

Convenzione europea dei diritti umani e problemi di costituzionalità della legge elettorale italiana*

Massimo Starita

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Diritti elettorali e margine di apprezzamento statale nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani. – 3. *Segue*: con particolare riguardo ai sistemi elettorali. – 4. La protezione dei diritti elettorali predisposta dall'art. 3 del Protocollo addizionale quale standard minimo di garanzia. – 5. L'utilità del ricorso alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani nella soluzione del problema di legittimità costituzionale della legge elettorale. – 6. Conclusioni.

1. Premessa

Nell'ormai nota ordinanza n. 12060 del 21 marzo 2013 (dep. 17 maggio 2013), con cui la prima sezione civile della Corte di cassazione ha introdotto un giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale di vari articoli della legge n. 270/2005, recante norme per l'elezione della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica¹ (di seguito, l'ordinanza), il ruolo assegnato alla CEDU – più precisamente all'art. 1 del suo Protocollo addizionale, in tema di diritto a libere elezioni – non è particolarmente importante. È vero che nel dispositivo si legge che le questioni di costituzionalità sollevate riguardano alcuni articoli della Costituzione (art. 1, comma 2; 3; 48, comma 2; 49; 56, comma 1; 58, comma 1; 67 e 117), anche alla luce dell'art. 3 del Protocollo addizionale della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Tuttavia, nello svolgimento del ragionamento della Corte di cassazione i riferimenti alla norma convenzionale citata sono rari.

Il giudice rimettente si rivolge al testo convenzionale nei seguenti tre passaggi: quando si sofferma sul carattere 'inviolabile' e 'permanente' del diritto di voto²; quando rammenta che la materia del sistema elettorale, ancorché non disciplinata in Costituzione, è pur sempre sottoposta ad alcuni superiori principi relativi all'esercizio del voto³; e quando solleva la questione della lesione del principio del ca-

¹ Legge 21 dicembre 2005, n. 270, recante "Modifiche alle norme per l'elezione della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica", in *Gazzetta ufficiale* n. 303 del 30 dicembre 2005 – Supplemento ordinario n. 213.

² A p. 14 dell'ordinanza si legge: «l'espressione del voto – attraverso la quale si manifestano la sovranità popolare (art. 1, comma 2, Cost.) e la stessa dignità dell'uomo – costituisce l'oggetto di un diritto inviolabile (art. 2, 48, 56 e 58 Cost., art. 3 Prot. 1 CEDU) e 'permanente' dei cittadini».

³ A p. 22 dell'ordinanza si legge: «il fatto che la materia dei sistemi elettorali non abbia costituito oggetto di un'espressa disciplina nella costituzione, che ha rimesso al legislatore ordinario la scelta e la configurazione del sistema elettorale, non significa che le norme legislative in materia non debbano essere concepite in un quadro coerente con i principi fondamentali dell'ordinamento

rattere diretto del voto, per il fatto che la vigente legge elettorale non prevede il voto di preferenza ed assegna, nella sostanza, ai partiti la designazione dei candidati⁴.

Oltre ad essere rari, i riferimenti all'art. 3 del Protocollo addizionale sono anche veloci e strettamente limitati alla nuda disposizione, senza analisi della giurisprudenza della Corte di Strasburgo⁵. E questo è un aspetto di non poco conto se si rammenta che nell'assetto dei rapporti tra Convenzione e norme interne delineato dalla Corte costituzionale nelle note sentenze n. 348 e 349 del 2007 al giudice interno è richiesto di tener conto delle norme convenzionali così come interpretate dalla Corte «specificamente istituita per dare ad esse interpretazione ed applicazione»⁶.

Inoltre, la funzione dei riferimenti alla Convenzione non è tanto quella di fornire indicazioni concretamente rilevanti nella ricostruzione della questione di costituzionalità, vuoi quale fonte integratrice del parametro di cui all'art. 117 della Costituzione, vuoi quale materiale normativo rilevante nell'interpretazione degli articoli 1, 48, 56 e 58 della Costituzione, quanto piuttosto quella di fornire uno sfondo culturale su cui innestare, poi, gli argomenti più propriamente giuridici dell'interpretazione. L'art. 3 del Protocollo rileva, infatti, nel ragionamento della Corte di cassazione, quale elemento idoneo, insieme a disposizioni contenute in alcune Carte costituzionali straniere, a descrivere un più ampio quadro di tradizioni costituzionali in ambito europeo in cui calare i principi della nostra Costituzione in materia di voto⁷.

Come giudicare il riferito atteggiamento del giudice rimettente? A noi sembra che, anche se in parte comprensibile, esso sia criticabile. È in parte comprensibile perché la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani non è particolarmente significativa in questo specifico settore, in cui lo standard di tutela del diritto di voto è alquanto basso (paragrafi 2 e 3), al punto da potersi ritenere che le garanzie costituzionali siano più elevate rispetto a quelle offerte dalla Convenzione (paragrafo 4), ma è anche vero che un'analisi più approfondita di quella giuri-

e, in particolare, con il principio costituzionale di uguaglianza, inteso come principio di ragionevolezza (art. 3 Cost.), e con il vincolo costituzionale al legislatore di rispettare i parametri del voto personale, eguale, libero e diretto (art. 48, 56 e 58 Cost.), in linea con una consolidata tradizione costituzionale comune agli Stati membri (l'art. 3 Prot. 1 CEDU riconosce al popolo il diritto alla 'scelta del corpo legislativo'; di 'suffragio universale diretto, libero e segreto' parla anche l'art. 39 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, a proposito dell'elezione dei membri del Parlamento europeo; sulla stessa linea gli art. 38 della Costituzione tedesca, 61 di quella belga e, sull'uguaglianza del voto, l'art. 3 di quella francese del 1958).

⁴ A p. 34 dell'ordinanza si legge, sul punto del carattere diretto delle elezioni: «l'art. 3 Prot. 1 CEDU riconosce al popolo il diritto alla 'scelta del corpo legislativo', in linea con le costituzioni di altri paesi europei (i deputati 'sono eletti direttamente dai cittadini' secondo l'art. 61 della Costituzione belga; l'art. 38 della Costituzione tedesca stabilisce che 'i deputati del *Bundestag* sono eletti con elezioni a suffragio universale, dirette, libere, uguali e segrete')».

⁵ Per rendersene conto è sufficiente dare lettura ai tre brani dell'ordinanza riportati alle tre note precedenti.

⁶ Corte costituzionale, sentenza del 22 ottobre 2007, n. 348, par. 4.6, secondo capoverso.

