L'INTERPRETAZIONE DELLA CEDU, TRA UNIVERSALISMO, VOLONTÀ DEGLI STATI PARTE E INDIPENDENZA DELLA CORTE DI STRASBURGO: LA "LETTERA APERTA" DEL 22 MAGGIO 2025

LORENZO ACCONCIAMESSA[*]

Sommario

1. Introduzione: la "lettera aperta" del 22 maggio 2025 e le conseguenti reazioni e tensioni nel sistema del Consiglio d'Europa. – 2. Le "intenzioni originarie" dei redattori del trattato. – 2.1. L'aspirazione volutamente universalista. – 2.2. L'attribuzione della competenza interpretativa a un organo indipendente. – 3. Il rapporto tra sovranità e obblighi di tutela dei diritti umani nella giurisprudenza in materia di espulsioni. – 3.1. La natura assoluta dei limiti derivanti dai divieti di tortura e trattamenti inumani e degradanti e di pena di morte. – 3.2. L'approccio deferente quanto ai limiti derivanti dal diritto alla vita privata e familiare. – 4. Gli istituti previsti dal diritto dei trattati per incidere sul contenuto e l'efficacia degli obblighi convenzionali. – 4.1. Le riserve e le dichiarazioni interpretative condizionate. – 4.2. Le dichiarazioni interpretative semplici e gli accordi interpretativi. – 4.3. La modifica del trattato. – 4.4. Il recesso dal trattato. – 5. L'inquadramento della lettera nel sistema della CEDU. – 5.1. L'aggiramento degli strumenti volti a garantire il dialogo tra la Corte europea e gli Stati parte. – 5.2. La preservazione dell'indipendenza della Corte europea e la possibile qualificazione della lettera in termini di illecito. 6. Considerazioni conclusive.

Abstract

On 22 May 2025 nine States Parties to the European Convention on Human Rights made public an "open letter" addressing the European Court of Human Rights, manifesting discontent concerning the way in which the obligations enshrined in the Convention are interpreted by it as excessively limiting their sovereign power to expel "foreign criminal national". This contribution aims at clarifying, from an international legal perspective, the main legal issues raised by the letter and, in particular, the relationship between the role of the States Parties to the ECHR as "masters" of their treaty, on the one hand, and the independence and interpretative autonomy of the Court, on the other hand. The analysis concludes with three main findings; first, that the "open letter" is based on incorrect normative premises, since the Court's case-law did not overstep the "original intentions" of the drafters of the Convention; second, that, from a normative point of view, it is incapable of reaching the intentions of the signatories States to reestablish the correct balance between the above interests; and third, that the letter might constitute, at least for some States and due to specific circumstances, a breach of the obligations which stem from the ECHR itself.

Suggerimento di citazione

L. ACCONCIAMESSA, *L'interpretazione della Cedu, tra universalismo, volontà degli Stati parte e indipendenza della Corte di Strasburgo: la "lettera aperta" del 22 maggio 2025*, in *Osservatorio sulle fonti,* n. 2/2025. Disponibile in: http://www.osservatoriosullefonti.it

[*] Ricercatore *tenure track* di Diritto internazionale nell'Università degli Studi di Palermo; già Giurista assistente presso la Corte europea dei diritti umani.

Contatto: lorenzo.acconciamessa@unipa.it

© 2007-2025 Osservatoriosullefonti.it – Anno XVIII - Fascicolo 2/2025
Registrazione presso il Tribunale di Firenze n. 5626 del 24 dicembre 2007
Rivista inclusa nella classe A delle Riviste scientifiche di Area 12 – Direttore Prof. Paolo Caretti
ISSN 2038-5633

1. Introduzione: la "lettera aperta" del 22 maggio 2025 e le conseguenti reazioni e tensioni nel sistema del Consiglio d'Europa

Il sistema europeo dei diritti umani, di cui la Convenzione europea dei diritti umani e delle libertà fondamentali del 1950 (di seguito CEDU, o anche solo "la Convenzione") costituisce l'architrave, si fonda, come è stato di recente sostenuto, su una sorta di "contratto sociale" tra i vari attori coinvolti, in cui "all parties must be willing to seek compromise while also clearly delineating their red lines"[1]. In tale sistema, di cui la Corte europea dei diritti umani (d'ora in avanti "Corte EDU" o "la Corte europea") costituisce il "guardiano"[2], gli Stati parte restano "the key players […] and the Court should never forget about it", in quanto essi hanno in ultima analisi il potere di "enhance the system or break it"[3]. Tuttavia, recenti eventi hanno ricordato come si tratti di un "fragile contract that can collapse if it evolves too fast or too slowly" e come la Corte europea si trovi, allo stato attuale, manifestamente posta "under pressure" da parte degli Stati[4]. In tale contesto, è stato sostenuto che "[i]t is our obligation to ensure that [the system] works effectively"[5], e chi scrive spera di contribuire a farlo nelle pagine che seguono.

La fragilità e la pressione menzionate, in particolare, si sono manifestate in modo evidente in una "lettera aperta", pubblicata il 22 maggio 2025 su iniziativa di Italia e Danimarca, a cui hanno aderito altri sette Stati membri del Consiglio d'Europa (e dell'Unione europea)[6], in cui i governi degli Stati firmatari esprimono forte insoddisfazione per il modo in cui la Corte europea interpreta gli obblighi derivanti dalla CEDU rispetto alla materia migratoria, quanto al rapporto tra la tutela dei diritti umani di persone migranti e la protezione della

[1] K. DZEHTSIAROU, *Listening and Hearing: A "Social Contract" Between the European Court of Human Rigths and its Stakeholders*, in *European Convention on Human Rights Law Review*, 2025, 131 ss., 131.

[2] Corte EDU, sez. I, sentenza 6 dicembre 2022, ricorso 39859/14, *Pannon Plakát KTF e altri c. Ungheria*, par. 26.

[3] K. DZEHTSIAROU, *Listening and Hearing: A "Social Contract" Between the European Court of Human Rigths and its Stakeholders*, cit., 133.

[4] Questo è stato di recente notato da una ex Presidente della Corte: S. O'LEARY, *Reflections on Reykjavik: Looking Back and Moving Forward*, in *European Convention on Human Rights Law Review*, 2025, 135 ss., 135. Ma si veda anche un recente discorso della Cancelliera della Corte, che nota come la stessa abbia necessariamente bisogno del sostegno politico degli Stati membri, ma anche come "[w]e live in times where the legitimacy of courts in Europe is being challenged, including the authority of old and venerable judicial institutions. Calls are made by some governments to override or ignore judicial decisions": M. TSIRLI, *Developing and Maintaining a Court that Matters / Une Cour qui Compte*, in *Strasbourg Observers*, 1 luglio 2025, disponibile al seguente indirizzo: <https://strasbourgobservers.com/2025/07/01/developing-and-maintaining-a-court-that-matters-une-cour-qui-compte/>.

[5] K. DZEHTSIAROU, *Listening and Hearing: A "Social Contract" Between the European Court of Human Rigths and its Stakeholders*, cit., 134.

[6] Si tratta di Austria, Belgio, Repubblica ceca, Estonia, Lettonia, Lituania e Polonia.

sicurezza nazionale, soprattutto riguardo alla possibilità di espellere dal territorio cittadini stranieri che abbiano commesso reati[7].

Nella lettera, i governi in questione dichiarano di ritenere necessario "to start a discussion about how the international conventions match the challenges that we face today", aggiungendo che "[w]hat was once right might not be the answer of tomorrow". Osservando come il mondo sia cambiato dal momento della conclusione della CEDU, e come i flussi migratori siano sensibilmente incrementati, essi si dicono stupiti da come alcuni migranti, invece di apprezzare accoglienza e opportunità loro fornite dalle società europee, "decided to commit crimes", e ritengono che tale situazione "risks undermining the very foundations of our societies". In tale contesto, dopo aver applaudito alle politiche restrittive in materia migratoria che diversi Stati europei stanno adottando, i governi affermano che la Corte europea "in some cases, has extended the scope of the Convention too far as compared with the original intentions behind the Convention, thus shifting the balance between the interests which should be protected" e, così facendo, "has, in some cases, limited our ability to make political decisions in our own democracies", in particolare con riferimento alla capacità di "protect our democratic societies and our populations against the challenges facing us in the world today". Osservando come la Corte europea abbia scelto di proteggere "the wrong people", limitando la possibilità di espellere "criminal foreign nationals" dai territori degli Stati europei, la lettera sottolinea come "safety and security for the victims and the vast majority of law-abiding citizens is a crucial and decisive right" il quale "as a general rule [...] should take precedence over other considerations". Su queste basi, i governi avanzano tre richieste: (1) maggiore margine di manovra per decidere dell'espulsione di stranieri che abbiano commesso reati, in particolare di natura violenta o legati agli stupefacenti; (2) maggiore libertà nel sorvegliare stranieri che, pur avendo commesso reati, non possono essere espulsi, "even though they have taken advantage of our hospitality to commit crime and make others feel unsafe"; (3) la possibilità di prendere misure effettive contro Stati terzi che utilizzino i valori degli, e i diritti riconosciuti dagli, Stati europei contro gli stessi, ad esempio "by instrumentalizing migrants at our borders". In conclusione, i governi ritengono che tali posizioni siano supportate dalla maggioranza

[7] Per le prime reazioni, che rinviano al testo della lettera, P. HILPOLD, *Challenging Strasbourg. The May 2025 Letter and the Pushback Against the European Court of Human Rights*, in *Verfassungsblog*, 30 maggio 2025, disponibile al seguente indirizzo: <https://verfassungsblog.de/may-2025-letter-and-the-pushback-against-the-european-court-of-human-rights/>; H. NI CHINNÉIDE, E. SEVRIN, *Restoring Balance: A Critical Response to the Open Letter on Migration and Human Rights*, in *Strasbourg Observers*, 17 giugno 2025, disponibile al seguente indirizzo: <https://strasbourgobservers.com/2025/06/17/restoring-balance-a-critical-response-to-the-open-letter-on-migration-and-human-rights/>.

dei propri cittadini, e affermano di voler utilizzare il proprio mandato democratico per dare avvio a una "new and open-minded conversation" sull'interpretazione della Convenzione, allo scopo di "restore the right balance".

Al riguardo, bisogna in primo luogo considerare che la lettera presenta una natura giuridica ambigua, incerta e parzialmente abnorme, in quanto essa risulta senz'altro difficilmente inquadrabile tra le ordinarie fonti del diritto internazionale. Queste ultime includono, come notoriamente previsto dall'art. 38, par. 1, dello Statuto della Corte internazionale di giustizia, trattati, consuetudini e principi generali di diritto riconosciuti dalle Nazioni civili[8]. Inoltre, è pacifico che anche le dichiarazioni unilaterali (la fonte a cui, come si vedrà, la lettera si avvicina maggiormente), costituiscono fonti del diritto internazionale[9].

Inoltre, è altrettanto rilevante che la lettera è stata diffusa al di fuori degli ordinari canali diplomatici e dei meccanismi istituzionali interni al Consiglio d'Europa. La Presidente del Consiglio dei ministri italiano Giorgia Meloni l'ha pubblicata sulla piattaforma X, informando che Italia e Danimarca "hanno promosso una lettera coraggiosa, sottoscritta anche da altre Nazioni europee" e – invocando "il dovere di difendere i nostri cittadini, i nostri valori, la nostra democrazia", in quanto "leader di società che tutelano i diritti umani" – ha ritenuto inaccettabile come troppo spesso la CEDU sia interpretata "in modo da impedire agli Stati di espellere criminali stranieri o di proteggere i propri confini"; pertanto, "[d]ifendere i diritti significa anche difendere la sicurezza, la legalità, la libertà" e, al riguardo, "[l]'Italia c'è e guida questo cambiamento"[10].

Ne è derivata una evidente situazione di tensione, con reazioni da parte dei competenti organi del Consiglio d'Europa che, in parte, si sono anch'esse mosse al di fuori dei canali istituzionali. Il 24 maggio Alain Berset, Segretario generale del Consiglio d'Europa, ha risposto sulla piattaforma X rivolgendosi direttamente alla Presidente Meloni, affermando che "the ECHR is a cornerstone of the European legal order, adopted 75 years ago by [the Council of Europe] in Rome, the cradle of European law", e ha proposto "[l]et's meet in

[8] Si ricordi che ai sensi di tale disposizione, "[t]he Court, whose function is to decide in accordance with international law such disputes as submitted to it, shall apply: a. international conventions, whether general or particular, establishing rules expressly recognized by the contesting states; b. international custom, as evidence of a general practice accepted as law; the general principles of law recognized by civilized nations"; inoltre, aggiunge anche: "d. subject to the provisions of Article 59, judicial decisions and the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations, as subsidiary means for the determination of rules of law".

[9] Corte internazionale di giustizia, sentenza 20 dicembre 1974, *Test nucleari* (*Australia c. Francia*), par. 43: "It is well recognized that declarations made by way of unilateral acts, concerning legal or factual situations, may have the effect of creating legal obligations".

[10] Si veda il post di Giorgia Meloni su X del 22 maggio 2025, disponibile al seguente indirizzo: <https://x.com/GiorgiaMeloni/status/1925886271399846334>.

Rome or Strasbourg (Argentorarum) to discuss the questions you've raised"[11]. Il post ha fatto rinvio al comunicato stampa dello stesso giorno in cui il Segretario generale, pur riconoscendo in apertura le complesse sfide che derivano dalla migrazione e come "democracies must always remain open to reflection through the appropriate institutional avenues", ha aggiunto che "clarity is essential". Il Segretario generale ha richiamato gli Stati firmatari alla loro scelta sovrana di assoggettarsi alla CEDU, la cui interpretazione è istituzionalmente attribuita alla Corte di Strasburgo, sottolineando anche come "[u]pholding the independence and impartiality of the Court is our bedrock". Ha aggiunto, inoltre, che "[d]ebate is healthy, but politicizing the Court is not", e ha affermato che in una società governata dallo stato di diritto "no judiciary should face political pressure". Ricordando, infine, il ruolo fondamentale giocato dalla Convenzione negli ultimi settantacinque anni, il Segretario generale ha affermato che "our task is not to weaken the Convention, but to keep it strong and relevant"[12].

Il 16 giugno è intervento il Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, che ha descritto la lettera come un "worrying turn" che "weaves a narrative of a loss of control of our borders and puts a focus on the criminality of some migrants". Il Commissario ha affermato che "[t]here is so much to repudiate and challenge in the statement", il quale "disregards how states can pursue legitimate goals like securing our borders without backtracking on respect for human rights" e "proposes the establishment of a sort of hierarchy of rights- holders, with law abiding citizens in a superior position to 'the wrong people'". Ha quindi sostenuto che "[i]t is time to wise-up to how dangerous a moment this is", e invitato i governi in questione "to reconsider their position" nonché tutti gli Stati membri "to be steadfast in protecting the human rights of everyone"[13].

Si tratta, come è noto, di critiche e tensioni tutt'altro che nuove e che si inseriscono in un ben più ampio contesto di crisi[14] e riforma che ha interessato

[11] Si veda il post di Alain Berset su X del 24 maggio 2025, disponibile al seguente indirizzo: <https://x.com/alain_berset/status/1926270714849406999>.

[12] Segretario generale del Consiglio d'Europa, *Alain Berset on the Joint Letter Challenging the European Court of Human Rights*, comunicato stampa del 24 maggio 2025, disponibile al seguente indirizzo: <https://www.coe.int/it/web/portal/full-news/-/asset_publisher/y5xQt7QdunzT/content/id/285176867?_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_y5xQt7QdunzT_languageId=en_GB#p_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_y5xQt7QdunzT>.

[13] Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, *Attacks on the Human Rights of Migrants Put All Our Rights at Risk*, comunicato stampa del 16 giugno 2025, disponibile al seguente indirizzo: <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/attacks-on-the-hr-of-migrants-put-all-our-rights-at-risk>.

[14] Questo è legato all'aumento del populismo in Europa, che spesso si accompagna a un'avversione nei confronti dell'immigrazione, la quale "stems ostensibly from a stated desire to preserve national

il sistema europeo dei diritti umani negli ultimi decenni[15]. Ad esempio, nel 2017 Orban ha invocato una riforma del funzionamento della Corte, sostenendo che le sue sentenze fossero "a threat to the security of Europeans" e una "invitation for migrants", costituendo di fatto un "Trojan horse of terrorism"[16] Per sua parte la Danimarca – che, come si è visto, è stata tra uno dei due Stati proponenti della lettera – aveva già fatto simili affermazioni in passato, e aveva dichiarato di voler utilizzare la propria presidenza del Consiglio d'Europa, iniziata a fine 2017, per avviare un processo di riforma, anche allo scopo di riportare l'interpretazione della Convenzione (soprattutto per quanto riguarda l'espulsione di cittadini stranieri) nei limiti di quanto riconducibile all'originaria volontà delle parti[17]. O ancora, discussioni sul possibile recesso dalla CEDU sono da sempre presenti nel Regno Unito, anche e soprattutto in ragione degli asseriti limiti che essa pone rispetto alla possibilità di espellere cittadini stranieri che commettano reati[18], i quali vengono spesso volutamente distorti al fine di giustificare una narrazione di una Corte di Strasburgo arbitraria e irrazionalmente contraria alle esigenze securitarie degli Stati europei[19].

In tale contesto, può dirsi che la lettera coglie nel segno nel momento in cui nota come le questioni in essa trattate devono essere risolte individuando *the right balance* tra diversi interessi in tensione tra loro. Tuttavia, non può non

identify and culture"; in tale contesto "[h]uman rights courts – in particular, international ones – are thus presented as an impediment to the fulfillment of the populist manifesto and the right of the state and its populace to make their own decisions" (U. KHALIQ, *Populism and the Protection of Human Rights in Europe*, in C. SABATINI (ed.), *Reclaiming Human Rights in a Changing World Order*, Insights, Washington, 2023, 237 ss., 238.

[15] S. STEININGER, *What Are Human Rights For? On the May 2025 Danish-Italian Public Letter to the ECtHR*, in *Verfassungsblog*, 2 giugno 2025, disponibile al seguente indirizzo: <https://verfassungsblog.de/letter-human-rights-european-court-migration/>.

[16] S. MICHALOPOULOS, *Orban Attacks the European Court of Human Rights*, in *Euractiv*, 30 marzo 2017, disponibile al seguente indirizzo: <https://www.euractiv.com/section/global-europe/news/orban-attacks-the-european-court-of-human-rights-at-epp-congress/>.

[17] In particolare, il Primo ministro aveva dichiarato quanto segue "In Denmark […] we have a critical debate about the expansive interpretation by the European Court of Human Rights, in particular on the question of the deportation of foreign criminals. It does not resonate with the general public understanding of human rights when hard core criminals cannot be deported. And I must admit, I cannot understand it" (J. HARTMANN, *A Danish Crusade for the Reform of the European Court of Human Rights*, in *EJIL Talk!*, 14 novembre 2017, disponibile al seguente indirizzo: <https://www.ejiltalk.org/a-danish-crusade-for-the-reform-of-the-european-court-of-human-rights/>.

[18] Per un recente riassunto dei dibattiti interni al Regno Unito, e delle risposte di Spano, ex Presidente della Corte europea, agli argomenti utilizzati per sostenere la necessità di denunciare la Convenzione, si veda J. ROZENBERG, *Rights and Wrongs*, in *A Lawyer Writes*, 30 giugno 2025, disponibile al seguente indirizzo: <https://rozenberg.substack.com/p/rights-and-wrongs?r=8ne0t&utm_campaign=post&utm_medium=web&triedRedirect=true>.

[19] Amnesty International, *UK: Misrepresentations of Article 8 Fuel Hostility, Mistrust and Bad Law*, comunicato stampa del 24 giugno 2025, disponibile al seguente indirizzo: <https://www.amnesty.org.uk/press-releases/uk-misrepresentations-article-8-fuel-hostility-mistrust-and-bad-law>.

notarsi come essa tratti in modo estremamente semplificato e atecnico temi complessi e delicati del diritto internazionale dei diritti umani (e, più ampiamente, del diritto internazionale), al punto che diversi commentatori hanno sostenuto che essa non sarebbe in realtà indirizzata alla Corte europea, né più ampiamente agli organi del Consiglio d'Europa, trattandosi invece di una mossa politica intesa "for a national audience"[20].

Tuttavia, vista l'importanza dei temi sollevati, si ritiene necessario svilupparli più ampiamente e fornire una serie di chiarimenti in merito ai concetti essenziali si cui fa riferimento, segnatamente: quelle che la lettera definisce "intenzioni originarie" dei redattori (sezione 2); la reale portata dei limiti che la Convenzione, per come interpretata dalla Corte europea, pone rispetto al potere degli Stati parte di espellere cittadini stranieri che abbiano commesso reati (sezione 3); gli strumenti a disposizione degli Stati parte di un trattato per incidere sul contenuto e sull'efficacia del trattato stesso (sezione 4). Sulla base di tale analisi, si mostrerà come la lettera costituisca, in ultima analisi, un mezzo per aggirare i ben più efficaci strumenti che il sistema convenzionale conferisce agli Stati per realizzare il dialogo con la Corte europea che essa invoca (sezione 5). Da ultimo, si formuleranno delle conclusioni sulle più ampie implicazioni che ne derivano per il sistema europeo e internazionale di tutela dei diritti umani (sezione 6).

2. Le "intenzioni originarie" dei redattori

La lettera, come si è visto, intende aprire un dibattito su come sia possibile riportare l'interpretazione della CEDU nei limiti di quanto riconducibile a quelle che sarebbero le "intenzioni originarie" dei redattori, ma omette di chiarire quali esse fossero. Tali intenzioni non possono che essere ricostruite esaminando i lavori preparatori della Convenzione, nonché le ulteriori iniziative degli Stati parte che hanno portato a riforme e sviluppi del sistema.

