

Comunità politica e universalità del suffragio nella giurisprudenza della Corte EDU: la *vexata quaestio* dei criteri di delimitazione del corpo elettorale

di Davide Zecca

Abstract: *Political community and universal suffrage in the ECtHR's case law: the thorny issue of the criteria to identify eligible voters* – The compact underlying each State conceptualizes the people as a political community of equals entitled to participate in public decision-making through elections. Nowadays the traditional monopoly of States in granting political rights is questioned by an increasing commitment of supranational adjudicatory bodies to universal suffrage. The consolidation of supranational standards of protection of voting rights has restricted the otherwise illimited discretion States used to exercise. The article discusses to what extent the ECtHR's findings have bolstered domestic efforts to expand citizens' enfranchisement and whether these decisions foresee an evolution of the role of the ECtHR in reviewing domestic legislation.

Keywords: Constitutional interpretation; Electorate; Political rights; Voting restrictions; Universal suffrage.

1. La delimitazione del corpo elettorale come manifestazione privilegiata della sovranità delle comunità politiche

Nel contesto dello Stato costituzionale moderno, il sindacato di legittimità costituzionale sulle leggi consente alle giurisdizioni costituzionali di limitare la discrezionalità del legislatore sul presupposto dell'esistenza di una gerarchia materiale tra le fonti costituzionali e le fonti legislative¹. La risoluzione di contrasti tra gli atti normativi adottati da un'assemblea

¹ La sottoposizione della legislazione ordinaria a un vaglio giurisdizionale si radica in una concezione normativa della costituzione quale norma di riconoscimento delle fonti del diritto di rango inferiore, da cui discende che la validità delle fonti subordinate è condizionata alla conformità, sotto un profilo tanto formale quanto materiale, con le fonti di rango sovraordinato, v. H. Kelsen, *Reine Rechtslehre*, Vienna, 1934 (trad. it. a cura di R. Treves, *La dottrina pura del diritto*, Torino, 1952). La concezione kelseniana della gerarchia tra le fonti appare coerente con lo sviluppo degli ordinamenti di *civil law* dell'Europa continentale a partire dal II dopoguerra; tuttavia, tale implicazione non può dirsi del tutto acquisita dagli ordinamenti di *common law*, che non concepiscono la normatività della costituzione scritta nei termini stringenti della costruzione logica kelseniana, con conseguenze non trascurabili sul meccanismo del *judicial review of legislation* (G. Romeo, *L'argomentazione costituzionale di common law*, Torino, 2020, 23 ss.).

rappresentativa del popolo sovrano, ascrivibili a un indirizzo politico di maggioranza, e i principi costituzionali iscritti in un testo fondamentale, che cristallizza il *pactum societatis*, sono esacerbati quando attengano alla definizione di chi sia titolato a concorrere alla selezione dei rappresentanti stessi. D'altro canto, la scelta di tali criteri di selezione non è mai del tutto neutrale, poiché tramite essi si identificano coloro che – a propria volta – contribuiscono alla determinazione in concreto dell'indirizzo politico in un dato ordinamento. Inoltre, a fronte di una tendenziale estensione dell'ambito di applicazione di altri diritti costituzionali (civili e sociali) a una platea di beneficiari che ricomprende anche gli stranieri², il riconoscimento dei diritti politici appare strettamente ancorato alla titolarità dello status di cittadinanza³. In questo senso, l'estensione dell'elettorato o l'esclusione dall'esercizio del suffragio di determinate classi di cittadini è prerogativa tradizionalmente rimasta nella disponibilità di ciascuno Stato nazionale, che ha utilizzato tale leva come strumento per definire i confini dell'appartenenza alla comunità politica⁴.

Ciò premesso, l'obiettivo del presente scritto è quello di discutere se e con quali modalità il tradizionale paradigma Stato-centrico di delimitazione dell'elettorato sia suscettibile di subire influenze e interferenze più o meno significative da parte di istituzioni che si collocano al di fuori del perimetro degli ordinamenti giuridici statuali. Riscontrare la sussistenza di tali dinamiche testimonierebbe un'erosione della pretesa a un pieno esercizio della sovranità da parte della cittadinanza, intesa come comunità di cittadini, di ciascuno Stato nazionale. Tale pretesa si riflette, fra l'altro, nell'individuazione dei criteri di delimitazione della platea dei soggetti che concorrono, attraverso i meccanismi della democrazia rappresentativa, all'esercizio di tali poteri sovrani.