⁷ Anche a questo proposito pare sufficiente rileggere i brani riportati alle note precedenti.

sprudenza avrebbe potuto fornire qualche ulteriore argomento a sostegno della non manifesta infondatezza della questione di illegittimità costituzionale (paragrafo 5). L'interesse di un'analisi critica dell'ordinanza di rimessione, sotto il profilo del ruolo assegnato alla CEDU, non è condizionato dai possibili sbocchi – non prevedibili al momento in cui si scrive – dell'iniziativa della Corte di cassazione. Le considerazioni che svolgeremo permetteranno di formulare alcune brevi riflessioni conclusive sul rilievo che la giurisprudenza di Strasburgo potrebbe assumere nel giudizio dinanzi alla Corte costituzionale, qualora quest'ultima dovesse ritenere ammissibile la questione proposta. D'altra parte, anche se il giudizio di costituzionalità dovesse arrestarsi per considerazioni di tipo processuale, tali riflessioni conserverebbero un certo interesse, poiché lo stesso Parlamento, qualora dovesse intervenire per primo, potrebbe trarre dalla giurisprudenza di Strasburgo indicazioni utili al suo lavoro (paragrafo 6).

2. Diritti elettorali e margine di apprezzamento statale nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani

È bene forse anzitutto sgombrare il campo da un possibile equivoco: il mancato ricorso alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo non si giustifica certo per l'assenza, nella giurisprudenza medesima, in materia di sistemi elettorali, di decisioni riguardanti l'Italia⁸. Da questo punto di vista, ci sembra quasi superfluo rilevare che, ai fini dell'interpretazione della norma convenzionale, il giudice interno deve confrontarsi con la giurisprudenza della Corte nel suo complesso e non solo con le pronunce riguardanti il proprio Stato. La Corte costituzionale, del resto, nelle note sentenze n. 348 e 349 del 2007, ha invitato il giudice interno a prendere in considerazione le norme convenzionali, così come interpretate dalla Corte di Strasburgo, senza che assuma rilievo la circostanza che lo Stato italiano sia parte nelle controversie che hanno generato gli indirizzi interpretativi rilevanti⁹.

Se l'atteggiamento tenuto, nell'ordinanza in commento, dalla Corte di cassazione riguardo alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo è in una certa misura comprensibile, ciò si deve piuttosto ad un'altra considerazione. Ci riferiamo al fatto che tale giurisprudenza non fornisce dei criteri sufficientemente precisi ai fini dell'integrazione del parametro di costituzionalità in riferimento ai

⁸ La Corte europea dei diritti umani ha sì accertato violazioni dell'art. 3 del Protocollo addizionale da parte del nostro Paese, ma solo in tema di accesso al voto. In particolare, essa ha condannato l'Italia per alcune questioni riguardanti la sospensione o la revoca dei diritti elettorali nei confronti di detenuti, persone sottoposte a misure di polizia, commercianti dichiarati falliti (alcune pronunce sono riportate nelle note che seguono, mentre per indicazioni più estese sulla giurisprudenza si può vedere M. STARITA, "Art. 3, Protocollo addizionale", in *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY (a cura di), Padova, 2012, p. 832 ss.).

⁹ Cfr. Corte costituzionale, sentenze del 22 ottobre 2007, n. 348, par. 4.6 e 4.7, e n. 349, par. 6.1.2. V. B. RANDAZZO, "Art. 32", in *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 620, anche alla luce della giurisprudenza costituzionale successiva alle sentenze 'gemelle'.

singoli aspetti della legge elettorale su cui si concentrano i sospetti di illegittimità costituzionale. Ciò si ricollega, per un verso, al fatto che non tutti i meccanismi di cui si compongono i sistemi elettorali sono stati sottoposti al vaglio della Corte europea dei diritti umani, e soprattutto, per un altro verso, alla considerazione di carattere più generale che in materia di sistemi elettorali la Corte stessa riconosce agli Stati un margine di apprezzamento particolarmente ampio. L'orientamento appena riferito – non privo di ricadute pratiche poiché la Corte ha molto raramente accertato l'esistenza di una violazione dell'art. 3 del Protocollo addizionale da parte di uno Stato parte della Convenzione, a causa del modo di funzionamento del sistema elettorale da esso adottato – merita un breve approfondimento.

Non è qui necessario procedere ad un'analisi dettagliata della giurisprudenza dei giudici di Strasburgo in tema di diritti politici; basterà ricordare, ai fini del nostro discorso, alcuni caratteri fondamentali del percorso interpretativo che questi giudici hanno seguito. Il dato di partenza è costituito dalla considerazione che l'interpretazione dell'art. 3 del Protocollo addizionale ha subito una significativa evoluzione nel corso del tempo. Tale evoluzione, ai fini del presente lavoro, si presta ad essere sintetizzata nel modo seguente.

In primo luogo, nonostante il fatto che la sua formulazione letterale deponga in senso diverso, la Corte ha stabilito, a partire dalla sentenza *Mathieu-Mohin e Clerfayt c. Belgio* del 2 marzo 1987, che la norma tutela diritti individuali¹⁰: i diritti di voto e di elettorato passivo per le elezioni legislative; il diritto del candidato eletto di sedere in Parlamento, e il diritto, di carattere 'istituzionale', a beneficiare di elezioni legislative conformi agli standard previsti nel testo della disposizione convenzionale¹¹.

Si può dire, in secondo luogo, che nel corso del tempo la norma ha finito con l'assumere una posizione centrale nel sistema convenzionale, anche in seguito all'adesione alla CEDU di molti Stati ex comunisti, caratterizzati da situazioni di transizione costituzionale in senso democratico e liberale. Tale centralità è manifestata dalla pressoché costante presenza nelle pronunce degli ultimi anni della Corte in materia di diritti politici dell'affermazione secondo cui «rights guaranteed by this Article are crucial to establishing and maintaining the foundations of an effective and meaningful democracy governed by the rule of law»¹².

¹⁰ Corte europea dei diritti umani, *Mathieu-Mohin e Clerfayt c. Belgio*, ricorso n. 9267/81, sentenza del 2 marzo 1987, par. 47-50.

¹¹ Per una descrizione del processo che ha portato prima la Commissione e poi la Corte ad interpretare l'art. 3 del Protocollo addizionale quale norma idonea a conferire diritti individuali, nonostante la sua formulazione letterale, v. Y. LÉCUYER, *Les droits politiques dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, Paris, 2009, pp. 98-102. Per più sintetiche considerazioni, si può vedere ancora M. STARITA, *op. cit.*, specialmente pp. 832-834 e, prima, C. PINELLI, "Art. 3, primo Protocollo", in *Commentario alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, a cura di S. BARTOLE, B. CONFORTI, G. RAIMONDI, Padova, 2001, pp. 847-850.

¹² Cfr. Corte europea dei diritti umani, *Hirst c. Regno Unito (No. 2)* [GC], ricorso n. 74025/01, sentenza del 6 ottobre 2005, par. 58 e, per una recente riaffermazione in un caso riguardante l'Italia, *Scoppola c. Italia (No. 3)*, ricorso n. 126/05, sentenza del 22 maggio 2012, par. 82.

