

EUROPA

Alessio Pecorario

I vent'anni della Commissione di Venezia del Consiglio d'Europa': storia di uno dei più formidabili successi della diplomazia italiana nelle relazioni giuridiche internazionali

I. Introduzione

Lo scorso 5 giugno 2010, nello storico complesso edilizio della Scuola di San Giovanni Evangelista della città di Venezia, ha avuto luogo la commemorazione del XX anniversario della Commissione Europea per la Democrazia attraverso il Diritto, meglio conosciuta come Commissione di Venezia, organo consultivo del Consiglio d'Europa. Dal 1990, la Commissione ha svolto un ruolo chiave nell'attività di assistenza giuridica per tutti quegli Stati impegnati nell'adozione (o comunque nella revisione) di costituzioni e leggi in linea con gli standard del patrimonio costituzionale europeo, standard che la stessa Commissione di Venezia ha contribuito, più di ogni altra Istituzione europea, a scolpire nel quadro legale del nostro Continente².

¹ Chi scrive ha avuto l'irripetibile privilegio di far parte, in qualità di giurista, per più di un anno, del Segretariato della Commissione di Venezia, con sede a Strasburgo, e oggi conserva l'onore di annoverarsi fra i consulenti giuridici della stessa. Ai colleghi, tutti, del suddetto Segretariato è dedicato il seguente lavoro. In ogni caso, le idee e le affermazioni espresse nell'articolo riflettono le posizioni esclusive del suo Autore.

² Buquicchio G., Garrone P., *L'harmonisation du droit constitutionnel européen: la contribution de la Commission européenne pour la démocratie par le droit*,

Una prima dimensione dell'apprezzamento trasversale, raccolto in vent'anni di attività dalla Commissione di Venezia, ce lo fornisce l'esito stesso della commemorazione del ventennale; basti pensare che a rendere omaggio ai successi raggiunti da questa prestigiosa istituzione nel mondo delle relazioni giuridiche internazionali erano presenti le autorità politiche e i più prominenti giuristi di una trentina di Paesi europei (cui vanno aggiunte, nella tradizionale scala geopolitica d'azione del Consiglio d'Europa, Russia, Turchia, Israele e le Repubbliche caucasiche di Georgia, Armenia e Azerbaigian)³, di tre Paesi asiatici (Giappone, Kazakistan, Kirghizistan), tre Paesi africani (Algeria, Benin, Egitto), tre Paesi americani (Brasile, Ecuador, Messico) e dei rappresentanti delle altre due grandi organizzazioni regionali del nostro Continente, l'Unione Europea e l'Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa), nonché dello Stato città del Vaticano, in qualità di Osservatore, rappresentato dal Professor Vincenzo Buonomo.

Istituita nel maggio 1990 come accordo parziale tra gli allora 18 Stati membri del Consiglio d'Europa, la Commissione è infatti divenuta un accordo allargato nel febbraio 2002, con la conseguente possibilità di accogliere come membri anche Paesi non euro-

Uniform Law Studies 1998.

³ In rappresentanza dell'Italia, vi erano: Francesco Amirante (Presidente della Corte costituzionale), Alfredo Mantica (Sottosegretario agli Affari Esteri), Sergio Busetto (Ambasciatore della Rappresentanza Permanente dell'Italia presso il Consiglio d'Europa), Francesco Azzarello (Ministro Plenipotenziario, Capo Segreteria del Sottosegretario Mantica), Riccardo Guariglia (Ministro plenipotenziario, Vice Direttore generale, DG-EU, Ministero degli affari esteri), Renato Cianfarani (Consigliere d'Ambasciata, DG-EU, Ministero degli affari esteri), Luca Zaia (Presidente della Regione del Veneto), Luciana Lamorgese (Prefetto di Venezia), Gian Andrea Simeone (Guardian della Grande della Scuola Grande di San Giovanni Evangelista), Franco Posocco (Guardian Grande della Scuola Grande di San Rocco), Cristina Scarpa (Direttore, Scuola Grande di San Giovanni Evangelista), Antonio Padoan (Direttore Generale, Unita Locale Socio Sanitaria, Venezia), Diego Svecchiato (Direttore del Dipartimento delle Relazioni Internazionali, Regione del Veneto), Luca Antonini (Professore Ordinario, Università di Padova, Presidente Commissione per Attuazione Federalismo Fiscale, Ministero Economia) e Andrea Gattini (Professore di Diritto Internazionale dell'Università di Padova).

pei⁴. Secondo l'art. 2 dello Statuto costitutivo, essa si compone di "esperti indipendenti di fama internazionale per la loro esperienza nelle istituzioni democratiche o per il loro contributo allo sviluppo del diritto e della scienza politica". I membri sono, più in particolare, professori universitari di diritto costituzionale o di diritto internazionale, Giudici di Corti supreme o costituzionali, e alcuni membri di Parlamenti nazionali. Essi sono designati, per quattro anni, dagli Stati membri della Commissione ma agiscono in piena autonomia e indipendenza.

Il lavoro della Commissione europea per la Democrazia attraverso il Diritto si articola intorno ai tre principi chiave del patrimonio costituzionale europeo: la democrazia, i diritti umani e il primato del diritto, che sono alla base di tutte le attività del Consiglio d'Europa. Questi principi si concretizzano nei tre settori chiave dell'attività della Commissione: assistenza costituzionale⁵; elezioni, partiti politici⁶ e referendum; cooperazione con le Corti costituzionali. La

⁴ Tutti gli Stati membri del Consiglio d'Europa aderiscono oggi alla Commissione di Venezia. Inoltre, il Kirgizistan è diventato membro nel 2004; il Cile nel 2005; la Repubblica di Corea e il Montenegro nel 2006; il Marocco e l'Algeria nel 2007; Israele e la Tunisia nel 2008, Peru e Brasile nel 2009, Messico nel 2010. Queste nuove adesioni hanno portato a 57 il numero degli Stati membri della Commissione. La Bielorussia partecipa in qualità di Membro associato. Gli Stati che godono di uno statuto di Osservatore presso la Commissione sono: Argentina, Canada, Santa Sede, Giappone, Kazakistan, Stati Uniti e Uruguay. Il Sudafrica e l'Autorità Nazionale Palestinese hanno uno speciale statuto di cooperazione, simile allo statuto di Osservatore. La Commissione europea e l'OSCE/ODIHR partecipano alle sessioni plenarie della Commissione. Interessante, in materia di adesioni, la vicenda inglese cui qui accenniamo con un commento di Torfason: "The British showed limited interest for the Commission in its early years, and it is first in this present year that a representative of the United Kingdom will take part in its activities as a member". Torfason H., *That lands be settled through law, in Few Comments on the Council of Europe and the Venice Commission, Bókaútgáfa Orators*, 2000, pp. 275-286.

⁵ "La Commission de Venise est, tout d'abord, un cadre privilégié de coopération en matière de justice constitutionnelle", Engel J.C., *La Commission européenne pour la démocratie par le droit, dite «Commission de Venise»: cadre et acteur privilégiés de coopération en matière de justice constitutionnelle*, in *Mélanges en l'honneur du Professeur Jean Touscoz*, 2007, p. 867 e ss.

⁶ Sull'azione della Venice Commission in tema di partiti politici, si veda: Dür

decisione di articolare l'azione della Commissione intorno a questi pilastri dello Stato costituzionale contemporaneo nasce dalla necessità di superare il salto che separa la teoria dalla pratica. Non basta, infatti, pensare alle soluzioni legali che una Costituzione (specie se esito di un percorso di democratizzazione repentino) può ospitare nelle sue architetture essenziali; occorre accertare che le strutture così disegnate vengano poi effettivamente implementate e seguirne lo sviluppo, in ossequio all'adagio che ci ricorda come le Istituzioni (così come le idee) camminino sulle gambe degli uomini.

