere sufficiente modificare la pena, senza riapertura del processo di cognizione (come nel [caso Scoppola](#)³⁶ e nel caso Ercolano, che si trovava nella stessa situazione di Scoppola ma non aveva proposto ricorso alla Corte Edu³⁷).

particolare riguardo alle previsioni dell'art. 6 della Convenzione, trovano del resto ampio riscontro nel vigente testo dell'art. 111 Cost.».

²⁹ Sent. Cass., VI sez., 11 dicembre 2008, n. 45807 (caso *Drassich*): «nel bilanciamento di valori costituzionali, da un lato, quello della funzione costituzionale del giudicato e, dall'altro, quello del diritto a un processo "equo" e a una decisione resa nel rispetto di principi fondamentali e costituzionali posti a presidio del diritto a interloquire sull'accusa, non può che prevalere quest'ultimo; e proprio la prevalenza di quest'ultimo valore ha determinato il legislatore a introdurre il ricorso straordinario ex art. 625 bis c.p.p. contro le sentenze della Corte di cassazione».

³⁰ Sent. Cass. sez. unite penali, 7 maggio 2014, n. 18821 (caso *Ercolano*), punto 7.

³¹ La sent. Corte cost. 129/2008 attesta la mancanza dello strumento processuale necessario, non l'inesistenza dell'obbligo (come invece pare ritenere la sent. Cons. St., sez. IV, n. 2866/2015). Similmente, la l. 89/2001 «andrebbe considerata non già costitutiva del diritto all'equa riparazione per la non ragionevole durata del processo, bensì unicamente istitutiva della via di ricorso interno, prima inesistente»: così la citata sent. Cass., sezioni unite, 23 dicembre 2005, n. 28507.

³² V. *supra*, nota 4.

³³ V., ad es., la sent. Corte Edu "Scoppola": «la Corte ritiene dunque che sia lo Stato convenuto a dover assicurare che la pena dell'ergastolo inflitta al ricorrente sia sostituita con una pena conforme ai principi enunciati nella presente sentenza, ossia una pena non superiore a quella della reclusione di anni trenta» (§ 154).

³⁴ La Corte parla di «riapertura del processo – intesa, quest'ultima, come concetto di genere, funzionale anche alla rinnovazione di attività già espletate, e, se del caso, di quella integrale del giudizio» ([sent. 113/2011](#), punto 8). Per la distinzione fra riapertura e rinnovazione del processo v. G. SORRENTI, *op. cit.*, 9 s.

³⁵ Prima della [sent. 113/2011](#), la Cassazione ha "neutralizzato" il giudicato seguendo strade alternative: nel caso *Dorigo* (rapporto del 9 settembre 1998 della Commissione europea dei diritti dell'uomo, recepito dal Comitato dei ministri con decisione del 15 aprile 1999) ha dichiarato ineseguibile il giudicato in sede di incidente di esecuzione, sulla base dell'art. 670 c.p.p. (Cass., sez. I, 25 gennaio 2007, n. 2800); nel caso *Drassich* (sent. Corte Edu 11 dicembre 2007) ha ritenuto applicabile per analogia l'art. 625-bis c.p.p. (*Ricorso straordinario per errore materiale o di fatto*), disponendo la «revoca [del]la sentenza della Corte di cassazione del 4 febbraio 2004 n. 23024 nei confronti di D.M., limitatamente ai fatti corruttivi qualificati come reati di corruzione in atti giudiziari ex art. 319 ter c.p.p.», e «una nuova trattazione del ricorso proposto da D. M. contro la sentenza 12 giugno 2002 della Corte d'appello di Venezia, limitatamente al punto della diversa definizione giuridica data al fatto corruttivo rispetto a quella enunciata nell'imputazione e poi ritenuta dai giudici di merito» (sentenza Cass., VI sez., 11 dicembre 2008, n. 45807); in senso critico su tali soluzioni v. la [sent. Corte cost. 113/2011](#), punto 5 del *Diritto*; R. KOSTORIS, *La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne*, in *Rivistaaic*, 2/2011, § 2; G. SORRENTI, *op. cit.*, 7.

³⁶ [Sentenza](#) Corte Edu, Grande Camera, 17 settembre 2009, seguita dalla sentenza Cass., V sez., 11 febbraio 2010, n. 16507, che, a seguito di ricorso straordinario di Scoppola ex art. 625-bis c.p.p., «revoca la sentenza di questa Corte n. 2592/03 del 25.9.2002» e «annulla senza rinvio la sentenza della corte di assise di appello di Roma in data 10.1.2002, limitatamente al trattamento sanzionatorio nei confronti di S.F., che determina in anni trenta di reclusione».

³⁷ V. l'ordinanza di rimessione Cass., sez. unite penali, 10 settembre 2012, n. 34472, seguita dalla [sent. Corte 210/2013](#) e dalla sent. Cass. sez. unite penali, 7 maggio 2014, n. 18821, che ha annullato senza rinvio l'ordinanza del Tribunale di Spoleto, quale giudice dell'esecuzione (che rigettava l'istanza del condannato ai sensi degli artt. 666 e 670 c.p.p.), e «dispone che la pena dell'ergastolo inflitta ad E.S., con sentenza della Corte di assise d'appello di Catania in data 10/07/2001 (irrevocabile il 14/11/2003), sia sostituita con quella della reclusione di anni trenta».