In terzo luogo, per quanto concerne il regime giuridico dei diritti politici, la considerazione della particolare natura dei diritti discendenti dall'art. 3 del Protocollo addizionale, consistente nella loro idoneità a tutelare non soltanto un interesse individuale di partecipazione politica, ma anche interessi pubblici, ha condotto la Corte a riconoscere agli Stati margini di apprezzamento piuttosto ampi, quando le è stato chiesto di valutare la proporzionalità di misure statali di limitazione o regolamentazione dei diritti stessi¹³. Anche i contorni della sfera di discrezionalità statale, peraltro, sono stati oggetto di evoluzione ed oggi appaiono non uniformi, ma mutevoli a seconda di vari elementi, tra i quali, in particolare, il diritto considerato ed il tipo di attività che viene in rilievo di volta in volta.

Sotto il primo profilo ora segnalato, quello dei diritti presi in considerazione, si può notare che il margine d'apprezzamento si è progressivamente ridotto per quanto riguarda le limitazioni aventi ad oggetto il diritto di voto, rispetto alle limitazioni che incidono sugli altri diritti inclusi nell'ambito di protezione dell'art. 3 del primo Protocollo¹⁴.

Per quanto riguarda, invece, il tipo di attività in considerazione, il margine di apprezzamento è venuto progressivamente riducendosi rispetto alle misure di limitazione che incidono sull'«accesso» all'elettorato. In particolare la Corte sottopone oramai ad un controllo di proporzionalità stretto quelle misure che impediscono l'accesso ai diritti elettorali (e, come detto, in particolare, del diritto di elettorato attivo), basandosi su pretese cause di indegnità (detenuti¹⁵, commercianti dichiarati falliti¹⁶) o incapacità politica (persone affette da infermità mentale¹⁷), o

¹³ Per la considerazione dell'influenza della natura giuridica dei diritti politici sulla ricostruzione del loro regime giuridico nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani, ci permettiamo di rinviare ancora a M. STARITA, *op. cit.*

¹⁴ Il diritto di elettorato attivo si ricollega, infatti, in modo diretto al principio del suffragio universale e la Corte afferma a tale riguardo: «the right to vote is not a privilege. In the twenty-first century, the presumption in a democratic State must be in favour of inclusion, as may be illustrated, for example, by the parliamentary history of the United Kingdom and other countries where the franchise was gradually extended over the centuries from select individuals, elite groupings or sections of the population approved of by those in power. Universal suffrage has become the basic principle» (Corte europea dei diritti umani, *Hirst c. Regno Unito (No. 2)* [GC], cit., par. 59).

¹⁵ Corte europea dei diritti umani, *Hirst c. Regno Unito (No. 2)* [GC], cit.; *Calmanovici c. Romania*, ricorso n. 42250/02, sentenza del 1 luglio 2008; *Frodl c. Austria*, ricorso n. 20201/04, sentenza dell'8 aprile 2010; *Scoppola c. Italia (No. 3)*, cit.; *Cucu c. Romania*, ricorso n. 22362/06, sentenza del 13 febbraio 2013; *Anchugov e Gladkov c. Russia*, ricorsi n. 1157/04 e 15162/05, sentenza del 4 luglio 2013.

¹⁶ Vedi la copiosa giurisprudenza in tema di misure di sospensione dei diritti elettorali adottate in Italia in esecuzione dell'art. 2 del d.P.R. 20 marzo 1967, n. 223, recante «Approvazione del testo unico delle leggi per la disciplina dell'elettorato attivo e per la tenuta e la revisione delle liste elettorali», in *Gazzetta ufficiale* n. 106 del 28 aprile 1967. V., tra le tante, Corte europea dei diritti umani, *Albanese c. Italia*, ricorso n. 77924/01, sentenza del 23 marzo 2006.

¹⁷ Corte europea dei diritti umani, *Alajos Kiss c. Ungheria*, ricorso n. 38832/06, sentenza del 20 agosto 2010.

che generino il sospetto di fondarsi su nascosti criteri discriminatori (quali la nazionalità o il censo¹⁸).

Quando esamina, invece, la compatibilità con l'art. 3 del Protocollo di misure statali incidenti sull'esercizio dei diritti di elettorato – concetto di diretto interesse ai fini del discorso che stiamo conducendo, poiché comprende, come vedremo nel paragrafo successivo, anche la materia dei sistemi elettorali – la Corte riconosce tendenzialmente un margine di apprezzamento statale più ampio. Occorre peraltro precisare che anche su alcuni aspetti che coinvolgono l'esercizio dei diritti elettorali la sfera di discrezionalità degli Stati si riduce. Non si tratta, peraltro, della materia dei sistemi elettorali, ma di alcune questioni che vengono in rilievo molto di rado dinanzi alla Corte e che attengono alla segretezza del voto¹⁹, al suo libero esercizio, da intendersi come pretesa di non essere esposti ad indebite pressioni o turbative da parte di organi statali o di privati²⁰, ed anche all'eguaglianza, ma solo se intesa in senso *formale* (o eguaglianza dei voti in entrata, che si esprime nel divieto di voto plurimo o multiplo).

Su molti altri aspetti attinenti all'esercizio dei diritti elettorali, che coinvolgono il principio di eguaglianza in senso *sostanziale*, tra i quali il finanziamento pubblico ai partiti, la regolamentazione dello spazio radiotelevisivo per la propaganda elettorale e – cosa per noi di maggiore interesse – la scelta del sistema elettorale, il controllo di proporzionalità della Corte si fa meno approfondito e, per converso, il margine di apprezzamento statale resta molto ampio. Questa particolare ampiezza si ricollega, da un lato, al fatto che l'adozione di misure statali di regolamentazione costituisce un'attività necessaria per la preparazione e lo svolgimento delle elezioni (e dunque per il pieno godimento dei diritti elettorali) e, da un altro lato, alla circostanza che su tali materie incidono tradizioni culturali e politiche diverse di cui sono portatori i vari Stati parte della CEDU.

3. *Segue: con particolare riguardo ai sistemi elettorali*

Venendo ora più specificamente ai sistemi elettorali²¹, occorre partire dall'osservazione che la Corte ha più volte affermato che l'art. 3 del Protocollo

¹⁸ V., ad es., Corte europea dei diritti umani, *Sukhovetsky c. Ucraina*, ricorso n. 13716/02, sentenza del 28 marzo 2006.

¹⁹ Corte europea dei diritti umani, *Babenko c. Ucraina*, ricorso n. 43476/98, decisione del 4 maggio 1999.

²⁰ Corte europea dei diritti umani, *Russian Conservative Party of Entrepreneurs e altri c. Russia*, ricorsi n. 55066/00 e 55638/00, sentenza dell'11 gennaio 2007; *Namat Aliyev c. Azerbaijan*, ricorso n. 18705/06, sentenza dell'8 aprile 2010.