È per questo che la Commissione, attraverso l'azione del suo Segretariato, composto di giuristi e personale amministrativo del Consiglio d'Europa (i cui componenti pertanto, per entrambe le categorie, sono reclutati in maniera indipendente rispetto alle rispettive nazioni di provenienza), oltre che elaborare pareri sulla base delle richieste dei differenti Stati membri o delle Istituzioni abilitate (fra cui spiccano, evidentemente, quelle del sistema del Consiglio d'Europa), è impegnata, *ex officio*, nella promozione di studi, rapporti e seminari transnazionali⁷. In ogni caso, anche gli atti che la Commis-

S.R., *Les travaux de la Commission de Venise en matière de partis politiques* [extraits d'avis], in ACCPUF, *Le statut le financement et le rôle des partis politiques: un enjeu de la démocratie*, in «Bulletin ACCPUF», n. 6, p. 59 e ss. Per quanto riguarda il settore del diritto elettorale si rimanda a Garrone P., *Le patrimoine électoral en Europe*, in «Revue du Droit Public», 2001, 1418 e ss.

⁷ Nell'ambito di questo secondo tipo di attività, degno di menzione è il progetto Campus UniDem (Università per la Democrazia), creato nell'ambito del contributo del Consiglio d'Europa al Patto di Stabilità adottato a Colonia il 10 giugno 1999. L'obiettivo principale del progetto è promuovere l'efficienza dell'amministrazione e il buon governo, così come la democratizzazione e il rispetto dei diritti dell'uomo, inclusi i diritti delle persone appartenenti alle minoranze nazionali, l'applicazione delle leggi e lo sviluppo delle istituzioni. I seminari sono indirizzati, in maniera generale, ai funzionari pubblici chiamati, nell'ambito del loro lavoro, ad applicare la legge in maniera conforme agli standard europei. Questa categoria comprende funzionari pubblici con un certo livello di responsabilità, funzionari all'inizio della loro carriera e giudici. Il Campus Unidem si rivolge ai seguenti Stati: Albania, Bosnia-Erzegovina, Bulgaria, Croazia, "ex Repubblica Federale Iugoslava di Macedonia", Moldavia, Romania, Slovenia, Serbia Montenegro e, dal 2003, anche Bielorussia e Ucraina. Nell'organizzazione dei seminari Campus UniDem, la Commissione

sione elabora sulla base di richieste ufficiali non sono vincolanti e rientrano nella categoria del c.d. “*soft law*” internazionale; tuttavia, come si vedrà, la loro autorevolezza è tale da aver inciso in profondità sugli assetti giuridici interessati.

Gli atti della Commissione nel campo del diritto costituzionale comparato (che semplificando possiamo appunto dividere in “opinioni” e “studi”), hanno oggi raggiunto una dimensione quantitativa e qualitativa che non ha pari nel sistema dell’organizzazione internazionale; per usare le parole del Presidente del Consiglio dei Ministri del Consiglio d’Europa, Antonio Miloshoski, nel corso della richiamata celebrazione del ventennale: “To comprehend the amount of work done by the Commission, one should look at its annual reports. There are many opinions related to constitutional reforms, numerous studies on subjects of general nature, codes and guidelines on subjects related to functioning of democratic institution. Offering all these legal texts, the Commission is constantly reshaping the European constitutional heritage and is acting beyond the European continent”⁸.

Così, sempre seguendo la presentazione di Miloshoski, nel corso degli anni, la Commissione di Venezia è divenuta un punto di riferimento non solo per gli Stati ma anche per il sistema dell’organizzazione internazionale: fruttuose collaborazioni sono oggi infatti stabilite, in maniera permanente, con: l’Unione europea, l’Organizzazione per la Sicurezza e la Cooperazione in Europa, l’*Organization internationale de la Francophonie*, il *Southern African Chief Justice Forum*, il Gruppo delle Corti costituzionali asiatiche e così via.

In fase introduttiva, degni di menzione sono altri due fiori all’occhiello delle attività della Commissione, vale a dire i suoi preziosi database: CODICES e VOTA.

Nel primo caso, occorre premettere che, per mezzo del lavoro di raccordo svolto fra il Segretariato della Commissione e degli agenti

di Venezia valorizza un metodo di partecipazione attiva, che comprende ampi momenti di discussione e di scambio di esperienze.

⁸ http://www.coe.int/t/dc/press/news/20100605_disc_cm_venise_en.asp.

di collegamento in seno agli organi di Giustizia costituzionale dei differenti Paesi (membri e non) del Consiglio d'Europa, la Commissione di Venezia cura la pubblicazione annuale del *Bollettino di giurisprudenza costituzionale*, testo che raccoglie le decisioni più rilevanti delle Corti costituzionali e giurisdizioni equivalenti nella Grande Europa e in altri continenti, così come le decisioni della Corte europea dei Diritti dell'Uomo e la Corte di Giustizia delle Comunità europee. CODICES è in pratica la versione elettronica del Bollettino⁹. Il sistema, per mezzo di un potente motore di ricerca, consente di articolare le ricerche sulla giurisprudenza attorno a una o più parole chiave e ad altri complessi parametri¹⁰.

Il database VOTA è un esperimento più recente ma altrettanto ambizioso. Si tratta di un enorme raccoglitore *on line* delle leggi elettorali di cinquanta Paesi. Anche in questo caso, l'indicizzazione dei vari testi, seguendo un'articolata *overview by topic*, permette di impostare le ricerche seguendo i più svariati parametri di interesse.

È evidente il contributo che anche questi ultimi strumenti richiamati danno alla circolazione dei modelli propria del diritto costituzionale comparato e l'utilità che essi rappresentano sia per i giuristi che per la comunità scientifica globale. Di nuovo, si tratta di progetti unici al mondo per quantità e qualità dei materiali selezionati.

Già da questa breve introduzione, si comprende che sarebbe impossibile offrire un panorama esaustivo delle attività della Commissione di Venezia; una scelta (molto restrittiva) si impone. Per le ragioni che si vedranno, le tematiche che approfondirò nei prossimi paragrafi sono essenzialmente due (anche se altri temi verranno quantomeno accennati nel corso della trattazione). Innanzi tutto, si

⁹ Disponibile sia in cd-rom che via internet, CODICES racchiude le 100.000 pagine del Bollettino. Oltre alle 4.000 sintesi pubblicate anche nel Bollettino, CODICES contiene circa 5.000 testi integrali di decisioni, in prevalenza in inglese o francese, ma talvolta disponibili anche in altre 24 lingue. In esso sono inclusi anche tutti i Bollettini speciali e i testi completi di alcune costituzioni ivi compreso il testo della Convenzione per la tutela dei Diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali.

¹⁰ Altre pubblicazioni storiche della Commissione sono la *Raccolta Scienza e Tecnica della democrazia* (che riporta i temi transnazionali affrontati dalla Commissione di Venezia) e il *Rapporto Annuale* delle sue attività.

illustrerà il contributo che la Commissione di Venezia, nel suo lavoro di assistenza costituzionale e legale, ha fornito agli Stati coinvolti nella stagione delle transizioni democratiche dell'area post-comunista, un approfondimento, pertanto, (anche) di natura geopolitica. Il secondo piano di lettura (di tipo concettuale) riguarderà un tema di grande attualità, ossia il contributo che la nostra Istituzione, in esplicita qualità di *Amicus Curiae* o attraverso il sostegno indiretto dei suoi modelli comparati, fornisce alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo di Strasburgo nello sviluppo della sua giurisprudenza. Prima di addentrarci in questo studio, è necessario però un ulteriore approfondimento storico.