Ora, se si realizza un tale esame, non può non notarsi come quelle stesse intenzioni originarie vadano in senso opposto rispetto alle richieste avanzate nella lettera, posto che da esse emergono, da un lato, l'aspirazione volutamente universalista dei redattori del trattato (sezione 2.1) e, dall'altro lato, l'intenzione di attribuire a un organo indipendente il compito di interpretarlo (sezione 2.2).

[20] Si veda il Post di Robert Spano, ex Presidente della Corte europea, su LinkedIn del 6 giugno 2025, disponibile al seguente indirizzo: <https://www.linkedin.com/feed/update/urn:li:activity:7334609953069961217/>.

2.1. L'aspirazione volutamente universalista

Nel ricostruire le intenzioni originarie dei redattori della CEDU, bisogna cominciare con il notare che essa costituisce il più importante trattato del Consiglio d'Europa, il quale all'art. 3 dispone, come condizione per partecipare all'organizzazione, che uno Stato "must accept the principles of the rule of law and of the enjoyment by *all persons within its jurisdiction* of human rights and fundamental freedoms". La Convenzione costituisce il principale strumento tramite cui gli Stati membri del Consiglio d'Europa hanno inteso realizzare tali ideali[21].

A tale riguardo, bisogna notare che il Preambolo della CEDU rinvia alla Dichiarazione universale dei diritti umani del 1948, e come la stessa "aims at securing the *universal* and effective recognition and observance of the rights therein declared". E questo in quanto l'art. 1 della Dichiarazione dispone che "[a]ll human beings are born free and equal in dignity and rights", ed è su tale idea di eguaglianza nella dignità e nel godimento dei diritti che si è fondata la l'aspirazione del diritto internazionale dei diritti umani, come emerso dagli orrori della Seconda guerra mondiale[22].

Inoltre, l'art. 1 CEDU dispone *testualmente* gli Stati parte del trattato debbano garantire i diritti umani convenzionalmente riconosciuti "to everyone within their jurisdiction". Il testo originario di tale disposizione utilizzava l'espressione "all persons residing within their territories". Tuttavia, fu proprio *il delegato italiano* a proporre una diversa formulazione, segnatamente di sostituire il concetto di residenza con l'espressione "living in", e gli altri redattori intesero che "the aim of this amendment is to widen as far as possible the categories of persons who are to benefit by the guarantees contained in the Convention"[23]. La sotto-commissione che esaminò la proposta di emendamento chiarì che restava inteso che alcuni dei diritti previsti dal trattato "cannot be guranteed to aliens without any restrictions", ma propose di utilizzare, in termini espansivi, l'espressione "giurisdizione" che era stata nel frattempo adottata nei paralleli lavori delle Nazioni Unite che avrebbero portato al Patto internazionale sui diritti civili e politici, proprio per non limitare il godimento

[21] Commissione EDU, decisione dell'11 gennaio 1961, ricorso 788/60, *Austria c. Italia*, 138, che desume dal Preambolo che "[i]t clearly appears from these pronouncements that the purpose of the High Contracting Parties was not to concede to each other reciprocal rights and obligations in pursuance of their individual national interest but to realise the aims and ideals of the Council of Europe, as expressed in its Statute, and to establish a common public order of the free democracies of Europe with the object of safeguarding their common heritage of political traditions, ideals, freedom and the rule of law".

[22] F.J. RIVERA JUARISTI, *Article 1 – Dignity and Equality*, in H. CANTU RIVERA (ed.), *The Universal Declaration of Human Rights. A Commentary*, Brill, Leiden, 2023, 12 ss.

[23] Si vedano i dettagliati riferimenti ai lavori preparatori in W.A. SCHABAS, *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 2015, 85.

dei diritti esclusivamente a coloro che fossero legalmente residenti nel territorio[24].

Allo stesso modo, durante i lavori preparatori di quello che costituisce l'attuale art. 34 della Convenzione, sul diritto di ricorso individuale alla Corte europea, vi fu una proposta di riconoscere il diritto in questione esclusivamente ai cittadini degli Stati membri del trattato, la quale venne espressamente rifiutata e non confluì nella versione definitiva[25].

Di conseguenza, il punto di partenza per l'analisi non può che essere che, proprio per volontà originaria dei redattori della Convenzione, i diritti in essa sanciti spettano a chiunque si trovi sotto la giurisdizione degli Stati membri, a prescindere dalla loro cittadinanza e dallo status di residente regolare o meno sul territorio di tali Stati, e questo, peraltro, fu proprio l'Italia a proporlo.

2.2. L'attribuzione della competenza interpretativa a un organo indipendente

In secondo luogo, bisogna ricordare che sono stati gli stessi Stati parte, ancora una volta con una libera manifestazione della propria volontà, ad attribuire la competenza ad interpretare e applicare il trattato a un organo terzo, indipendente e imparziale, che opera in un contesto istituzionale specifico, da essi delineato[26].

Ed infatti, la CEDU ha istituito, ai sensi del suo attuale art. 19, una Corte europea dei diritti umani, allo scopo di "ensure the observance of the engagements undertaken by the High Contracting Parties in the Convention and the Protocols thereto" e la cui competenza, in virtù dell'art. 32, si estende "to all matters concerning the interpretation and application of the Convention and the Protocols thereto which are referred to it".

Dai lavori preparatori emerge come vi fu una discussione sulla necessità o meno di istituire un organo giudiziario in senso stretto, e che gli Stati proponenti di questa possibilità, tra cui l'Italia, consideravano che "only a Court, having *all the characteristics of an impartial tribunal*, would be able to ensure the efficient protection of human rights"[27]. Come è noto, questo fu l'esito, posto che ai sensi dell'attuale art. 21, par. 2, CEDU, i giudici designati "shall sit on the Court in their individual capacity." e, secondo il par. 3 della stessa disposizione, "[d]uring their term of office the judges shall not engage in any activity which is incompatible with their independence [and] impartiality". Ciò

[24] Ivi, 86.

[25] Ivi, 734.

[26] K. DZEHTSIAROU, *Listening and Hearing: A "Social Contract" Between the European Court of Human Rigths and its Stakeholders*, cit., 133.

[27] Si vedano, ancora, i riferimenti ai lavori preparatori in W.A. SCHABAS, *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, cit., 638.

significa che la Corte europea, e i giudici che la compongono, sono indipendenti dai governi che ne propongono la nomina: del resto, come sancito dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, questo costituisce un elemento essenziale dell'effettività e della credibilità del sistema[28]. Inoltre, gli Stati membri hanno espressamente riconosciuto l'autorità da loro conferita alla Corte europea, posto che l'art. 46, par. 1, dispone che "[t]he High Contracting Parties undertake to abide by the final judgment of the Court in any case to which they are parties": per stessa volontà degli Stati, quindi, le sentenze della Corte di Strasburgo sono giuridicamente vincolanti ai sensi del diritto internazionale[29].

Fin dai primi anni della propria attività, la Corte europea ha affermato che le proprie sentenze "serve not only to decide those cases brought before it but, more generally, to elucidate, safeguard and develop the rules instituted by the Convention, thereby contributing to the observance by the States of the engagements undertaken by them as Contracting Parties"[30]. Da ciò si fa discendere la cosiddetta autorità interpretativa (*res interpretata*) delle sue sentenze, che sussiste nei confronti di tutti gli Stati parte del trattato, non solo quelli parte di una data procedura, poiché contribuiscono a chiarire il contenuto degli obblighi pattizi[31].

Ora, bisogna ammettere che la creazione della Corte quale organo istituzionalmente competente a interpretare e applicare la Convenzione nei casi che le siano sottoposti non priva gli Stati parte di ogni possibilità di influire sull'interpretazione del trattato[32]. A tale riguardo, è vero che gli Stati sono, come si afferma, "the masters of their treaties", che concludono volontariamente e al cui rispetto si sottopongono sulla base di una scelta sovrana, e con la conseguenza che essi possono "by their joint agreement, modify their treaties as they

[28] Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, decisione n. CM/Del/Dec(2020)130/4 del 4 novembre 2020, *Securing the Long-Term Effectiveness of the System of the European Convention on Human Rights*.

[29] Corte EDU, grande camera, sentenza 11 luglio 2022, ricorso 28749/18, *Kavala c. Turchia*, par. 170.

[30] Corte EDU, plenaria, sentenza 18 gennaio 1978, ricorso 5310/71, *Irlanda c. Regno Unito*, par. 154; più di recente, Corte EDU, grande camera, sentenza 5 luglio 2016, ricorso 44898/10, *Jeronovičs c. Lettonia,* par. 109.

[31] Corte EDU, grande camera, sentenza 28 giugno 2018, ricorsi 1828/06 e 2 altri, *G.I.E.M. S.r.l. e altri c. Italia*, Opinione parzialmente concorrente, parzialmente dissenziente, del giudice Pinto de Albuquerque, par. 41.

[32] Gli Stati, anche in altri sistemi simili come quelli creati dai trattati internazionali sui diritti umani conclusi nell'ambito delle Nazioni Unite, sono stati molto netti nel sottolineare ciò (si veda, sul punto, F. ZARBIYEV, *A Quiet Revolution in the Making? The Change State Authority in Treaty Interpretation*, in N. KRISCH, E. YILDIZ (eds.), *The Many Paths of Change in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2023, 291 ss., 295).

deem fit or terminate them whenever they so desire"[33]. Ed infatti, gli Stati parte di un trattato dispongono, ai sensi del diritto internazionale, di vari strumenti volti a chiarire, modificare o estinguere tale manifestazione di volontà[34]. Tradizionalmente, si ritiene che ciò riguardi anche l'interpretazione: ad esempio, nel 1923 la Corte permanente di giustizia internazionale ha affermato che "the right of giving an authoritative interpretation of a legal rule belongs solely to the person or body who has power to modify or suppress it"[35]. Da ciò deriva che, essendo un trattato la cristallizzazione della volontà delle parti, lo scopo dell'interpretazione sarebbe quello di ricostruire il significato di tale volontà, anche ove si faccia ricorso, ad esempio, all'interpretazione evolutiva[36], contro cui si rivolge la lettera[37].

Tuttavia, se l'interpretazione di un trattato deve certamente ricondursi in qualche modo alla volontà delle parti, è ormai pacifico che questo non significa che tale volontà resta cristallizzata al momento della redazione del trattato[38], potendo la stessa chiarirsi ed evolvere nel tempo[39]. Come si vedrà più avanti, il ruolo degli Stati parte resta essenziale, posto anche che l'art. 31, par. 3, della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969 (di seguito anche solo "Convenzione di Vienna") dispone che, nell'interpretazione di un trattato, "[t]here shall be taken into account" anche (a) ogni accordo successivo relativo all'interpretazione del trattato e (b) ogni prassi successiva nell'interpretazione

[33] F. ZARBIYEV, *Are Joint Interpretative Agreements Conclusive? The International Law Commission and the Black Box of Authentic Treaty Interpretation*, in *ESIL Reflections*, 22 febbraio 2024, disponibile al seguente indirizzo: <https://esil-sedi.eu/wp-content/uploads/2024/02/Zarbiyev-Vol.13-Issue-3_final.pdf>.

[34] Si veda *infra*, la sezione 4.

[35] Corte permanente di giustizia internazionale, opinione consultiva 6 dicembre 1923, *Questione di Jaworzina (Frontiera polacco-cecoslovacca)*, 37.

[36] T. GEORGOPOULOS, *Le droit intertemporel et les dispositions conventionnelles évolutives. Quelle thérapie contre la vieillesse des traités?*, in *Revue générale de droit international public*, 2004, 123 ss., 126.

[37] Tele tecnica, come è noto, si fonda sull'assunto secondo cui la Convenzione "is a living instrument which […] must be interpreted and applied in the light of present-day conditions" (Corte EDU, plenaria, sentenza 25 aprile 1978, ricorso 5856/72, *Tyrer c. Regno Unito*, par. 31), con la conseguenza che "it is legitimate when deciding whether a certain measure is acceptable under one of its provisions to take into account the standards prevailing amongst the Member States" (Corte EDU, grande camera, sentenza 16 dicembre 1999, ricorso 24888/94, *V. c. Regno Unito*, par. 72).

[38] L'originalismo nell'interpretazione della CEDU, che alcuni giudici hanno provato a sostenere nei suoi primi anni di vita, non è stato accolto dalla Corte (sull'interpretazione ai sensi dell'intenzione originaria si vedano, ad esempio, le opinioni dissenzienti del giudice Sir Fitzmaurice, strenuo sostenitore del principio di contemporaneità nell'interpretazione dei trattati, in Corte EDU, plenaria, sentenza 13 giugno 1979, ricorso 6833/74, *Marckx c. Belgio*, al par. 7 dell'opinione; e in Corte EDU, plenaria, sentenza 21 febbraio 2975, ricorso 4451/70, *Golder c. Regno Unito*, ai parr. 40 ss. dell'opinione).

[39] Per un'analisi di come tale volontà può essere ricostruita in modo evolutivo nel tempo, L. ACCONCIAMESSA, *L'efficacia inter-temporale dell'interpretazione evolutiva dei trattati sui diritti umani*, in *Riv. dir. Int.*, 2025, 429 ss.

del trattato che stabilisca un accordo tra le parti riguardo la sua interpretazione. Tuttavia, come si evince dal testo di tale disposizione, gli accordi e la prassi delle parti sono alcuni degli elementi da *prendere in considerazione* nell'interpretazione del trattato, ma non hanno valore necessariamente decisivo.

Alla luce di quanto sopra, non può certamente dirsi, come sembra suggerire la lettera, che la Corte europea si sia appropriata di una competenza che spetta unicamente agli Stati parte per come determinata dalla loro intenzione originaria. Ed anzi, quanto appena riportato è stato espressamente riconosciuto e legittimato dagli Stati membri della Consiglio d'Europa (inclusi i firmatari della lettera), ancora una volta nell'ambito di una libera e sovrana manifestazione della propria volontà[40]. In particolare, nella Dichiarazione di Brighton del 19-20 aprile 2012 questi ultimi hanno sancito che "[t]he Court authoritatively interprets the Convention"[41], mentre nella Dichiarazione di Copenaghen del 12-13 aprile 2018 hanno affermato che essa è tenuta a dare "appropriate consideration to present-day conditions"[42]. In quest'ultimo atto gli stessi Stati parte hanno richiamato l'importanza fondamentale, per la tenuta e il funzionamento del sistema, del principio della *responsabilità condivisa*, inteso come un "link between the role of the Court and that of the States Parties", in un sistema che, al fine di essere effettivo, deve fondarsi su "a good interaction between the national and European levels". A tal fine, gli Stati parte hanno riconosciuto come questo implichi

> *in keeping with the independence of the Court* and the binding nature of its judgments, constructive and continuous dialogue between the States Parties and the Court on their respective roles in the implementation and development of the Convention system, including the Court's development of the rights and obligations set out in the Convention[43].

[40] Non è questa la sede per chiarire se le dichiarazioni rese dagli Stati parte della CEDU all'esito delle varie Conferenze delle Alte Parti Contraenti di seguito menzionate siano sufficientemente precise da costituire, in senso stretto, delle dichiarazioni unilaterali dalle quali derivino degli obblighi giuridici ai sensi del diritto internazionale, posto che "[a] unilateral declaration entails obligations for the formulating State only if it is stated in clear and unspecified terms" (Commissione del diritto internazionale, *Guiding Principles Applicable to Unilateral Declarations of States Capable of Creating Legal Obligations, with Commentaries*, in *Yearbook of the International Law Commission 2006*, vol. II, Part Two, principio n. 7). È qui sufficiente riscontrare come queste dichiarazioni siano idonee a esprimere l'*opinio juris* degli Stati sulle questioni in esse affrontate.

[41] Conferenza delle Alte Parti Contraenti della CEDU, *Dichiarazione di Brighton*, 19-20 aprile 2012, par. 10.

[42] Conferenza delle Alte Parti Contraenti della CEDU, *Dichiarazione di Copenaghen*, 12-13 aprile 2018, par. 26.

[43] Ivi, par. 33, enfasi aggiunta.

Questo principio – del dialogo e della responsabilità condivisa – è stato definito dalla Corte europea come "a fundamental feature of the European public order", accanto a niente meno che il principio di democrazia[44].

3. Il rapporto tra sovranità e obblighi di tutela dei diritti umani nella giurisprudenza in materia di espulsioni

Ricostruito il contenuto delle "intenzioni originarie" dei redattori, per come chiarite e specificate anche in più recenti manifestazioni della volontà degli Stati parte, è necessario determinare se nell'interpretazione della Convenzione la Corte europea abbia, come sostiene la lettera, alterato il giusto equilibrio che deve sussistere tra due esigenze contrastanti: da un lato, il potere sovrano degli Stati parte di adottare misure in materia migratoria, anche a scopi di tutela della sicurezza nazionale e dell'ordine pubblico e, dall'altro, gli obblighi di tutela dei diritti umani di persone migranti e straniere. Secondo la prospettazione della lettera, sarebbe necessario ristabilire una situazione in cui il primo (il potere sovrano) costituisce la regola, e dunque normalmente prevale sui secondi (i diritti di persone straniere), che sarebbero l'eccezione.

A tale riguardo, bisogna in primo luogo ricordare che tale tensione caratterizza, più in generale, l'intero diritto internazionale, in ragione del suo fondamento consensualista. Secondo la dottrina maggioritaria (riconducibile al positivismo giuridico), infatti, il diritto internazionale si basa sulla sovranità degli Stati – in particolare sul principio di sovranità territoriale, che costituisce "one of the fundamental principles of the international legal order"[45] – con la conseguenza che la libertà dello Stato di agire nel proprio territorio come ritiene per perseguire i propri interessi[46] potrebbe essere limitata solo sulla base di regole che si fondano sul consenso dello Stato stesso[47]. Pertanto, la regola è la libertà dello Stato, mentre la limitazione dei suoi poteri costituisce l'eccezione.

La Convenzione, come gli altri trattati in materia di diritti umani, tende a invertire tale dinamica. Una volta ratificata (e, quindi, sempre sul presupposto della accettazione fondata sul consenso dello Stato), in ragione delle sue speciali caratteristiche[48], del suo costituire "first and foremost a system for the

[44] Corte EDU, grande camera, sentenza 9 aprile 2024, ricorso 53600/20, *Verein KlimaSeniorinnen Schwein e altri c. Svizzera*, par. 411.

[45] Corte internazionale di giustizia, sentenza 3 febbraio 2012, *Immunità giurisdizionali dello Stato (Germania c. Italia)*, par. 57.

[46] P. DE SENA, M. STARITA, *Corso di diritto internazionale*, Il Mulino, Bologna, 2023, p. 49.

[47] V.A. ORAKHELASHVILI, *The Interpretation of Acts and Rules in Public International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2008, 105.

[48] Corte EDU, plenaria, *Irlanda c. Regno Unito*, cit., par. 239: "Unlike international treaties of the classic kind, the Convention comprises more than mere reciprocal engagements between contracting States. It creates, over and above a network of mutual, bilateral undertakings, objective obligations which, in the words of the Preamble, benefit rom a 'collective enforcement'".

protection of human rights"[49], e del suo oggetto e scopo quale "intended to guarantee not rights that are theoretical and illusory but rights that are practical and effective"[50], nel suo concreto funzionamento essa inverte il rapporto tra potere dello Stato e limitazioni dello stesso: la regola è costituita dai diritti degli individui, come dimostrato dal fatto che, ogni qualvolta vi sia una interferenza delle autorità nel godimento di tali diritti, è lo Stato a dover dimostrare che essa è giustificata, tra le altre cose, dalla necessità (in una società democratica) di perseguire un suo scopo legittimo e dall'esistenza di un bisogno sociale imperioso di farlo[51].

Quando si tratta dei diritti di persone migranti, tuttavia, tale rapporto viene nuovamente invertito: il punto di partenza torna ad essere il potere dello Stato, rispetto al quale l'esigenza di tutelare i diritti è un'eccezione da giustificare[52]. Infatti, fin dal 1985, nel caso *Abduladiz, Cabales e Balkandali*, la Corte europea ha sancito che "as a matter of well-established international law and subject to its treaty obligations, a State has the right to control the entry of non-nationals into its territory"[53]. Questa frase è diventata un *leit-motif* della giurisprudenza in materia migratoria, che apre il ragionamento della Corte in ogni sentenza in materia, e a cui è stato aggiunto che tale diritto sovrano riguarda il controllo di "entry, residence and expulsion of aliens"[54]. Sulla base di tale principio, la Corte di Strasburgo ha sempre ribadito che "[t]he Convention does not guarantee the right of an alien to enter or to reside in a particular country"[55], e che "[t]he corollary of a State's right to control immigration is the duty of aliens […] to submit to immigration controls and procedures and leave the territory of the Contracting State when so ordered if they are lawfully denied entry or residence"[56]. Allo stesso modo, essa tratta i casi in questione ribadendo che "in

[49] Corte EDU, grande camera, sentenza 8 novembre 2016, ricorso 18030/11, *Magyar Helsinki Bysottság c Ungheria* par. 150.

[50] Corte EDU, sentenza 9 ottobre 1979, ricorso 6289/73, *Airey c. Irlanda*, par. 24.

[51] Ed infatti, ogni qualvolta vi sia una tale interferenza nel godimento di un diritto non assoluto (suscettibile di essere limitato dallo Stato), essa è considerata in violazione della Convenzione "unless it can be justified" sulla base delle ragioni previste dal testo del trattato (*ex multis*, Corte EDU, sez. I, sentenza 6 febbraio 2025, ricorsi 36617/18 e 12 altri, *Italgomme Pneumatici S.r.l. e altri c. Italia* par. 80)

[52] H. NI CHINNÉIDE, E. SEVRIN, *Restoring Balance: A Critical Response to the Open Letter on Migration and Human Rights*, cit.

[53] Corte EDU, plenaria, sentenza 28 maggio 1985, ricorsi 9214/80 e 2 altri, *Abdulaziz, Cabales and Balkandali c. Regno Unito*, par. 67.