²¹ Su questi aspetti v. J. SCHOKKENBROEK, "Free Elections by Secret Ballot (Article 3 of Protocol No. 1)", in *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, P. VAN DIJK, F. VAN HOOF, A. VAN RIJN, L. ZWAAK (eds.), Antwerpen-Oxford, 2006, pp. 912-916; D.J. HARRIS, M. O'BOYLE, E.P. BATES, C.M. BUCKLEY, *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford, 2009, pp. 726-730; L. BURGORGUE-LARSEN, *La Convention européenne des droits de l'homme*, Paris, 2012, pp. 184-188.

addizionale protegge implicitamente il principio di eguaglianza di trattamento degli elettori nell'esercizio dei diritti politici. Ciò, però, non va inteso nel senso che sia vietata qualunque attività di regolamentazione che abbia l'effetto di assegnare un peso in uscita diverso ai voti degli elettori, e neppure nel senso che lo Stato debba porre in essere azioni positive dirette a garantire a ciascun candidato pari opportunità di successo (salvo il rispetto del principio di non discriminazione)²². Nella giurisprudenza della Corte, la considerazione della pluralità di tradizioni politiche e culturali riveste in questo settore un'importanza particolare. Essa, infatti, non soltanto afferma che la prassi degli Stati membri del Consiglio d'Europa è particolarmente variegata, ma aggiunge anche che tale diversità di approcci costituisce la manifestazione di un valore, quello del 'pluralismo', che la Convenzione riconosce e tutela. La Convenzione, pertanto, non obbliga gli Stati ad introdurre «a specific system, such as proportional or majority voting with one or two ballots»²³, ma al contrario «s'accommode de la variété des systèmes électoraux européens»²⁴. Più in generale, «for the purpose of applying Article 3 of Protocol No. 1, any electoral legislation must be assessed in the light of the political evolution of the Country concerned, so that features that would be unacceptable in the context of one system may be justified in the context of another»²⁵.

Ciò conduce la Corte ad esercitare un controllo di proporzionalità molto largo sulle misure di regolamentazione o limitazione dei diritti elettorali che scaturiscono da scelte compiute con l'adozione delle leggi elettorali. Si spiega così, non solo il fatto che sistemi di tipo maggioritario siano stati considerati in linea con le previsioni dell'art. 3 del Protocollo²⁶, ma anche che altri aspetti rientranti nella materia dei sistemi elettorali siano usciti indenni dal controllo della Corte.

Tra questi anzitutto il tema delle limitazioni nel voto di preferenza, che è di immediato interesse nell'ottica del nostro lavoro. A tale riguardo, proprio nell'importante e da noi già citato caso *Mathieu-Mobin e Clerfayt*, la Corte ha giudicato compatibile con i valori protetti dal sistema convenzionale una legge elettorale, come quella vigente in Belgio nel 1987, che prevedeva limitazioni nella facoltà degli elettori di scegliere candidati appartenenti al proprio gruppo linguistico²⁷.

²² Corte europea dei diritti dell'uomo, *Mathieu-Mobin e Clerfayt c. Belgio*, cit., par. 54; *Vitrenko e altri c. Ucraina*, ricorso n. 23510/02, sentenza del 16 dicembre 2008.

²³ Corte europea dei diritti umani, *Mathieu Mobin e Clerfayt c. Belgio*, cit., par. 54.

²⁴ F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, Paris, 2008, p. 564.

²⁵ V., tra le varie pronunce, Corte europea dei diritti umani, *Py c. Francia*, ricorso n. 66289/01, sentenza dell'11 gennaio 2005, par. 46.

²⁶ V. Commissione europea dei diritti umani, *X c. Regno Unito*, ricorso n. 7140/75, decisione dell'8 ottobre 1976, e *The Liberal Party, Mrs. R e Mr. P c. Regno Unito*, ricorso n. 8765/79, decisione del 18 dicembre 1980.

²⁷ Sul punto v. J. VELU, R. ERGEC, *La Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, 1990, pp. 666-669; S. MARCUS-HELMONS, "Article 3", in *La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, L.-E. PETTITI, E. DECAUX, P.H. IMBERT (dir.), Paris, 1999, pp. 1016-1018.

Ed ancora sono state riconosciute compatibili con il sistema di valori sotteso all'art. 3 del Protocollo addizionale, leggi elettorali che prevedono deviazioni al principio dell'eguaglianza dei voti espressi nelle varie circoscrizioni elettorali, purché volte a proteggere interessi meritevoli di tutela, come l'adozione di politiche destinate a favorire la partecipazione democratica dei cittadini residenti in aree svantaggiate o appartenenti a minoranze nazionali²⁸.

Un cenno a parte merita la giurisprudenza nella materia – più volte posta all'attenzione della Corte di Strasburgo – delle c.d. 'soglie di sbarramento', non tanto per ragioni legate al suo diretto interesse ai fini della soluzione delle questioni sollevate dal giudice rimettente, quanto per la luce che getta sull'atteggiamento complessivo assunto dalla Corte stessa. In questa materia, infatti, la Corte non si preoccupa di stabilire quale sia il limite massimo ammissibile nel sistema europeo di diritti umani, ma pur riconoscendo che la prassi degli Stati membri del Consiglio d'Europa che prevedono simili soglie, si attesta tra il 4 e il 5%, finisce poi con il ritenere ammissibile anche soglie più alte, purché esse, alla luce della storia politica dello Stato in questione, incoraggino «the formation of a governing majority of one party in Parliament» o «sufficiently representative currents of thought» o rendano possibile «to avoid an excessive fragmentation of Parliament»²⁹, e tenuto conto anche dell'eventuale disponibilità, nell'ordinamento statale in esame, di meccanismi di tipo compensativo idonei a ridurre gli effetti sfavorevoli sui candidati dei partiti e dei gruppi più piccoli³⁰.

La rapida descrizione degli orientamenti di fondo assunti dalla giurisprudenza di Strasburgo, delineata nelle righe che precedono, permette di comprendere piuttosto agevolmente che il giudice interno, il quale sia chiamato a valutare la legittimità di misure di limitazione e regolamentazione dei diritti elettorali poste con la legge elettorale, non vi può trovare indicazioni o criteri precisi. È forse questa la ragione che spiega lo scarso interesse mostrato dal giudice rimettente nei riguardi della Convenzione e della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, in modo particolare. Tuttavia, come abbiamo anticipato, siamo del parere che un'analisi più approfondita degli orientamenti della Corte di Strasburgo avrebbe potuto giovare al ragionamento del giudice volto a ricostruire la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale.

²⁸ V. Commissione europea dei diritti umani, *Kennedy Lindsay e altri c. Regno Unito*, ricorso n. 31699/96, decisione dell'8 marzo 1979; *X c. Islanda*, ricorso n. 8941/80, decisione dell'8 dicembre 1981; *Moureaux e altri c. Belgio*, ricorso n. 9267/81, decisione del 12 luglio 1983; *Silvius Magnago e Südtiroler Volkspartei c. Italia*, ricorso n. 25035/94, decisione del 15 aprile 1996.