La Commissione per la Democrazia attraverso il Diritto è oggi una realtà europea (sempre più globale, peraltro, se consideriamo l'interesse con cui tutto il mondo guarda ai suoi rilevanti risultati¹¹, interesse dimostrato dall'accesso di sempre nuovi Paesi appartenenti agli altri continenti), ma la sua origine e la sua concezione sono frutto dello spirito giuridico italiano. Oltre al legame ancestrale che essa conserva con la città di Venezia (sede della prima storica Conferenza del 1° aprile 1989 e oggi delle sue annuali sessioni plenarie), la storia della Commissione è anche e soprattutto la storia di due insigni Giuristi italiani: Antonio La Pergola (cui spetta la paternità scientifica e organizzativa dell'iniziativa) e Gianni Bouquicchio (storico Segretario e oggi Presidente della Commissione).

Quando, tra le supreme difficoltà che sempre accompagnano la messa in opera di un grande disegno, i nostri giuristi, con la promozione del Governo italiano e la partecipazione degli altri Stati membri del Consiglio d'Europa, animarono la seconda conferenza *ad hoc* (Venezia, 18/19 gennaio 1990) che avrebbe creato la Commissione, la speranza, per usare le parole di Caggiano, era quella

¹¹ Benché in semplice nota, vorrei richiamare la speciale sintonia che la Commissione di Venezia ha saputo raggiungere in particolare con il continente africano, a partire dallo storico viaggio in Sudafrica di Lord Carrington, Henry Kissinger e Antonio La Pergola alla fine del regime dell'Apartheid. Sul punto, cfr. Bouquicchio G., Dürr S.R., *The Venice Commission's Action in Africa*, in Yazici S., Gözler K., Göztepe E., *Essays in Honour of Ergun Özbudun*, Yetkin, Ankara (2008), vol. II, pp. 165-174.

di creare “un’Istituzione internazionale (che fosse) dotata di grande autorità scientifica e culturale” capace di elaborare “schemi di soluzioni tecnico-legislative su istanza degli Stati membri” al fine di “contribuire alla conoscenza dei rispettivi sistemi giuridici, alla creazione di un comune plafond di cultura giuridica e politico-istituzionale, nel rispetto della sovranità normativa di ciascuno Stato”¹². A distanza di venti anni da quella iniziativa, come spero di saper dimostrare nelle pagine che seguono, può affermarsi con certezza che si sia andati ben al di là di quegli già ambiziosi traguardi¹³.

II. Le Origini della Commissione di Venezia e il suo ruolo nel contesto geopolitico dell’Europa post-comunista

Come noto (e come accennato), l’origine storica della Commissione di Venezia va inquadrata in quel sommovimento epocale che portò al collasso del sistema sovietico nel biennio 1989-1991. In quell’improvviso cedimento strutturale, si aprì per il sistema dell’organizzazione internazionale un inedito spazio di coinvolgimento volto ad accompagnare la democratizzazione dell’Europa comunista che s’imponneva all’ordine del giorno del Vecchio Continente. Occorreva riempire un vuoto geo-istituzionale apertosi col crollo di un sistema socio-politico che, fino a un istante prima della sua fine, reclamava una vittoria storica, ormai imminente, sulle democrazie capitaliste.

In questa faglia vorticosa, s’inserì, appunto e prepotentemente, l’organizzazione internazionale, specie quella europea (basti pensare all’azione immediata, soprattutto, dell’OSCE e del Consiglio d’Europa e poi, ovviamente, degli organismi comunitari)¹⁴. Si po-

¹² Caggiano G., *La Commissione per la Democrazia attraverso il Diritto*, in «Rivista di Diritto Europeo», 1989, p. 417 e ss.

¹³ Torfason H., *It is the opinion of most of those familiar with the subject that the European Commission on Democracy through Law has succeeded beyond expectations in handling the tasks for which it was conceived, and that it was founded at the right time*, op. cit. pp. 275-286.

¹⁴ Nel caso dell’OSCE si ricorda la definizione Hyde-Price che descrive l’azione dell’OI volta a costruire un ponte (divenuto poi permanente) fra Est e Ovest (si

trebbe perfino dire che, assieme alla mancata influenza dei militari, l'altra grande caratteristica delle transizioni costituzionali dell'Europa orientale, rispetto alle altre ondate di democratizzazione di huntingtoniana memoria¹⁵, sia stata proprio quella dell'*unprecedented international influence*¹⁶.

Il marchio dell'Organizzazione internazionale rende ancor più palpabile l'immagine di una "trasformazione epocale", azione che, ad esempio, si è riflessa nella nascita (o comunque nella riforma) degli organi di giustizia costituzionale con il loro portato di giurisprudenza transizionale, definizione con cui s'intende il complesso di quei pronunciamenti volti ad accompagnare il cambio di regime politico. Sul punto, Angela Di Gregorio osserva che: "La necessità di introdurre organi specializzati nella tutela della costituzionalità si è imposta nell'area post-socialista per una serie di motivazioni, tra le quali spiccano la "pressione" degli organi internazionali (che hanno posto come condizione per il riconoscimento internazionale e per l'accoglimento nel proprio alveo, nonché per la concessione di aiuti e assistenza, la garanzia e la tutela effettiva dei diritti umani) e il bisogno di prendere nettamente le distanze dal passato e quindi di conferire alle carte costituzionali una reale supremazia tra le fonti del diritto, prevedendone altresì la rigidità e il carattere non più declamatorio"¹⁷.

pensi all'Ufficio per le elezioni libere e democratiche di Varsavia) come "one of the great and unexpected success stories of modern European diplomacy".

¹⁵ Huntington S.P., *The third wave, democratization in the late twentieth century*, University of Oklahoma Press, 1991.

¹⁶ Sul punto si rimanda ai lavori di Linz, Stepan, O'Donnell, Schmitter e Whitehead.

¹⁷ Di Gregorio A., *La Giustizia costituzionale in Russia*, Giuffrè, Milano 2004, pp. 24-26. Considerando anche i fattori di natura particolare, collegati alle circostanze transizionali, l'Autrice aggiunge che "l'elevata considerazione degli organi di giustizia costituzionale, rispetto ad altre autorità pubbliche, è una conseguenza del disincanto generale nei confronti degli organi politici. Essendo organi nuovi (con le eccezioni della Jugoslavia e della Polonia), le Corti costituzionali non hanno canalizzato lo stesso disfavore manifestato nei confronti di coloro che si sono resi complici di prassi non democratiche. Inoltre i due gruppi professionali da cui si sono tratti i giudici costituzionali, gli accademici e i giudici ordinari, sono stati considerati – anche se non sempre

Proprio gli studi di una giurista che si è a lungo concentrata sulle vicende delle Corti costituzionali dell'Europa orientale (in particolare di quella ungherese) Catherine Dupré, ci consentono una riflessione più ampia sul punto. Nel suo *Importing the law in post-communist transitions*¹⁸, monografia incentrata sul tema della comparazione della giurisprudenza costituzionale tedesca e ungherese intorno al perno della dignità umana, l'Autrice ci mostra come la genesi del nuovo ordine legale ungherese potesse spiegarsi nei termini di un "unprecedented movement of export/import of law". Con il termine "law", debbono intendersi non sono le leggi in senso stretto ma, più in generale: "Rules, principles, standards of constitutionality, institutions or methods of adjudication"¹⁹.