[54] Corte EDU, grande camera, sentenza 23 febbraio 2012, ricorso 27765/09, *Hirsi Jaama e altri c. Italia*, par. 113; Corte EDU, grande camera, sentenza 21 novembre 2019, ricorso 47287/15, *Ilias and Ahmed c. Ungheria*, par. 121; Corte EDU, grande camera, *Mansouri v. Italy*, cit., par. 113.

[55] Corte EDU, sez. IV, sentenza 28 giugno 2011, ricorso 55597/09 *Nunez c. Norvegia*, par. 66; Corte EDU, sez. II, decisione 11 marzo 2025, ricorso 14368/22 *Alneel c. Norvegia*, par. 59.

[56] Corte EDU, grande camera, sentenza 3 ottobre 2014, ricorso 12738/10, *Jeunesse c. Olanda*, par. 100.

pursuance of their task of maintaining public order, Contracting States have the power to expel an alien convicted of criminal offences"[57]. Inoltre, ha sancito che ampiezza e intensità degli obblighi convenzionali si determinano considerando che il controllo dell'immigrazione è un interesse legittimo degli Stati parte[58], che garantisce non solo la sicurezza ma anche il benessere economico del paese, rispetto al quale essi hanno quindi ampio margine di apprezzamento[59].

Quanto specificamente al potere di cui la lettera si preoccupa, quello di espellere cittadini stranieri che abbiano commesso reati, la Convenzione impone quindi limitazioni che sono sempre presentate come un'eccezione. Tali limiti derivano, in primo luogo, dall'art. 2 CEDU, che garantisce il diritto alla vita, e dall'art. 3 CEDU, che sancisce il divieto di tortura o trattamenti inumani o degradanti. Ed infatti, pur riconoscendo il potere di espellere cittadini stranieri, la Corte europea ha sancito che sussiste un obbligo di non espellere "where there are substantial grounds to believe that the person in question, if expelled, would face a real risk of capital punishment, torture, or inhuman or degrading treatment or punishment in the destination country"[60]. Altri limiti, molto più eccezionali, derivano dall'art. 8 CEDU, che garantisce il diritto alla vita privata e familiare. Al riguardo, la Corte ha affermato che "Contracting States are entitled to take measures in relation to persons who have been convicted of criminal offences in order to protect society"[61] e che, pertanto, "Article 8 does […] not contain an absolute right for any category of alien not to be expelled"[62]. Di conseguenza, in casi di questo tipo, la Corte europea afferma che "the point of departure for the Court's analysis under Article 8 of the Convention […] is the fact that an alien does not have a Convention right to reside

[57] Corte EDU, grande camera, sentenza 23 giugno 2008, ricorso 1638/03, *Maslvov c. Austria*, par. 68.

[58] Corte EDU, grande camera, sentenza 9 luglio 2021, ricorso 6697/18, *M.A. c. Danimarca*, par. 142.

[59] Corte EDU, grande camera, sentenza 24 maggio 2016, ricorso 38590/10, *Biao c. Danimarca*, par. 117. Di fatto, la materia migratoria è una di quelle in cui la Corte riconosce per definizione un ampio margine di apprezzamento agli Stati, su cui si veda B. MAC CRORIE, G. SANTOMAURO, *The Margin of Appreciation of States in the European Convention on Human Rights and Additional Protocol No. 15*, in D. MOYA, G. MILIOS (eds.), *Aliens before the European Court of Human Rights. Ensuring Minimum Standards of Human Rights Protection*, Brill, Leiden, 2021, 249 ss., 274.

[60] Corte EDU, grande camera, sentenza 23 marzo 2016, ricorso 43611/11, *F.G. c. Svezia*, par. 110.

[61] Corte EDU, grande camera, sentenza 18 ottobre 2006, ricorso 46410/99, *Üner c. Olanda*, par. 56.

[62] Ivi, par. 57.

in a particular country, a rule which applies to settled migrants like the applicant", anche se tale decisione può interferire nel godimento dei diritti garantiti da tale disposizione[63].

Sulla base di ciò, occorre notare che, a differenza di quanto sostiene la lettera, la giurisprudenza della Corte europea in materia di espulsioni è particolarmente *permissiva* e *deferente* nei confronti delle scelte delle autorità interne, imponendo obblighi davvero minimi[64], al punto che da essere stata oggetto di durissime critiche[65]. Questo in quanto la Corte tenta evidentemente (secondo alcuni, eccessivamente[66]) di non spingersi oltre quanto possa essere strettamente giustificato sulla base del consenso degli Stati parte del trattato. In particolare, limiti al potere di espellere cittadini stranieri che abbiano commesso reati vengono imposti in ragione del carattere assoluto dei divieti di tortura e trattamenti inumani o degradanti e di pena di morte (sezione 3.1), mentre solo in casi assolutamente eccezionali la Corte europea sostituisce la propria valutazione a quella delle autorità interne in materia di espulsione in ragione della necessità di rispettare la vita privata e familiare (sezione 3.2).

3.1. La natura assoluta dei limiti derivanti dai divieti di tortura e trattamenti inumani e degradanti e di pena di morte

Gli stessi Stati firmatari della lettera sembrano riconoscere che vi sono limiti che non possono in ogni caso essere oltrepassati in quanto, dopo aver chiesto maggiore discrezionalità al fine di espellere di cittadini stranieri, chiedono anche maggiore libertà nel sorvegliare coloro che, pur avendo commesso reati, non possono essere espulsi. Ed infatti, a differenza che quanto previsto dagli

[63] Corte EDU, sez. II, sentenza 23 ottobre 2018, ricorso 7841/14, *Levakovic c. Denimarca*, par. 41. Al riguardo, la Corte aggiunge che "[h]owever, if a Member State's decision to expel a settled migrant, lawfully residing in the State in question, interferes with his or her family or privacy rights, protected by paragraph 1 of Article 8, the national authorities are under a duty, provided by paragraph 2 of the same provision, to evaluate the individual situation of the migrant in accordance with the Court's case-law".

[64] F. SCUTO, *Expulsion and Prohibition of Collective Expulsion of Migrants and Asylum Seekers. The Level of the ECtHR's Protection*, in D. MOYA, G. MILIOS (eds.), *Aliens before the European Court of Human Rights. Ensuring Minimum Standards of Human Rights Protection*, Brill, Leiden, 2021, 235 ss., 248.

[65] In relazione alla recentissima Corte EDU, sez. I, decisione 20 maggio 2025, ricorso 21660/18, *S.S. e altri c. Italia*, V. MORENO-LAX, *SS and Others v. Italy – or Doubling Down on Banković*, in *EJIL Talk!*, 19 giugno 2025, afferma duramente "I augur that migrant rights cases will have to find a new home – the Strasbourg Court has demonstrated that some humans are more human than others when it comes to the human rights regime of the ECHR".

[66] Si veda, ad esempio, J.T. THEILEN, *Framing Migration in Human Rights: How the Reasoning of the European Court of Human Rights Legitimates Border Regimes*, in *European Journal of Migration and Law*, 2025, 66 ss., 69: "ECtHR's case-law as a whole, including the more progressive cases with findings of human rights violation, is structurally conservative at a deeper level in that it legitimates the foundations of European border regimes through its reasoning".

artt. 32, par. 1, e 33, par. 2, della Convenzione di Ginevra del 1951 sullo status di rifugiato[67], nel diritto internazionale dei diritti umani il divieto di espulsione o respingimento di individui che rischino di essere sottoposti a tortura o trattamenti inumani o degradanti o alla pena di morte ha carattere assoluto.

Ed infatti, la giurisprudenza della Corte europea secondo cui, in caso di rischi di violazione dell'art. 3 CEDU, l'espulsione è preclusa, indipendentemente da ogni valutazione della gravità dei reati commessi dal cittadino straniero o della sua pericolosità per la sicurezza dello Stato, non costituisce altro che la seria presa in considerazione della volontà degli Stati parte, manifestata nel trattato. Questo in quanto l'art. 3, per come redatto dagli Stati, è formulato in termini assoluti: esso non contiene, a differenza di altre disposizioni della Convenzione e dei protocolli, una clausola di limitazione che indichi gli scopi nel perseguimento dei quali il diritto può essere limitato; inoltre, l'art. 15 CEDU include l'art. 3 tra le disposizioni che non possono essere in alcun caso derogate, neppure in situazioni eccezionali di emergenza pubblica che minacci la vita della nazione.

È vero che il testo dell'art. 3 dispone testualmente che "[n]o one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment", e quindi non sancisce espressamente il divieto di espellere uno straniero verso uno Stato dove rischi di subire trattamenti contrari a tale disposizione. Tuttavia, fin dal 1963 la Commissione europea dei diritti umani ha affermato che "the deportation or extradition of a foreigner to a particular country might in exceptional circumstances give rise to the question whether there had been inhuman treatment"[68]. Il fondamento di tale obbligo è stato chiarito dalla Corte europea nel 1989, nel caso *Soering*, relativo all'estradizione di un individuo condannato alla pena di morte negli Stati Uniti, dove avrebbe trascorso un tempo indeterminato nel braccio della morte, situazione che è stata ritenuta integrare un trattamento inumano o degradante. In quel caso, la Corte ha osservato come tale obbligo, pur non espressamente previsto nel testo della CEDU, fosse stato sancito all'art. 3 della Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura e altri trattamenti o pene inumani o degradanti del 1984, ratificata da tutti gli Stati parte della CEDU, ai sensi del quale "[n]o State Party shall expel, return ('*refouler*') or extradite a person to another State where there are

[67] L'art. 32, par. 1, dispone che "[t]he Contracting States shall not expel a refugee lawfully in their territory save on grounds of national security or public order", mentre l'art. 33, par. 2, sancisce, in relazione al principio di *non-refoulement*, che "[t]he benefit of the present provision may not, however, be claimed by a refugee whom there are reasonable grounds for regarding as a danger to the security of the country in which he is, or who, having been convicted by a final judgment of a particularly serious crime, constitutes a danger to the community of that country".

[68] Commissione EDU, plenaria, decisione 26 marzo 1963, ricorso 1465/62, *X c. Repubblica Federale di Germania*; Commissione EDU, plenaria, decisione 13 dicembre 1965, ricorso 1983/63, *X c. Olanda.*

substantial grounds for believing the he would be in danger of being subjected to torture"[69]. Al riguardo, la Corte ha osservato che "[t]he fact that a specialised treaty should spell out in detail a specific obligation attaching to the prohibition of torture does not mean that an essentially similar obligation is not already inherent in the general terms of Article 3 of the European Convention", e ha quindi ritenuto che un tale divieto fosse, sulla base dello "spirit and intendment of the Article", una "inherent obligation" derivante dallo stesso[70]. Tale interpretazione può dirsi riconducibile alla volontà degli Stati, manifestata tramite la ratifica della Convenzione contro la tortura, se si considera che, nell'interpretare le norme pattizie è necessario prendere in considerazione, ai sensi dell'art 31, par. 3, lett. c), della Convenzione di Vienna, "any relevant rules of international law applicable in the relations between the parties".

Sulla base della suddetta natura assoluta, nel 1996, nel caso *Chahal*, la Corte europea ha chiarito che il divieto di espulsione in caso di rischi di tortura si applica indipendentemente dalla condotta della persona interessata[71], e quindi anche laddove sia accusata di terrorismo o costituisca in ogni caso un pericolo per la sicurezza nazionale[72]. Tale principio è stato ribadito nel 2008 nella sentenza *Saadi*, in cui, dopo aver notato che "States face immense difficulties in modern times in protecting their communities from terrorist violence", e aver affermato di non poter "underestimate the scale of the danger of terrorism today and the threat it presents to the community", la Grande camera ha ribadito che "[t]hat must not, however, call into question the absolute nature of Article 3"[73]. Essa ha chiarito che, in ragione della natura assoluta dell'obbligo, non è possibile realizzare un bilanciamento tra il rischio che la persona espulsa subirebbe nel Paese di destinazione e il pericolo che, per la gravità dei reati commessi, porrebbe per la comunità dello Stato[74], e ha espressamente rifiutato l'argomento sollevato dal Regno Unito, intervenuto nella procedura, secondo cui "protection of national security justifies accepting more readily a risk of ill-treatment for the individual"[75]. Questo implica che anche laddove si dimostri

[69] Il Comitato istituito da tale trattato ha chiarito che anche tale disposizione è assoluta, e che quindi nessuna circostanza eccezionale o interesse contrastante dello Stato può giustificarne la violazione (Comitato contro la tortura, *General Comment No. 4 (2017) on the Implementation of Article 3 of the Convention in the Context of Article 22*, UN Doc. CAT/C/GC/4 del 4 settembre 2018, parr. 8-9).

[70] Corte EDU, plenaria, sentenza 7 luglio 1989, ricorso 14038/88, *Soering c. Regno Unito*, par. 88.

[71] Corte EDU, grande camera, sentenza 15 novembre 1996, ricorso 22414/93, *Chahal c. Regno Unito*, par. 79.

[72] Ivi, par. 82. Si veda anche, ad esempio, Corte EDU, sez. II, sentenza 18 ottobre 2001, ricorso 31143/96, *Indelicato c. Italia*, par. 30.

[73] Corte EDU, grande camera, sentenza 28 febbraio 2008, ricorso 37201/06, *Saadi c. Italia*, par. 137.

[74] Ivi, par. 139.

[75] Ivi, par. 140.

che il rischio per la sicurezza sia aumentato, o che il soggetto che si intende espellere sia particolarmente pericoloso, l'esposizione a un rischio di trattamenti contrari all'art. 3 non può essere giustificata[76].

Al riguardo, si può osservare che la giurisprudenza della Corte europea è andata in parte oltre gli obblighi sanciti dall'art. 3 della Convenzione contro la tortura, il quale vieta espressamente l'espulsione solo in caso di rischio di tortura. Infatti, l'art. 16, par. 2, della stessa Convenzione contiene una clausola di salvaguardia secondo cui "[t]he provisions of this Convention are without prejudice to the provisions of any other international instrument or national law which prohibits cruel, inhuman or degrading treatment or punishment or which relates to extradition or expulsion", così chiarendo che tali atti non precludono, ai sensi di quel trattato, l'espulsione[77], pur dovendosi tenere in considerazione che tale divieto sussiste quando tali trattamenti siano ai limiti della soglia della tortura, e potrebbero degenerare in essa[78]. Al contrario, la Corte europea ha sancito che il divieto "should apply without distinction between the various forms of ill-treatment which are proscribed by Article 3"[79] – senza distinguere, quindi, tra tortura e trattamenti inumani o degradanti – pur riconoscendo che possono esservi atti che, pur vietati in sé dall'art. 3 se commessi dagli Stati parte, non sono sufficientemente gravi da vietare un'espulsione o estradizione[80].

Tuttavia, anche tale sviluppo non costituisce altro che il risultato di un'operazione ermeneutica realizzata in modo rigoroso secondo i criteri interpretativi previsti dal diritto internazionale, e che riconduce ancora una volta alla volontà degli Stati parte. Ed infatti, per raggiungere una tale interpretazione la Corte europea ha ritenuto di poter trarre "great interpretative assistance" da altri strumenti internazionali, redatti dagli stessi Stati parte, idonei a manifestare la loro volontà. Essa ha preso in considerazione, in primo luogo, che tale conclusione era stata raggiunta anche dal Comitato dei diritti umani delle Nazioni

[76] Ivi, par. 141.

[77] W. KÄLIN, *Aliens, Expulsion and Deportation*, in A. PETERS (ed.), *Max Planck Encyclopaedia of Public International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2020, par. 14: "Art. 3 CAT is applicable only where there is a threat of torture within the meaning of Art. 1 CAT. Hence, serious human rights violations not amounting to torture do not block deportation". Si veda anche G. ZACH, M. BIRK, *Article 16. Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, in M. NOVAK, M. BIRK, G. MONINA (eds.), *The United Nations Convention Against Torture and its Optional Protocols. A Commentary*, seconda edizione, Oxford University Press, Oxford, 2019, par. 90.

[78] Comitato contro la tortura, *General Comment No. 4 (2017) on the Implementation of Article 3 of the Convention in the Context of Article 22*, cit., par. 16.

[79] Corte EDU, sez. IV, sentenza 17 gennaio 2012, ricorsi 9146/07 e 32650/07, *Harkins e Edwards c. Regno Unito*, par. 128.

[80] Ivi, par.

Unite, con riferimento agli obblighi derivanti dall'art. 7 del Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966[81], che vincola tutti gli Stati membri del Consiglio d'Europa. In secondo luogo, e soprattutto, la Corte ha notato come l'art. 19, par. 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, adottata nel 2000 e giuridicamente vincolante per gli Stati membri dell'Unione (inclusi i nove Stati firmatari della lettera) dal 2009, dispone espressamente che "[n]o one may be removed, expelled or extradited to a State where there is a serious risk that he or she would be subjected to the death penalty, torture or other inhuman or degrading treatment or punishment". Allo stesso modo, la Corte ha preso in considerazione le Linee guida del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa in tema di diritti umani e lotta al terrorismo del 2002, nelle quali gli Stati membri hanno ribadito il carattere assoluto del divieto di tortura e trattamenti inumani e degradanti, indipendentemente dalla condotta dalla persona in questione[82], e hanno sancito espressamente che tale divieto implica un obbligo di non espellere individui rispetto ai quali sussista un rischio di subire tali atti[83].

Tali strumenti costituiscono, da un lato, altre norme di diritto internazionale che legittimano la suddetta interpretazione dell'art. 3 CEDU ma anche, dall'altro lato, manifestazioni di una prassi o accordo tra gli Stati parte della Convenzione che esprime il loro assenso all'interpretazione per come resa dalla Corte di Strasburgo. Ed infatti, la Commissione del diritto internazionale ha riconosciuto che le pronunce degli organi di controllo dei trattati sui diritti umani possono dar luogo a prassi o accordi successivi tra gli Stati parte in merito all'interpretazione del trattato (ai sensi dell'art. 31, par. 3, lett. a) e b) della Convenzione di Vienna, laddove gli Stati facciano espressamente propria quell'interpretazione, ad esempio ratificandola in atti di organizzazioni internazionali[84], come proprio le suddette Linee guida del Comitato dei ministri del

[81] Comitato dei diritti umani, *General Comment No. 7; Article 7 (Prohibition of Torture, or Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment)*, 10 marzo 1992, par. 9: "States parties must not expose individuals to the danger of torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment upon return to another country by way of their extradition, expulsion or refoulement".

[82] Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, *Guidelines on Human Rights and the Fight Against Terrorism*, adottate all'804esimo incontro dell'11 luglio 2002, punto IV (intitolato "absolute prohibition of torture"): "The use of torture or of human or degrading treatment or punishment, is absolutely prohibited, and in all circumstances, and in particular during the arrest, questioning and detention of a person suspected of or convicted of terrorist activities, irrespective of the nature of the acts of that person is suspected of or for which he/she was convicted".

[83] Ivi, punto XII, par. 2: "It is the duty of a State that has received a request for asylum to ensure that the possible return ('*refoulement*') of the applicant to his/her country of origin or to another country will not expose him/her to death penalty, to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment. The same applies to expulsion".

[84] Commissione del diritto internazionale, *Draft Conclusions on Subsequent Agreements and Subsequent Practice in Relation to the Interpretation of Treaties, with Commentaries*, in *Yearbook of the International Law Commission 2018*, vol. II, Part Two, conclusione n. 13, commentario, par. 13.

Consiglio d'Europa. Tale prassi, inoltre, è ormai talmente consolidata da portare a ritenere che il divieto in questione sia parte del diritto internazionale consuetudinario[85].

Peraltro, molto spesso gli Stati parte della Convenzione hanno adattato le proprie legislazioni e prassi all'interpretazione in questione. Ad esempio, la giurisprudenza della Corte di cassazione italiana si è adeguata alla summenzionata sentenza *Saadi*[86], al punto che l'ultima condanna resa dalla Corte di Strasburgo contro l'Italia in questa materia risale al 2012[87], se non si considera la sentenza resa nel 2016 nel caso *Nasr e Ghali* relativa alla diversa prassi delle "extraordinary renditions"[88].

Quanto sopra non può che valere anche per l'espulsione di cittadini stranieri che rischino di essere sottoposti alla pena di morte nel paese di destinazione. Ed infatti, la pena di morte è stata formalmente abolita in tutti gli Stati membri del Consiglio d'Europa[89]. Inoltre, con il Protocollo n. 13 del 2002, entrato in vigore nel 2003, e ratificato da tutti gli Stati membri ad eccezione dell'Azerbaijan, gli Stati membri hanno sancito un divieto assoluto di pena di morte in ogni circostanza (dunque, sia in tempo di pace che in tempo di guerra), rispetto al quale è stata vietata ogni deroga o riserva. Di conseguenza, dalla natura assoluta del divieto in questione non può che derivare anche il divieto di espellere un individuo verso uno Stato che rischi di essere sottoposto a tale pena, divieto che in ogni caso sussisterebbe ai sensi dell'art. 3[90].

Alla luce di quanto sopra, non può dirsi, come sostiene la lettera, che la Corte europea sia andata oltre la volontà degli Stati in tale materia, se i limiti che essa impone al loro potere di espellere cittadini stranieri che hanno commesso reati sono evidentemente riconducibili a quella stessa volontà, per come ricostruita sulla base delle appropriate tecniche di interpretazione dei trattati. Al contrario, la Corte si è sempre rifiutata di spingere quei limiti oltre, anche laddove il senso di umanità potrebbe aver giustificato una tale interpretazione estensiva. In particolare, al di fuori di circostanze assolutamente eccezionali e

[85] D. KRETZMER, *Torture, Prohibition of*, in A. PETERS (ed.), *Max Planck Encyclopaedia of Public International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2022, par. 38.