L'indagine svolta di seguito è rivolta all'ambito degli Stati membri del Consiglio d'Europa e si prefigge di verificare se l'interpretazione giudiziale della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (d'ora innanzi Convenzione EDU) sia stata o possa essere foriera di una maggiore omogeneità delle discipline nazionali che dispongono restrizioni al diritto di voto per le elezioni politiche nazionali. L'esame della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (d'ora innanzi Corte EDU) offrirà altresì uno spunto per riflettere sul ruolo che tale istanza giurisdizionale svolge a presidio dei principi sanciti dalla Convenzione. In particolare, si discuterà in che termini l'orientamento interpretativo della Corte di Strasburgo a proposito delle decisioni statali in

² G. Romeo, *La cittadinanza sociale nell'era del cosmopolitismo: uno studio comparato*, Padova, 2012, 181 ss.

³ L. Pedroza, *Citizenship Beyond Nationality: Immigrants' Right to Vote Across the World*, Philadelphia (Pa), 2019, 54 ss. Per una ricostruzione del dibattito costituzionalistico italiano a proposito dell'esistenza – o meno – di una discrezionalità legislativa in merito all'estensione del diritto di voto agli stranieri, v. A. Algostino, *I diritti politici dello straniero*, Napoli, 2006, 106 ss.

⁴ Sull'opportunità di distinguere il dato giuridico-formale del riconoscimento dello status di cittadinanza (*nationalité* o *Staatsangehörigkeit*) da quello politico-sostanziale dell'appartenenza a una comunità politica (*citoyenneté* o *Staatsbürgerschaft*), identificando piuttosto nel secondo la causa di legittimazione della titolarità dei diritti politici, v. E. Grosso, *La titolarità del diritto di voto. Partecipazione e appartenenze alla comunità politica nel diritto costituzionale europeo*, Torino, 2001, 27-29.

materia di elettorato attivo militi a favore di una lettura evolutiva del ruolo della Corte stessa, da mero giudice che conosce della doglianza presentata nel ricorso individuale a giudice che esercita un vero e proprio sindacato di legittimità costituzionale assimilabile a quello di corti e tribunali costituzionali statali.

A questo proposito, dopo aver passato succintamente in rassegna i principali criteri di delimitazione del corpo elettorale adottati dagli Stati firmatari della Convenzione EDU (par. 2), il testo offrirà una sintetica disamina dell'approccio adottato dalla giurisprudenza della Corte EDU in materia (par. 3). Tale ricostruzione consentirà di sviluppare alcune riflessioni preliminari sui margini di discrezionalità ancora riconosciuti ai legislatori nazionali in materia, anche alla luce delle possibilità offerte dalle tecniche di interpretazione conforme alla Convenzione EDU; in questo senso, si discuterà se e in quali termini questo approccio ermeneutico sia suscettibile di favorire una convergenza delle discipline domestiche verso un modello ideale delineato dalla medesima giurisprudenza convenzionale (par. 4). Infine, si svolgeranno alcune limitate osservazioni di respiro più generale sulla natura del sindacato della Corte EDU, mettendo in luce alcuni degli snodi più critici che sono associati all'esistenza di un meccanismo sovranazionale di tutela dei diritti suscettibile di rilevare in generale, e non con riferimento al solo caso concreto, l'incompatibilità di previsioni normative statali con il quadro giuridico delineato dalla Convenzione (par. 5).

2. I criteri di limitazione del suffragio nel panorama comparato europeo

Si è premesso che il riconoscimento dei diritti politici è storicamente connaturato all'ingresso a pieno titolo nella comunità politica, sancito dalla concessione della cittadinanza. Si tratta di una disciplina che è stata tradizionalmente appannaggio degli Stati, che in materia esercitano una discrezionalità molto ampia, come riconosciuto altresì nell'ambito di controversie in materia di cittadinanza attinenti al campo del diritto internazionale pubblico⁵. A questo proposito giova svolgere una sintetica ricognizione dei criteri di limitazione del diritto di voto più diffusi negli Stati che hanno aderito al Consiglio d'Europa e che sono vincolati al rispetto dei principi sanciti nella Convenzione EDU come interpretata dalla Corte di Strasburgo⁶.

⁵ Caso *Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala)*, Corte di giustizia internazionale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite, 6 aprile 1955.