In dottrina si è sostenuto che, nel [caso Scoppola](#), la Cassazione ha dato esecuzione alla sentenza della Corte Edu (sostituendo la pena dell'ergastolo con quella di trenta anni) *disapplicando* l'art. 7, comma 1, d.l. 341/2000³⁸. In realtà, se la disapplicazione si verifica quando un giudice decide una causa considerando una norma illegittima *tamquam non esset* (in virtù della sua illegittimità), non pare che la Cassazione abbia disapplicato la norma citata. Essa ha applicato l'art. 46 Cedu, come "concretizzato" dalla sentenza della Corte Edu sul [caso Scoppola](#)³⁹. La vicenda potrebbe, dunque, essere inquadrata (non come una disapplicazione ma) come una *deroga* operata da una norma speciale.

Il divieto di applicazione diretta della Cedu *in luogo* della legge interna contrastante, affermato più volte dalla Corte costituzionale, vale fino a quando l'incompatibilità della legge con la Cedu non sia riconosciuta dalla Corte Edu: dopo la condanna europea, al criterio gerarchico (che regola i rapporti fra Cedu e leggi interne, in base all'art. 117, primo comma, Cost. e che si avvale dello strumento della questione incidentale di costituzionalità, non della disapplicazione) subentra il criterio della specialità, perché il vincolo derivante dalla Cedu (a questo punto, non solo dalla norma Cedu "sostanziale" ma anche dall'art. 46) riguarda una specifica vicenda.

2.3 Effetti della sentenza della Corte Edu sul giudicato civile e amministrativo

È pacifico che l'art. 46 Cedu ha portata generale, non limitata alle sentenze della Corte Edu che fanno seguito ad un processo penale svoltosi nello Stato membro. Similmente, nella *Raccomandazione* del Comitato dei ministri R (2000) 2 del 19 gennaio 2000 "on the re-examination or reopening of certain cases at domestic level following judgments of the European Court of Human Rights" (che ha influenzato in modo rilevante la giurisprudenza della Corte Edu quanto all'interpretazione dell'art. 46 Cedu) si legge quanto segue:

«The practice of the Convention organs has demonstrated that it is primarily in the field of criminal law that the re-examination of a case, including the reopening of proceedings, is of the greatest importance. The recommendation is, however, not limited to criminal law, but covers any category of cases, in particular those satisfying the criteria enumerated in sub-paragraphs (i) and (ii)⁴⁰. The purpose of these additional criteria is to identify those exceptional situations in which the objectives of securing the rights of the individual and the effective implementation of the Court's judgments prevail over the principles underlying the doctrine of *res judicata*, in particular that of legal certainty, notwithstanding the undoubted importance of these principles»⁴¹.

³⁸ V. E. LAMARQUE, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., 202; S. SONELLI, *La CEDU nel quadro di una tutela multilivello dei diritti*, cit., 17 ss.; E. LAMARQUE - F. VIGANÒ, *Sulle ricadute interne della sentenza Scoppola* in [Diritto Penale Contemporaneo](#), 31.3.2014, § 6; A. GUZZAROTTI, *Novità nei rapporti tra giudici nazionali e Corte Edu: la dottrina del "doppio binario" alla prova dei casi (e dei conflitti) concreti*, in *Giur. cost.*, 2014, 2033 ss.; G. REPETTO, *L'effetto di vincolo delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo nel diritto interno: dalla riserva di bilanciamento al 'doppio binario'*, in *Dir. pubbl.*, 2014, 1075 ss. L'art. 7, comma 1, d.l. 341/2000 (poi annullato dalla [sent. 210/2013](#)) prevedeva: «Nell'articolo 442, comma 2, ultimo periodo, del codice di procedura penale, l'espressione "pena dell'ergastolo" deve intendersi riferita all'ergastolo senza isolamento diurno».

³⁹ V. F. CORVAJA, *op. cit.* Anche M. BIGNAMI, *Il giudicato e le libertà fondamentali: le Sezioni unite concludono la vicenda Scoppola-Ercolano*, in [Diritto Penale Contemporaneo](#), ritiene che nel caso Ercolano non sia «del tutto proprio» disquisire di disapplicazione della norma interna.

⁴⁰ «The Committee of Ministers [...] [e]ncourages the Contracting Parties, in particular, to examine their national legal systems with a view to ensuring that there exist adequate possibilities of re-examination of the case, including reopening of proceedings, in instances where the Court has found a violation of the Convention, especially where: i. the injured party continues to suffer very serious negative consequences because of the outcome of the domestic decision at issue, which are not adequately remedied by the just satisfaction and cannot be rectified except by re-examination or reopening, and ii. the judgement of the Court leads to the conclusion that a. the impugned domestic decision is on the merits contrary to the Convention, or b. the violation found is based on procedural errors or shortcomings of such gravity that a serious doubt is cast on the outcome of the domestic proceedings complained of».