A parte i concreti casi giurisprudenziali ivi illustrati, il testo sorprende anche per l'originale lessico che vi è esposto. L'impiego del nudo linguaggio dell'economia per descrivere la circolazione dei modelli costituzionali a seguito della deflagrazione dell'impalcatura sovietica rende palpabile il senso di una necessità storica, di un "brutale" scambio di atti giuridici al fine della rapida assimilazione del liberalismo giuridico imposto dalle circostanze storiche della transizione. Moltissimi altri Autori (si pensi, a mero titolo d'esempio, ai lavori di Wojciech Sadurski e Radoslav Prochazka)²⁰

a ragione – meno compromessi della classe politica. Il fatto che nella composizione delle Corti prevalgano, in genere, i professori universitari contribuirebbe a rafforzarne l'indipendenza, tuttavia la lunga esperienza nell'esercizio di professioni giuridiche richiesta indica che si tratta di persone formatesi sotto i regimi precedenti, la cui cultura giuridica produce un impatto notevole sul processo di transizione".

¹⁸ Dupré C., *Importing the law in post-communist transitions*, Hart Publishing, 2003.

¹⁹ La Dupré, ponendosi dal punto di vista degli "importatori", spiega come questo "movimento" sia stato il frutto di una deliberata scelta di ispirazione della Corte ungherese (soprattutto nei confronti del modello tedesco) ma effettuata, in ultima analisi, nelle determinate circostanze storiche della transizione e dalla necessità (reciproca stavolta) di ancorare il processo di democratizzazione agli standard istituzionali europei.

²⁰ Cfr. Procházka R., *Mission accomplished: on founding constitutional adjudication in central Europe*, Budapest, New York 2002 e Sadurski W., *Rights before Courts, A study of Constitutional Courts in Postcommunist States of*

impiegano una terminologia simile nella descrizione del fenomeno, parlando di: “borrowing”, “reception”, “influences”, “transplants”, “imitation” e così via. Ma, a prescindere dalle sfumature lessicali, il concetto sotteso è davvero simile e dà il senso di quella irresistibile necessità storica; pena, per stare ai termini di quella tensione dialettica cui accennavamo, la trasformazione delle *transizioni costituzionali* dell’Europa orientale in *rivoluzioni politiche*, sul modello di quelle francese e bolscevica.

Sia detto per inciso che gli studiosi, giustamente, insistono sull’eccezionalità (non solo costituzionale) del “crollo del comunismo”. Nelle transizioni democratiche dell’Europa meridionale, ad esempio, non si era proceduto, nel periodo autoritario, a un riassetto totale del sistema economico, mantenendosi, seppure con certe dosi di controllo e di statalismo, la proprietà privata e l’economia di mercato. Secondo Claus Offe, infatti, la trasformazione dell’Europa dell’Est può essere analizzata solo con strumenti concettuali di cui non si è dovuto fare uso nell’Europa occidentale e meridionale, in quanto sarebbero qui in gioco contemporaneamente tre questioni: la questione territoriale (determinazione e consolidamento dei confini di Stati e popolazioni), la questione della democrazia, la questione dell’ordinamento dell’economia e della proprietà²¹. Sul punto, osserva poi Lanchester che: “[...] Il mutamento ha coinvolto la totalità delle variabili con profonde conseguenze nell’organizzazione economica e sociale. In sostanza nell’area presa in considerazione è mutato il ruolo dell’individuo nell’ordinamento come centro di imputazione di diritti (forma di Stato), il regime politico e il modo di organizzazione dell’economia”²².

In questo vorticoso movimento di *export/import of law* descritto dagli Autori presi in considerazione, la Commissione di Venezia,

Central and Eastern Europe, Springer, Netherlands 2005.

²¹ Offe C., *Il tunnel, l’Europa dell’Est dopo il comunismo*, Roma 1993, pp. 37-38.

²² *L’innovazione istituzionale e il mutamento di regime: spunti comparatistici*, in Lanchester F. (a cura di), *La legislazione elettorale degli Stati dell’Europa centro-orientale*, Milano 1994, p. 282.

grazie alla sua struttura flessibile e indipendente²³, seppe inserirsi in maniera efficace, divenendo ben presto un punto di riferimento per tutti quegli Stati che, situati al di là della vecchia Cortina di Ferro, cercavano soluzioni legali all'altezza del nuovo cammino che si accingevano a intraprendere nel seno della storia europea. Eloquentemente in tal senso, l'esempio dell'Albania. Sul punto, James Hamilton osserva come: "The (Venice) Commission has [...] been particularly active in relation to the adoption of a new Albanian constitution, at all stages of the process from the first constitutional review in Albania in 1991 to the final approval of a constitution by referendum in November 1999. The work of the Commission has helped to ensure that Albania has a fundamental law which is fully consistent with European standard of democracy, human rights and rule of law"²⁴.

Oltre all'attività di assistenza giuridica ai processi di adozione di una nuova costituzione, di cui appunto quello albanese rappresenta l'esempio più tipico, la Commissione di Venezia è impegnata nel costante lavoro di revisione costituzionale, attività che, di nuovo ed evidentemente, ha trovato la sua sede privilegiata nelle nuove democrazie dell'area ex sovietica²⁵. Da questo punto di vista, si può

²³ Lapinskas K., *The European Commission for Democracy through Law*, in Lithuania's membership at the Council of Europe, Vilnius 1999, pp. 1-3: "The Venice Commission is non-political, independent institution of expertise nature. Its decisions, prepared documents are interpreted as recommendations. However, these recommendations are followed, countries show free will implementing them".

²⁴ Hamilton J., *The Venice Commission*, Irish Times, p. 5.

²⁵ Sul punto, Cfr. Buquicchio G., Garrone P., *Vers un espace constitutionnel commun - Le rôle de la Commission de Venise*, in Haller et al eds., *Law in Greater Europe*, 2000, p. 3 e ss.; Markert T., *Der Beitrag der Venedig-Kommission*, in: Vitzthum, Wolfgang, Graf / Winkelmann, Ingo, *Bosnien-Herzegowina im Horizont Europas*, Tübinger Schriften zum Staats- und Verwaltungsrecht, Band 69/2003, pp. 87-107; Bartole S., *Final Remarks: The Role of the Venice Commission*, in «Review of Central and East European Law», 26 (2000), p. 351 e ss.; Giakoumopoulos C., *La contribution du Conseil de l'Europe aux réformes constitutionnelles: l'action de la Commission de Venise*, in: Amato G., Braibant G., Venizelos E., *The Constitutional Revision in Today's Europe / La révision constitutionnelle dans l'Europe d'aujourd'hui*, European Public Law Series, vol. XXIX, 2002, p. 695. e ss.; Stanko N., *New Prospects for Croatia's Cooperation with the Venice Commission*, Croatian International

citare l'esempio moldavo²⁶; così Giorgio Malinverni ripercorre le pagine di quella storica collaborazione: "À cet effet la Commission de Venise a mis sur pied un groupe de travail qui a été étroitement associé aux travaux de la Commission moldave chargée de rédiger une révision de la Constitution. Plusieurs séances de travail ont été tenues, soit à Venise, soit à Chisinau, soit encore à Strasbourg"²⁷.

Sarebbe impossibile anche solo accennare a tutte le attività di assistenza costituzionale e legale che la Commissione di Venezia ha istituito con le giovani democrazie della costellazione post-comunista, si tratta di un lavoro costante e accurato che ha coinvolto praticamente tutti gli Stati dell'area. In questo immenso teatro geopolitico, mi preme piuttosto approfondire un altro intervento che, sin dai suoi primi anni di esistenza, la Commissione ha saputo approntare su di un terreno forse anche più accidentato di quello dell'assistenza costituzionale: mi riferisco alla tutela delle minoranze.