²⁹ V., in particolare, Corte europea dei diritti umani, *Yumak e Sadak c. Turchia* [GC], ricorso n. 10226/03, sentenza dell'8 luglio 2008, par. 131-132 e 147. Per pronunce ispirate alla medesima logica v. già Corte europea dei diritti umani: *Partija "Jaune Demokrati" e Partija "Musu Zeme" c. Lettonia*, ricorsi n. 10547/07 e 34049/07, decisione del 29 novembre 2007; *Federacion Nacionalista Canaria c. Spagna*, decisione del 7 giugno 2001, ricorso n. 56618/00; e Commissione europea dei diritti umani, *Tete c. Francia*, ricorso n. 11123/84, decisione del 9 dicembre 1987.

³⁰ Corte europea dei diritti umani, *Yumak e Sadak c. Turchia* [GC], cit., par. 133-146.

4. La protezione dei diritti elettorali predisposta dall'art. 3 del Protocollo addizionale quale standard minimo di garanzia

Occorre anzitutto tenere presente che la funzione assegnata alla CEDU e ai suoi Protocolli, all'interno del sistema c.d. multilivello di protezione dei diritti fondamentali, è quella di delineare uno standard minimo di garanzia tra le Parti contraenti, e che tale funzione ammette evidentemente standard di tutela più elevati.

Ciò trova, sul versante convenzionale, un espresso riconoscimento nell'art. 53 della Convenzione. La disposizione, rubricata *Salvaguardia dei diritti dell'uomo riconosciuti*, così dispone: «Nessuna delle disposizioni della presente Convenzione può essere interpretata in modo da limitare o pregiudicare i diritti dell'uomo e le libertà fondamentali che possano essere riconosciuti in base alle leggi di ogni Parte contraente o in base a ogni altro accordo al quale essa partecipi». La dottrina ha chiarito che, per effetto della norma ora riportata, la Convenzione e i Protocolli sono invocabili sul piano interno solo quando la tutela da essi accordata risulti superiore a quella garantita dall'ordinamento nazionale³¹ e che lo standard convenzionale è derogabile dagli Stati «solo verso l'alto»³². In senso analogo si è anche pronunciata la Corte europea dei diritti dell'uomo nel noto caso *United Communist Party c. Turchia* del 30 gennaio 1998³³. È dunque lo stesso sistema convenzionale che, attraverso la clausola di salvaguardia, espressione, del resto, di un più generale principio di sussidiarietà, favorisce la formazione o il consolidamento, negli ordinamenti interni, di più alti livelli di garanzia dei diritti protetti.

La natura di standard minimo di tutela è stata riconosciuta anche dalla Corte costituzionale. A tale riguardo pare sufficiente riportare il seguente noto brano della sentenza n. 317 del 2009: «con riferimento ad un diritto fondamentale, il rispetto degli obblighi internazionali non può mai essere causa di una diminuzione di tutela rispetto a quelle già predisposte dall'ordinamento interno, ma può e deve, viceversa, costituire strumento efficace di ampliamento della tutela stessa. La conseguenza di questo ragionamento è che il confronto tra tutela convenzionale e tutela costituzionale dei diritti fondamentali deve essere effettuato mirando alla massima espansione delle garanzie, anche attraverso lo sviluppo delle potenzialità insite nelle norme costituzionali che hanno ad oggetto i medesimi diritti».

³¹ L.F.M. BESSELINK, *Entrapped by the Maximum Standard: On Fundamental Rights, Pluralism and Subsidiarity in the European Union*, in *Common Market Law Review* 1998, p. 629 ss.

³² M. CARTABIA, "Art. 53", in *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO (a cura di), Bologna, 2001, p. 360 ss. Sul tema v. anche P. PUSTORINO, "Art. 53", in *Commentario alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 746-748; A. BULTRINI, *La pluralità dei meccanismi di tutela dei diritti dell'uomo in Europa*, 2004 e E. CRIVELLI, "Art. 53", in *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 774 ss.

³³ Corte europea dei diritti umani, *Case of United Communist Party of Turkey e altri c. Turchia*, ricorso n. 19392/92, sentenza del 30 gennaio 1998, par. 28: «Through its system of collective enforcement of the rights it establishes (see the *Loizidou v. Turkey* judgment of 23 March 1995 (*preliminary objections*), [par. 70]), the Convention reinforces, in accordance with the principle of subsidiarity, the protection afforded at national level, but never limits it (Article 60 [leggi: art. 53] of the Convention)».

Come si vede, l'idea di fondo risultante dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani come da quella della Corte costituzionale è che, per quanto i valori protetti siano gli stessi, gli standard di tutela possano essere non coincidenti, a condizione, evidentemente che lo standard nazionale non vada al di sotto di quello convenzionale.

Orbene, alla luce delle considerazioni svolte nel precedente paragrafo, la materia di cui ci stiamo occupando sembra offrire spazio proprio ad una prospettiva di questo tipo (cosa che forse poteva essere messa più chiaramente in luce dalla Corte di cassazione nell'ordinanza di rimessione). L'adozione della prospettiva della 'massima espansione delle garanzie' impedisce, infatti, che l'assenza nella giurisprudenza di Strasburgo di criteri precisi volti a dare significato al principio di eguaglianza sostanziale nell'esercizio del diritto di voto possa essere utilizzata, sul piano interpretativo, quale ostacolo ad un più elevato livello di tutela ricavabile dalle disposizioni e dalla giurisprudenza costituzionali. E l'esistenza di questo più alto standard sembrerebbe sottesa ai dubbi di razionalità riguardanti certi 'aspetti problematici' della legge elettorale, che la Corte costituzionale ha avanzato in alcuni *obiter dicta* contenuti in precedenti pronunce (opportunamente citati dalla Corte di cassazione nell'ordinanza di rimessione)³⁴.

5. L'utilità del ricorso alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani nella soluzione del problema di legittimità costituzionale della legge elettorale

Nonostante le considerazioni svolte nei paragrafi precedenti, la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani può rivelarsi più interessante di quanto non appaia a prima vista. Ci sembra, infatti, che, per quanto non fornisca elementi precisi per la soluzione dei dubbi di costituzionalità avanzati dalla Corte di cassazione, se 'singolarmente presi', essa può invece tornare utile se le questioni poste dal giudice rimettente sono valutate 'nel loro insieme'. Alcune prese di posizione della Corte europea permettono, infatti, di ritenere che, quando una legge elettorale contempli simultaneamente più meccanismi potenzialmente idonei ad incidere sui principi di eguaglianza e libertà nell'esercizio del voto (come fa la legge n. 270/2005 che prevede cumulativamente una soglia di sbarramento all'accesso in Parlamento, due diversi premi di maggioranza per la Camera e per il Senato, l'abolizione del voto di preferenza e la contestuale attribuzione agli organi direttivi dei partiti politici della scelta dei candidati), la compatibilità della legge stessa con l'art. 3 del Protocollo addizionale si presti ad essere valutata alla luce degli *effetti aggregati* prodotti, anche se i meccanismi stessi sarebbero inidonei, considerati da soli, a provocare violazioni della norma internazionale. Si deve precisare che la tesi che sosteniamo non è oggetto di un chiaro ed esplicito riconoscimento da parte della Corte, ma è secondo noi implicitamente ricavabile da alcuni filoni della sua giurisprudenza. Il ragionamento da svolgere a tale riguardo può essere suddiviso in due parti.