⁴¹ Nel *Review of the implementation of Recommendation (2000) 2* si legge quanto segue: «17. Thus, it is today possible to reopen criminal proceedings in the majority of member States. Around twenty member States allow for the possibility of reopening of civil proceedings following an individual application or the application of a public authority. For a

Ciò implica che la pronuncia europea determina un obbligo statale di superamento del giudicato civile (e un corrispondente diritto del ricorrente vittorioso a Strasburgo), come per il giudicato penale?

Vertendo la questione sull'esistenza dell'obbligo e non sulle modalità di adempimento (v. *supra*, § 2.2), il problema non sta nella mancanza di uno strumento corrispondente alla "revisione europea" introdotta dalla [sent. Corte cost. 113/2011](#).

Né mi porrei il problema se il bilanciamento compiuto dalla Corte costituzionale (nella stessa [sent. 113/2011](#)) e dalla Cassazione (v. *supra*, § 2.2) possa condurre ad un esito diverso di fronte al giudicato civile, per il diverso peso che assumono gli interessi in gioco. Chiedersi se gli interessi costituzionali alla base del giudicato possano prevalere sugli interessi alla base dell'art. 46 Cedu (cioè, in definitiva, sui diritti protetti dalla Cedu) equivale, mi pare, a chiedersi se è costituzionale l'intero sistema Cedu, perché esso è costruito, come noto, proprio sull'intervento della Corte Edu *dopo* il giudicato interno⁴². È vero che l'art. 41 Cedu presuppone che le norme interne non consentano la *restitutio in integrum*, ma ciò attiene alla possibilità "normativa" di adempimento dell'obbligo di superamento del giudicato, non alla sua esistenza. Dall'art. 46 discende un obbligo conformativo "di risultato", il cui adempimento dipende dall'ordinamento degli Stati membri.

Il vero problema che pone il superamento del giudicato civile, come giustamente osservato in dottrina⁴³, riguarda il diritto di difesa della controparte: mentre il giudicato penale si è formato tra le stesse parti contendenti a Strasburgo (lo Stato e il condannato), il giudicato civile si è formato, di norma, tra due privati, uno dei quali è del tutto estraneo al giudizio davanti alla Corte Edu.

Dunque, qualora il privato vittorioso a Strasburgo chiedesse al giudice civile la riapertura del processo, mi pare che il giudice dovrebbe sollevare la questione di costituzionalità sulla legge di esecuzione della Cedu, per violazione dell'art. 24 Cost., qualora l'art. 46 Cedu obbligasse a conformarsi ad una decisione (che mette in discussione un giudicato interno) assunta senza la partecipazione del controinteressato. Fatte le debite differenze, il caso ricorderebbe quello che ha portato alla [sent. 238/2014](#), che ha dichiarato, fra l'altro, per violazione degli artt. 2 e 24 Cost., «l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge di adattamento n. 848 del 1957, limitatamente all'esecuzione data all'art. 94 della Carta delle Nazioni Unite, esclusivamente nella parte in cui obbliga il giudice italiano ad adeguarsi alla pronuncia della CIG del 3 febbraio 2012»⁴⁴.

L'eventuale accoglimento della questione relativa all'art. 46 Cedu impedirebbe la *restitutio in integrum*, per cui il ricorrente vittorioso a Strasburgo dovrebbe eventualmente far valere il proprio diritto ad un indennizzo ai sensi dell'art. 41 Cedu.

Tale ostacolo al superamento del giudicato potrebbe venir meno qualora esso non abbia tutelato gli interessi di un terzo: si pensi ad una sentenza che abbia inciso sulla capacità d'agire, sulla capacità elettorale, sui rapporti di un minore con i propri genitori, alle procedure fallimentari, alle procedure d'espulsione. Se la Corte Edu accerta che tali giudizi hanno violato la Cedu, pare che l'art. 46 Cedu imponga la riapertura del giudizio civile (e, in mancanza dello strumento idoneo, l'instaurazione della questione di costituzionalità, sulla falsariga della vicenda "Dorigo").

minority of these, legislation does not contain a clear and specific example of the reopening of proceedings after the finding of a violation by the Court but existing general legislation or case-law might seem sufficiently "open" to allow this possibility. Around twenty member States allow for the possibility of reopening administrative proceedings, whether following an individual application or on the application of a public authority. It was underlined, in the first phase of the review, that when States have not given effect to the recommendation to allow for reopening of proceedings in the fields of civil and administrative law; major concerns expressed in this connection relate to the need for legal certainty and the need to protect the interests of good faith third parties».

⁴² Che l'art. 46 implichi il superamento del giudicato è un'eventualità "fisiologica": l'art. 13 Cedu richiede che gli Stati predispongano rimedi giurisdizionali a difesa dei diritti Cedu (purché si tratti di un *arguable claim*; v., ad es., *Leander v. Sweden*, 26 marzo 1987, par. 77) e l'art. 35 Cedu richiede che a Strasburgo si ricorra dopo aver esperito i rimedi interni, dunque, di norma, dopo la formazione del giudicato (però, diverse sono le eccezioni a questa regola: v. il § 2.4).