[86] Si veda Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, risoluzione n. CM/ResDH(2014)215 del 12 novembre 2014, *Saadi e altri 9 casi c. Italia*, che nota come la Corte di cassazione italiana abbia espressamente sancito nella propria giurisprudenza l'obbligo di valutare i rischi che un individuo subirebbe in caso di espulsione.

[87] Corte EDU, sez. II, sentenza 27 marzo 2012, ricorso 9961/10, par. 42.

[88] Corte EDU, sez. IV, sentenza 23 febbraio 2016, ricorso 44883/09, *Nasr e Ghali c. Italia*, par. 289.

[89] Corte EDU, grande camera, sentenza 12 maggio 2005, ricorso 46221/99, *Öcalan c. Turchia*, par.163.

[90] Corte EDU, sez. IV, sentenza 2 marzo 2003, ricorso 61498/08, *Al-Saadoon e Mufdhi c. Regno Unito*, parr. 123 e 144-145.

che non hanno trovato pressocché mai applicazione[91], essa ha sempre ribadito che "aliens who were subject to expulsion could not in principle claim any entitlement to remain in the territory of a Contracting State in order to continue to benefit from medical, social or other forms of assistance and services provided by the returning State"[92]. Di conseguenza, essa ha ammesso la possibilità per gli Stati di espellere anche individui gravemente malati[93], come soggetti malati di HIV[94], o persone con altre forme di gravi malattie fisiche[95] o mentali[96]. Allo stesso modo, ha sancito che lo standard per provare l'esistenza di trattamenti inumani perpetrati da uno Stato terzo a seguito di una espulsione o estradizione è più alto che per quanto riguarda la commissione dei medesimi atti da parte degli Stati membri[97].

3.2. L'approccio deferente quanto ai limiti derivanti dal diritto alla vita privata e familiare

La Corte di Strasburgo è invece molto più restrittiva quanto ai limiti che derivano dal fatto che l'espulsione di un cittadino straniero può costituire, a seconda delle circostanze, un'interferenza nel godimento del diritto alla "vita familiare", in ragione dell'esistenza di legami familiari sul territorio dello Stato[98], e/o del diritto alla "vita privata", ove la persona abbia raggiunto un certo grado di integrazione sociale nello Stato in questione[99]. Come previsto dal par. 2 dell'art. 8 CEDU, tale interferenza è giustificata se "necessaria in una società democratica" per il perseguimento di scopi esaustivamente indicati, tra cui la

[91] Si tratta del caso in cui "situations involving the removal of a seriously ill person in which substantial grounds have been shown for believing that he or she, although not at imminent risk of dying, would face a real risk, on account of the absence of appropriate treatment in the receiving country or the lack of access to such treatment, of being exposed to a serious, rapid and irreversible decline in his or her state of health resulting in intense suffering or to a significant reduction in life expectancy" (Corte EDU, grande camera, sentenza 13 dicembre 2016, ricorso 41738/10, *Paposhvili c. Belgio*, par. 183).

[92] Corte EDU, grande camera, sentenza 27 maggio 2008, ricorso 26565/05, *N. c. Regno Unito*, par. 42.

[93] Per una recente critica, si veda V. KHANNA, *Seriously Ill Migrants in European Human Rights: Framing Global Inequalities*, in *The International Journal of Human Rights*, 2025, 1 ss.

[94] Corte EDU, sez. II, decisione 10 maggio 2012, ricorso 34724/10, *E.O. c. Italia.*

[95] Corte EDU, sez. V, decisione 25 novembre 2014, ricorso 35226/11, *V.S. e altri c. Francia.*

[96] Corte EDU, sez. V, decisione 30 aprile 2013, ricorso 75203/12, *Kochieva e altri c. Svezia*.

[97] Corte EDU, grande camera, sentenza 3 novembre 2022, ricorso 22854/20, *Sanchez-Sanchez c. Regno Unito*, parr. 91-95;

[98] Corte EDU, grande camera, sentenza 9 ottobre 2003, ricorso 48321/99, *Slivenko c. Lettonia*, par. 94.

[99] Ivi, par. 95.

sicurezza nazionale e la pubblica sicurezza, la difesa dell'ordine e la prevenzione dei reati, e deve risultare "justified by a pressing social need and, in particular, proportionate to the legitimate aim pursued"[100].

La Corte europea ha adottato un'interpretazione estremamente cauta al riguardo. Nel caso *Üner*, deciso nel 2006, essa era stata invitata a interpretare l'art. 8 alla luce di una Raccomandazione dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, che aveva invitato il Comitato dei ministri a predisporre un protocollo addizionale alla CEDU che vietasse l'espulsione di migranti lungo-soggiornanti, e gli Stati membri a riconoscere che "the expulsion of a long-term immigrant is a disproportionate and discriminatory sanction" e garantire che "migrants who were born or raised in the host country and their under-age children cannot be expelled under any circumstances"[101] Tuttavia, la Corte ha replicato che "such an absolute right not to be expelled cannot [...] be derived from Article 8" posto che, in ragione della sua formulazione testuale, il secondo paragrafo ammette delle eccezioni[102]. Pertanto, la Corte ha ritenuto che "even if a non-national holds a very strong residence status and has attained a high degree of integration, his or her position cannot be equated with that of a national when it comes to the [...] power of the Contracting States to expel aliens" per i motivi consentiti, tra cui la commissione di reati, rispetto ai quali l'espulsione costituisce una misura preventiva, e non punitiva[103]. Essa ha però ammesso che "there are circumstances where the expulsion of an alien will give rise to a violation of that provision", le quali devono essere valutate alla luce di una pluralità di criteri[104]. Tra questi, il tempo trascorso sul territorio è stato ritenuto particolarmente rilevante[105], in conformità a quanto sancito dagli Stati membri del Consiglio d'Europa in delle raccomandazioni del Comitato dei ministri[106].

[100] Corte EDU, sentenza 26 settembre 1997, ricorso 25017/94, *Mehemi c. Francia*, par. 34.

[101] Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, raccomandazione n. 1504(2001) del 14 marzo 2001, *Non-Expulsion of Long-Term Migrants*.

[102] Corte EDU, grande camera, *Üner c. Olanda*, cit., par. 55.

[103] Ivi, par. 56.

[104] Ivi, par. 57: la natura e gravità del reato commesso; la durata della permanenza dello straniero nel territorio da cui dovrebbe essere espulso; il tempo decorso dal reato e la condotta durante tale periodo; la cittadinanza delle persone in questione; la situazione familiare del soggetto da espellere; la presenza di figli minori e la loro età; le difficoltà nel mantenere la vita familiare a seguito dell'espulsione.

[105] Ivi, par. 58: "the rationale behind making the duration of a person's stay in the host country one of the elements to be taken into account lies in the assumption that the longer a person has been residing in a particular country, the stronger his or her ties with that country and the weaker the ties with the country of his or her nationality will be. Seen against that background, it is self-evident that the Court will have regard to the special situation of aliens who have spent most, if not all, their childhood in the host country, were brought up there and received their education there".

[106] Si tratta, in particolare, dei limiti alla possibilità di espellere cittadini stranieri che abbiano soggiornato regolarmente per lungo tempo sul territorio dello Stato, per come formulati in Comitato dei

Nel 2008, in *Maslov*, la Corte europea sembra(va) aver in parte alzato lo standard di protezione poiché, nel chiarire il rapporto tra i diversi criteri da prendere in considerazione, ha sancito che "for a settled migrant who has lawfully spent all or the major part of his or her childhood and youth in the host country very serious reasons are required to justify expulsion" e che "[t]his is all the more so where the person concerned committed the offences […] as a juvenile"[107]. Nel caso di specie, la Corte ha riscontrato una violazione in ragione del carattere non violento dei reati (furti ed estorsioni) per cui il ricorrente era stato condannato a due anni e nove mesi di reclusione, commessi in giovane età (tra i quattordici e quindici anni); del lungo tempo trascorso (quattro anni); dei forti legami sociali con il territorio, in cui il ricorrente risiedeva da dieci anni e fin dalla giovanissima età; dell'assenza di legami nel paese di origine; e della durata del divieto di rientro sul territorio (dieci anni, equivalente al tempo trascorsovi legalmente)[108].

In ogni caso, tali criteri sono stati sempre applicati in modo restrittivo. Ad esempio, rispetto all'Italia soltanto tre casi sono stati trattati in pronunce pubbliche, pertanto la pressocché totalità non ha superato il filtro di ammissibilità[109]. Tra questi, un solo caso si è concluso con una condanna, posto che la Corte non ha potuto non constatare come, a fronte di forti legami familiari sul territorio italiano, l'interesse securitario invocato dallo Stato era pressoché inesistente: la ricorrente, che aveva vissuto per oltre vent'anni in Italia (a tratti regolarmente, a tratti irregolarmente), ove risiedevano il marito e i cinque figli, era stata espulsa a seguito di una condanna a un'ammenda per accattonaggio, successivamente depenalizzato[110]. Nelle altre due pronunce, la Corte ha ritenuto legittima, per esigenze di tutela della sicurezza, l'espulsione di persone che avevano commesso reati ritenuti gravi. In *Cherif*, nonostante la presenza di forti legami familiari (moglie e figli aventi cittadinanza italiana), ha ritenuto che

ministri del Consiglio d'Europa, raccomandazione n. Rec(2000)15 del 13 settembre 2000, *Security of Residence of Long-Term Migrants*; Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, raccomandazione n. Rec(2002)4 del 25 marzo 2000, *Legal Status of Persons Admitted for Family Reunification*, che afferma che nel decidere sulla revoca o sul rifiuto di rinnovo di un permesso di soggiorno, o sull'espulsione di un migrante, "member States should have proper regard to criteria such as the person's place of birth, his age of entry on the territory, the length of residence, his family relationships, the existence of family ties in the country of origin or the solidity of social and cultural ties with the country of origin. Special consideration should be paid to the best interests and well-being of children".

[107] Corte EDU, grande camera, sentenza 23 giugno 2008, ricorso 1638/03, *Maslov c. Austria*, par. 75.

[108] Ivi, par. 100.

[109] Del resto, la giurisprudenza della Corte di cassazione italiana è allineata a quella di Strasburgo, con la conseguenza che, nel rispetto dei principi di sussidiarietà e responsabilità condivisa, delle violazioni in tale senso sono spesso adeguatamente prevenute a livello domestico (Corte di Cassazione, sez. I penale, sentenza n. 43082 del 26 novembre 2024, par. 5, con ulteriori riferimenti giurisprudenziali).

[110] Corte EDU, sez. II, sentenza 4 dicembre 2012, ricorso 31956/05, *Hamidovic c. Italia*, par. 47.

fosse legittima un'espulsione disposta a seguito di una condanna per possesso e vendita di stupefacenti[111]. In *Narjis*, analogamente, ha confermato l'espulsione di un cittadino marocchino che aveva risieduto legalmente in Italia per trent'anni (fin dai dieci anni di età), condannato per vari episodi di furto aggravato, anche dall'uso della violenza[112].

Peraltro, dal 2017 in poi la Corte europea ha consolidato un approccio maggiormente deferente rispetto alla valutazione, realizzata dalle autorità interne, in merito all'esistenza delle "very serious reasons" che devono sussistere per giustificare un'espulsione. Proprio in alcuni casi contro la Danimarca la Corte ha applicato la cosiddetta *process-based review* a tale materia[113]: secondo tale approccio, ove le autorità nazionali abbiano esaminato attentamente i fatti, applicando gli standard stabiliti nella giurisprudenza della Corte e bilanciando gli interessi del ricorrente e dello Stato, solo ove vi siano delle "strong reasons" la Corte entra nel merito delle valutazioni delle autorità interne, le quali vengono altrimenti confermate[114].

Da quel momento, la Corte ha riscontrato violazioni solo in casi eccezionali[115]: ad esempio tra il 2018 e il 2025 si è pronunciata su diciotto casi di espulsione contro la Danimarca. In undici ha confermato la legittimità di espulsioni fondate sulla commissione di reati ritenuti gravi[116], spesso anche ove le persone in questione erano nate in Danimarca o avevano comunque trascorso la quasi totalità della vita sul territorio danese e non avevano legami con il paese di

[111] Corte EDU, sez. II, sentenza 7 aprile 2009, ricorso 1860/07, *Cherif e altri c. Italia*, par. 69.

[112] Corte EDU, sez. I, sentenza 14 febbraio 2019, ricorso 57433/15, *Narjis c. Italia*, par. 49.

[113] Corte EDU, sez. II, decisione 16 maggio 2017, ricorso 25748/15, *Hamesevic c. Danimarca*; Corte EDU, sez. II, decisione 6 giugno 2017, ricorso 33809/15, *Alam c. Danimarca*. Per una critica all'applicazione di tale approccio a questa materia, H. NÍ CHINNÉIDE, *Avci v. Denmark: The Expulsion of Settled Migrants and the Pitfalls of Process-Based Review in Strasbourg*, in *Strasbourg Observers*, 4 febbraio 2022, disponibile all'indirizzo: <https://strasbourgobservers.com/2022/02/04/avci-v-denmark-the-expulsion-of-settled-migrants-and-the-pitfalls-of-process-based-review-in-strasbourg/>.

[114] Corte EDU, sez. I, sentenza 14 settembre 2017, ricorso 41215/15, *Ndidi c. Regno Unito*, par. 76.

[115] H. NÍ CHINNÉIDE, *The Expulsion of Migrants: The Court Rules in Four Cases Against Denmark This September*, in *Strasbourg Observers*, 20 ottobre 2023, disponibile al seguente indirizzo: <https://strasbourgobservers.com/2023/10/20/the-expulsion-of-migrants-the-court-rules-in-four-cases-against-denmark-this-september/>.

[116] Corte EDU, sez. II, sentenza 23 ottobre 2018, ricorso 25593/14, *Assem Hassan Ali c. Danimarca*, par. 47. La Corte ha più volte affermato che "in understands – in view of the devastating effects drugs have on people's lives – why the autorities show great firmness to those who actively contribute to the spread of this scourge"; in Corte EDU, sentenza 30 novembre 2021, ricorso 40240/19, *Avci c. Danimarca*, par. 38, ha considerato legittima l'espulsione di un cittadino turco, nato in Danimarca dove aveva vissuto per venticinque anni, a seguito di una condanna a quattro anni per reati legati agli stupefacenti; Corte EDU, sez. IV, sentenza 9 aprile 2024, ricorso 51301/22, *Wangthan c. Danimarca*, par. 33.

destinazione[117]; o ancora, anche laddove le condanne erano estremamente lievi, come tre[118] o sei mesi[119] di reclusione, ma le persone fossero ritenute comunque pericolose in ragione dei propri precedenti. Quando la Corte ha riscontrato una violazione, si trattava di individui che erano nati sul territorio danese, o che vi avevano trascorso tutta la vita, che erano stati condannati con pene lievi, in assenza di precedenti penali e di preventivi ammonimenti di una possibile espulsione[120]. Ancora più eccezionale è stato, nel 2021, il caso *Savran*, in cui la Grande camera ha ritenuto illegittima l'espulsione di un cittadino turco, con un divieto di reingresso permanente: a tal fine, la Corte ha dato rilevanza determinante non tanto al fatto che il ricorrente avesse vissuto regolarmente per quindici anni (dall'età di sei anni) sul territorio, ma soprattutto alla circostanza per cui, pur avendo commesso crimini di natura violenta, era stato dichiarato non punibile in ragione di seri disturbi psichici, dei quali tuttavia erano stati notati sensibili miglioramenti, nonché in ragione del fatto che le possibilità di rientrare sul territorio dello Stato anche solo temporaneamente erano "purely theoretical"[121].

Da ultimo, l'iniziativa della Danimarca deriva verosimilmente da una delle quattro pronunce rese dalla Corte europea il 12 novembre 2024, relative a espulsioni di migranti lungo-soggiornanti (o nati sul territorio dello Stato), con divieti di rientro dai sei ai dodici anni. In quei casi, le giurisdizioni danesi avevano ritenuto la misura proporzionata in ragione del carattere temporaneo del

[117] Corte EDU, sez. II, *Levakovic c. Danimarca*, cit., par. 44; Corte EDU, sez. IV, sentenza 5 settembre 2023, ricorso 18646/22, *Goma c. Danimarca*, par. 34; Corte EDU, sez. IV, sentenza 5 settembre 2023, ricorso 35740/21, *Al-Masudi c. Danimarca*, par. 35.

[118] Corte EDU, sez. II, sentenza 12 gennaio 2021, ricorso 26957/19, *Khan c. Danimarca*, par. 76.

[119] Corte EDU, sez. II, sentenza 12 gennaio 2021, ricorso 56803/18, *Munir Johana c. Danimarca*, par. 59.

[120] Corte EDU, sez. II, sentenza 14 settembre 2021, ricorso 41643/19, *Abdi c. Danimarca*, par. 43 (un cittadino somalo espulso con divieto permanente di rientro, che aveva vissuto legalmente in Danimarca per venti anni, fin da quando aveva quattro anni, aveva stretti legami sociali con il paese e pressoché nessuno nel paese di destinazione, condannato a due anni e sei mesi per possesso di un'arma da fuoco); Corte EDU, sez. IV, sentenza 5 settembre 2023, ricorso 31434/21, *Sharifi c. Danimarca*, par. 37 (un cittadino afgano espulso con divieto di rientro per dodici anni, che aveva vissuto in Danimarca per sedici anni, fin da quando aveva nove anni, condannato a due anni e sei mesi di reclusione per possesso di armi da fuoco e stupefacenti, ma che non aveva commesso nessun reato nei sei anni antecedenti all'espulsione; la Corte ha fondato la propria pronuncia principalmente sulla mancata presa in considerazione, da parte delle autorità, della possibilità di imporre un divieto di rientro più breve); molto simili anche Corte EDU, sez. IV, sentenza 5 settembre 2023, ricorso 33810/20, *Noorzae c. Danimarca*, par. 38; Corte EDU, sez. IV, sentenza 9 aprile 2024, ricorso 19866/21, par. 39; Corte EDU, sez. IV, sentenza 9 aprile 2024, ricorso 2116/21, *Nguyen c. Danimarca*, par. 40.

[121] Corte EDU, grande camera, sentenza 7 dicembre 2021, ricorso 57467/15, *Savran c. Danimarca*, par. 201.

divieto di rientro. In tre dei casi in questione, la Corte ha avallato tale conclusione[122]. Essa ha invece riscontrato una violazione esclusivamente in un caso relativo all'espulsione di un cittadino iracheno, nato in Danimarca e dove aveva vissuto tutta la vita (ventitré anni), che era stato condannato a due anni e sei mesi di reclusione per possesso di stupefacenti a scopo di spaccio. Le autorità avevano ritenuto di imporre un divieto di rientro di sei anni, ritenendo (esse stesse) che un divieto più lungo sarebbe stato "for certain" sproporzionato[123]. La Corte, che ha avallato l'intero ragionamento delle autorità, si è limitata a osservare che, non avendo il ricorrente famiglia in Danimarca, e vista la sua provenienza, sulla base dei dati disponibili risultava praticamente impossibile per lo stesso ottenere, allo scadere del divieto, un visto o permesso di soggiorno. Pertanto, la Corte ha ritenuto che ciò equivalesse *de facto* a un divieto permanente di rientro sul territorio danese, così rendendo la misura sproporzionata[124].

Alla luce di quanto sopra, può dubitarsi del presupposto stesso da cui muove la lettera, segnatamente che, nell'interpretazione della CEDU in materia di limiti al potere di espellere persone straniere che abbiano commesso reati, la Corte si sia spinta troppo oltre rispetto alla volontà degli Stati parte. Come evidenziato, infatti, il potere di espulsione risulta precluso solo in rari casi[125].

4. Gli strumenti previsti dal diritto dei trattati per incidere sul contenuto e l'efficacia degli obblighi convenzionali

Un altro aspetto critico della "lettera aperta" è rappresentato, oltre che dalla sua irritualità, dalla sua inidoneità a raggiungere lo scopo annunciato, e, in particolare, a perseguire, nel dialogo con la Corte europea, un migliore contemperamento degli interessi in gioco.

Ed infatti, ai sensi del diritto internazionale, gli Stati parte di un trattato dispongono di diversi strumenti attraverso i quali incidere sul contenuto e l'ef-

[122] Corte EDU, sez. IV, sentenza 12 novembre 2024, ricorso 14171/23, *Al-Habeeb c. Danimarca*, par. 73; Corte EDU, sez. IV, sentenza 12 novembre 2024, ricorso 3645/23, *Savuran c. Danimarca*, par. 40; Corte EDU, sez. IV, sentenza 12 novembre 2024, ricorso 9588/21, *Winther c. Danimarca*, par. 50.

[123] Corte EDU, sez. IV, sentenza 12 novembre 2024, ricorso 5199/23, *Sharafane c. Danimarca*, par. 61.

[124] Ivi, par. 74.

[125] Per una simile analisi, A. DONALD, J. GROGAN, V. ADELMANT, *Does the European Convention on Human Rights Stop Foreign Criminals from being Removed from the UK?*, in *UK in a Changing Europe*, 26 giugno 2025, disponibile all'indirizzo: <https://ukandeu.ac.uk/explainers/does-the-european-convention-on-human-rights-stop-foreign-criminals-being-removed-from-the-uk/>, notano come dal 1980 ci siano stati ventinove casi di espulsione contro il Regno Unito (sia ai sensi dell'art. 3 che, solo quattro, ai sensi dell'art. 8), e come in sedici casi la Corte abbia ritenuto legittima l'espulsione, e solo in tredici contraria alla Convenzione. Di conseguenza, "on average, judgments of the European Court of Human Rights prevented removal of a foreign national only once over 4.5 years".

ficacia degli obblighi convenzionali. È quindi tramite altri istituti, ben formalizzati nella prassi nonché nella Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, che gli Stati parte possono chiaramente manifestare che "there are limits to what the Member States will tolerate"[126], anche laddove, come mostrato sopra, il rispettivo organo di controllo non faccia altro che interpretare il trattato in questione alla luce della stessa volontà degli Stati. Tali strumenti sono, segnatamente, le riserve e le dichiarazioni interpretative condizionate (sezione 4.1), le dichiarazioni interpretative semplici e gli accordi interpretativi (sezione 4.2), nonché, nei casi può estremi, la modifica del trattato (sezione 4.3) o addirittura la denuncia, e dunque il recesso dal trattato (sezione 4.4). Tuttavia, come si vedrà, bisogna anche considerare che i limiti di ciò che gli Stati possono e vogliono tollerare devono essere determinati anche alla luce dei principi e delle regole di diritto internazionale che restringono la loro stessa volontà.