L'argomento "minoranze" presentava fortissimi elementi di criticità, sia per il potenziale conflittuale rimasto celato, per quasi mezzo secolo, sotto la coperta di regimi che avevano affrontato in maniera autoritaria (se non apertamente opportunistica) la questione – è noto, ad esempio, lo spregiudicato approccio *divide et impera* che il georgiano Stalin impiegò nel Caucaso al fine di mantenere i diversi gruppi etnici l'un contro l'altro armato all'interno di confini disegnati artificialmente –, sia per la scarsa incisività (se non colpevole indifferenza) con cui il Consiglio d'Europa, nella logica dei blocchi, aveva trattato la materia. Su quest'ultimo punto, la spiegazione di Franz Matscher è decisa e ha il pregio della chiarezza: "L'attitudine fondamentale distaccata del Consiglio d'Europa di fronte ai problemi delle mi-

Relations Review, 1999, pp. 163-167.

²⁶ CDL-AD(2004)043 *Opinion on the Proposal to Amend the Constitution of the Republic of Moldova* (introduction of the individual complaint to the Constitutional Court) adopted by the Venice Commission at its 61st Plenary Session (Venice, 3-4 December 2004).

²⁷ Malinverni G., *La réconciliation à travers l'assistance constitutionnelle aux pays de l'Europe de l'Est: le rôle de la Commission de Venise*, in «Les cahiers de la paix», n. 10-2004, p. 207 e ss.

noranze è in gran parte dovuta al fatto che certi Paesi membri di carattere fortemente nazionalistico e di impronta giacobina, tale la Francia, la Grecia, la Turchia, negarono [...] il concetto di minoranza: ogni cittadino dello Stato deve essere orgoglioso di esserlo e non ha alcun diritto di rivendicare uno status particolare”²⁸.

A rompere questa situazione di stallo, almeno all’interno del sistema del Consiglio d’Europa, e proprio con riferimento ai regimi post-comunisti di cui ci occupiamo in questo paragrafo, fu proprio la Commissione di Venezia la quale, in virtù delle ricordate caratteristiche di indipendenza e duttilità, si prestava ad affrontare la materia con la necessaria quota di reattività.

Seguendo l’analisi del citato Matscher, una delle prime iniziative della Commissione, infatti, è stata, su proposta dei governi italiano e ungherese, proprio la preparazione, nel 1990/91, di un progetto di Convenzione europea per la tutela delle minoranze. Il progetto, elaborato dall’apposita sottocommissione sulla base di un avamprogetto redatto con molta perspicacia, realismo e buon senso da Giorgio Malinverni, fu adottato dalla commissione plenaria, l’8 e il 9 febbraio del 1991 con un solo voto contrario e due astensioni, e trasmesso al Comitato dei Ministri del Consiglio d’Europa. Il testo che incorporava i diritti essenziali delle minoranze – non solo individuali ma anche collettivi –, e che prevedeva pure un meccanismo di controllo efficace di tipo semi-giurisdizionale, “pareva essere equilibrato. Ma nonostante ciò fu insabbiato dal Comitato dei Ministri”²⁹. Tuttavia, il lavoro non andò perduto poiché, nel 1995, il Consiglio d’Europa approvò una Convenzione-quadro sulla tutela delle minoranze che, in gran parte, si ispirò al progetto della Commissione di Venezia (pur spuntandolo alcuni degli strumenti più incisivi).

²⁸ Matscher F., *Il contributo della Commissione di Venezia alla protezione delle minoranze in Europa*, in A. Auer, A. Flückiger, M. Hottelier, *Les droits de l’homme et la constitution, Etudes en l’honneur du Professeur Giorgio Malinverni*, 2007. Dello stesso Autore, si veda anche *Demokratie durch Recht Salzburger Nachrichten*, 01.07.2000.

²⁹ *Ibidem*.

Sempre in tema di tutela delle minoranze, una pietra angolare delle attività della Commissione di Venezia è rappresentata da un rapporto dell'ottobre 2001³⁰. L'iniziativa, stavolta, fu del governo rumeno che domandò alla Commissione un parere sulla compatibilità della nuova legge ungherese del 19 giugno 2001 relativa allo status degli ungheresi stabiliti in Paesi stranieri limitrofi. Il governo ungherese si associò alla richiesta, ma suggerì di ampliarla nel senso di preparare allo studio comparato delle legislazioni nazionali riguardanti il trattamento preferenziale dei propri connazionali viventi all'estero e che vi costituiscono una minoranza ("kin-minorities").

La Commissione di Venezia accolse la richiesta ed elaborò tramite un suo gruppo di lavoro uno studio comparato approfondito. Seguiamo nuovamente la ricostruzione del Matscher: "Il progetto risultò assai controverso, anche in seno alla commissione plenaria. La questione di base era di sapere se lo stato fosse legittimato a prendere solo quelle misure che il diritto internazionale espressamente gli concedeva, o tutte le misure che non contrastavano con precetti di diritto internazionale. Prevalse l'ultima tesi [...] La questione era delicata e, nell'intento di arrivare a un compromesso fra i partecipanti, la formulazione delle conclusioni non presenta la chiarezza dovuta. Nonostante ciò, i risultati raggiunti dalla Commissione di Venezia segnarono un passo in avanti nell'evoluzione del diritto internazionale delle minoranze".

La Commissione di Venezia ha continuato e continua a occuparsi di minoranze nel contesto delle nuove democrazie della costellazione post-comunista. Qui possiamo soltanto citare le opinioni sul tema con riferimento a una serie di Stati: Croazia, Bosnia-Erzegovina, Ucraina, Moldova e così di seguito³¹. Ad ogni occasione, questi

³⁰ CDL-INF (2001) 19.

³¹ Per semplicità, rimandiamo direttamente alla pagina internet del sito della Commissione contenente l'elenco di tutte le opinioni e gli studi in tema di minoranze: http://www.venice.coe.int/site/dynamics/N_Subject_ef.asp?T=13&L=E. In questa pagina, oltre ai documenti relativi ai singoli Paesi si trovano anche quelli di ordine tematico. Fra questi ultimi, ricordiamo in particolare CDL-INF(2000)004 *Droit électoral et minorités nationales*. Sul punto Cfr. anche

preziosi strumenti di *soft law*, oltre ad aver proposto soluzioni convincenti per il problema specifico, hanno significativamente impresenziato il dibattito per l'avanzamento del diritto internazionale. In questo percorso può leggersi il più ampio sforzo della Commissione di Venezia per la diffusione di due principi cardine del patrimonio giuridico europeo, quello della supremazia della costituzione sulla legge e quello della supremazia del diritto internazionale sul diritto interno. Quest'ultimo principio, che qui ci riguarda proprio per il discorso sulla tutela delle minoranze, è stato più volte ribadito dalla Commissione. Già nel 1993, in un rapporto sulla relazione fra diritto internazionale e diritto interno svoltosi a Varsavia, possiamo leggere: "Il serait souhaitable et ce serait incontestablement un pas en avant quel es Etats, et notamment les nouvelles démocraties, reconnaissent, dans leur constitutions et législation, la supériorité du droit international sur le droit interne. De telles solutions auraient entre autres l'avantage de rapprocher les Etats sur la base de la légalité internationale et de faciliter l'application du droit international dans les ordres juridiques internes"³².

È superfluo ricordare l'attualità del tema della tutela delle minoranze per l'evoluzione giuridica del nostro Continente. Basti pensare al contesto turco, porta di ingresso di una nuova *wave of democratization* di portata epocale, quella appunto che travolgerà i regimi asiatici e mediorientali, e su cui l'Europa che verrà gioca la sua scommessa istituzionale decisiva. La Commissione di Venezia, mutuando il gergo giornalistico, è di nuovo "sul pezzo", come dimostra la recentissima opinione sullo status giuridico delle comunità religiose in Turchia³³, profilo cruciale nel più ampio quadro della

Garrone P., *Le patrimoine électoral en Europe*, cit. 1418 e ss.

³² Maliverni G., *L'expérience de la Commission européenne pour la démocratie par le droit*, in J.-F. Flaus, *Vers un droit constitutionnel européen - Quel droit constitutionnel européen?*, in «Revue universelle des droits de l'homme», 1995, vol. 7, 386-94.