⁴³ V. F. CORVAJA, *op. cit.*

⁴⁴ Su tale importante pronuncia v., oltre ai vari commenti, P. FARAGUNA, *Ai confini della Costituzione. Principi Supremi e identità costituzionale*, Milano, 2015, 12 ss.

Infine, è da riferire che l'*Explanatory memorandum* allegato alla *Raccomandazione* sopra citata affronta il problema della tutela dei terzi e lo risolve in questo modo:

«it was recognised that reopening or re-examination could pose problems for third parties, in particular when these have acquired rights in good faith. This problem exists, however, already in the application of the ordinary domestic rules for re-examination of cases or reopening of the proceedings. The solutions applied in these cases ought to be applicable, at least *mutatis mutandis*, also to cases where re-examination or reopening was ordered in order to give effect to judgments of the Court».

Non mi pare che il criterio suggerito dal *Memorandum* sia soddisfacente. Il problema sta nell'inopponibilità della decisione europea a chi non ha partecipato a quel giudizio ed esso non può essere risolto dalle «ordinary domestic rules for re-examination of cases».

Il problema della tutela del “controinteressato” al mantenimento del giudicato non si pone per il giudizio amministrativo, dato che lo Stato (presente a Strasburgo) comprende, nei rapporti internazionali, tutte le pubbliche amministrazioni. Dunque, anche qualora la Corte europea sia stata adita dal privato, la decisione europea è opponibile all'ente pubblico interessato al mantenimento del giudicato amministrativo.

Attualmente, è pendente davanti alla Corte costituzionale una questione di legittimità costituzionale sollevata dall'adunanza plenaria del Consiglio di Stato, con riferimento alla mancata previsione (da parte degli artt. 106 c.p.a. e 395 e 396 c.p.c.) di un «diverso caso di revocazione della sentenza quando ciò sia necessario, ai sensi dell'art. 46, par. 1, [Cedu][...], per conformarsi ad una sentenza definitiva della Corte europea dei diritti dell'uomo»⁴⁵.

2.4 Effetti della sentenza della Corte Edu prima del giudicato

Come noto, l'art. 35 Cedu non viene applicato in modo rigido dalla Corte Edu. Questa non pretende che il soggetto leso proponga tutti i ricorsi se questi non sono *accessibili* ed *efficaci*. Quindi, la non accessibilità o l'inefficacia dei rimedi interni esonera dal loro necessario esaurimento. I ricorsi sono efficaci quando sono idonei a portare rimedio alle doglianze del ricorrente e quando hanno “una ragionevole prospettiva di successo”, che va valutata “in funzione della giurisprudenza nazionale e dell'opinione generale della dottrina”⁴⁶.

È dunque possibile che la pronuncia della Corte Edu arrivi durante lo svolgimento del giudizio comune (civile o amministrativo) o che addirittura lo preceda. In questo caso, è ancora più calzante il passo della [sent. 49/2015](#) citato all'inizio del § 2.1 ed è *a fortiori* confermato quanto ivi si è detto sul parallelismo tra la sentenza della Corte Edu e la sentenza della Cassazione che fissa il principio di diritto. L'art. 46 Cedu impone al giudice comune di conformarsi alla sentenza europea emessa sulla stessa questione, ragion per cui – se la Corte Edu si pronuncia durante o prima del giudizio comune – il giudice interno dovrà conformarsi al punto di diritto da essa fissato (a meno che tale vincolo produca una lesione del diritto di difesa della controparte: nel qual caso, come visto nel § 2.3, occorrerà sollevare questione di costituzionalità sulla legge di esecuzione della Cedu, con riferimento all'art. 46 Cedu *in parte qua*).

Ciò è capitato sia nel caso [De Jorio](#) sia nel caso [Costa-Pavan](#). [Nel primo](#), la sent. 30 settembre 2011, n. 19985, della Cassazione civile, III sez., ha ritenuto vincolante, sulla questione dell'applicabilità dell'art. 68 Cost. alle dichiarazioni lesive dell'onore di De Jorio, la sent. della Corte europea del 3 giugno 2004 (emessa pendente il giudizio d'appello civile), dichiarando che «dalla sentenza di Strasburgo deriva sostanzialmente l'effetto di giudicato soltanto sul punto... circa la

⁴⁵ V. l'ordin. 4 marzo 2015, n. 2 (iscritta al n. 190 del 2015 reg. ord. C.c. e non assegnata alla data del 21 luglio 2016).

⁴⁶ V. R. PISILLO MAZZESCHI, *op. cit.*, 591 s., per il quale “un ricorso è inefficace ed insufficiente se, considerando la giurisprudenza ben consolidata, esso non offre alcuna possibilità di successo”; se “esiste un dubbio circa l'efficacia e la sufficienza di un ricorso interno, tale ricorso deve essere tentato”. V. anche C. PITEA, *op. cit.*, 660 s.

mancata operatività anche nel giudizio civile dell'art. 68 Cost.», e che «questa Corte non può ignorare la statuizione, essendo chiamata a decidere proprio sulla stessa questione»⁴⁷.