4.1. Le riserve e le dichiarazioni interpretative condizionate

Il primo di tali strumenti è costituito dalla *riserva*, per tali intendendosi, ai sensi dell'art. 2, par. 1, lett. d), della Convenzione di Vienna, "a unilateral statement, however phrased or named, made by a State, when signing, ratifying, accepting, approving or acceding to a treaty, whereby it purports to exclude or to modify the legal effect of certain provisions of the treaty in their application to that State". Lo scopo di una riserva può essere, ad esempio, quello di escludere l'applicazione di una certa disposizione pattizia nei confronti dello Stato riservante[127], o di garantire che l'obbligo in essa sancito possa essere adempiuto con mezzi diversi ma equivalenti a quelli previsti dalla disposizione[128], o ancora a limitarne il campo di applicazione da un punto di vista territoriale[129] o personale. Pur se non espressamente prevista dalla Convenzione di Vienna, secondo la Commissione del diritto internazionale alla riserva si equipara la cosiddetta *dichiarazione interpretativa condizionata* (o riserva interpretativa)[130], ossia una dichiarazione tramite la quale lo Stato condiziona la assunzione della qualità di

[126] U. KHALIQ, *Populism and the Protection of Human Rights in Europe*, cit., 245.

[127] Commissione del diritto internazionale, *Guide to Practice on Reservations to Treaties*, in *Yearbook of the International Law Commission 2011*, vol. II, Part Two, par. 1.1.1.

[128] Ivi, par. 1.1.2.

[129] Ivi, par. 1.1.3.

[130] P. DE SENA, M. STARITA, *Corso di diritto internazionale*, cit., 63. Con specifico riferimento alle riserve interpretative alla CEDU, la Corte europea ne ha espressamente equiparato gli effetti alle riserve in senso stretto (Corte EDU, plenaria, sentenza 29 aprile 1988, ricorso 10328/83, *Belilos c. Svizzera*, par. 55); in dottrina, nello stesso senso W.A. SCHABAS, *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, cit., 933.

Stato parte del trattato a una specifica interpretazione del trattato stesso o di alcune sue disposizioni[131].

Al riguardo, occorre ricordare che ai sensi dell'art. 19 della Convenzione di Vienna, una riserva non può essere apposta se espressamente vietata dal testo del trattato (lett. a)) o contraria al suo oggetto e scopo (lett. c)). È alla luce di tale disposizione che deve essere allora letto l'art. 57, par. 1, CEDU, che consente l'apposizione di riserve al momento della firma o del deposito della ratifica del trattato, ove esse siano formulate sulla base dell'incompatibilità tra una disposizione della Convenzione e una legge in quel momento in vigore nello Stato riservante, a condizione che non si tratti di riserve di "carattere generale"[132].

L'unico Stato parte della CEDU ad aver formulato una riserva (o meglio, una dichiarazione interpretativa condizionata) in qualche modo riconducibile alla materia trattata nella lettera aperta è il Liechtenstein. Secondo tale riserva "the right to respect for family life, as guaranteed by Article 8 of the Convention, shall be exercised, with regard to aliens, in accordance with the principles at present embodied in the Ordinance of 9 September 1980"[133]. La Corte non ha mai avuto modo di pronunciarsi su tale riserva, ma può ritenersi che essa sia invalida in quanto il par. 2 dell'art. 57 CEDU dispone che una riserva sia accompagnata da un "brief statement of the law concerned", che invece manca nel caso di specie. Al riguardo, la Corte ha già avuto modo di precisare che tale esposizione della legge posta alla base della riserva rappresenta una "condition of substance" in quanto "both constitutes an evidential factor and contributes to legal certainty", e che, pertanto, la sua mancanza rende invalida la riserva[134].

Inoltre, delle dichiarazioni, abbastanza oscure nel significato, sono state formulate al momento dell'desione degli Stati di Monaco, San Marino e Andorra rispetto all'art. 15 CEDU, che conferisce agli Stati parte il potere di derogare ad alcune disposizioni della Convenzione in caso di guerra o altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione. In esse, dopo essersi impegnati a

[131] Ivi, par. 1.4: "1. A conditional interpretative declaration is a unilateral statement formulated by a State […] when signing, ratifying, formally confirming, accepting, approving or acceding to a treaty, or by a State when making a notification of succession to a treaty, whereby the State […] subjects its consent to be bound by the treaty to a specific interpretation of the treaty or of certain provisions thereof. 2. Conditional interpretative declarations are subject to the rules applicable to reservations".

[132] Per tale si intende "a reservation which does not refer to a specific provision of the Convention or is couched in terms that are too vague or broad for it to be possible to determine their exact meaning and scope" (Corte EDU, sez. V, sentenza 18 luglio 2013, ricorso 56422/09, *Schädler-Eberle c. Liechtenstein*, par. 62).

[133] Il testo di tutte le riserve e dichiarazioni apposte alla CEDU è consultabile al seguente indirizzo: <https://www.coe.int/en/web/conventions/concerning-a-given-treaty?module=declarations-by-treaty&territoires=&codeNature=0&codePays=&numSte=005&enVigueur=true&ddateDebut=05-05-1949&ddateStatus=06-24-2025>.

[134] Corte EDU, plenaria, *Belilos c. Svizzera*, cit., par. 59.

non fare uso di tale potere di deroga, gli Stati in questione hanno ritenuto necessario sottolineare come, trattandosi di Stati di piccole dimensioni territoriali, tale circostanza "calls for particular care in matters of residence, work and social measures for foreigners", pur specificando che tali questioni non sono di per sé disciplinate dalla CEDU. La Corte non si è mai pronunciata sul se tali dichiarazioni siano da considerarsi delle vere e proprie riserve interpretative. Laddove fossero qualificate come tali, esse sarebbero con ogni probabilità invalide, in quanto manca anche in questo caso ogni riferimento alle norme di legge interna sulla base delle quali esse sono formulate[135]. Inoltre, è anche dubbio quale fossero gli effetti che gli Stati autori delle dichiarazioni intendessero raggiungere, posto che le questioni di cui si occupano sono irrilevanti ai fini dell'esercizio della facoltà di deroga conferita dalla disposizione a cui le dichiarazioni si riferiscono.

In ogni caso, nessuno Stato parte della CEDU (neppure tra i firmatari della lettera aperta) ha apposto al momento della ratifica delle riserve o delle dichiarazioni interpretative condizionate relative all'applicazione della Convenzione rispetto a cittadini di Stati terzi.

In questo contesto, ci si potrebbe in astratto chiedere se la lettera possa essere qualificata come riserva (interpretativa) *tardiva* formulata dagli Stati firmatari[136], la quale secondo la Commissione del diritto internazionale sarebbe ammissibile, pur se tale possibilità non è espressamente prevista dal testo del trattato, nel caso in cui nessuno degli altri Stati parte si opponga[137]. Tuttavia, vi sono varie ragioni per ritenere che la lettera non soddisfi i requisiti per essere considerata una riserva tardiva e, di conseguenza, che non sussista neppure un onere degli altri Stati parte di opporsi alla stessa. In primo luogo, in quanto non rispetta minimamente le forme e procedure richieste per la formalizzazione di un tale atto; inoltre, per lo meno secondo le informazioni disponibili, la lettera non è stata formalmente comunicata al Segretario generale del Consiglio d'Europa, che svolge le funzioni di depositario del trattato in questione, e che avrebbe di conseguenza un onere di trasmetterla agli altri Stati parte[138].

[135] W.A. SCHABAS, *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 2015, 937.

[136] E questo senza aprire il dibattito sul se, con riferimento all'Italia, il Governo sia legittimato, quanto ai trattati soggetti ai sensi dell'art. 80 alla previa autorizzazione parlamentare alla ratifica, ad apporre riserve non autorizzate dal Parlamento per legge (sul punto, si vedano P. DE SENA, M. STARITA, *Corso di diritto internazionale*, cit., 70.

[137] Commissione del diritto internazionale, *Guide to Practice on Reservations to Treaties*, cit., par. 2.3: "A State […] may not formulate a reservation to a treaty after expressing its consent to be bound by the treaty, unless the treaty otherwise provides or none of the other contracting States […] opposes the later formulation of the reservation".

[138] Ivi, par. 2.1.6: "Unless otherwise provided in the treaty or agreed by the contracting States […], the communication of a reservation to a treaty shall be transmitted: […] (b) if there is a depositary, to the latter, which shall notify the States […] for which it is intended as soon as possible".

In ogni caso, anche laddove il problema della tardività possa essere superato in caso di accettazione degli altri Stati parte, come riserva essa sarebbe in ogni caso invalida in ragione della sua genericità. Si ricordi infatti che, in generale, la Commissione del diritto internazionale ha affermato che le riserve devono essere essere "worded in such a way as to allow its scope to be determined"[139], e che, nello specifico, l'art. 57 CEDU esclude le riserve generali, per tali intendendosi quelle "couched in terms that are too vague or broad […] to be possible to determine their exact meaning and scope"[140], incluso quando le stesse "do […] not refer to a specific provision of the Convention"[141]. Al riguardo, non può non notarsi che la lettera non indica quale sia il significato che gli Stati firmatari intendono attribuire al trattato o a specifiche disposizioni dello stesso, ma si limita a criticare l'interpretazione che ne vanga resa dalla Corte europea rispetto a una specifica materia, e ad invocare maggiore margine di discrezionalità al fine di espellere cittadini stranieri.

4.2. Le dichiarazioni interpretative semplici e gli accordi interpretativi

Diversa dalla dichiarazione interpretative condizionata (che, come si è visto, equivale a una riserva), è la dichiarazione interpretativa in cui lo Stato non condiziona la propria partecipazione al trattato alla adozione di una certa interpretazione dello stesso, e che pertanto potrebbe definirsi *dichiarazione interpretativa semplice*. Tale istituto, pur non espressamente previsto dalla Convenzione di Vienna, è stato definito dalla Commissione del diritto internazionale sulla base della prassi disponibile come "a unilateral statement, however phrased or named, made by a State […] whereby that State […] purports to specify or clarify the meaning or scope attributed by the declarant to a treaty or to certain of its provisions"[142], volta quindi a chiarire in che termini lo Stato in questione intende una certa disposizione del trattato[143]. Una simile dichiarazione, a differenza di una riserva (anche interpretativa), può essere formulata tanto al momento della ratifica, quanto in qualsiasi momento successivo[144].

Ad esempio, un'iniziativa simile a quella dei nove Stati europei del 22 maggio 2025, intrapresa il 23 aprile 2019 da quattro Stati parte della Convenzione americana dei diritti umani del 1969 (Brasile, Chile, Colombia e Paraguay), era stata definita dagli stessi Stati firmatari come una "dichiarazione", nella quale essi invocavano maggiore rispetto da parte della Commissione e dalla Corte

[139] Ivi, par. 3.1.7.

[140] Corte EDU, plenaria, *Belilos c. Svizzera*, cit., par. 55.

[141] Corte EDU, sez. V, *Schädler-Eberle c. Liechtenstein*, cit., par. 62

[142] Commissione del diritto internazionale, *Guide to Practice on Reservations to Treaties*, cit., par. 1.2.

[143] Ivi, commentario, par. 18.

[144] Ivi, commentario, par.

interamericana dei diritti umani per il principio di sussidiarietà e il margine di apprezzamento statale[145], secondo l'opinione di molti come risposta al parere consultivo in cui la Corte interamericana aveva ritenuto obbligatorio il riconoscimento del matrimonio egualitario tra persone dello stesso sesso[146].

Tuttavia, a differenza della lettera del 22 maggio 2025, il documento da ultimo citato era stato redatto secondo le forme tipiche di una dichiarazione interpretativa, e sottoposto agli organi competenti secondo le procedure a ciò previste: segnatamente, era stato firmato dai rappresentanti permanenti degli Stati in questione presso l'Organizzazione degli Stati americani e inviato formalmente al Segretario generale della Commissione interamericana dei diritti umani.

In ogni caso, anche ammettendo che la lettera soddisfi i requisiti per essere considerata una dichiarazione interpretativa congiunta validamente formulata dagli Stati firmatari, essa non produrrebbe l'effetto di vincolare la Corte europea quanto all'interpretazione della CEDU. Ed infatti, la Commissione del diritto internazionale ha chiarito che tali dichiarazioni non sono determinanti, in quanto costituiscono solo uno degli elementi da prendere in considerazione nell'interpretazione del trattato, coesistendo con "simultaneous, prior or subsequent interpretations which may be made by other contracting parties or third bodies entitled to give an interpretation that is authentic and binding on the parties"[147]. In particolare, la Commissione ha reso chiaro che una dichiarazione interpretativa "does not modify treaty obligations"[148] e costituisce solo uno degli elementi che, in conformità ai criteri di interpretazione, devono essere presi in considerazione[149]. E questo, peraltro, anche alla luce del fatto che

[145] Ministero degli affari esteri del Paraguay, *Gobiernos de Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Paraguay se manifiestan sobre el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, comunicato stampa del 24 aprile 2019, disponibile al seguente indirizzo: <https://www2.mre.gov.py/index.php/noticias-de-embajadas-y-consulados/gobiernos-de-argentina-brasil-chile-colombia-y-paraguay-se-manifiestan-sobre-el-sistema-interamericano-de-derechos-humanos>.

[146] Si veda J. CONTESSE, *Judicial Interactions and Human Rights Contestations in Latin America*, in *Journal of International Dispute Settlement*, 2021, 271 ss., 278, che rinvia alle dichiarazioni in risposta di alcune organizzazioni non governative.

[147] Commissione del diritto internazionale, *Guide to Practice on Reservations to Treaties*, cit., par. 1.2, commentario, par. 23.

[148] Corte internazionale di giustizia, sentenza 26 novembre 1984 sulle questioni di giurisdizione e ammissibilità, *Attività militari e paramilitari in e contro il Nicaragua (Nicaragua c. Stati Uniti d'America)*, par. 19: "the unilateral nature of declarations does not signify that the State making the declaration is free to amend the scope and the contents of its solemn commitments as it pleases".

[149] Commissione del diritto internazionale, *Guide to Practice on Reservations to Treaties*, cit., par. 4.7.1. Anzi, laddove lo scopo fosse quello non di chiarire semplicemente il significato di una disposizione, ma di modificarne gli effetti, la dichiarazione interpretativa costituirebbe in realtà una riserva che, tuttavia, è espressamente ammessa solo al momento della firma o del deposito della ratifica e, pertanto, sarebbe "null and void, and therefore devoid of any legal effect" (ivi, par. 4.5.1).

la dichiarazione è stata formulata solo da un numero esiguo (un quinto) degli Stati parte della CEDU.

Ma a pressocché analoga conclusione si sarebbe arrivati anche ove l'iniziativa di Italia e Danimarca avesse raccolto l'adesione della totalità degli Stati parte della CEDU. Ed infatti, una dichiarazione interpretativa approvata dalla totalità degli Stati parte di un trattato si considera equivalente a un "agreement regarding the interpretation of the treaty"[150], il quale "represents the will of the 'masters of the treaty' and thus an authentic interpretation"[151]. Ora, la Commissione del diritto internazionale ha sancito nei lavori sulle riserve che tale accordo "must be taken into consideration when interpreting the provisions to which it relates"[152] e, nei lavori sul ruolo degli accordi successivi tra Stati ai fini dell'interpretazione dei trattati, ha ribadito che gli accordi interpretativi "are authentic means of interpretation"[153]. Questo vuol dire senz'altro che "they have an *important role* in the interpretation of treaties"[154], posto che "the common will of the parties, which underlies the treaty, possesses a specific authority regarding the identification of the meaning of the treaty, even after the conclusion of the treaty"[155]. Tuttavia, la Commissione ha aggiunto che ciò "does not [...] imply that these means necessarily possess a conclusive effect", specificando che tali accordi "are not necessarily legally binding" e che gli stessi non prevalgono automaticamente su ogni altro criterio di interpretazione del trattato[156]. Pertanto, la volontà di tutti gli Stati parte, ove espressa in un accordo interpretativo, può essere "*an attempt to influence* the future interpretation of the treaty by the other parties, or by a body established by the treaty with interpretative powers"[157], ma non è idonea a determinare in modo assoluto il significato del trattato e degli obblighi che sancisce[158].

4.3. La modifica del trattato

Diverso è il caso in cui gli Stati parte di un trattato decidano di modificarne formalmente il contenuto, come espressamente previsto dall'art. 40 della Convenzione di Vienna, allo scopo di raggiungere scopi analoghi a quelli di riserve

[150] Ivi, par. 4.7.3.

[151] Ivi, commentario, par. 2.

[152] Ivi, commentario, par. 5.

[153] Commissione del diritto internazionale, *Draft Conclusions on Subsequent Agreements and Subsequent Practice in Relation to the Interpretation of Treaties, with Commentaries*, cit., conclusione n. 3.

[154] Ivi, commentario, par. 1, enfasi aggiunta.

[155] Ivi, commentario, par. 3.

[156] Ivi, commentario, par. 4.

[157] I. CAMERON, *Treaties, Declarations of Interpretation*, in A. PETERS (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public international Law*, Oxford University Press, Oxford, 2020, par. 8.

[158] F. ZARBIYEV, *A Quite Revolution in the Making? The Changing State Authority in Treaty Interpretation*, cit., 308.

o dichiarazioni interpretative[159]. Quanto alla CEDU, ovviamente, ciò dovrebbe avvenire secondo le specifiche procedure a tal fine predisposte nel sistema del Consiglio d'Europa[160].

Gli Stati parte della CEDU, ad esempio, hanno scelto di fare ricorso a tale possibilità quando, nel 2012, decisero che "for reasons of transparency and accessibility, a reference to the principle of subsidiarity and the doctrine of the margin of appreciation […] should be included in the Preamble to the Convention", invitando il Comitato dei ministri ad adottare il necessario strumento di emendamento. Il Protocollo n. 15, adottato il 16 maggio 2013 e aperto alla firma il 24 giugno dello stesso anno, è entrato in vigore il 1° agosto 2021, così aggiungendo un riferimento al principio di sussidiarietà e al margine di apprezzamento nel Preambolo della CEDU[161]. Con tale protocollo, gli Stati parte hanno inteso riaffermare "that they are the masters of the Convention, and the Court is there to fulfil the role the Member States have assigned to it"[162]. La Corte europea, per sua parte, ha seriamente preso in considerazione la volontà espressa dagli Stati parte tramite la modifica del trattato, e ha sensibilmente incrementato la sua attenzione per il rispetto del principio di sussidiarietà e del margine di apprezzamento[163], sotto molteplici aspetti della sua attività, quali

[159] Si veda Commissione del diritto internazionale, *Guide to Practice on Reservations to Treaties*, cit., par. 1.7.1, secondo cui "[i]n order to achieve results comparable to those effected by reservations, States […] may also have recourse to alternative procedures, such as: (a) the insertion in the treaty of a clause purporting to limit its scope or application; (b) the conclusion of an agreement, under a specific provision of a treaty, by which two or more States […] purport to exclude or modify the legal effect of certain provisions of the treaty as between themselves"; par. 1.7.2: "[i]n order to specify or clarify the meaning or scope of a treaty or certain of its provisions, States […] may also have recourse to procedures other than interpretative declarations, such as: (a) the insertion in the treaty of provisions purporting to interpret the treaty; (b) the conclusion of a supplementary agreement to the same end, simultaneously or subsequently to the conclusion of the treaty".

[160] In particolare, quanto alla proposta di introdurre una procedura semplificata per emendare alcune disposizioni della Convenzione, il 14 novembre 2012 il Comitato dei ministri ha preso atto delle conclusioni del gruppo di esperti nominato a tal fine, secondo cui "whilst there is a considerable degree of agreement on the potential advantages of introducing a simplified amendment procedure and on many key legal and technical aspects, the CDDH has come to the conclusion that in the present circumstances, it would not be opportune to proceed now to the elaboration of a draft protocol introducing such a procedure" (Comitato direttore dei diritti umani, *Final Report on a Simplified Procedure for Amendment of Certain Provisions of the Convention*, rapporto n. CDDH(2012)R75 del 22 giugno 2012, 1.

[161] Questo oggi afferma espressamente che "the High Contracting Parties, in accordance with the principle of subsidiarity, have the primary responsibility to secure the rights and freedoms defined in this Convention and the Protocols thereto, and that in doing so they enjoy a margin of appreciation, subject to the supervisory jurisdiction of the European Court of Human Rights established by this Convention".

[162] U. KHALIQ, *Populism and the Protection of Human Rights in Europe*, cit., 245.

[163] Ma si veda il rapporto del Comitato direttore dei diritti umani del Consiglio d'Europa, *Draft CDDH Report on the First Effects of Protocol No. 15 to the European Convention on Human Rights*, rapporto n. DH-SYSC-PRO(2025)01 del 19 febbraio 2025, secondo cui il Protocollo non ha avuto

l'interpretazione e applicazione delle condizioni di ricevibilità dei ricorsi individuali[164], nonché la natura e l'intensità della revisione giurisdizionale esercitata dalla Corte sul rispetto degli obblighi convenzionali da parte degli Stati parte[165]. Peraltro, la Corte ha tenuto conto dell'importanza di rispettare tali principi nella specifica materia migratoria, oggetto della lettera aperta. Ed infatti, nella decisione di irricevibilità resa il 29 aprile 2025 nel caso *Mansouri c. Italia*, la Corte ha adottato un approccio particolarmente restrittivo quanto all'applicazione della regola del previo esaurimento dei rimedi interni in un caso di privazione della libertà a seguito di un respingimento di un migrante alla frontiera per mancanza di un titolo di ingrasso sul territorio dello Stato, sottolineando come nella materia del controllo delle frontiere statali sia essenziale dare in primo luogo alle autorità giudiziarie nazionali la possibilità di pronunciarsi sulla questione[166].