³³ CDL-AD(2010)005 *Avis sur le statut juridique des communautés religieuses en Turquie et sur le droit du patriarcat orthodoxe d'Istanbul à user du titre «oecuménique» adopté par la Commission de Venise lors de sa 82^e session plénière* (Venise, 12-13 mars 2010)

spinosa questione della tutela delle minoranze (cristiane) nei regimi islamici.

III. Per un approfondimento tematico: il ruolo del soft law della Commissione di Venezia nel sistema di Strasburgo

A seguito dell'approfondimento (geopolitico) dell'azione della Commissione di Venezia nel contesto dei regimi post-comunisti, si prende ora in esame il ruolo di ausilio che, in esplicita qualità di *Amicus Curiae* o attraverso il sostegno indiretto dei suoi modelli comparati, essa fornisce alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo di Strasburgo nello sviluppo della sua giurisprudenza³⁴.

La vastità di questa "collaborazione", in tutti i settori di intervento delle due istituzioni, sarebbe impossibile da ripercorrere nelle pagine che seguono; anche qui, s'impone pertanto una scelta, scelta che cade sull'articolo 3 del I protocollo addizionale alla Convenzione CEDU sul diritto a libere elezioni. Le ragioni di tale preferenza sono anche di carattere personale poiché l'anno di servizio dell'Autore del presente articolo presso il Segretariato della Commissione di Venezia (e il suo attuale incarico di consulente giuridico ester-

³⁴ Van Dijk P., *The Venice Commission on certain aspects of the European Convention of Human Rights*, in Breitenmoser (ed.), *Human rights, democracy and the rule of law - Liber amicorum Luzius Wildhaber*, Zürich 2007, pp. 183-202. In questo scritto, l'Autore ricostruisce il contributo che il *soft law* della Commissione di Venezia ha dato sul tema dell'applicabilità della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo *ratione personae*, profilo cruciale per l'impatto che, da tale punto di vista, la Convenzione può avere nella lotta al terrorismo e nelle aree di peace-keeping. In particolare, in questo scritto si prendono in analisi tre celebri opinioni della Commissione di Venezia: CDL-AD(2004)033 *Opinion on Human Rights in Kosovo, possible establishment of review mechanisms adopted by the Venice Commission at its 60th Plenary Session* (Venice, 8-9 October 2004); CDL-AD(2005)024 *Opinion on a possible solution to the issue of decertification of police officers in Bosnia and Herzegovina adopted by the Venice Commission at its 64th Plenary Session* (Venice, 21-22 October 2005); CDL-AD(2006)009 *Opinion on the International legal obligations of Council of Europe member States in respect of secret detention facilities and inter-state transport of prisoners adopted by the Venice Commission at its 66th Plenary Session* (17-18 March 2006).

no della stessa) è stato (ed è) effettuato appunto presso la sezione “Elezioni, Partiti politici e Referendum”, settore in cui pertanto si presume di poter intervenire in maniera più coerente in rapporto alle proprie competenze. Secondo poi, ed è la ragion sostanziale, il richiamato articolo, in virtù della “giovinezza” interpretativa e della politicità della sua formulazione, è, nel complesso delle norme convenzionali, uno di quelli in cui la giurisprudenza della Corte appare più proficuamente foriera di sviluppi ricettivi di soluzioni *soft law* fra cui, come si vedrà, spicca proprio il ruolo della nostra Commissione.

Il diritto elettorale, se non attribuito proprio della sovranità (come è per la politica estera ad esempio), è stato tuttavia (storicamente) considerato dagli Stati come una tipica questione di *domestic jurisdiction*. Le ragioni di tale attitudine sono evidenti e si collegano all’inevitabile politicità delle scelte di selezione dei propri rappresentanti; anche la Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo, che pure rappresenta un punto di svolta delle relazioni giuridiche internazionali (su materie forse anche più sensibili), è stata “vittima” di questa lettura statocentrica. Tant’è che nella formulazione originaria della stessa Convenzione del 1950 non vi era traccia di forme di protezione del diritto elettorale e gli Stati firmatari preferirono prendersi un paio d’anni di riflessione e arrivare a una soluzione, peraltro al ribasso, con il primo protocollo addizionale del 1952.

La soluzione – “modesta” appunto – che ne uscì non azionava forma alcuna di diritto elettorale (attivo o passivo) in capo agli individui ma si limitava a istituire un generico “Diritto a libere elezioni”: “Le Alte Parti contraenti si impegnano a organizzare, a intervalli ragionevoli, libere elezioni a scrutinio segreto, in condizioni tali da assicurare la libera espressione dell’opinione del popolo sulla scelta del corpo legislativo”. È evidente, pertanto, che sarebbe spettato alla Corte, per il tramite della sua giurisprudenza, di determinare i contenuti normativi della disposizione convenzionale in oggetto.

Già nel 1975, con un evidente balzo in avanti, il Giudice di Strasburgo dispose che: “Whatever the wording of article 3, the right

it confers is in the nature of an individual right, since this quality constitutes the very foundation of the whole Convention”³⁵. Nel successivo *Mathieu-Mohin and Clerfayt vs Belgium* del 2 marzo 1987, la Corte, partendo dal diritto a libere elezioni, ricavò esplicitamente il “diritto di voto” e il “diritto di candidarsi alle elezioni” che, come noto, vanno sotto la definizione, rispettivamente, di diritto elettorale “attivo” e “passivo”.

Tuttavia, anche per quanto attiene l’articolo 3, I protocollo, i *regime changes* che seguirono al collasso dell’impero sovietico, con i loro deficit democratici, imposero un cambiamento epocale anche e soprattutto in materia di diritto elettorale che portò a una brusca accelerazione interpretativa³⁶. Sarebbe stato possibile continuare ad accordare la possibilità di limitazioni implicite all’art. 3, I protocollo in presenza di assetti statali che presentavano vistose storture in rapporto al patrimonio del diritto elettorale europeo? Alcune tematiche (la composizione delle Commissioni elettorali, l’accessibilità ai media e agli altri mezzi di informazione di massa, il ritaglio delle circoscrizioni elettorali in contesti altamente problematici per ciò che attiene la tutela delle minoranze nazionali, la configurazione stessa dei sistemi elettorali specie su questioni spinose come le soglie di sbarramento alla ripartizione dei seggi e così via), di già problematica definizione nei contesti a democrazia consolidata, sfiorarono improvvisamente l’ingestibilità se riferiti ai nuovi spazi di transizione costituzionale.

Per sottrarsi all’impatto frontale con la politicità dei nodi più controversi, la Corte ricorse a interpretazioni fortemente valorizzatrici del contesto storico e sociale che, nella maggior parte dei casi, investono ciò che la politologia contemporanea sintetizza con il concetto

³⁵ *W, X, Y and Z vs Belgium*, Commission decision of 30 May 1975, Application Nos 6745/74 and 6746/74, Yearbook of ECHR, Vol. 18, p. 244.

³⁶ Così, ad esempio, dal diritto elettorale passivo, la Corte derivò il diritto di “esercizio effettivo all’esercizio della carica elettiva”. Cfr. *Gaulieder c. Slovacchia*, 10 settembre 1999, § 57. Recentemente, in *Lykourazos c. Grecia* (15 giugno 2006), la Corte ha poi affermato come l’interdizione del parlamentare dal suo incarico infranga non solo il diritto elettorale (passivo) di quest’ultimo ma anche quello attivo dei suoi elettori.

di “transizione costituzionale”³⁷. In pratica, assieme e al di là dei casi di intrinseca irragionevolezza sistemica degli atti delle autorità statali limitative dei diritti dei ricorrenti (qualora questi non comportino un’immediata contraddizione con le norme della Convenzione), il principio accolto fu quello per cui la democraticità delle istituzioni si atteggiava o a parametro di valorizzazione del contesto o a vero e proprio *thema decidendum* del contenzioso, stabilendosi, di volta in volta e in entrambi i casi, che una determinata restrizione al diritto elettorale fosse (ed è tuttora) giustificata se disposta per il mantenimento della stessa democraticità delle istituzioni³⁸.