Con riferimento a tale decisione della Cassazione, si è osservato che, mentre la sentenza europea può essere idonea, «nel caso concreto, a superare la valutazione di insindacabilità della Camera e quindi a riaprire il processo, non è accettabile che l'inapplicabilità dell'art. 68 Cost. nel nuovo giudizio sia considerato punto coperto da giudicato, visto che il parlamentare convenuto non ha partecipato al giudizio»⁴⁸. Pare difficile, però, separare i due profili, perché la riapertura del processo sarebbe imposta proprio sulla base dell'inapplicabilità dell'art. 68, primo comma, Cost. Certamente, il vincolo imposto dall'art. 46 Cedu alla Cassazione si scontra con l'art. 24 Cost., perché il parlamentare non ha partecipato al giudizio europeo, e, dunque, la Cassazione avrebbe dovuto sollevare questione di costituzionalità sulla legge di esecuzione della Cedu, con riferimento all'art. 46 Cedu *in parte qua*.

Si può anche notare che questa anticipazione della tutela europea (cioè, l'instaurazione del giudizio europeo durante la pendenza del giudizio interno) finisce per produrre effetti assimilabili a quelli del rinvio pregiudiziale previsto nell'ambito dell'Unione europea ma mancante nel sistema Cedu: infatti, il ricorso alla Corte europea porta ad accertare l'illegittimità di atti interni con effetti vincolanti per i giudici interni, così come il rinvio pregiudiziale può condurre ad accertare che le norme europee «ostano» ad una fattispecie nazionale⁴⁹.

Nel [secondo caso](#) i ricorrenti Costa e Pavan avevano adito la Corte Edu prima ancora di instaurare il giudizio interno; dopo la sentenza favorevole a Strasburgo del 28 agosto 2012, il Tribunale di Roma ha applicato direttamente la regola da essa risultante, ordinando alla Asl di Roma di procedere alla procreazione assistita previo esame degli embrioni fecondati *in vitro*. Il Tribunale ha attribuito alla decisione europea «valore di giudicato formale».

A differenza del caso [De Jorio](#), dunque, nel caso [Costa-Pavan](#) si ripropone la questione della (presunta) disapplicazione della legge (nel caso di specie, l'art. 4 l. 40/2004), già esaminata a proposito del [caso Scoppola](#). Anche in questo caso, si può ritenere che non si sia trattato della disapplicazione (in senso proprio) vietata dalla giurisprudenza costituzionale, ma dell'applicazione dell'art. 46 Cedu come «concretizzato» dalla sentenza della Corte Edu, cioè dell'applicazione di una regola *speciale* in deroga all'art. 4 l. 40/2004⁵⁰.

Nel caso [Costa-Pavan](#), poi, essendo la controparte un ente pubblico (la Asl di Roma), la sentenza della Corte Edu risultava ad essa opponibile.

3. Gli effetti delle sentenze della Corte Edu con riferimento a casi analoghi a quello deciso a Strasburgo

«le modalità attraverso le quali lo Stato membro si adegua con misure strutturali alle sentenze della Corte di Strasburgo non sempre sono puntualmente determinate nel loro contenuto da tali pronunce, ma ben possono essere individuate con un ragionevole margine di apprezzamento. Perciò non è necessario che le sentenze della Corte EDU specifichino le “misure generali” da adottare per ritenere che esse, pur discrezionalmente configurabili, costituiscono comunque una necessaria conseguenza della violazione strutturale della CEDU da parte della legge nazionale.

Quando ciò accade è fatto obbligo ai poteri dello Stato, ciascuno nel rigoroso rispetto delle proprie attribuzioni, di adoperarsi affinché gli effetti normativi lesivi della CEDU cessino. Deve quindi ritenersi che il cosiddetto contenuto rilevante della sentenza Scoppola, vale a dire la parte di essa rispetto alla quale si forma

⁴⁷ Punto 6.2 del *Diritto*. Su tale vicenda sia consentito rinviare a C. PADULA, *La giurisprudenza della Corte europea sull'insindacabilità parlamentare italiana: profili sostanziali e processuali*, in AA. VV., *Dialogo tra le Corti e principio di proporzionalità*, Padova, 2013, 450 s.; v. anche G. CAMPEIS – A. DE PAULI, *Carte e corti europee. Diritti fondamentali e giustizia italiana*, Torino, 2014, 168 s.

⁴⁸ F. CORVAJA, *op. cit.*

⁴⁹ V. già C. PADULA, *La giurisprudenza della Corte europea*, cit., 450.