Ora, è evidente che la lettera aperta non soddisfa i criteri per essere considerata un accordo modificativo, neppure, come prevedrebbe l'art. 41 della Convenzione di Vienna, limitatamente ai rapporti tra gli Stati firmatari (e indipendentemente dal se e come sia possibile modificare un trattato multilaterale in materia di diritti umani solo nei rapporti tra alcuni degli Stati). Tuttavia, diversi primi commentatori della lettera hanno evidenziato come una possibile iniziativa degli Stati firmatari della lettera potrebbe essere proprio quella di proporre delle modifiche della Convenzione[167], ad esempio introducendo una

impatti sostanziali di rilievo sul modo in cui la Corte applica il principio di sussidiarietà e la dottrina del margine di apprezzamento.

[164] Corte EDU, grande camera, sentenza 1° giugno 2023, ricorso 24827/14, *Fu Quan S.r.o. c. Repubblica ceca*, par. 171; Corte EDU, grande camera, sentenza 1° giugno 2023, ricorso 19750/13, *Grosam c. Repubblica ceca*, par. 90; Corte EDU, sez. I, decisione 21 novembre 2023, ricorso 59963/21, *Zanola c. Italia*, par. 35.

[165] Corte EDU, grande camera, sentenza 14 febbraio 2023, ricorso 21884/18, *Halet c. Lussemburgo*, par. 160.

[166] Corte EDU, grande camera, decisione 29 aprile 2025, , *Mansouri v. Italy, Application no. 63386/16*, Decision of 29 April 2025, par. 113: "Nor can the Court overlook the fact that the events in the present case unfolded in the context of border control exercised by Italy, a country which is in a front-line position in handling the flow of migrants from certains regions of Africa and the Middle East. The Court reiterates that, in accordance with an established principle of international law, and subject to their treaty obligations, including those arising from the Convention, Contracting States have the right to control the entry, residence and removal of aliens […]. It takes the view that, in this area, it is especially important to give the national courts an opportunity to interpret domestic law and prevent or put right Convention violations through their own legal system". Si veda, sul tema, L. ACCONCIAMESSA, *The Presumption of Effectiveness of Domestic Remedies in* Mansouri v. Italy. *How Far Can Subsidiarity Go in this Field?*, in *Strasbourg Observers*, 23 maggio 2025, disponible al seguente indirizzo: <https://strasbourgobservers.com/2025/05/23/the-presumption-of-effectiveness-of-domestic-remedies-in-mansouri-v-italy-how-far-can-subsidiarity-go-in-this-field/>.

[167] A. BUYSE, *Nine States Call for "Open-Minded" Conversation on ECHR and Migration*, in *ECHR Blog*, 23 maggio 2025, disponibile al seguente indirizzo: <https://www.echrblog.com/2025/05/nine-states-call-for-open-minded.html>.

clausola di limitazione personale secondo cui gli obblighi sanciti dal trattato non si applicano ai cittadini stranieri che abbiano commesso gravi reati[168], in tal modo introducendo espressamente, come ha osservato il Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, una gerarchia quanto al godimento dei diritti umani fondamentali, distinguendo tra cittadini e stranieri[169]. Si tratta, purtroppo, di una possibilità quanto meno plausibile, se si considera che una simile clausola (riferita ai cittadini di Stati terzi in generale, non solo a coloro che abbiano commesso reati) è già stata inclusa ai paragrafi 1 e 2 dell'Annesso alla Carta sociale europea del 1961, con riferimento al campo di applicazione di quest'ultima[170].

Tuttavia, occorre precisare che anche un'eventuale manifestazione di volontà degli Stati parte in tale senso avrebbe dei limiti. Infatti, laddove gli Stati parte intendano estendere l'operatività di una simile ipotetica clausola anche all'art. 3, con ciò assumendosi la responsabilità politica di mettere in discussione il basilare principio di umanità e civiltà giuridica insito nel carattere assoluto del divieto di tortura o trattamenti inumani o degradanti[171], una tale iniziativa, quanto meno con limitato riferimento al divieto di espellere individui che, nel paese di destinazione, rischierebbero di subire atti di *tortura*, sarebbe totalmente inutile. Questo in quanto un tale accordo modificativo sarebbe nullo per contrasto con una norma di *jus cogens* (o diritto cogente) Al riguardo, l'art. 53 della Convenzione di Vienna dispone che "[a] treaty is void if, at the time of its conclusion, it conflicts with a peremptory norm of general international law", per tale intendendosi "a norm accepted and recognized by the international community of States as a whole as a norm from which no derogation is permitted and which can be modified only by a subsequent norm of general international law having the same character". Ora, il divieto di tortura

[168] P. HILPOLD, *Challenging Strasbourg. The May 2025 Letter and the Pushback Against the European Court of Human Rights*, cit.

[169] Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, *Attacks on the Human Rights of Migrants Put All Our Rights at Risk*, cit.

[170] In relazione allo "scope of the Social Charter in terms of persons protected", questi dispongono che "1. Without prejudice to Article 12, paragraph 4, and Article 13, paragraph 4, the persons covered by Articles 1 to 17 and 20 to 31 include foreigners only in so far as they are nationals of other Parties lawfully resident or working regularly within the territory of the Party concerned, subject to the understanding that these articles are to be interpreted in the light of the provisions of Articles 18 and 19. This interpretation would not prejudice the extension of similar facilities to other persons by any of the Parties" e che "2. Each Party will grant to refugees as defined in the Convention relating to the Status of Refugees, signed in Geneva on 28 July 1951 and in the Protocol of 31 January 1967, and lawfully staying in its territory, treatment as favourable as possible, and in any case not less favourable than under the obligations accepted by the Party under the said convention and under any other existing international instrument applicable to those refugees".

[171] Corte EDU, grande camera, sentenza 28 settembre 2015, ricorso 23380/09, *Bouyid c. Belgio*, par. 81: "the prohibition of torture and inhuman or degrading treatment or punishment is a value of civilisation closely bound up with respect for human dignity".

è stato riconosciuto come norma cogente da pressocché ogni tribunale internazionale esistente, incluso dalla stessa Corte europea[172], nonché dalla Commissione del diritto internazionale[173]. Un'eventuale accordo che pretenda quindi di limitarne l'applicabilità nei confronti di determinati soggetti sarebbe nullo. Resta però da chiedersi se tale nullità sarebbe totale, ossia investirebbe la totalità dell'accordo modificativo, o parziale, ossia limitata alla sola parte in conflitto con una norma cogente.

La prassi del Comitato europeo dei diritti sociali, che monitora sul rispetto della Carta sociale europea, sembrerebbe suggerire che l'invalidità possa essere solo parziale. Ed infatti, il Comitato non ha messo in dubbio la validità totale della summenzionata clausola di limitazione del campo di applicazione personale del trattato. Tuttavia, senza menzionare lo *jus cogens*, ha sancito che essa non è applicabile con riferimento ai diritti umani più fondamentali garantiti dalla Carta sociale europea[174].

I lavori della Commissione del diritto internazionale chiariscono però che, al fine di determinare se un trattato contrario al diritto cogente sia nullo nella sua interezza o solo limitatamente alle parti incompatibili con norme imperative, è necessario verificare se l'incompatibilità sia originaria o sopravvenuta. Ed infatti, ai sensi del par. 1 della conclusione n. 11 dei lavori della Commissione del diritto internazionale sul diritto cogente, un trattato è *interamente* invalido se contrario a norme imperative di diritto internazionale fin dal momento della sua conclusione; al contrario, laddove l'incompatibilità sia sopravvenuta (in ragione dell'emersione di nuove norme di diritto cogente), e nel rispetto delle condizioni poste dal par. 2 della medesima conclusione, solo le parti incompatibili con norme di *jus cogens* diventano nulle[175]. Di conseguenza, la suddetta prassi del Comitato europeo per i diritti sociali si spiegherebbe in ragione del fatto che il par. 1 dell'Annesso alla Carta sociale europea rientra

[172] Tra le tante, Corte EDU, grande camera, sentenza 21 novembre 2001, ricorso 35763/97, *Al-Adsani c. Regno Unito*, par. 65, che rinvia a pronunce di altri tribunali internazionali.

[173] Commissione del diritto internazionale, *Draft Conclusions on the Identification and Legal Consequences of Peremptory Norms of General International Law* (jus cogens), in *Yearbook of the International Law Commission 2022*, vol. II, Part Two, conclusione n. 23 (che include una lista non esaustiva di norme di diritto cogente).

[174] Comitato europeo dei diritti sociali, decisione 26 gennaio 2021, comunicazione 173/18 *International Commission of Jurists (ICJ) and European Council for Refugees and Exiles (ECRE) c. Grecia*, par. 75, e i casi ivi citati: "the restriction of the personal scope included in paragraph 1 of the Appendix should not be read in such a way as to deprive foreigners in an irregular migration situation of the protection of the most basic rights enshrined in the Charter or to impair their fundamental rights such as the right to life or to physical integrity, or their human dignity".

[175] *Ibidem*, commentario alla conclusione n. 11: "Draft conclusion 11 thus makes it clear that the whole treaty is void *ab initio* and that there is no possibility of separating those provisions that are in conflict with peremptory norms from other provisions of the treaty". Questo in relazione all'art. 64 della Convenzione di Vienna, che dispone che "[i]f a new peremptory norm of general international law emerges, any existing treaty which is in conflict with that norm becomes void and terminate".

nell'ipotesi di incompatibilità sopravvenuta, posto che lo stesso è stato concluso nel 1961, mentre la nozione stessa di diritto cogente è emersa solo con la Convenzione di Vienna del 1969. Al contrario, un eventuale e ipotetico accordo modificativo della CEDU, che pretendesse di rendere la Convenzione, incluso il suo art. 3, inapplicabile nei confronti di cittadini stranieri, sarebbe nullo nella sua interezza, in quanto *ab origine* in contrasto con una norma di *jus cogens* già esistente.

Pertanto, almeno sotto un profilo limitato, neppure una eventuale modifica del trattato potrebbe interamente raggiungere lo scopo perseguito dagli Stati firmatari della lettera. E questo in quanto nel diritto internazionale vi sono limiti che neppure la volontà degli Stati, anche laddove espressa in termini attuali, chiari e incontrovertibili, potrebbe oltrepassare.

4.4. Il recesso dal trattato

Nei casi estremi, agli Stati parte resta sempre lo strumento della denuncia e del conseguente recesso dal trattato. Al riguardo, l'art. 54, par. 1, lett. a), della Convenzione di Vienna prevede che "the withdrawal of a party may take place: in conformity with the provisions of the treaty". Tale disposizione va dunque letta alla luce dell'art. art. 58, par. 1, CEDU che, nella sua parte rilevante, dispone che "[a] High Contracting Party may denounce the present Convention […] after six months' notice contained in a notification addressed to the Secretary General of the Council of Europe, who shall inform the other High Contracting Parties". Il par. 2 specifica che la denuncia non ha efficacia retroattiva, e quindi non libera lo Stato della propria responsabilità ai sensi del trattato per atti commessi prima che la denuncia produca i propri effetti[176].

Ora, questo implica che, ai sensi del diritto internazionale, gli Stati restano in ogni caso liberi di lasciare un trattato sui diritti umani[177], nonostante questo abbia senz'altro effetti negativi sulla loro reputazione sul piano internazionale[178]. Peraltro, si tratta di una scelta politica non insignificante: ove gli Stati

[176] Corte EDU, grande camera, sentenza 17 gennaio 2023, ricorsi 40792/10 e 2 altri, *Fedotova e altri c. Russia*, parr. 68-73.

[177] Non è questa la sede per approfondire il dibattito sul se, a seguito del recesso di uno Stato da un trattato internazionale in materia di diritti umani, i diritti individuali in esso riconosciuti continuerebbero in ogni caso ad applicarsi agli individui sottoposti alla giurisdizione di quello Stato, come da alcuni sostenuto. Si veda, in particolare, Comitato dei diritti umani, *General Comment No. 26: Continuity of Obligations*, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.8/Rev.1 dell'8 dicembre 1998, par. 4: "The rights enshrined in the Covenant belong to the people living in the territory of the State party. […] once people are accorded the protection of the rights under the Covenant, such protection devolves with the territory and continues to belong to them". Tale ipotesi, in ogni caso, è stata di recente esclusa in modo espresso nel sistema della CEDU (Corte EDU, grande camera, sentenza 9 luglio 2025, ricorsi 8019/16 e 3 altri, Ucraina e Olanda c. Russia, par. 188).

[178] A. GEISINGER, M.A. STEIN, *Rational Choice, Reputation, and Human Rights Treaties*, in *Michigan Law Review*, 2008, 1129 ss., 1134.

firmatari della lettera intendano svincolarsi dai suddetti obblighi di rispetto dei diritti umani di persone migranti e straniere tramite la denuncia del trattato, dovrebbero privare anche i propri stessi cittadini della protezione fornita dalla CEDU e dal meccanismo di monitoraggio consistente nella giurisdizione della Corte.

Questa è una delle ragioni per cui, nel sistema europeo dei diritti umani, tale eventualità è rimasta per il momento principalmente teorica, se si considera che gli unici esempi sono piuttosto eccezionali: essi consistono nella breve uscita della Grecia sulla base della denuncia della Convenzione e dell'espulsione dal Consiglio d'Europa nel 1969, a seguito del colpo di Stato che ha instaurato il regime dei Colonnelli, con reingresso nel 1974[179], e la perdita dello status di Stato parte a seguito dell'espulsione della Federazione russa dal Consiglio d'Europa nel marzo 2022, in ragione dell'aggressione armata perpetrata contro l'Ucraina[180].

Ciò si è verificato più di frequente nel sistema interamericano dei diritti umani. In particolare, la Convenzione americana dei diritti umani è stata denunciata nel 1998 dallo Stato di Trinidad e Tobago[181] e nel 2012 dal Venezuela[182]. Tuttavia, tali denunce sono state poste in essere nell'ambito di un apparato istituzionale molto diverso rispetto a quello europeo. Ed infatti, la denuncia della Convenzione americana non implica la perdita dello status di Stato membro dell'Organizzazione degli Stati americani, la cui Carta del 1948, all'art. 53, istituisce la Commissione interamericana dei diritti umani e la cui funzione principale, ai sensi dell'art. 106, "shall be to promote the observance and protection of human rights". In caso di denuncia della Convenzione interamericana, ma non della Carta dell'Organizzazione, la Commissione continua ad essere competente a esaminare casi e adottare misure provvisorie sulla base della Dichiarazione americana dei diritti e dei doveri umani del 1948[183]. Pertanto, la denuncia della Convenzione interamericana e la relativa revoca

[179] U. KHALIQ, *Populism and the Protection of Human Rights in Europe*, cit., 245.

[180] A. SACCUCCI, *Le conseguenze dell'espulsione della Russia dal Consiglio d'Europa sui trattati stipulati nell'ambito dell'organizzazione*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2022, 211 ss.; I. ARAL, *Russia's Expulsion: The Council of Europe as the Guardian of European Imperialism*, in *Leiden Journal of International Law*, 2025, 1 ss.

[181] Organizzazione degli Stati americani, *Trinidad and Tobago Denunciation of OAS Human Rights Convention Effective Today*, comunicato stampa n. E-056/99e del 26 maggio 1999, disponibile al seguente indirizzo: <https://www.oas.org/oaspage/press2002/en/press99/0526991.htm#:~:text=HUMAN%20RIGHTS%20CONVENTION%20EFFECTIVE%20TODAY,annual%20General%20Assembly%20in%20Guatemala>.

[182] Organizzazione degli Stati americani, *IACHR Deeply Concerned over Results of Venezuela's Denunciation of the American Convention*, comunicato stampa n. 64/13 del 10 settembre 2023, disponibile al seguente indirizzo: <https://www.oas.org/en/iachr/media_center/preleases/2013/064.asp>.

[183] Corte interamericana dei diritti umani, opinione consultiva n. OC-26/20 del 9 novembre 2020, *The Obligations in Matters of Human Rights of a State that has Denounced the American Convention*

dell'accettazione della giurisdizione della Corte interamericana non implicano un'interruzione di ogni forma di cooperazione con la relativa organizzazione regionale.

Nel continente europeo, la situazione è molto diversa, posto che gli Stati hanno (ancora una volta, volontariamente) creato un edificio istituzionale ben più complesso, e hanno quindi vincolato le proprie scelte in modo senza dubbio più stringente. Ed infatti, è vero che lo Statuto del Consiglio d'Europa non prevede espressamente, come condizione per partecipare all'organizzazione, lo status di Stato parte della CEDU. Tuttavia, la prassi degli organi del Consiglio d'Europa[184] si è chiaramente orientata nel senso di intendere l'obbligo sancito dall'art. 3 dello Statuto[185] come implicante la necessaria adesione alla CEDU e l'inevitabile accettazione incondizionata della giurisdizione della Corte europea che essa implica come condizione per entrare nell'organizzazione[186]. Di conseguenza, l'eventuale denuncia della Convenzione implicherebbe con estrema probabilità la conseguente espulsione dal Consiglio d'Europa e la perdita dello status di Stato parte di un numero estremamente alto di trattati conclusi nell'ambito dell'organizzazione la partecipazione ai quali presuppone come necessaria condizione lo status di membro della stessa[187].

Ma non è finita, in quanto bisogna notare che gli Stati firmatari della lettera sono tutti Stati membri dell'Unione europea, in cui obblighi analoghi esistono ai sensi della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e in cui l'art. 6, par. 3, del Trattato sull'Unione europea prevede che i diritti previsti dalla CEDU "shall constitute general principles of Union's law". Ma soprattutto, ai sensi dell'art. 6, par. 2, è previsto che l'Unione in quanto organizzazione ade-

on Human Rights and the Charter of the Organization of American States, par. 115: "the definitive denunciation of the American Convention […] obligations associated with the minimum threshold of protection through the Charter of the OAS and the American Declaration remain under the supervision of the Inter-American Commission".

[184] Si veda, ad esempio, Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, ordinanza n. 508(1995) del 26 aprile 1995, *Honouring of Obligations and Commitments by Member States of the Council of Europe*, par. 3.

[185] Questo dispone che "[e]very member of the Council of Europe must accept the principles of the rule of law and the enjoyment by all persons within their jurisdiction of human rights and fundamental freedoms and collaborate sincerely and effectively in the realisation of the aim of the Council as specified in Chapter I"; A. DONALD, J. GROGAN, *Leaving the European Convention on Human Rights*, in *UK in a Changing Europe*, 15 maggio 2024, disponibile al seguente indirizzo: < https://ukandeu.ac.uk/explainers/leaving-the-european-convention-on-human-rights/>: "It is a condition of Council of Europe membership that States ratify (agree to be bound by) the ECHR".

[186] C. DJERIC, *Admission to Membership of the Council of Europe and Legal Significance of Commitments Entered into by New Member States*, in *Heidelberg Journal of International Law*, 2000, 605 ss., 611.

[187] Sul punto, A. SACCUCCI, *Le conseguenze dell'espulsione della Russia dal Consiglio d'Europa sui trattati stipulati nell'ambito dell'organizzazione*, cit.

risca alla CEDU, ed è ragionevole attendersi che ciò avvenga in un futuro prossimo, posto che i nuovi negoziati al riguardo si sono conclusi fin dal 2023[188] e l'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa ha di recente richiesto una accelerazione in tale direzione[189]. Inoltre, pur in assenza di una specifica norma, lo status di Stato parte della CEDU è considerato come condizione per la partecipazione stessa all'Unione europea[190]. In tale contesto normativo, se è stato sostenuto che gli Stati firmatari della lettera potrebbero ostacolare in sede di Comitato dei ministri la prosecuzione del processo di adesione dell'Unione alla Convenzione[191], bisogna considerare che, essendo tale adesione un obbligo ai sensi del Trattato sull'Unione europea, eventuali condotte ostruttive poste in essere in mala fede da questi Stati in seno al Comitato dei ministri non sono irrilevanti dal punto di vista giuridico e potrebbero finanche implicare, a condizioni ben determinate, il sorgere della loro responsabilità internazionale[192].

[188] Comitato direttore dei diritti umani, *Interim Report to the Committee of Ministers for Information, on the Negotiations on the Accession of the European Union to the European Convention on Human Rights, Including the Revised Draft Accession Instrument in Appendix*, rapporto n. CDDH(2023)R_EXTRA ADDENDUM del 4 aprile 2023, disponibile al seguente indirizzo: <https://rm.coe.int/steering-committee-for-human-rights-cddh-interim-report-to-the-committ/1680aace4e>.

[189] Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, risoluzione n. 2601(2025) del 10 aprile 2025, *Legal Aspects of the Accession of the European Union to the European Convention on Human Rights*.

[190] Comitato del Parlamento europeo per gli affari legali e i diritti umani, *The Accession of the European Union/European Community to the European Convention on Human Rights*, rapporto n. 11533 del 18 marzo 2008, disponibile al seguente indirizzo: <https://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201003/20100324ATT71249/20100324ATT71249EN.pdf>, par. 6: "acession to the ECHR, with compulsory jurisdiciton of the ECtHR, was in recent years, and stilli s a condition for membership to the EC/EU"; in dottrina, M. NOVAK, *Human Rights "Conditionality" in Relation to Entry to, and Full Participation in, the EU*", in P. ALSTON (ed.), *The EU and Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 1999, 687 ss.