³⁴ V. Corte costituzionale, sentenze del 16 gennaio 2008, n. 15 e 16, e sentenza del 12 gennaio 2012, n. 13.

In primo luogo, occorre partire dalla considerazione che la Corte europea riconosce, più o meno espressamente, che l'impatto che un certo sistema elettorale produce sul diritto di voto e sulla tenuta della democraticità dell'ordinamento statale, vada misurato non soltanto in relazione ai suoi vari aspetti, singolarmente considerati, ma anche in modo complessivo, nell'insieme delle sue parti. Questa prospettiva è stata adottata dalla Corte, in particolare, quando si è occupata di ricorsi in cui si lamentava una violazione del diritto di voto – sotto il profilo della 'libertà' nell'esercizio del suffragio – provocata dall'esclusione di determinati partiti politici o candidati dalle elezioni legislative. In tali situazioni, infatti, la Corte, dopo aver affermato che simili restrizioni del potere di scelta degli elettori non comportano automaticamente una violazione del principio di libertà del voto (poiché – afferma la Corte – tale principio non significa che ciascun elettore abbia sempre il diritto di scegliere il candidato preferito), si è poi preoccupata di verificare se una violazione non si fosse prodotta per il complessivo modo di operare del sistema elettorale nello Stato convenuto.

Si pensi alla pronuncia resa nell'affare *Russian Party of Entrepreneurs e altri c. Russia*, in cui uno dei ricorrenti chiedeva alla Corte di accertare, tra le altre cose, che la sua libertà di votare era stata lesa per l'esclusione di un certo partito politico dalla competizione elettorale, esclusione a sua volta legata alla violazione, da parte dei primi candidati indicati sulla scheda elettorale nella lista di quel partito, di certi obblighi di trasparenza (si trattava, in particolare, dell'obbligo di fornire indicazioni precise riguardanti il reddito percepito)³⁵. La Corte, dopo aver negato che «an allegedly frustrated voting intention is capable, by itself, of grounding an arguable claim of a violation of the right to vote», afferma peraltro che la violazione lamentata dai ricorrenti sussisterebbe qualora il sistema elettorale nel suo insieme, per come concepito e per come concretamente applicato, non permettesse «the participation of a plurality of political parties representing the different shades of opinion to be found within a country's population». Pertanto, la Corte ritiene di dover guardare «to the broader context in which the right to vote could be exercised»³⁶.

E sempre a questa idea di fondo – ci sembra – si sono ricollegati i giudici di Strasburgo quando, chiamati a decidere casi aventi ad oggetto la violazione del principio di 'eguaglianza' sostanziale per effetto di soglie di sbarramento particolarmente alte, si sono preoccupati di verificare se il sistema nel suo complesso non offrisse la possibilità di ridurre l'impatto sui diritti dei ricorrenti.

Il già ricordato caso *Yumak e Sadak c. Turchia* è il più importante al riguardo. Qui la Corte, prima afferma – come abbiamo ricordato più sopra – che una soglia di sbarramento del 10% dei voti espressi ai fini dell'ingresso in Parlamento dei partiti politici, non costituisce automaticamente violazione del diritto a libere elezioni. Poi, però, si preoccupa di verificare se tale soglia non determini 'nel caso concreto'

³⁵ Corte europea dei diritti umani, *Russian Conservative Party of Entrepreneurs e altri c. Russia*, ricorsi n. 55066/00 e 55638/00, sentenza dell'11 aprile 2007.

³⁶ Corte europea dei diritti umani, *Russian Conservative Party of Entrepreneurs e altri c. Russia*, cit., par. 79.

una violazione, per il modo in cui essa effettivamente opera nel sistema elettorale turco, in considerazione degli altri aspetti del sistema medesimo e, in modo particolare, dell'eventuale presenza di meccanismi correttivi o compensativi³⁷.

Più in generale, poi, spinge nella direzione indicata la circostanza che nel settore dei sistemi elettorali la Corte dichiara da qualche anno di intendere il proprio ruolo come a garanzia della «libera espressione dell'opinione del popolo sulla scelta del corpo legislativo», e cioè con il «nocciolo duro» dell'art. 3 del primo Protocollo³⁸.

In secondo luogo, è importante tenere presente che le valutazioni della Corte europea cambiano a seconda della Parte contraente contro cui si ricorre. Abbiamo già notato che sono la varietà di tradizioni politiche e costituzionali esistenti in Europa ed il valore del pluralismo a giustificare, secondo la Corte, l'ampiezza del margine di apprezzamento statale in materia di sistemi elettorali. Quel che vogliamo adesso porre in rilievo, però, è un atteggiamento diverso della Corte. Ci riferiamo all'importanza che assume, nella giurisprudenza di Strasburgo in materia di sistemi elettorali, il particolare *contesto* storico, o, se si preferisce, le condizioni politiche, sociali ed economiche, in cui versa lo Stato chiamato in giudizio. Con la conseguenza che deviazioni dal principio di eguaglianza o di libertà nell'esercizio del diritto di voto che in situazioni normali sarebbero considerate dalla Corte quali violazioni dell'art. 3 del Protocollo addizionale, possono essere eccezionalmente giustificate a causa della gravità della situazione che lo Stato si trova ad affrontare³⁹. Sembra possibile affermare, a tale riguardo, che il contesto storico, ancorché venga *formalmente* in rilievo nell'ambito del giudizio della Corte vertente sulla proporzionalità delle misure di limitazione dei diritti elettorali, per quanto cioè esso concorra ad un'attività di bilanciamento tra diversi elementi e interessi, il cui scopo è stabilire se il comportamento di uno Stato sia contrario ad una norma convenzionale, per effetto dell'adozione, da parte dello Stato stesso, di clausole di limitazione o regolamentazione dei diritti elettorali, finisce con il produrre effetti *sostanzialmente* simili allo stato di necessità, quale causa di giustificazione dell'illecito⁴⁰.

³⁷ Corte europea dei diritti umani, *Yumak e Sadak c. Turchia*, cit. Con la considerazione svolta nel testo non intendiamo, peraltro, negare che la Corte abbia valutato, proprio nel caso citato, con una certa larghezza i meccanismi compensativi disponibili sul piano interno. Soprattutto su tale aspetto si concentrano, del resto, le critiche svolte dai giudici di minoranza nelle opinioni dissenzianti che accompagnano la pronuncia.

³⁸ F. SUDRE, *op. cit.*, p. 567.