⁵⁰ Il Tribunale evidenzia come la «regola ricavabile dalla sentenza CEDU sia sufficientemente precisa ed incondizionata da sostituirsi [...] a quella interna riconosciuta contraria alla Convenzione».

l'obbligo posto dall'art. 46, paragrafo 1, della CEDU, e, più in generale, si individuano quegli aspetti dei quali lo Stato responsabile della violazione deve tenere conto per determinare le misure da adottare per conformarsi ad esse, ha una portata più ampia di quella che, per quanto concerne specificamente la violazione riscontrata, emerge dal dispositivo, nel quale la Corte EDU si limita a dichiarare che è «lo Stato convenuto a dover assicurare che la pena dell'ergastolo inflitta al ricorrente sia sostituita con una pena conforme ai principi enunciati nella presente sentenza», cioè con la pena di trenta anni di reclusione. [...] fondatamente la Corte di cassazione ha ritenuto che la sentenza Scoppola non consenta all'Italia di limitarsi a sostituire la pena dell'ergastolo applicata in quel caso, ma la obblighi a porre riparo alla violazione riscontrata a livello normativo e a rimuoverne gli effetti nei confronti di tutti i condannati che si trovano nelle medesime condizioni di Scoppola» ([sentenza n. 210 del 2013](#)⁵¹).

Se la sentenza della Corte Edu non accerta un vizio inerente al singolo processo ma un vizio di carattere generale (sia sostanziale, come nel [caso Scoppola](#), sia processuale), ne risulta che si pongono in contrasto con la Cedu tutte le sentenze (anche passate in giudicato) affette da quel vizio.

Dalla citata [sent. 210/2013](#) risulta che lo Stato *deve* rimuovere la «violazione riscontrata a livello normativo», o con una nuova legge o con l'intervento della Corte costituzionale (come accaduto, appunto, nel [caso Scoppola](#), con la [sent. 210/2013](#)).

In attesa dell'adozione della misura strutturale, come devono comportarsi i giudici? I condannati che non hanno fatto ricorso a Strasburgo, pur avendo subito una condanna contrastante con la Cedu (come accertato dalla Corte Edu), non hanno diritto di invocare la pronuncia europea, perché non è stata emessa nei loro confronti. Per la medesima ragione, i giudici comuni non possono applicare la regola risultante dalla sentenza della Corte Edu (cioè, l'art. 46 Cedu come “concretizzato” dalla sentenza) in luogo della legge inconvenzionale, perché attiene ad altro caso. La sentenza europea non produce un obbligo conformativo che riguarda specificamente i non ricorrenti, ma un obbligo conformativo “di sistema”, volto all'eliminazione della violazione strutturale. I giudici, anch'essi destinatari di quest'obbligo, lo possono adempiere solo sollevando la questione incidentale di costituzionalità.

La rimessione deve essere operata anche qualora si sia già formato il giudicato interno? La [sent. 210/2013](#) risponde anche su tale punto:

«Esiste infatti una radicale differenza tra coloro che, una volta esauriti i ricorsi interni, si sono rivolti al sistema di giustizia della CEDU e coloro che, al contrario, non si sono avvalsi di tale facoltà, con la conseguenza che la loro vicenda processuale, definita ormai con la formazione del giudicato, non è più suscettibile del rimedio convenzionale.

Il valore del giudicato, attraverso il quale si esprimono preminenti ragioni di certezza del diritto e di stabilità nell'assetto dei rapporti giuridici, del resto, non è estraneo alla Convenzione, al punto che la stessa sentenza Scoppola vi ha ravvisato un limite all'espansione della legge penale più favorevole, come questa Corte ha già avuto occasione di porre in evidenza ([sentenza n. 236 del 2011](#)). Perciò è da ritenere che, in linea di principio, l'obbligo di adeguamento alla Convenzione, nel significato attribuitole dalla Corte di Strasburgo, non concerne i casi, diversi da quello oggetto della pronuncia, nei quali per l'ordinamento interno si è formato il giudicato, e che le deroghe a tale limite vanno ricavate, non dalla CEDU, che non le esige, ma nell'ambito dell'ordinamento nazionale. [...] nell'ambito del diritto penale sostanziale, è proprio l'ordinamento interno a reputare recessivo il valore del giudicato, in presenza di alcune sopravvenienze relative alla punibilità e al trattamento punitivo del condannato [...] Nel caso in esame le sezioni unite rimettenti [...] hanno argomentato che, in base all'art. 30, quarto comma, della legge n. 87 del 1953, il giudicato penale non impedisce al giudice di intervenire sul titolo esecutivo per modificare la pena, quando la misura di questa è prevista da una norma di cui è stata riconosciuta l'illegittimità convenzionale, e quando tale riconoscimento sorregge un giudizio altamente probabile di illegittimità costituzionale della norma per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost. Nell'ambito dell'odierno incidente di legittimità costituzionale, tale rilievo è sufficiente per concludere che, con riferimento al procedimento di adeguamento dell'ordinamento interno alla CEDU, originato dalla pronuncia della Grande Camera della Corte EDU nel [caso Scoppola](#), il giudicato non costituisce un ostacolo insuperabile che, come invece accade di regola, limiti gli effetti dell'obbligo conformativo ai soli casi

⁵¹ Punto 7.2.

ancora *sub iudice*.