⁶ Per un'analisi più approfondita, si rinvia a M. Krennerich, *Report on electoral law and electoral administration in Europe. Synthesis study on recurrent challenges and problematic issues*, CDL-AD(2020)023, European Commission for Democracy through Law, 8 ottobre 2020, accessibile all'url: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2020\)023-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2020)023-e) (ultimo accesso: 18 dicembre 2023). Ai fini del presente elaborato, si è ritenuto di considerare nel computo generale delle parti contraenti anche la Federazione russa, che pure è stata espulsa dall'organizzazione nel 2022, a seguito dell'aggressione armata mossa nei confronti dell'Ucraina.

Un primo e condiviso criterio di delimitazione del corpo elettorale attiene pertanto alla titolarità della cittadinanza⁷, seppur esso sia stato temperato nel contesto dell'Unione europea (UE) dalle eccezioni configurate dall'istituzione della cittadinanza europea a partire dall'entrata in vigore del Trattato di Maastricht, a cui si è sommato il riconoscimento di valore vincolante alla Carta dei diritti fondamentali dell'UE, sancito dal Trattato di Lisbona⁸. Tuttavia, tali deroghe si applicano all'elezione dei membri del Parlamento europeo e delle assemblee degli enti decentrati, non consentendo ai cittadini di uno Stato membro diverso da quello di residenza, in assenza della cittadinanza di quest'ultimo, di votare per le elezioni del Parlamento nazionale dello Stato in cui essi si siano stabiliti⁹. Costoro, cioè, rimangono esclusi dal corpo elettorale che elegge l'assemblea legislativa nazionale dello Stato membro di residenza, potendo al più esercitare il suffragio per l'elezione del parlamento dello Stato di cui siano cittadini – ma non più residenti (con le eccezioni su cui v. *infra*).

Peraltro, si potrebbe altresì argomentare che tale ampliamento dei diritti politici si inserisce in una dinamica che si approssima, almeno sotto alcuni aspetti, a quella degli ordinamenti a struttura federale, nei quali la coesistenza di due cittadinanze (statale e federale) consente al cittadino di esprimere un voto per l'elezione dell'assemblea legislativa di ciascuno dei due livelli di governo esistenti¹⁰. Anche in questo caso, infatti, il cittadino europeo può esprimere il proprio voto tanto per il Parlamento europeo (nello Stato di residenza) quanto per il parlamento dello Stato di cui sia cittadino. È pur vero, tuttavia, che l'imperfetta integrazione politica europea, che differenzia l'UE dagli ordinamenti statuali che siano a pieno titolo federali, non consente di collocare le due cittadinanze su un piano di sostanziale parità¹¹.

In ogni caso, non si può ritenere che il requisito della cittadinanza esaurisca il novero delle cause di esclusione dall'esercizio del suffragio, poiché l'indagine comparata offre una serie di ulteriori condizioni in forza delle quali gli Stati possono escludere i cittadini dal corpo elettorale. Altrettanto diffuso è il requisito anagrafico, che viene tuttavia usualmente giustificato in termini di raggiungimento di una maturità tale da consentire all'elettore di esprimere una scelta sufficientemente informata e consapevole. Una tale granitica omogeneità fra gli Stati aderenti al Consiglio d'Europa sembra essere stata scalfita in tempi recenti, come dimostra la battaglia sulla

⁷ L'indagine comparatistica fa emergere alcuni casi eccezionali in cui i diritti politici sono riconosciuti anche ai non cittadini, seppur i testi costituzionali in questione tendano a vincolare tali prerogative a una concreta determinazione del diritto di voto da parte del legislatore, si veda A. Algostino, *op. cit.*, 135 ss.

⁸ Art. 20, c.2, lett. b) e art. 22, c. 1 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea; art. 39, c.1 e art. 40 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea.

⁹ J. Shaw, *The Transformation of Citizenship in the European Union. Electoral Rights and the Restructuring of Political Space*, Cambridge, 2007, 122 ss.

¹⁰ Per una comparazione sulla trasformazione della cittadinanza europea nella dinamica del 'federalismo' dell'UE rispetto al federalismo statunitense, si veda F. Fabbrini, *The Political Side of EU Citizenship in the Context of EU Federalism*, in D. Kochenov (ed.), *EU Citizenship and Federalism: The Role of Rights*, Cambridge, 2017, 271-293.

¹¹ Sulla mancanza di un mito fondativo della cittadinanza europea, che la rende un'appendice di quella nazionale e non un suo effettivo pari, si veda già E. Grosso, *op. cit.*, 58 ss.

concessione del voto ai sedicenni, che è stata condotta, con successo variabile, da alcune formazioni politiche in un certo numero di ordinamenti europei¹².