Queste riflessioni introduttive in materia di articolo 3, I protocollo della Convenzione europea ci permettono di riallacciarci al tema del nostro paragrafo sul ruolo di ausilio della Commissione per la Democrazia attraverso il Diritto allo sviluppo della giurisprudenza CEDU. Se è vero, come è vero, che la Corte di Strasburgo valuta le restrizioni (legali e politiche) al diritto a libere elezioni – ma un discorso analogo vale per tutte le disposizioni convenzionali – anche in base allo stato della democrazia interno a un dato Paese, è evidente che un preciso termometro istituzionale della democraticità degli assetti statuali (quale quello fornito dalle analisi della Commissione di Venezia) è uno strumento duttile (e sempre più necessario) nel *mare magnum* delle transizioni costituzionali contemporanee. Qualche rapido esempio chiarisce il nostro assunto.

Già nel citato *Mathieu-Mohin* del marzo 1987, la Corte si era trattenuta dal valutare la compatibilità di un sistema elettorale in quanto tale con il disposto dell’articolo 3, I protocollo affermando che “no electoral system can eliminate wasted votes”³⁹. L’argomento è particolarmente delicato in riferimento alla valutazione della compatibilità delle soglie di sbarramento dei sistemi proporzionali col diritto

³⁷ Ci sia permesso di rimandare a Pecorario A., *Le sentenze geopolitiche della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo*, in «Rivista di studi politici», Istituto “S. Pio V”, Roma 3/2008.

³⁸ Cfr. *Gitonas And Others v. Greece* 1 July 1997, *Py v. France* 11 January 2005, *Hirst v. The United Kingdom* 6 October 2005, *Sukhovetsky v. Ukraine* 28 March 2006.

³⁹ *Mathieu-Mohin and Clerfayt vs Belgium*, 2 Marzo 1987, § 54.

a libere elezioni; ma, anche su questo punto, fedele all'impostazione richiamata, a partire dal famoso pronunciamento *Federación Nacionalista Canaria c. Spagna* del 7 giugno 2001, la Corte ha puntualmente dichiarato inammissibili i ricorsi che implicassero appunto un giudizio sulla sostenibilità delle soglie di sbarramento.

Tuttavia, il problema della sostenibilità delle soglie di sbarramento, benché particolarmente legato alla richiamata tradizione di *domestic jurisdiction* degli Stati, se lasciato privo di supervisione europea, rischiava di produrre risultati ampiamente distorsivi della "free expression of the opinion of the people", specie in relazione a quei Paesi che ospitano minoranze nazionali concentrate in specifiche parti del territorio dello Stato⁴⁰. Un caso da manuale, in questo senso è il recente *Yumak e Sadak c. Turchia* del 30 gennaio 2007.

I ricorrenti sono due cittadini turchi che avevano concorso alle elezioni politiche del 3 novembre 2002 nelle fila del Partito Dehap, nella circoscrizione elettorale della Provincia di Şırnak. I due erano rimasti esclusi dall'accesso alla rappresentanza parlamentare in ragione della clausola di sbarramento prevista dall'art. 33 della legge elettorale nazionale, in forza della quale possono partecipare alla ripartizione dei seggi solo quelle liste che abbiano raggiunto almeno il 10% dei voti validi espressi su tutto il territorio nazionale. La lista del Partito Dehap, infatti, pur avendo ottenuto ben il 45% dei voti nella Provincia di Şırnak, non aveva raggiunto la soglia del 10% dei voti su scala nazionale. Di conseguenza, i tre seggi spettanti nel Parlamento nazionale ai rappresentati della Provincia, vennero attribuiti a candidati di liste che avevano raccolto, su scala provinciale, consensi notevolmente più circoscritti, ma meglio diffusi su quella nazionale. I ricorrenti lamentavano la lesione del diritto a elezioni libere, protetto dall'art. 3 del Protocollo n. 1 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, in ragione dell'interferenza tra la previsione di una clausola di sbarramento congegnata nel modo descritto e il diritto alla libera espressione della volontà politica del

⁴⁰ Golubok S., *Right to free elections: emerging guarantees or two layers of protection?*, in «Netherlands quarterly of Human Rights», vol. 27, settembre 2009.

corpo elettorale. Secondo la Corte, nel caso di specie, la previsione della clausola di sbarramento per l'accesso alla rappresentanza parlamentare era avvenuta sulla base di una legge e nel perseguimento del fine legittimo di garantire la stabilità delle istituzioni, un'esigenza tanto più sentita in un sistema partitico particolarmente segnato, in passato, dalla frammentazione. La previsione di una clausola di sbarramento così alta è stata ritenuta, infine, proporzionata al fine perseguito. Benché la soglia del 10% dei voti espressi costituisse la più alta prevista nelle legislazioni vigenti in tutti i Paesi aderenti al Consiglio d'Europa, e benché la Corte stessa, nell'occasione, rivolgesse alla Turchia il monito a individuare strategie alternative di contenimento della frammentazione partitica, venne affermato che la soluzione del bilanciamento tra le esigenze di rappresentatività e di stabilità delle maggioranze parlamentari nella legislazione elettorale può essere svolta in modo ottimale dalle autorità nazionali competenti, cui è opportuno conferire un largo margine di apprezzamento. Non sussisteva, dunque, secondo la Corte, violazione del parametro invocato⁴¹.

Il caso ci interessa proprio perché, nella circostanza specifica, la Corte decise di ignorare le raccomandazioni dell'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa (PACE) la quale, attraverso una serie di risoluzioni⁴², ossia degli atti tipici di *soft law*, ingiungeva alla Turchia di abbassare le proprie soglie di sbarramento interne in materia elettorale e concludeva che: "In well-established democracies, there should be no thresholds higher than 3% during the parliamentary elections"⁴³.

Ancor più di recente, in *Georgian Labour Party c. Georgia* dell'8 luglio 2008, la Corte ha nuovamente fatto ampio ricorso al diritto

⁴¹ Due giudici espressero un'opinione dissenziente, ritenendo che la previsione di una clausola di sbarramento al 10% su scala nazionale risultasse unica in tutta Europa, risolvendosi in una limitazione del diritto di partecipare alla scelta dei membri della rappresentanza nazionale.

⁴² Cfr. risoluzioni PACE 1363(2004), 1380(2004), 1547(2007), 1791(2007), 1599(2008) e 1638(2008).

⁴³ Risoluzione PACE 1547(2007), *State of human rights and democracy in Europe*, § 8.

costituzionale comparato giudicando, inter alia, la conformità del metodo di composizione della Commissione elettorale in Georgia. Nel caso specifico, i ricorrenti lamentavano che detta composizione, prevedendo la nomina di 6 dei suoi 15 membri da parte del Presidente (con la presenza di altri due membri di provenienza del partito presidenziale), mettesse la Commissione sotto il controllo sproporzionato di quest'ultimo. La Corte respinse il ricorso sostenendo che: "The applicant party did not submit any evidence that the presidential majority in the electoral commissions had misappropriated the votes cast in its favour or otherwise limited its rights and legitimate interests during the repeat parliamentary election". Tuttavia, Essa, facendo appunto uso del metodo comparativo, avvertì la necessità di criticare la modalità di composizione delle Commissioni elettorali in Georgia. Più nello specifico, la Corte richiamò il celebre Codice di Buona Condotta in materia elettorale della Commissione di Venezia per denunciare il rischio di interferenza governativa nella questione oggetto del contenzioso⁴⁴.