[191] G. MITABLINDA, *Pressure to Reform the Convention System: How a Joint Letter could Reshape the EU's Accession Path*, in *Diritti comparati*, 3 luglio 2025, disponibile al seguente indirizzo: <https://www.diritticomparati.it/pressure-to-reform-the-convention-system-how-a-joint-letter-could-reshape-the-eus-echr-accession-path/?print-posts=pdf>.

[192] In alcuni casi, è infatti possibile ritenere che uno Stato violi un obbligo internazionale in ragione del voto espresso in seno a un'organizzazione internazionale: "[p]er stabilire se il voto dello Stato configuri una violazione di tale obbligo, occorrerà poi compiere una complessa valutazione che tenga conto dei motivi addotti dallo Stato per giustificare il proprio voto, nonché il contesto nel quale si inserisce la condotta dello Stato" (P. PALCHETTI, *Sulla responsabilità di uno Stato per il voto espresso in seno a un'organizzazione internazionale*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2012, 352 ss., 372). È infatti fuori discussione che il voto espresso da uno Stato rispetto all'adozione di una delibera in seno a un'organizzazione internazionale resti una condotta dello Stato (diversa dalla delibera, attribuibile all'organizzazione internazionale in quanto tale), che pertanto è attribuibile allo Stato stesso in virtù dell'art. 4 del Progetto di articoli della Commissione del diritto internazionale per atti internazionalmente illeciti. Ovviamente, sarebbe in questo caso necessario determinare se l'art. 6, par. 2, del Trattato sull'Unione europea, che dispone che "[t]he Union shall accede to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedom", imponga obblighi non solo all'Unione come organizzazione, ma anche ai suoi Stati membri, e se tale obbligo possa essere vietato adottando

Di conseguenza, l'eventuale decisione di denunciare la CEDU è tutt'altro che da prendere alla leggera, perché avrebbe implicazioni importanti non solo sulla reputazione degli Stati, ma soprattutto sulla partecipazione alle principali di organizzazioni su cui si basa la cooperazione tra gli Stati europei e che, quanto all'Unione europea, sono fondamentali non solo e non tanto per la tutela dei diritti umani, ma anche di interessi di natura economica e strategica.

Peraltro, a questi limiti bisognerebbe aggiungere quelli di natura interna (in particolare, costituzionale). Questi attengono all'eventuale necessità, almeno per ciò che riguarda l'Italia, di coinvolgere il Parlamento al fine di denunciare un trattato la cui ratifica, ai sensi dell'art. 80 Cost., è soggetta alla previa autorizzazione parlamentare disposta per legge[193], e alla eventuale invalidità sul piano internazionale di una denuncia costituzionalmente illegittima[194].

5. L'inquadramento della lettera nel sistema della CEDU

In ogni caso, e fintanto che gli Stati restino all'interno del sistema CEDU e vincolati dai rispettivi obblighi convenzionali, è anche alla luce degli strumenti e obblighi previsti in tale sistema che la lettera deve essere presa in considerazione.

Ed infatti, essa sembra aggirare altri ben più effettivi canali istituzionali che il sistema convenzionale prevede al fine di garantire un dialogo tra la Corte e gli Stati parte (sezione 5.1). Inoltre, vi sono ragioni per ritenere che la lettera possa, essa stessa, essere ritenuta (almeno in parte e a certe condizioni) incompatibile con gli obblighi che derivano dalla partecipazione al sistema (sezione 5.2).

5.1. L'aggiramento degli strumenti volti a garantire il dialogo tra la Corte europea e gli Stati parte

Al riguardo, bisogna ricordare che, nell'ambito della CEDU, gli Stati parte dispongono di ben più efficaci strumenti volti a realizzare quello stesso dialogo che la lettera invoca e che, come si è visto, costituisce uno dei cardini del sistema (in conformità ai principi di sussidiarietà e responsabilità condivisa), e

condotte che in modo ingiustificato precludano e ritardino tale adesione, questione che tuttavia fuoriesce dall'ambito del presente scritto.

[193] Sulle teorie che sostengono che l'art. 80 Cost. imponga in modo implicito il coinvolgimento del Parlamento anche al fine di modificare o estinguere la partecipazione ai trattati, si veda D. RUSSO, *La rilevanza internazionale delle norme interne sulla competenza a denunciare i trattati*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2020, 1296 ss., 1299.

[194] D. RUSSO, *Possono i capi di Governo recedere dai trattati senza coinvolgere i parlamenti nazionali?*, in *SIDIBlog*, 28 aprile 2021, disponibile al seguente indirizzo: <http://www.sidiblog.org/2021/04/28/possono-i-capi-di-governo-recedere-dai-trattati-senza-coinvolgere-i-parlamenti-nazionali/>; G. NESI, *Diritto internazionale e diritto interno nel recesso dai trattati*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2019, 977 ss.

incidere, in modo più efficace, sull'interpretazione del trattato realizzata da parte della Corte europea.

In primo luogo, non può non ricordarsi come ogni Stato parte di una procedura di ricorso individuale davanti alla Corte europea abbia il diritto di presentare le proprie ragioni, nel rispetto del principio del contraddittorio. L'art. 38 CEDU dispone che "[t]he Court shall examine the case together with the representatives of the parties" (nella versione italiana: "[l]a Corte esamina la causa *in contraddittorio* con i rappresentanti delle parti"). La Corte si è mostrata particolarmente sensibile alla necessità di prendere in considerazione in modo imparziale ed equidistante gli argomenti di entrambe le parti. Ed infatti, essa ha addirittura chiarito che anche ove lo Stato convenuto non partecipi alla procedura (in violazione dei propri obblighi di cooperazione derivanti dallo stesso art. 38 e dall'art. 44A del Regolamento di procedura della Corte; di seguito anche solo "il Regolamento"), questo "should not automatically lead to acceptance of the applicants' claims, and the Court must be satisfied by the available evidence that the claim is well founded in fact and law"[195]. È evidente, dunque, che a differenza di quanto la lettera sembra suggerire, la Corte europea non percepisce il proprio ruolo quale volto *a priori* in favore dei ricorrenti, ma piuttosto all'accertamento della verità, nel rispetto del principio della corretta amministrazione della giustizia. Ciò è peraltro dimostrato dall'analisi, realizzata sopra, della giurisprudenza in materia di espulsioni, in cui la Corte si è mostrata particolarmente disposta a prendere in considerazione le ragioni degli Stati[196].

Inoltre, bisogna considerare che ai sensi dell'art. 36, par. 3, CEDU nonché dell'art. 44, par. 3, lett. a) del Regolamento, qualsiasi Stato parte del trattato che non sia parte del procedimento pendente può essere invitato dal Presidente della Corte europea (nella prassi, della Sezione a cui il caso sia attribuito) a intervenire in qualità di terza parte, qualora ciò risulti "in the interest of the proper administration of justice". Secondo la *Practice Direction* adottata dal Presidente della Corte il 13 marzo 2023, tale tipologia di intervento, attivabile su iniziativa della Corte o su istanza dello Stato che intenda intervenire, ha lo scopo di "put before the Court, *as impartially and objectively as possible*, legal or factual points capable of assisting it in resolving the matters in dispute before it on a more enlightened basis"; di conseguenza, in linea di principio "third parties are not entitled to express support directly for one or the other party"[197]. La *Practice Direction* riconosce che gli Stati parte hanno senz'altro

[195] Corte EDU, sez. III, sentenza 24 gennaio 2023, ricorso 54714/17, *Svetova e atri c. Russia*, par. 30.

[196] Si veda *supra*, sezione 3.

[197] Corte EDU, presidente, *Third Party Intervention under Article 36, para 2, of the Convention and under Article 3, Second Sentence, of Protocol No. 16*, istruzioni pratiche adottate il 13 marzo 2023

un interesse a intervenire in quanto, nonostante le sentenze della Corte europea siano (in virtù del già richiamato art. 46 CEDU) formalmente vincolanti solo per lo Stato convenuto, esse chiariscono e sviluppano il contenuto delle disposizioni convenzionali: tutti gli Stati parte, in quanto destinatari degli obblighi in esse sanciti "normally have a legitimate interest in making their views known about a legal issue arising in a case before the Court"[198]. Di conseguenza, nella prassi la Corte accetta anche interventi che non presentano i suddetti requisiti di oggettività e imparzialità, ma in cui anzi gli Stati intervenienti chiaramente agiscono sulla base di un *self-interest*, sostenendo la posizione dello Stato convenuto e cercando di impedire interpretazioni evolutive che possano implicare nuovi obblighi a loro carico[199].

Secondo uno studio recente, realizzato sulle pronunce rese in composizione di Grande camera tra il 1998 e il 2020, "the ECtHR seems to acknowledge this self-interest and it does not treat these submissions as overly authoritative"[200]. Tuttavia, un'analisi delle pronunce rese nella stessa composizione a partire proprio dal 2020, e rispetto a fondamentali questioni attinenti alla materia migratoria, dimostra esattamente l'opposto, e cioè che la Corte risulta prendere seriamente in considerazione gli argomenti sollevati dagli Stati intervenuti in qualità di terzi, che in molti casi vengono accolti integralmente (e testualmente) nel ragionamento della Corte.

Si consideri, ad esempio, la pronuncia nel caso *N.D. e N.T.*, in cui la Grande camera ha sancito che non si ha una violazione del divieto di espulsioni collettive di stranieri, di cui all'art. 4 del Protocollo n. 4, qualora l'assenza di una valutazione individualizzata della situazione dei ricorrenti sia dovuta alla loro "condotta colpevole", consistente nell'ingresso illegale nel territorio dello Stato senza aver tentato di utilizzare le vie legali disponibili a tal fine. Tale posizione non era stata sostenuta solo (e in parte) dal Governo spagnolo, ma anche e

ai sensi dell'32 del Regolamento, disponibili al seguente indirizzo: <https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/pd_third_party_intervention_eng-pdf>, par. 2, enfasi aggiunta.

[198] Ivi, par. 8.

[199] K. DZEHTSIAROU, *Conversations with Friends: "Friends of the Court" Interventions of the States Parties to the European Convention on Human Rights*, in *Legal Studies*, 2023, 381 ss., 383: "Contracting States enter as third-parties when they might face a similar issue and where they feel that the ECtHR is likely to set a standard they do not agree with, which may have negative consequences in cases against them. So, these interventions are driven by self-interest and clearly cannot be seen as neutral. […] Contracting Parties almost always have some identifiable interest when they intervene and this interest is to prevent the ECtHR from developing a standard that would make their internal regulations or approaches incompatible with the Convention"; P. PASTOR VILANOVA, *Third Parties Involved in International Litigation Proceedings. What are the Challenges for the ECHR?*, in P. PINTO DE ALBUQUERQUE, K. WOJTYCZEK (eds.,), *Judicial Power in a Globalized World*, Springer, Cham, 2019, 377 ss., 381; W.A. SCHABAS, *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, cit., 793.

[200] K. DZEHTSIAROU, *Conversations with Friends: "Friends of the Court" Interventions of the States Parties to the European Convention on Human Rights*, cit., 383.

soprattutto da Belgio[201], Francia[202] e Italia[203], intervenuti come terze parti. O ancora, in *M.N. e altri* la Grande camera ha concluso che il semplice fatto che i ricorrenti, provenienti dalla Siria, avessero richiesto presso l'ambasciata belga a Beirut un visto umanitario per entrare sul territorio del Belgio e lì presentare una domanda di asilo, e di aver impugnato il rigetto davanti alle giurisdizioni nazionali, fosse insufficiente a creare un nesso giurisdizionale extraterritoriale ai sensi dell'art. 1 CEDU. In quel caso, non solo undici Stati parte sono intervenuti congiuntamente a sostegno della posizione del Belgio[204], poi accolta dalla Corte, ma quest'ultima ha riprodotto alla lettera una serie di argomenti sollevati non dallo Stato convenuto, ma dagli Stati terzi intervenuti, relativi all'impossibilità di consentire a individui che si trovano all'estero di auto-generare un legame giurisdizionale, al rischio di creare una "unlimited obligation" per gli Stati europei di ammettere nel proprio territorio chiunque, in ogni parte del mondo, rischi di subire torture o trattamenti inumani o degradanti, e al come ciò sia incompatibile con il diritto di ciascuno Stato di controllare le proprie frontiere[205]. Anche in *M.A.* la Corte ha avallato gli argomenti dello Stato convenuto (Danimarca), e dei terzi intervenienti (Norvegia e Svizzera) secondo cui è legittimo imporre delle condizioni (quali la sussistenza di sufficienti mezzi economici e il decorso di un certo periodo di tempo dall'ingresso sul territorio) ai fini del riconoscimento di un diritto al ricongiungimento familiare di stranieri titolari di protezione sussidiaria o temporanea (a differenza di coloro ai quali sia riconosciuto lo status di rifugiato), essendosi limitata a ritenere che tale termine fosse eccessivo nel caso concreto[206].

Gli Stati firmatari della lettera sono ben consapevoli di queste facoltà, di cui essi si avvalgono ampiamente e tramite le quali hanno già avuto modo di presentare alla Corte i propri argomenti in merito a uno dei temi centrali trattati dalla lettera stessa, segnatamente il potere degli Stati europei di reagire ad indebite interferenze nei propri affari interni da parte di Stati terzi tramite forme di "strumentalizzazione della migrazione".

Ed infatti, la questione della "minaccia ibrida" costituita dalla pressione migratoria posta dalla Bielorussia ai confini esterni dell'Unione europea è infatti

[201] Corte EDU, grande camera, sentenza 13 febbraio 2020, ricorsi 8875/16 e 8697/16, *N.D. e N.T. c. Spagna*, par. 145.

[202] Ivi, par. 147.

[203] Ivi, par. 151.

[204] Si tratta di Repubblica ceca, Croazia, Danimarca, Francia, Germania, Ungheria, Lettonia, Olanda, Slovacchia, e Regno Unito.

[205] Corte EDU, grande camera, decisione 5 maggio 2020, ricorso 3599/28, *M.N. e altri c. Belgio*. Si comparino, in particolare, gli argomenti degli Stati intervenienti sintetizzati ai parr. 88-89, poi riprodotti quasi alla lettera dalla Corte ai parr. 123-124.

[206] Corte EDU, grande camera, sentenza 9 luglio 2021, ricorso 6697/18, *M.A. c. Danimarca*, par. 161.

pendente davanti alla Grande camera, con ricorsi relativi ai *pushback* di migranti e richiedenti asilo perpetrati da Polonia[207], Lettonia[208] e Lituania[209], che sono tutti Stati firmatari della lettera. I casi riguardano, nel complesso, doglianze ai sensi degli artt. 2, 3, 5, 13 e 34 della Convenzione e art. 4 del Protocollo n. 4: in sostanza, gli Stati convenuti ritengono che i respingimenti di migranti e richiedenti asilo che tentano in massa di attraversare le frontiere esterne dell'Unione europea allo scopo di presentare domanda di protezione internazionale, sarebbero giustificati ai sensi della Convenzione in quanto costituiscono una necessaria risposta volta a proteggere la stabilità dell'Unione e dei suoi Stati dagli attacchi ibridi posti in essere dalla Bielorussia, che utilizza tali migrati come strumenti volti a destabilizzare gli Stati europei[210]. In quei casi, ben dieci Stati[211] sono intervenuti come terze parti (le cui memorie scritte non sono attualmente pubbliche) ma, tra questi, la Finlandia ha anche richiesto e ottenuto l'autorizzazione a presentare osservazioni nel corso dell'udienza orale di discussione. In quella sede, la Finlandia ha sostenuto la posizione degli Stati convenuti, che in sostanza consiste nel ritenere che gli standard convenzionali, inclusi quelli derivanti da obblighi assoluti (come il divieto di respingere individui verso Stati dove sarebbero esposti a rischi per la vita o di essere esposti a tortura o trattamenti inumani o degradanti) dovrebbero trovare un'eccezione, o applicarsi in modo meno stringente, ove lo Stato che proceda al respingimento stia reagendo a una situazione di crisi[212]. In sostanza, tali Stati

[207] Corte EDU, ricorso 42120/21, *R.A. e altri c. Polonia*, introdotto il 20 agosto 2021, rinviato in Grande camera il 25 giugno 2024.

[208] Corte EDU, ricorso 42165/21, *H.M.M. e altri c. Lettonia*, introdotto il 20 agosto 2021, rinviato in Grande camera il 16 aprile 2024.

[209] Corte EDU, ricorso 17764/22, *C.O.C.G. e altri c. Lituania*, introdotto l'8 aprile 2022, rinviato in Grande camera il 17 aprile 2024.

[210] Al riguardo, la Lituania ha anche istituito un procedimento contro la Bielorussia davanti alla Corte internazionale di giustizia, in cui sostiene che così facendo quest'ultima stia violando il Protocollo contro il traffico di migranti via terra, via mare e via aria del 2000, annesso alla Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità transnazionale organizzata (Corte internazionale di giustizia, *Asserito traffico di migranti (Lituania c. Bielorussia)*, ricorso introduttivo del 19 maggio 2025).

[211] Nel caso *R.A. e altri* gli Stati intervenienti Bulgaria, Croazia, Repubblica ceca, Danimarca, Estonia, Lettonia, Lituania, Norvegia, Repubblica slovacca, Ucraina; nel caso *H.M.N. e altri* gli Stati intervenienti sono Bulgaria, Croazia, Repubblica ceca, Danimarca, Estonia, Lituania, Norvegia e Polonia. Nel caso *C.O.C.G. e altri* gli Stati intervenienti sono. Croazia, Repubblica ceca, Danimarca, Estonia, Lettonia, Norvegia e Polonia.

[212] Per un riassunto degli argomenti degli Stati convenuti e intervenienti, G. BARANOWSKA, *What – if any- are the Consequences of the "Instrumentalization of Migration" for Human Rights Protection under the ECHR? A Look at the Arguments Raised at the ECtHR Grand Chamber Hearing on Pushbacks to Belarus*, in *Strasbourg Observers*, 4 marzo 2025, disponibile al seguente indirizzo: <https://strasbourgobservers.com/2025/03/04/what-if-any-are-the-consequences-of-the-instrumentalization-of-migration-for-human-rights-protection-under-the-echr-a-look-at-the-arguments-raised-at-the-ecthr-g/>.

intendono mettere in discussione il principio, proprio recentissimamente sancito dalla Corte in modo espresso (ma molto spesso di fatto rimasto privo di implicazioni pratiche) secondo cui

> [w]hile […] tackling abuse of the asylum system and combating migrant smuggling are indeed legitimate objectives, […] the problems which States may encounter in managing migratory flows or in the reception of asylum-seekers cannot justify recourse to practices which are not compatible with the Convention or the Protocols thereto.[213]

Gli Stati hanno dunque ampissima capacità di intervenire e "dialogare" con la Corte europea, che si è mostrata senz'altro aperta a prendere in considerazione le loro necessità e posizioni, avendo ormai da tempo chiarito che, nella materia migratoria, "its approach should be practical and realistic, having regard to the present-day conditions and challenges"[214] e come questo implichi che "[i]t is important in particular to recognise the States' right, subject to their international obligations, to control their borders and to take measures against foreigners circumventing restrictions on immigration"[215].

Allo stesso modo, la Convenzione è, per come strutturata, perfettamente in grado di prendere in considerazione le preoccupazioni degli Stati di eventuali "abusi" dei diritti in essa garantiti, ma ciò presuppone che gli Stati operino all'interno del sistema, in particolare nel rispetto delle regole sull'onere della prova: ad esempio, qualora uno Stato riesca a provare che la vita familiare invocata per opporsi a un'espulsione nasca da una "matrimonio di comodo", quel legame familiare non sarebbe preso in considerazione[216]. Più ampiamente, l'art. 17 CEDU prevede la figura dell'abuso dei diritti convenzionalmente garantiti ma, ancora una volta, ciò presuppone che lo Stato sia in grado di provare l'abuso[217], e limitarsi a sostenere che il soggetto in questione ha commesso un reato non è sufficiente.

[213] Corte EDU, sez. II, sentenza 24 giugno 2025, ricorsi 46084/21 e.2 altri, *H.Q. e altri c. Ungheria*, par. 120. Nella giurisprudenza precedente, infatti, mancava la prima parte della frase, (Corte EDU, grande camera, *Hirsi Jaama e altri c. Italia*, cit., par. 179; Corte EDU, grande camera, *N.D. e N.T. c. Spagna*, cit., par. 170; Corte EDU, sez. III, sentenza 8 ottobre 2024, ricorso 39090/20, *M.A. e Z.R. c. Cipro*, par. 113).

[214] Corte EDU, grande camera, sentenza 21 novembre 2019, ricorsi 61411/15 e 3 altri, *Z.A. e altri c. Russia*, par. 135, Corte EDU, grande camera, *Ilias Ahmed c. Ungheria*, cit., par. 213.

[215] Corte EDU, sez. II, sentenza 22 novembre 2024, ricorso 1766/23, *J.B. e altri c. Malta*, par. 79.

[216] Corte EDU, sez. IV, decisione 19 settembre 2017, ricorso 66297/13, *Schembri c. Malta*, par. 57.

[217] Corte EDU, sez. III, decisione 27 giugno 2023, ricorso 47833/20, *Lenis c. Grecia*, par. 38: "no person may be able to take advantage of the provisions of the Convention to perform acts aimed at destroying the aforesaid rights and freedoms".

Infine, bisogna anche ricordare che nel 2013 gli Stati parte hanno introdotto uno specifico meccanismo volto a garantire un dialogo tra la Corte di Strasburgo e le autorità nazionali, segnatamente le corti e i tribunali supremi degli Stati parte. Con il Protocollo n. 16, entrato in vigore il 1° agosto 2018 (e non ancora ratificato dall'Italia) gli Stati hanno conferito alla Corte europea anche una funzione consultiva volta, come sancisce il suo Preambolo, a "enhance the interaction between the Court and national authorities and thereby reinforce implementation of the Convention, in accordance with the principle of subsidiarity". Ai sensi del suo art. 1, par. 1, le corti e i tribunali supremi degli Stati parte possono richiedere alla Corte di rendere un'opinione consultiva su "questions of principle relating to the interpretation or application of the rights and freedoms defined in the Convention or the protocols thereto"[218].