Più controverse appaiono le fattispecie che prevedono l'esclusione dal suffragio di chi sia sottoposto a forme di interdizione legale connesse all'accertamento di una limitazione della capacità di intendere e di volere, oppure alla sottoposizione all'esecuzione di sanzioni penali¹³. Come si illustrerà di seguito, le cause di limitazione dell'elettorato attivo sussumibili sotto le suddette categorie sono state oggetto di una ricca giurisprudenza della Corte EDU, con ricadute significative sulla disciplina legislativa nazionale di più ordinamenti.

Fonte di controversie è altresì la decisione di cumulare al requisito della cittadinanza anche quello della residenza, che pure la Corte di Strasburgo ha sottoposto a un sindacato meno rigoroso¹⁴. A quest'ultimo proposito, si discuterà del più ampio margine di apprezzamento apparentemente accordato in materia dalla Corte EDU agli Stati firmatari della Convenzione, verificando in quali termini tale differenziazione dello standard di scrutinio adottato dal giudice convenzionale sia suscettibile di incidere negativamente sull'avanzamento della causa del suffragio universale in tutto il continente.

Per poter verificare la capacità della giurisprudenza sovranazionale di esercitare un effetto conformativo nei confronti della legislazione statale in materia di accesso al voto, giova dunque volgere l'attenzione alle categorie dei cittadini sottoposti a forme di interdizione legale in ragione di un accertamento di una limitata capacità di intendere e di volere, ai condannati in sede penale e infine a coloro che siano residenti al di fuori del territorio dello Stato di cui siano cittadini.

In particolare, una rassegna delle legislazioni nazionali mostra un certo sfavore rispetto all'accesso al voto dei cittadini che siano affetti da forme di menomazione intellettuale. Giova tuttavia rilevare un trend positivo sotto il profilo dell'allargamento del corpo elettorale anche nei confronti di questa categoria, almeno all'interno dell'UE. In particolare, nel 2022 tredici dei ventisette Stati membri riconoscevano l'elettorato attivo ai cittadini affetti da forme di menomazione intellettuale, seppur sussistano casi di divergenza fra il regime che disciplina l'elezione del Parlamento europeo e quello applicabile all'elezione delle assemblee legislative nazionali (si rinvia a quanto si dirà *infra* con riferimento al caso danese). Diversamente, gli altri quattordici Stati membri continuano a prevedere criteri di esclusione dal voto più o meno stringenti per i cittadini dichiarati incapaci sotto il profilo legale¹⁵.

¹² S.C. Grover, *Young People's Human Rights and the Politics of Voting Age*, Dordrecht, 2011, 73 ss.

¹³ In generale, sui fattori che limitano l'universalità del suffragio in Europa e sul piano comparato, v. D. Gardašević, J. Toplak, *Voting Rights and Limitations*, in D. Schutz, J. Toplak (Eds), *Routledge Handbook of Election Law*, Oxford-New York, 2022, 32.

¹⁴ R. Lappin, *The right to vote for non-resident citizens in Europe*, 65 *Int'l & Compar. L.Q.* 859 (2016).

¹⁵ European Disability Forum, *6th Human Rights Report 2022: political participation of persons with disabilities*, 16 maggio 2022, 39-40, accessibile all'url: https://www.edf-feph.org/content/uploads/2022/10/edf_hr_report_issue_6_2022_accessible.pdf (ultimo accesso: 18 dicembre 2023); per apprezzare l'evoluzione nel corso dell'ultimo

Il dato appariva sotto alcuni aspetti più favorevole con riguardo all'accesso al voto dei condannati in sede penale in generale e di chi sia sottoposto a una pena detentiva in particolare. Infatti, nel 2020 ben venti Stati aderenti al Consiglio d'Europa (di cui undici Stati membri dell'UE) riconoscevano l'elettorato attivo a questa categoria sociale senza alcuna limitazione, laddove restrizioni specifiche esistevano in diciotto Stati (tredici dei quali membri dell'UE) e divieti generali all'esercizio del voto erano disposti in nove Stati (tre dei quali appartenenti all'UE, oltre al Regno Unito)¹⁶.