È anche capitato che la Corte, *proprio motu*, abbia richiesto alla Commissione di Venezia di preparare un'apposita opinione su di un determinato tema. Nel caso specifico – il riferimento è a *Parti Nationaliste Basque c. Francia* del 7 giugno 2007 – si trattava di un altro tema molto sensibile in materia elettorale, quello del finanziamento estero ai partiti politici⁴⁵. La Corte, nel suo giudizio, seguì l'approccio della Commissione e stabilì che la norma che vietava il finanziamento dei partiti politici da parte di persone giuridiche straniere non poteva considerarsi, di per sé, contraria alle disposizioni convenzionali⁴⁶.

⁴⁴ I c.d. Codici di buona condotta della Commissione di Venezia sono degli atti tipici della sezione Elezioni, Partiti politici e Referendums. Fra essi, oltre a questo richiamato in materia elettorale – di cui oggi esiste una versione italiana tradotta da Erica Melargo, CDL-AD(2002)023rev –, si ricordano quelli in materia di partiti politici (CDL-AD(2009)021) e Referendum (CDL-AD(2007)008rev).

⁴⁵ CDL-INF(2001)008 *Guidelines and Report on the financing of political Parties adopted by the Venice Commission at its 46th Plenary Meeting (Venice, 9-10 March 2001)*.

⁴⁶ *Parti Nationaliste Basque c. Francia*, 7 giugno 2007, §§ 3, 16, 17, 45-52.

L'ultimo esempio che citiamo è quello dell'ancor più recente *Tănase e Chirtoacă c Moldova* del 18 novembre 2008. Anche qui, la Corte si servì del Codice di buona condotta in materia elettorale per stabilire che la privazione del diritto elettorale passivo alle elezioni parlamentari per quei cittadini in possesso di una doppia nazionalità fosse incompatibile con gli obblighi derivanti dall'art. 3 I protocollo⁴⁷.

Da questa pur breve rassegna si può già dedurre il rilievo che i pareri e gli studi comparatistici della Commissione di Venezia hanno ormai assunto nell'azione interpretativa della Corte di Strasburgo. L'autorevolezza giuridica dei Membri della Commissione e del suo Segretariato, l'indipendenza e la non politicità degli stessi, nonché la duttilità dei suoi atti di *soft law* (rinvenibile, per esempio, nel suo evitare risposte secche, "sì" o "no", in ossequio al metodo del diritto costituzionale comparato che impone lo studio attento di tutte le sfumature e le variabili del diritto), fanno della Commissione di Venezia, anche nel campo della collaborazione con le Corti europee, uno dei capisaldi giuridici della contemporaneità.

Basti pensare che, proprio nel caso dell'articolo 3, I protocollo, il citato Golubok vede ormai in azione due livelli di protezione: il nocciolo duro dei diritti (attivi e passivi) elettorali di cui il Giudice di Strasburgo è attento custode e un livello sovrastrutturale composto da una serie di tematiche che, per la loro sensibilità (basti pensare agli stessi sistemi elettorali), la Corte sceglie di non prendere di petto preferendo servirsi appunto degli strumenti di *soft law* (in

⁴⁷ Nel giudizio di proporzionalità, possiamo rilevare l'importanza dell'ausilio degli strumenti di *soft law* prodotti dalla Commissione di Venezia per la decisione sul caso: "It is particularly significant that the Venice Commission in its recent opinion has stated: "Beyond the mere question of the wording, restrictions of citizens' rights should not be based on multiple citizenship. The Code of Good Practice in Electoral Matters quotes the European Convention on Nationality, ratified by Moldova in November 1999, which unequivocally provides that 'Nationals of a State Party in possession of another nationality shall have, in the territory of that State Party in which they reside, the same rights and duties as other nationals of that State Party'".

particolare, per quanto evidenziato, di quelli prodotti dalla Commissione di Venezia), evidentemente con la prospettiva (già operante) di ampliare le garanzie esistenti al “diritto a libere elezioni” del nostro continente⁴⁸.

IV. Conclusioni: un successo italiano

Mi rendo conto che il titolo di questo lavoro (ed in particolare di quest’ultimo paragrafo) e la sua impostazione potrebbero esser considerati espressione di un certo provincialismo, in distonia con l’atmosfera internazionale che si respira nei palazzi europei, in cui, effettivamente, i riferimenti nazionali perdono gran parte della loro importanza nella costruzione concreta dell’edificio comune. So bene che gli stessi Padri fondatori della Commissione di Venezia hanno concepito e sviluppato questo nobile progetto come un mezzo per la comunità giuridica internazionale e che, se la nostra Istituzione ha raggiunto il successo che trasversalmente le viene riconosciuto, è stato proprio grazie alla vocazione cosmopolita che essa ha saputo mantenere e al confronto che si è imposta con i grandi fatti del Diritto che patria non hanno e non cercano. Tuttavia, il giovane studioso non può non sentirsi orgoglioso all’idea che l’origine e la concezione di quell’iniziativa furono tipicamente italiane, col che si intende rimarcare la straordinaria capacità del nostro spirito nazionale di tradursi in idee e poi in azioni capaci di donarci molteplici primati nelle sedi di confronto globale.

⁴⁸ Golubok S., *Right to free elections: emerging guarantees or two layers of protection?*, cit., supra, nota 40.

Rivista di Studi Politici

Anno XXII – Luglio/Settembre 2010
Trimestrale dell'Istituto di Studi Politici «San Pio V»
ISSN: 1120-4036

Direttore Responsabile: **Antonio Iodice**

Comitato di Redazione: **Francesco Anghelone, Luca D'Orazio.**
Direzione e Redazione: Piazza Navona 93 – 00186 Roma
Tel.: 06.68.65.904 – Fax 06.68.78.252

Registrazione del Tribunale di Roma n. 459/89 del 22-7-1989

Editrice APES: Piazza Navona 93 – 00186 Roma

Gli articoli, i saggi, le lettere, le fotografie e i disegni,
anche se non pubblicati, non si restituiscono.

Costo di una copia: euro 12,00 (arretrati euro 24,00)

Abbonamento annuale:

per l'Italia euro 40,00

per l'Estero: euro 80,00

Via aerea euro 95,00

Da versare sul conto corrente postale n.18086009 intestato alla
Editrice APES, Piazza Navona, 93 - 00186 Roma.

Gli abbonamenti decorrono dal gennaio di ciascun anno.
Chi si abbona durante l'anno riceve i numeri arretrati. Le copie
non pervenute agli abbonati, dovranno essere richieste entro
10 giorni dal ricevimento della copia successiva. Trascorso tale
termine le copie richieste dovranno essere acquistate.

La rivista è in vendita nelle principali librerie.

Periodico trimestrale

Pubblicità inferiore al 70%

RIVISTA di STUDI POLITICI

Trimestrale dell'Istituto di Studi Politici "S. Pio V" • Anno XXII • luglio - settembre 2010

2010

RIVISTA DI STUDI POLITICI

■ FOCUS

ROSSI

Il contenzioso storico italo-libico e il Trattato di Amicizia del 30 agosto 2008

■ EUROPA

DI GISI – PECORARIO- DE ANGELIS

La politica energetica dell'Unione Europea: the Moscow dimension
I vent'anni della Commissione di Venezia del Consiglio d'Europa
Le Comunità Montane: tra competenze regionali e interventi legislativi statali

■ MEDITERRANEI

RUGGIERO

Questioni etniche e democratiche nello stato d'Israele

■ INCONTRO DI CIVILTÀ

VILLA

Il potenziale conflitto con l'estraneo



Editrice APES

3

Editrice APES