³⁹ V., ad es., Corte europea dei diritti umani, *Yumak e Sadak c. Turchia*, cit., par. 141: «However, it should be noted that, as numerous analysts have remarked, the elections of November 2002 took place in a crisis climate with many different causes (economic and political crises, earthquakes, etc. see paragraphs 12 and 20 above)».

⁴⁰ Da un punto di vista logico-formale, si potrebbe dire che il contesto storico venga in rilievo prima che sia accertata la violazione della norma convenzionale, e che il suo ruolo consista proprio nell'impedire la formazione del fatto illecito internazionale, inducendo la Corte ad interpretare la norma convenzionale medesima nel senso di consentire limitazioni particolarmente ampie quando la gravità del contesto lo richieda. Lo stato di necessità, invece, potrebbe essere concepito, sempre sotto il profilo formale, come idoneo ad operare dopo l'accertamento di un comportamento statale

Le due considerazioni che precedono consentono di affermare che i dubbi di costituzionalità della legge elettorale italiana non escono indeboliti da una lettura approfondita della giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani, ma casomai rafforzati. Come abbiamo visto, infatti, per un verso, i singoli aspetti della legge elettorale che hanno indotto la Corte di cassazione a prospettare l'ipotesi di una deviazione dai principi di eguaglianza e libertà nell'esercizio del voto garantiti in Costituzione, sono sì materialmente separabili l'uno dall'altro e valutabili in modo autonomo l'uno dall'altro, ma si prestano altresì ad essere ricomposti ai fini di una valutazione complessiva dei loro effetti sulla tenuta del carattere democratico del sistema elettorale. Ed è piuttosto agevole rendersi conto che proprio da una visione della legge nel suo insieme, ancor più che da un'analisi di singoli suoi aspetti, si ricava l'impressione di uno scollamento tra la composizione del corpo legislativo risultante dalla sua applicazione e le indicazioni fornite dall'elettorato (o dal popolo, secondo la formulazione dell'art. 3 del Protocollo addizionale).

Per altro verso, sempre guardando la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani, la più profonda deviazione dai principi di eguaglianza e di libertà nell'esercizio del voto che da tale complessiva valutazione deriva sarebbe giustificabile solo qualora si rivelasse funzionale al superamento di situazioni di gravi difficoltà politiche, economiche, sociali, di tipo, si potrebbe dire, quasi emergenziale. Una simile possibilità pare difficilmente prospettabile, peraltro, per la legge elettorale vigente nel nostro ordinamento. Da un lato, la semplice considerazione della materia di cui essa si occupa esclude che sia rapportabile alla crisi economi-

in contrasto con un obbligo internazionale a suo carico, e come avente la funzione di rendere tale comportamento, apparentemente antiggiuridico, non illecito. In altri termini, solo dopo aver rilevato l'esistenza di un comportamento statale, *prima facie*, contrario ad una norma internazionale avrebbe senso chiedersi se l'antigiuridicità debba essere esclusa per l'operare dello stato di necessità (ci pare che questa fosse l'impostazione di Ago, seguita in generale per le cause di esclusione dell'illecito, *Eight Report on State Responsibility*, UN Doc. A/CN.4/318 e Add. 1-4, *Yearbook of the International Law Commission* 1979, vol. II, *Part One*, p. 27, e in modo specifico per lo stato di necessità, *Addendum to the Eight Report on State Responsibility*, UN Doc. A/CN.4/318/Add.5-7, *ivi*, p. 14 ss.). Un altro elemento di distinzione sta nel fatto che, mentre il 'contesto' può essere preso in considerazione dalla Corte europea dei diritti umani senza che occorra verificare la sussistenza di particolari presupposti, varie sono invece le condizioni abitualmente poste in dottrina affinché lo stato di necessità possa funzionare quale causa di esclusione dell'illecito. V., in particolare, la nozione dello stato di necessità contenuta nell'art. 25 del Progetto di articoli sulla responsabilità internazionale dello Stato della Commissione di diritto internazionale (*Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with Commentaries*, *ivi*, 2001, vol. II, *Part Two*). Da un punto di vista sostanziale, peraltro, le differenze tra i due concetti (che potrebbero essere espressione di un più generale principio in materia di necessità) sfumano, poiché entrambi producono l'effetto pratico di impedire l'accertamento della responsabilità dello Stato il cui comportamento si tratta di valutare. L'affermazione contenuta nel Commento della Commissione di diritto internazionale al Progetto del 2001, secondo cui «the existence in a given case of a circumstance precluding wrongfulness in accordance with this chapter provides a shield against an otherwise well-founded claim for the breach of an international obligation» (*ivi*, p. 71), potrebbe valere anche per la considerazione di un contesto di fatto contrassegnato da gravi turbamenti di ordine sociale, economico o politico, nell'ambito dei giudizi della Corte europea dei diritti umani.

ca in atto, dato che le scelte compiute dal legislatore in materia elettorale non possono francamente essere considerate come una risposta alla crisi stessa. Da un altro lato, sul versante politico, la legge in questione non sembra dare risposte 'appropriate' alla soluzione della lunga 'crisi italiana', posto che, come notato dalla Corte di cassazione nell'ordinanza di rimessione, e come attesta l'attuale composizione del Parlamento italiano, essa non garantisce il formarsi di un'unica maggioranza nei due rami del corpo legislativo nazionale.

6. Conclusioni

Ancorché sintetico, il discorso svolto sin qui consente di trarre quattro brevissime considerazioni di carattere riassuntivo e conclusivo.

La prima considerazione è che i principali aspetti della legge n. 270/2005 su cui si concentrano le censure della Corte di cassazione (mancata previsione del voto di preferenza; premio di maggioranza per la Camera e per il Senato) non sembrano incompatibili con l'art. 1 del Protocollo addizionale, se considerati singolarmente, a causa della particolare 'larghezza' che il controllo di proporzionalità della Corte di Strasburgo assume in questa materia. Ciò vale per la questione attinente all'assenza del c.d. voto di preferenza, posto che, come si è detto, la Corte di Strasburgo ha espressamente affermato che tale possibilità non è direttamente protetta dalla norma convenzionale; per il premio di maggioranza per la Camera poiché, anche se idoneo a determinare un allontanamento anche notevole dal principio della rappresentanza proporzionale, per il modo in cui è concepito, sarebbe difficilmente oggetto di censure in sede europea, alla luce dello scopo della 'governabilità' cui il legislatore espressamente tende; e infine per il premio di maggioranza al Senato poiché, per quanto l'adeguatezza di tale misura rispetto al fine della governabilità è discutibile, la Corte resta in ogni caso poco incline a considerare incompatibili con la CEDU premi di maggioranza su base locale o regionale.