Infine, per quanto riguarda l'esistenza di requisiti di residenza sul territorio dello Stato affinché i cittadini possano esercitare il proprio diritto di voto per eleggere il parlamento nazionale, la tendenza in Europa è nella direzione di un riconoscimento sempre più ampio e capillare di questa prerogativa agli espatriati; non mancano, tuttavia, alcuni rilevanti esempi concreti che muovono in dubbio il superamento di un certo dualismo fra cittadini residenti e cittadini non residenti¹⁷. Peraltro, è interessante segnalare come, almeno con riferimento a questo ultimo criterio di limitazione del suffragio, la giurisprudenza della Corte EDU si sia dimostrata meno puntuale nel sanzionare discipline che configurassero una discriminazione degli elettori non residenti, almeno rispetto all'approccio maggiormente rigoroso adottato con riferimento alle altre due fattispecie menzionate. A questo proposito la dinamica di diffusione dei principi di tutela del suffragio appare ribaltata rispetto a quella generale di cui si dà conto nel presente elaborato, come testimoniato dalla censura di tale requisito avvenuta già in passato da parte di alcune giurisdizioni costituzionali nazionali (es. *Verfassungsgerichtshof* austriaco)¹⁸.

Limitandosi in questa sede ai principali fattori che incidono sul grado di estensione del suffragio elettorale negli Stati aderenti al Consiglio d'Europa, si rifletterà dunque su come la Corte di Strasburgo abbia sindacato il principio dell'eguaglianza dei cittadini nell'accesso al voto. Ciò sarà propedeutico a discutere in che termini il portato della giurisprudenza della Corte EDU sia suscettibile di far convergere gli standard di titolarità del voto e di esercizio del medesimo sul continente europeo, pur in presenza di legislazioni statali invero eterogenee.

decennio si possono confrontare tali dati con quelli riportati da A.M. Neagoe, *The Right to Vote of Persons with Disabilities*, in *J.L. & Admin. Sci.* 715, 721 (2015).

¹⁶ E. Celiksoy, *Execution of the Judgments of the European Court of Human Rights in Prisoners' Right to Vote Cases*, in *20 Hum. Rts. L. Rev.* 555 (2020); per quanto concerne il diritto di voto dei detenuti per l'elezione dei membri del Parlamento europeo, si rinvia a M. Prpic, *Prisoners' voting rights in European Parliament elections*, European Parliamentary Research Service, settembre 2023, accessibile all'url: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2023/751459/EPRS_BRI\(2023\)751459_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2023/751459/EPRS_BRI(2023)751459_EN.pdf) (ultimo accesso: 18 dicembre 2023).

¹⁷ Oltre al Regno Unito, che pure di recente ha modificato la propria disciplina normativa per estendere la sfera di titolarità dell'elettorato attivo (§14 del 2022 *Elections Act*), limiti all'esercizio del voto per gli emigrati esistono in Germania e, in forma discriminatoria rispetto ai non cittadini appartenenti all'etnia magiara, in Ungheria. Su questo ultimo profilo si veda A. Di Chiara, *Il voto degli ungheresi all'estero. Un caso di voter suppression nell'Unione Europea*, in *DPCE*, 4, 2023, 979-1008.

¹⁸ VfGH 16 marzo 1989, G218/88, VfSlg 12.023/1989.

3. Gli standard di scrutinio elaborati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo

L'approccio della Corte di Strasburgo alle controversie inerenti a fattispecie di limitazione del suffragio è difficilmente riconducibile a un indirizzo ermeneutico omogeneo. La Corte EDU ha perseguito un'estensione dei confini del corpo elettorale negli Stati aderenti al Consiglio d'Europa facendo leva sull'obbligo di organizzare elezioni libere e regolari contemplato dall'art. 3 del I Protocollo addizionale alla Convenzione EDU¹⁹. Sebbene la disposizione non faccia espresso riferimento a un diritto individuale all'esercizio del voto, a partire dalla fine degli anni '80 la Corte di Strasburgo ha interpretato tale impegno a garantire libere elezioni come fonte di obbligazioni gravanti sugli Stati firmatari della Convenzione²⁰. Essi sono perciò vincolati a non imporre restrizioni indebite all'esercizio del suffragio da parte dei propri cittadini per l'elezione delle assemblee legislative nazionali²¹.