5.2. La preservazione dell'indipendenza della Corte europea e la possibile qualificazione della lettera in termini di illecito

Resta da chiedersi, se, nel contesto ora descritto, in cui gli Stati dispongono senz'altro di strumenti effettivi ed efficaci per realizzare il dialogo con la Corte europea che invocano, la lettera non possa considerarsi, essa stessa, integrare una violazione degli obblighi che derivano dallo status di Stati parte della CEDU.

Ed infatti, nei paragrafi precedenti si è dimostrato come non sia in alcun modo sostenibile che l'interpretazione della Convenzione da parte dalla Corte europea si sia allontanata dalle intenzioni originarie dei redattori del trattato: al contrario, esse avevano una vocazione espressamente universalista e volta a garantire i diritti previsti a chiunque, indipendentemente dalla cittadinanza o dallo status di migrante regolare o meno[219]. E neppure può sostenersi che, con riferimento al potere degli Stati di espellere cittadini stranieri che abbiano commesso reati, la giurisprudenza della Corte sia andata in una direzione contraria rispetto a quanto giustificabile sulla base della stessa volontà degli Stati parte, o abbia imposto limiti che alterano manifestamente e arbitrariamente il giusto equilibrio tra gli interessi in gioco, impedendo agli Stati di perseguire i propri interessi securitari[220]. Si è inoltre evidenziato che lo strumento scelto dagli Stati firmatari – una "lettera aperta" – risulta inidoneo dal punto di vista del diritto internazionale a raggiungere lo scopo che essi si sono prefissati, ossia incidere sul contenuto degli obblighi derivanti dalla Convenzione, per come interpretati

[218] Come chiaro al par. 9 del Rapporto esplicativo annesso al Protocollo, tale formula intende, in parziale parallelismo con quanto previsto per le competenze della Grande camera in caso di rimessione o rinvio, fare riferimento alle più serie e importanti questioni relative all'interpretazione e applicazione delle disposizioni convenzionali.

[219] Si veda *supra*, sezione 2.

[220] Si veda *supra*, sezione 3.

dalla Corte[221], così come che, a tal fine, gli Stati avevano a disposizione altri, ben più efficaci, strumenti per realizzare il dialogo che invocano[222].

Queste osservazioni portano a confermare, allora, le impressioni espresse dai primi commentatori della lettera, nonché dal Segretario generale e dal Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, secondo cui, in ultima analisi, gli scopi reali della lettera sarebbero altri. Da un lato, infatti, quanto sopra conferma che i veri interlocutori della lettera sono i popoli degli Stati in questione[223]: in questo senso, la lettera sembra una strategia per giustificare politiche interne restrittive in materia di immigrazione, le quali vengono presentate come maggiormente legittimate in quanto costituirebbero una necessaria e imprescindibile reazione rispetto a quella che viene dipinta come un'ingiusta e inaccettabile usurpazione di poteri sovrani da parte della Corte di Strasburgo. È in questo senso che si spiega, allora, l'affermazione del Segretario generale secondo cui la lettera costituisce un tentativo di *politicizzazione* della Corte a fini domestici e un tentativo di *indebolimento* della stessa, delegittimandone l'operato di fronte alle popolazioni degli Stati europei. Dall'altro lato, tramite la lettera si realizza direttamente, come ancora osservato dal Segretario generale, una forma di *pressione politica* sulla Corte europea stessa: e questo soprattutto se si considera, come messo in evidenza, che uno dei temi caldi – la strumentalizzazione della migrazione da parte di Stati terzi – è attualmente all'attenzione della Grande camera, in procedure in cui molti degli Stati firmatari della lettera partecipano a titolo, rispettivamente, di convenuti o terzi intervenienti.

Per sua parte, la Corte sembra aver già messo in chiaro che non intende lasciarsi intimidire: ed infatti, il 6 giugno 2025, proprio a pochi giorni dalla pubblicazione e diffusione della lettera, essa ha comunicato al Governo danese un nuovo caso relativo a una possibile violazione dell'art. 8 CEDU come conseguenza dell'espulsione di un cittadino straniero[224].

Viene però da chiedersi se la Corte abbia altri strumenti per reagire e far sentire la propria voce. Ed infatti, ferma restando la libertà degli Stati parte di

[221] Si veda *supra*, sezione 5.

[222] Si veda *supra*, sezione 6.1.

[223] Da questo punto di vista, è interessante notare come la dottrina che si è occupata dal tema delle dichiarazioni interpretative degli Stati parte di un trattato abbia osservato, alla luce della prassi, che, vista la loro natura non vincolante, esse possono costituire "pleas for special treatment" e, soprattutto, essere motivate e influenzate da ragioni di politica interna e, in particolare, "they can be attempts to placate powerful domestic constituencies or to legitimate legislative inaction in a controversial area which would otherwise be called for by acceptance of the treaty" (I. CAMERON, *Treaties, Declarations of Interpretation*, cit., par. 8).

[224] Corte EDU, sez. IV, *Mohamud c. Danimarca*, introdotto l'8 maggio 2025, comunicato il 6 giugno 2025.

un trattato di manifestare il proprio punto di vista quanto alla corretta interpretazione dello stesso, è lecito chiedersi se la lettera non possa integrare essa stessa, nelle peculiari circostanze in cui essa è stata diffusa e in ragione del suo contenuto, un illecito internazionale, quanto meno per gli Stati che siano attualmente convenuti dinnanzi alla Corte in procedure dove questa è chiamata a pronunciarsi sulle questioni discusse nella lettera.

Al riguardo, si consideri che l'art. 34 della Convenzione, che sancisce il diritto di ricorso individuale alla Corte europea, dispone che "[t]he High Contracting Parties undertake not to *hinder in any way* the *effective exercise* of this right" (enfasi aggiunta). Gli organi convenzionali hanno sempre interpretato l'obbligo sancito da questa disposizione come principalmente relativo alla persona del ricorrente e al suo rappresentante, nel senso che gli Stati devono omettere "any form of pressure" volta a impedire i loro contatti con la Corte, o a indurli a ritirare il ricorso o modificarne il contenuto[225], per tale intendendosi

> not only direct coercion and *flagrant acts of intimidation*, but also other improper indirect *acts or communication designed to dissuade or discourage applicants* from pursuing a Convention complaint, or having a "chilling effect" on the exercise of the right of individual petition[226].

Tuttavia, non vi è alcun riferimento nel testo della disposizione che indichi che essa possa essere violata solo con condotte poste in essere nei confronti del ricorrente o del suo rappresentante. Anzi, come chiarito anche in una nota del Segretariato della Commissione europea dei diritti umani del 1961, di fronte a lavori preparatori che non forniscono indicazioni specifiche in merito alla natura e al contenuto dell'obbligo in questione, quella era stata semplicemente l'interpretazione scelta dalla Commissione nei primissimi casi ad essa sottoposti[227]. Tuttavia, proprio la nota citata affermava che la disposizione si prestasse anche ad una lettura diversa e più ampia, secondo cui la norma avrebbe una "raison d'être qui, par-delà la sort personnel des requérants, touche à l''ordre public européen': elle tend à assurer le bon fonctionnement du mécanisme de

[225] Corte EDU, sez. V, sentenza 24 aprile 2025, ricorso 55737/16, *Bogdan Shevchuk c. Ucraina*, par. 39: "it is of the utmost importance for the effective operation of the system of individual petition istituted by Article 34 that applicants or potential applicants should be able to communicate freely with the Court without being subjected to any form of pressure from the authorities to withdrawn or modify their complaints".

[226] Corte EDU, sez. V, sentenza 17 marzo 2016, ricorso 69981/14, *Rasul Jafarov c. Azerbaijan*, par. 40.

[227] Commissione EDU, nota del segretariato n. DH(64)1 del 9 giugno 1961, *Nature juridique de l'obligation decoulant de l'article 25, paragraphe 1, in fine de la Convention*, 2, disponibile al seguente indirizzo: <https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/echrtravaux-art25-1-dh-64-1-fr3806984>.

garantie collective érigé par la Convention"[228]. Da ciò deriverebbe che la violazione dell'obbligo in questione potrebbe essere sollevata non solo dal ricorrente, qualora derivi da condotte poste in essere nei propri confronti, ma anche d'ufficio (da parte della Commissione, all'epoca, e oggi dalla Corte) , "au nom de l'intérêt général"[229]. Tale lettura trova in parte conferma nella giurisprudenza successiva della Corte europea, la quale ha sancito (in quel caso, con riferimento al mancato rispetto delle misure cautelari da essa indicate ai sensi dell'art. 39 del Regolamento) che

> the obligation set out in Article 34 in fine requires the Contracting States to refrain not only from exerting pressure on applicants, but also from any act or omission which, by destroying or removing the subject matter of an application, would make it pointless or otherwise prevent the Court from considering it under its normal procedure.[230]

Al riguardo, vi sono varie ragioni per ritenere che attacchi all'indipendenza della Corte europea e tentativi di indebita influenza sulla stessa per quanto riguarda la decisione di casi pendenti possono costituire una violazione dell'obbligo sancito dall'art. 34 CEDU. In primo luogo, in quanto si è visto che gli stessi Stati parte, nel corso dei lavori preparatori, hanno inteso che la "effettiva" protezione dei diritti previsti dalla Convenzione potesse essere garantita solo da un organo propriamente giudiziario e, in quanto tale, indipendente e imparziale[231]. In secondo luogo, in quanto la Corte afferma costantemente nella propria giurisprudenza che un rimedio interno, per essere effettivo ai sensi dell'art. 13 CEDU, deve essere indipendente[232]: lo stesso dovrebbe allora valere, per analogia, al fine di considerare effettiva la procedura davanti la Corte, come richiesto dall'art. 34. In terzo luogo, in quanto l'obbligo di non ostacolare l'esercizio del diritto di ricorso individuale dinanzi alla Corte deve essere letto alla luce del più generale principio di buona fede su cui l'intero sistema convenzionale si fonda,[233] e del dovere di cooperazione tra la Corte e gli Stati che deriva dall'art. 38 CEDU, e che dovrebbe impedire agli Stati di porre in essere condotte che precludono alla Corte di svolgere in modo indipendente e imparziale la sua missione.

[228] Ivi, 54.
[229] Ivi, 55.
[230] Corte EDU, grande camera, sentenza 4 febbraio 2005, ricorsi 46827/99 e 46951/99, *Mamatkulov e Askarov c. Turchia*, par. 102.
[231] Si veda *supra*, sezione 2.2.
[232] Corte EDU, sez. III, sentenza 12 maggio 2000, ricorso 35394/97, *Khan c. Regno Unito*, par. 47.
[233] Corte EDU, sez. I, sentenza 31 maggio 2001, ricorso 5829/04, *Khodorkovskiy c. Russia*, par. 255.

Vi sono quindi ragioni per ritenere che laddove gli Stati tentino manifestamente e in mala fede di fare pressione politica sulla Corte europea affinché decida casi pendenti in un certo modo, una tale condotta implica una violazione dell'obbligo sancito dall'art. 34, e che, trattandosi di un obbligo posto a tutela del buon funzionamento della procedura di ricorso individuale e della corretta amministrazione della giustizia, la Corte è legittimata a esaminare d'ufficio la questione, anche in assenza di una specifica doglianza sollevata dal ricorrente.

6. Considerazioni conclusive

Alla luce di quanto sopra, possono trarsi alcune conclusioni di carattere generale che attengono alle implicazioni della lettera nel sistema del Consiglio d'Europa e, più ampiamente, del diritto internazionale dei diritti umani.

Innanzitutto, dal punto di vista *giuridico*, l'analisi realizzata mostra che la "lettera aperta" del 22 maggio 2025 costituisce uno strumento che, rispetto al fine dichiarato di realizzare il dialogo istituzionale che essa stessa invoca, si rivela fallace, inefficace e persino, a certe condizioni, potenzialmente illecito: *fallace* in quanto muove da presupposti normativi scorretti, ossia dall'erroneo convincimento che, nell'interpretare la Convenzione in materia migratoria, la Corte abbia perso di vista l'intenzione originaria dei redattori del trattato[234], e abbia alterato il giusto equilibrio che deve sussistere tra, da un lato, la sovranità degli Stati parte, e il correlativo potere di espellere cittadini stranieri che abbiano commesso reati e, dall'altro lato, gli obblighi di tutela dei diritti umani che derivano dalla Convenzione anche rispetto a persone straniere e migranti[235]; *inefficace* poiché la lettera non è idonea a produrre gli effetti sperati, ossia ristabilire quello che gli Stati firmatari ritengono essere il giusto equilibrio tra gli interessi menzionati, e incidere sull'interpretazione degli obblighi pattizia, per come realizzata dalla Corte europea, che costituisce l'organo di controllo di quel trattato[236]; infine, *potenzialmente illecito* in quanto, come si è visto, aggirando le procedure a tal fine predisposte nel sistema convenzionale, tenta di strumentalizzare la Corte a fini di politica interna e/o a influenzare il modo

[234] Si veda, infatti, la ricostruzione di tale intenzione originaria, di cui alla sezione 2 del presente scritto.

[235] Si è visto, alla sezione 3, che solo in rari ed eccezionali casi la Convenzione preclude effettivamente agli Stati parte di esercitare tale potere.

[236] Come visto alla sezione 4, la lettera non è risulta inquadrabile in nessuno degli istituti previsti dal diritto dei trattati per consentire agli Stati di incidere sul contenuto e sull'efficacia degli obblighi pattizi se non, ipoteticamente, nella categoria delle dichiarazioni interpretative che, tuttavia, non producono alcun effetto giuridicamente vincolante.

in cui la stessa svolge la propria funzione di organo indipendente e imparziale incaricato della interpretazione e applicazione della CEDU[237].

Con specifico riferimento all'Italia, poi, si fa fatica a individuare il preciso interesse a partecipare a (e addirittura, promuovere) una simile iniziativa. Ed infatti, si è visto che la Danimarca ha un interesse specifico perché (relativamente) spesso condannata dalla Corte europea a causa di espulsioni di cittadini stranieri che siano ritenuti socialmente pericolosi. Polonia, Lettonia e Lituania potrebbero essere state mosse dall'intenzione di influenzare i ricorsi pendenti in Grande camera sul tema della strumentalizzazione della migrazione da parte della Bielorussia. L'Italia, invece, non ha casi pendenti nelle specifiche materie trattate dalla lettera, rispetto alle quali, come si è visto, è stata condannata in un numero estremamente ridotto di casi, peraltro molto risalenti[238].

In tale contesto, è da un punto di vista *politico* che la lettera riveste un significato che merita senz'altro attenzione. Essa esprime il desiderio di un numero crescente di governi democraticamente eletti di Stati europei di difendere la propria sicurezza interna in un contesto geopolitico sempre più instabile[239], e di farlo anche anteponendo quelle che si ritengono essere delle imprescindibili esigenze securitarie rispetto alla tutela dei diritti umani, soprattutto di chi sia percepito come *sbagliato*[240]. Come dimostrato dall'analisi realizzata, la giurisprudenza della Corte di Strasburgo – che della società europea si definisce la "coscienza"[241], già da tempo risente delle aspirazioni politiche dei governi europei in materia di limitazioni dei diritti delle persone straniere per ragioni di tutela dell'ordine pubblico e della sicurezza. E questo per una semplicissima ragione di ordine giuridico, segnatamente in quanto essa costituisce l'organo di controllo di un trattato internazionale: un trattato senz'altro innovativo per la sua epoca, speciale, ambizioso, idealista, ma pur sempre un trattato. E allora, in quanto tale, la Corte non può prescindere interamente dalla volontà degli Stati parte, manifestata tramite dichiarazioni e prassi, nel momento in cui interpreta gli obblighi che derivano da quel trattato[242].

[237] Ed infatti, mentre gli Stati dispongono di vari strumenti per dialogare con la Corte al fine di orientare l'interpretazione della Convenzione (sezione 5.1), essi hanno scelto di farlo tramite un canale irrituale, in quanto tale idoneo a fare pressioni indebite sulla Corte (sezione 5.2).

[238] Si veda *supra*, alla sezione 3.

[239] G. NEUMAN, *Protecting Human Rights from Exclusionary Populism*, in C. SABATINI (ed.), *Reclaiming Human Rights in a Changing World Order*, Insights, Washington, 2023, 123 ss.

[240] Si ricordi che la lettera definisce coloro che gli Stati vorrebbero più facilmente espellere (le persone straniere che abbiano commesso reati) come "the wrong people".

[241] Consiglio d'Europa, *The Conscience of Europe: 50 years of the European Court of Human Rights*, Millenium Publishing, Strasburgo, 2010.

[242] Non è questa la sede, e neppure rientrerebbe tra le competenze dell'autore, per chiarire se a ciò contribuiscano in alcuni casi anche le convinzioni personali di alcuni giudici della Corte che, in ogni caso, sono e restano persone che vivono e si formano in quelle stesse società, come alcune opinioni espresse a titolo individuale sembrano in ogni caso suggerire. Tra tutte, non può che richiamarsi

La questione però che si pone è se la difesa della sicurezza e della identità europea non debba invece essere perseguita proprio rafforzando le istituzioni create dai Paesi europei per sancire e proteggere i loro valori identitari fondanti[243]: democrazia, eguaglianza, pluralismo e tolleranza. Se così è, allora quello che dobbiamo chiederci, come membri delle società di quegli Stati, non è come indebolire la Convenzione e il suo organo di controllo, ma come rinnovare e difendere l'ambizione che stava alla base della stessa e, più ampiamente, del progetto del diritto internazionale dei diritti umani, per come costruito a seguito della Seconda guerra mondiale: quella di un diritto in grado di correggere anche i più pericolosi disfunzionamenti della democrazia[244] e prevenire che questa si trasformi in una predominanza delle maggioranze a scapito delle

l'opinione separata del giudice Pejchal nel già citato caso *N.D. e N.T. c. Spagna* che, omettendo ogni considerazione giuridica su come l'art. 1 CEDU implichi che i diritti dalla stessa garantiti spettino a *chiunque* si trovi sotto la giurisdizione degli Stati parte, ha sostenuto di avere "doubts as to whether in this case it was fair for the community of free citizens living in the Council of Europe Member States for an international court to order an hearing on which it expended considerable financial resources, entrusted to it by the High Contracting Parties in the pursuit of justice" (par. 1). E ancora, come se l'esistenza dei diritti umani fosse subordinata al pagamento di tasse e imposte, lo stesso ha aggiunto che "The application was lodged by citizens of two African States which are not amongst the member States of the Council of Europe and have not acceded to the Convention (and cannot do so as they are not European States). Accordingly, both applicants claimed protection of fundamental rights and freedoms that are guaranteed by a community of free citizens of other States on another continent. Citizens of this (European) community fulfil their fiscal duties *vis-à-vis* their home countries, member States of the Council of Europe, which use the taxes thus collected to pay their contributions to the Council of Europe, including the European Court of Human Rights. The fulfilment of fiscal duties and the payment of contributions by the member States to the Council of Europe are the prerequisites for the very existence of the European human rights protection mechanism for everyone. It appears that neither of the applicants fulfils his basic duties (including fiscal ones) derived from Article 29 of the African (Banjul) Charter on Human and Peoples' Rights. Both States of which the applicants are citizens have ratified the African (Banjul) Charter on Human and Peoples' Rights. From the point of view of general fairness, it must therefore necessarily be assumed that the applicants find themselves in an exceptional situation that renders it justifiable for them not to fulfil their essential duties *vis-à-vis* their home country and their continent. Only if such an exceptional situation exists is it possible to imagine that the applicants could claim protection of fundamental rights and freedoms guaranteed by a community of free citizens of other States on another continent. Likewise, their attitude to the process of being granted protection of those rights and freedoms must show cognisance of the exceptional nature of the situation. Otherwise, the applicants' conduct would be entirely lacking in the fundamental elements of fairness; in such a case it is inconceivable, in my view, that they should seek justice in the field of international law".

[243] Ad esempio, l'Italia potrebbe considerare la ratifica del summenzionato Protocollo n. 16, così conferendo alla Corte costituzionale, alla Corte di cassazione e al Consiglio di Stato la possibilità di instaurare un più intenso e proficuo dialogo sulle più importanti questioni relative all'applicazione della Convenzione nel nostro Paese, inclusa la materia migratoria.

[244] Corte EDU, grande camera, sentenza 9 aprile 2024, ricorso 53600/20, *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz e altri c. Svizzera*, par. 412: "democracy cannot be reduced to the will of the majority of the electorate and elected representaties, in disregard of the requirements of the rule of law".

minoranze[245], una situazione che era e resta "incompatible with the notions of equality, pluralism and tolerance inherent in a democratic society"[246].

In sostanza, si tratta di ricordarci che alla base di tutto questo instabile, delicato ma ambizioso progetto decidemmo, ormai settantacinque anni fa, di porre il principio dell'eguaglianza nella dignità e nei diritti sancito all'art. 1 della Dichiarazione universale dei diritti umani, e soprattutto non perdere di vista, come affermato dal Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, che quando si negano questi valori universali, siamo tutti e tutte in pericolo: "[t]oday the focus is on migrants; tomorrow it will be another vulnerable minority group; eventually it could be any of us"[247].

[245] E. BENVENISTI, *Margin of Appreciation, Consensus, and Universal Standards*, in *Journal of Intenational Law and Politics*, 1999, 843 ss., 850: "One of the main justifications for an international system for the protection of human rights lies in the opportunity it provides for promoting the interests of minorities. The system is an external devide to ameliorate some of the deficiencies of the democratic system".

[246] Corte EDU, grande camera, sentenza 23 gennaio 2023, ricorso 61435/19, *Macatè c. Lituania*, par. 215.

[247] Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, *Attacks on the Human Rights of Migrants Put All Our Rights at Risk*, cit.