Pare opportuno, peraltro, ribadire il punto centrale della tesi prospettata nelle pagine precedenti, e cioè che, nonostante quanto abbiamo appena notato, se si esamina in modo attento la giurisprudenza CEDU, gli 'aspetti problematici' della legge n. 270/2005 (per usare un'espressione, più sopra ricordata, della Corte costituzionale) non si sciolgono. I problemi di compatibilità con l'art. 3 del primo Protocollo (e con le rilevanti disposizioni costituzionali, lette alla luce della stessa norma convenzionale) derivano, infatti, a nostro modo di vedere, dal simultaneo ricorso da parte del legislatore italiano ad una serie di dispositivi e dal modo in cui essi concretamente operano. Questo avviene, da un lato, a causa di certe caratteristiche intrinseche ai dispositivi stessi (ad esempio il fatto che i premi alla Camera e al Senato sono concepiti in modo diverso e non consentono di raggiungere una maggioranza stabile nei due rami del Parlamento) e, da un altro lato, in considerazione di aspetti del complessivo sistema elettorale e della c.d. legislazione di contorno (si pensi, ad esempio, al fatto che la legge affida la funzione di scegliere i candidati ai partiti politici, ma non obbliga poi tali soggetti al rispetto di standard di democrazia interna). È tale complessivo modo di funzionamento della legge e-

lettorale che pone, a nostro modo di vedere, la questione del rispetto della «libera espressione dell'opinione del popolo sulla scelta del corpo legislativo».

In terzo luogo, occorre ricordare che il problema del margine di apprezzamento dello Stato in ambito CEDU non va confuso con la discrezionalità del legislatore dal punto di vista del diritto costituzionale. La circostanza, su cui ci siamo soffermati nel secondo paragrafo, per cui la Corte di Strasburgo riconosce un ambito molto ampio di discrezionalità in materia di sistemi elettorali, non comporta alcun automatismo, nel diritto pubblico interno, quanto al riconoscimento di 'discrezionalità' al legislatore. Nel sistema europeo di protezione dei diritti umani, infatti, il concetto del margine di apprezzamento rileva per stabilire il grado di profondità del controllo di proporzionalità della Corte e non ne beneficia uno specifico organo o potere, ma lo Stato nel suo insieme, ovvero lo Stato quale soggetto di diritto internazionale. Sul piano interno, invece, il concetto di 'discrezionalità legislativa' svolge la diversa funzione di indicare il limite che incontra il giudice delle leggi, nella distribuzione delle competenze tra i poteri. Il margine di apprezzamento cui tale diverso concetto rinvia si riferisce in questo caso alla sfera di attribuzioni di uno specifico organo costituzionale rispetto ad un altro ed il parametro di riferimento è qui costituito da tutti i principi costituzionali. Inoltre, come si è visto, il sistema convenzionale non solo non esclude, ma, per effetto del principio di sussidiarietà, contempla espressamente la possibilità che, una volta assicurato il rispetto del livello di trattamento richiesto dalla Corte di Strasburgo, al fine di non incorrere in futuro in una violazione dell'art. 3 del Protocollo addizionale, gli organi statali competenti – e cioè, come vedremo tra un attimo, tanto la Corte costituzionale, quanto il Parlamento nazionale – si preoccupino di conformare la legge elettorale al più alto livello di protezione del diritto di voto voluto dalla Carta costituzionale.

L'ultima osservazione che è opportuno svolgere riguarda gli organi costituzionali che possono essere interessati alle soluzioni ricavabili dall'analisi della giurisprudenza che abbiamo sin qui condotto.

Da questo punto di vista, ci sembra di poter affermare che la rilevata esigenza di assicurare la compatibilità della legge elettorale con il sistema europeo di protezione dei diritti umani si presta ad essere presa in considerazione in primo luogo dalla Corte costituzionale, qualora dovesse giudicare ammissibile la questione di legittimità costituzionale posta dalla Corte di cassazione, superando così alcune possibili obiezioni messe in luce dalla dottrina costituzionalistica⁴¹. È anzi importante sottolineare che se la Consulta ritagliasse uno spazio, nel ragionamento volto alla soluzione della questione di legittimità costituzionale, per la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani – spazio che è, peraltro, limitato, secondo la tesi che abbiamo sostenuto, alla sola considerazione degli effetti aggregati prodotti dagli articoli della legge elettorale su cui si concentrano i dubbi di costituzionalità – ciò potrebbe favorire il consolidamento di un'interpretazione

⁴¹ A. ANZON-DEMMIG, "Un tentativo coraggioso ma improprio per far valere l'incostituzionalità della legge per le elezioni politiche' (e per coprire una 'zona franca' del giudizio di costituzionalità)", in *Rivista AIC* 3/2013.

dell'art. 3 del Protocollo addizionale, che è al momento ancora in una fase embrionale, come si è visto nel precedente paragrafo.

Le indicazioni che abbiamo ritenuto di poter trarre dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo manterrebbero la propria rilevanza, tuttavia, anche qualora fosse il Parlamento ad occuparsi per primo della questione, vuoi a causa di una pronuncia di inammissibilità da parte della Consulta, vuoi per un'accelerazione dei lavori parlamentari. Assume qui rilievo, infatti, la considerazione che l'obbligo di rispettare i diritti contemplati nella Convenzione, enunciato in termini generali dall'art. 1 della Convenzione stessa, incombe su tutti gli organi dello Stato, ivi compreso quello legislativo⁴². È pertanto auspicabile che anche in materia elettorale, così come si è verificato in altri settori nel recente passato, il legislatore tenga presente l'esigenza di coordinamento tra ordinamento interno e sistema convenzionale ai fini della tutela dei diritti fondamentali, evitando soluzioni che finiscano con l'alterare la volontà espressa dal corpo elettorale.

ABSTRACT. The European Convention on Human Rights and the issue of constitutionality of the Italian Electoral Law

By an order of 21 March 2013, the Court of Cassation referred to the Constitutional Court the question of constitutionality of the current Italian electoral law on the grounds that it runs counter to the constitutional principles of free and equal suffrage. The Constitutional Court has been called by the referring judge to focus on three main aspects of law: the closed list system; the majority bonus in the Chamber of Deputies, by which the coalition that wins the highest number of votes receives at least 55% of the seats; and the majority bonus in the Senate, which is assigned on a regional level. While the Court of Cassation affirmed that the constitutional principles on the right to vote have to be interpreted in the light of Article 3 of Additional Protocol to the ECHR, it did not make any reference to the ECtHR case-law on political rights. This paper attempts to assess the impact that this jurisprudence can have on the question of the constitutional legitimacy of the electoral law. It argues that, while this impact is negligible if the different aspects of the law are examined separately, a deeper consideration of the 'Strasbourg approach' to political rights can be significant if all these aspects are considered as a whole. The author defends the position that the combined effects of those multiple aspects on the composition of the Italian Parliament produce a problem of respect of the "will of the people", in breach of Article 3 of Additional Protocol to the ECHR.

Keywords: electoral law; constitutional review; European Court of Human Rights case-law; political rights; electoral systems; margin of appreciation; democracy.

⁴² V. da ultimo A. COSSIRI, "Art. 1", in *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 34 ss.