Nella prospettiva adottata dalle sezioni unite rimettenti, non vi sono perciò ostacoli che si frappongano alla estensione degli effetti della Convenzione in fattispecie uguali a quella relativa a Scoppola, sulle quali si sia già formato il giudicato»⁵².

«Se la sentenza della Corte EDU cui occorre conformarsi implica l'illegittimità costituzionale di una norma nazionale ci si deve anche chiedere se la sua esecuzione da parte del giudice nazionale debba passare o meno attraverso la pronuncia di tale illegittimità.

Nei confronti di Scoppola si è data, da parte della Corte di cassazione, direttamente esecuzione alla sentenza della Corte europea con la procedura del ricorso straordinario *ex art. 625-bis* cod. proc. pen., ma nel caso in esame, in cui rispetto al ricorrente manca una pronuncia specifica della Corte EDU, è da ritenere che occorra sollevare una questione di legittimità costituzionale della norma convenzionalmente illegittima, come appunto hanno fatto le sezioni unite della Corte di cassazione»⁵³.

Dunque, mentre la logica della Cedu (come si ricava dalla lettura in sequenza degli artt. 13, 35, 41 e 46) implica il diritto del ricorrente vittorioso al superamento del giudicato interno (in qualsiasi settore dell'ordinamento), salvi i diritti dei terzi, essa non implica il venir meno del giudicato emesso a danno dei "non ricorrenti in situazione analoga", benché esso si sia formato sulla base di una legge censurata dalla Corte Edu.

Se però è l'ordinamento interno a dare rilievo, come nel caso del diritto penale sostanziale, alle modifiche normative successive al giudicato, allora anche la sentenza della Corte Edu può giustificare l'instaurazione dell'incidente di costituzionalità. La [sent. 210/2013](#) avalla l'impostazione della Cassazione, introducendo una deroga all'irrelevanza della questione di costituzionalità sollevata in sede di esecuzione con riferimento ad una norma applicata nel giudizio di cognizione, qualora sia necessario conformarsi ad una sentenza della Corte Edu in materia sostanziale, in fattispecie che non richieda la riapertura del processo. La [sent. 210/2013](#) è stata confermata, su questo punto, dalle sentenze 100/2015⁵⁴ e 57/2016⁵⁵.

4. Gli effetti vincolanti delle sentenze della Corte Edu e l'art. 11 della Costituzione

«Questa Corte ha già avuto, infatti, occasione di chiarire che «dalla qualificazione dei diritti fondamentali oggetto di disposizioni della CEDU come principi generali del diritto comunitario non può farsi discendere la riferibilità alla CEDU del parametro di cui all'art. 11 Cost., né, correlativamente, la spettanza al giudice comune del potere-dovere di non applicare le norme interne contrastanti con la predetta Convenzione» ([sentenze n. 303 del 2011](#) e [n. 349 del 2007](#))» ([sentenza n. 96 del 2015](#))⁵⁶.

Questo passo della [sent. 96/2015](#) ribadisce l'orientamento della Corte che nega che la Cedu rientri nell'"orbita" dell'art. 11 Cost., al fine di differenziare il sistema Cedu dalla UE e scongiurare il rischio di disapplicazione diretta delle leggi contrastanti con la Cedu.

In realtà, pare innegabile che il vincolo promanante dalla decisione di una corte internazionale implichi una limitazione di sovranità⁵⁷, intendendo per sovranità, naturalmente, non quella "vera e propria" dell'ordinamento complessivo, ma quella di cui all'art. 1 Cost., cioè la titolarità dei poteri

⁵² Punto 7.3.

⁵³ Punto 8.

⁵⁴ Punto 4: «non è consentito sollevare nel procedimento di esecuzione un incidente di legittimità costituzionale concernente una norma applicata nel giudizio di cognizione (la questione avrebbe dovuto essere, infatti, proposta nell'ambito di quest'ultimo). L'unica eccezione è rappresentata dall'ipotesi in cui venga in discussione, in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., la necessità di conformarsi ad una sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia sostanziale, in fattispecie che non richieda la riapertura del processo, ma possa trovare direttamente rimedio in sede esecutiva ([sentenza n. 210 del 2013](#))».

⁵⁵ V. i punti 6 e 7.

⁵⁶ Punto 7.

⁵⁷ La sent. Cass., sez. I, 12 luglio 2006, n. 32678 (caso *Somogyi*), parla di «limitazione di sovranità per gli Stati contraenti, riconducibile a un obbligo giuridico di conformarsi alle decisioni della Corte di Strasburgo» (punto 9).

pubblici. Del resto, la Corte costituzionale ha affermato l'opposto con riferimento all'art. 94 dello Statuto Onu, formulato in modo del tutto analogo all'art. 46 Cedu. La sent. 238/2014 ha riconosciuto che il vincolo derivante dall'art. 94 Statuto Onu («Ciascun Membro delle Nazioni Unite si impegna a conformarsi alla decisione della Corte Internazionale di Giustizia in ogni controversia di cui esso sia parte») «spiega i suoi effetti nell'ordinamento interno tramite la legge di adattamento speciale (autorizzazione alla ratifica e ordine di esecuzione)» e «costituisce una delle ipotesi di limitazione di sovranità alle quali lo Stato italiano ha consentito [...] ai sensi dell'art. 11 Cost.»⁵⁸. In effetti, se a norme come l'art. 46 Cedu e l'art. 94 Statuto Onu non si dà esecuzione con legge costituzionale, pare difficile sfuggire alla necessità di «agganciarle» all'art. 11 Cost.⁵⁹.

In dottrina si è di recente osservato che il dubbio sulla distinzione (operata dalla Corte costituzionale) tra Cedu e UE, quanto al collegamento con l'art. 11 Cost., «ben corposo sul piano logico, [...] pare superabile su quello pratico», considerando «l'ambito di competenza»: mentre l'UE «opera nelle sole materie che gli sono attribuite, [...] la Convenzione non conosce limite di sorta [...], come è naturale che sia a fronte di diritti fondamentali dell'essere umano»; dunque, «se la Corte costituzionale avesse avallato meccanismi di penetrazione della Convenzione analoghi a quelli fondati sull'art. 11 Cost., essa avrebbe cessato di essere una Corte dei diritti, per divenire esclusivamente una Corte dei conflitti»⁶⁰.

In realtà, mi pare che sia proprio la competenza settoriale dell'UE e generale della Cedu a inficiare la giurisprudenza costituzionale che nega l'applicabilità dell'art. 11 Cost. alla Cedu. Infatti, è il rapporto di competenza tra ordinamento UE e ordinamento interno che fonda il potere di non applicazione della legge interna contrastante con la fonte europea *self-executing*; mancando tale rapporto rispetto al sistema Cedu, non potrebbe comunque configurarsi quel potere. Dunque, pare che si potrebbe ammettere l'applicazione dell'art. 11 Cost alla Cedu, senza timore di legittimare il sindacato diffuso di convenzionalità. In sostanza, mi pare che l'equivoco stia nel collegamento tra art. 11 Cost. e potere di disapplicazione⁶¹.

Neppure vedo un nesso automatico tra inquadramento della Cedu nell'art. 11 Cost. e idoneità a derogare alle norme costituzionali (salvi i principi supremi). Tale inquadramento è condizione *necessaria*⁶² ma non sufficiente per la capacità di deroga, dovendo essere accertato caso per caso il contenuto concreto delle limitazioni di sovranità fondate sull'art. 11 Cost. La Corte costituzionale ha riconosciuto tale capacità all'ordinamento UE ma ciò non implica necessariamente analoga conclusione per la Cedu.

Perciò sembra auspicabile la riconduzione della Cedu all'«orbita» dell'art. 11 Cost., che darebbe – senza i temuti effetti collaterali – una migliore collocazione concettuale al vincolo che la Corte Edu può produrre a carico dei giudici comuni (con conseguente obbligo, se del caso, di «neutralizzare» il giudicato: v. sopra), vincolo che, d'altro canto, non deve destare preoccupazioni relative ad una possibile superiorità «gerarchica» della Corte Edu⁶³.

⁵⁸ Punto 4.1 del *Diritto*.

⁵⁹ Sulle critiche rivolte all'orientamento della Corte costituzionale che nega l'applicabilità dell'art. 11 Cost. alla Cedu v., anche per ulteriori citazioni, C. PADULA, *La Corte costituzionale ed i "controlimiti"*, cit., 12; ivi si è osservato che «[i]l dubbio relativo alla compatibilità dell'art. 46 Cedu con gli artt. 1 e 101, co. 2, Cost. non può essere risolto invocando l'art. 117, co. 1, Cost. perché questa norma rinvia alle norme dei trattati *conformi a Costituzione*» (p. 9).

⁶⁰ V. M. BIGNAMI, *Ordinamento nazionale e CEDU. Impressioni al sole che è sorto*, in [Questione Giustizia](#), 14 luglio 2016.

⁶¹ V. il «correlativamente» del passo citato della sent. 96/2015.

⁶² Accogliendo la tesi secondo la quale, per abilitare una fonte a derogare alla Costituzione, non è sufficiente una norma costituzionale «ordinaria» (come l'art. 117, primo comma, Cost.), ma serve un principio fondamentale: su ciò v. G. SORRENTI, *La Cedu tra vecchie (sostanziali) e nuove (formali) ipotesi di copertura*, in R. BIN – G. BRUNELLI – A. PUGIOTTO – P. VERONESI, *op. cit.*, 242.

⁶³ Sulla opinabilità della visione di tipo gerarchico dei rapporti tra Corti nazionali e sovranazionali v. M. CARTABIA, *Corte costituzionale e Corte europea: alla ricerca di nuovi vettori giurisdizionali*, in C. PADULA (a cura di), *La Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit.

A parte ciò, mi pare che la Corte costituzionale, sulla scia della giurisprudenza della Corte Edu e della Cassazione, abbia dato un contributo rilevante nel definire i rapporti tra Corte Edu e giudici comuni, riconoscendo all'art. 46 Cedu la giusta portata e dando, quindi, effettività ai diritti garantiti dalla Convenzione.