Tuttavia, lo scrutinio delle restrizioni all'accesso al suffragio introdotte per via legislativa ha manifestato oscillazioni anche significative sotto il profilo della deferenza del giudice di Strasburgo rispetto alle scelte discrezionali operate dai legislatori degli Stati contraenti. Tali differenze appaiono riconducibili in larga misura ai diversi fattori di esclusione dal suffragio presi in esame in ciascun caso concreto su cui la Corte è stata chiamata a pronunciarsi²². A questo proposito, si intende ricostruire, pur sinteticamente, l'orientamento che è apparso consolidarsi nella giurisprudenza convenzionale con riferimento a ciascuna delle categorie di cittadini destinatari di forme di limitazione alla titolarità del diritto di voto menzionate in precedenza.

Il campo in cui la giurisprudenza convenzionale è apparsa maggiormente coerente nel sanzionare gli automatismi di decadenza dal suffragio, in assenza di una valutazione individualizzata che prendesse in esame le circostanze del caso concreto, è quello relativo all'esclusione dal corpo elettorale dei cittadini che siano stati riconosciuti come affetti da menomazioni sotto il profilo intellettuale e, per questa ragione, sottoposti a tutela legale. In questo senso, la Corte EDU ha sottolineato la posizione storicamente svantaggiata della categoria in questione, criticando le legislazioni che non distinguano fra diversi gradi di autonomia o

¹⁹ J. García Roca, *From States' International Commitment to Organise Free Elections to the Citizens' Right to Vote and Stand for Election (Art. 3 P1 ECHR)*, in J. García Roca, P. Santolaya, *Europe of Rights: A Compendium on the European Convention of Human Rights*, Leiden, 2012, 579-605.

²⁰ *Mathieu-Mohin e Clerfayt c. Belgium*, n. 9267/81, Corte EDU, Grande Camera, 2 marzo 1987.

²¹ Il percorso giurisprudenziale che ha condotto a tale approdo è ricostruito da A. Ruiz Robledo, *The construction of the right to free elections by the European Court of Human Rights*, in 7 *Cambridge Int'l L.J.* 225 (2018).

²² R. O'Connell, *Law, Democracy and the European Court of Human Rights*, Cambridge, 2020, 171 ss.; F. Bouhon, *The variable intensity of review in the electoral case law of the European Court of Human Rights*, abstract submitted to the 2022 World Congress of Constitutional Law, <https://orbi.uliege.be/handle/2268/297294> (ultimo accesso: 18 dicembre 2023).

menomazione intellettuale²³. Sulla scorta di tale principio, lo stesso giudice di Strasburgo ha ripetutamente sanzionato la legislazione ungherese in materia, adottando un criterio di scrutinio particolarmente rigoroso a proposito dell'esclusione generalizzata dal corpo elettorale di questa categoria di cittadini²⁴. Tale orientamento giurisprudenziale appare aver posto le basi per una maggior convergenza sul punto fra le legislazioni degli Stati aderenti alla Convenzione, come si argomenterà nel par. 4.

Uno standard di scrutinio maggiormente tollerante nei confronti delle scelte operate dai legislatori nazionali appare identificabile con riferimento alla nutrita giurisprudenza convenzionale in materia di accesso al voto da parte dei condannati per illeciti penali e dei detenuti in particolare. Questa fattispecie è stata esaminata dalla Corte di Strasburgo in numerose occasioni, offrendo così alla Corte EDU la possibilità di chiarire i confini della discrezionalità statale in materia²⁵. Più specificamente, la giurisprudenza convenzionale ha escluso che la legislazione nazionale (o, laddove sia il caso, il dettato costituzionale²⁶) possa legittimamente escludere dal corpo elettorale tutti i detenuti o i condannati in sede penale, equiparandone le sorti senza alcun criterio di differenziazione associato alla carica lesiva della fattispecie di reato per la quale ciascun cittadino sia stato condannato²⁷.

Invero, in una pronuncia isolata di una sezione semplice della Corte aveva fatto capolino un tentativo di imporre una valutazione specifica della gravità della singola condotta di reato rispetto alla serietà della sanzione consistente nella privazione del diritto di voto²⁸. Qualora tale orientamento si fosse consolidato in seno alla Corte, esso avrebbe rappresentato un formidabile passo in avanti per la tutela effettiva del diritto di voto dei detenuti; così, tuttavia, non è stato e tale dirompente standard di tutela del diritto di voto dei detenuti è stato successivamente ridimensionato. Infatti, la Grande Camera si è limitata a richiedere che gli automatismi di decadenza siano almeno collegati al raggiungimento di una certa soglia di gravità della condotta di reato, identificabile sulla base della cornice edittale o dell'entità della pena effettiva, senza imporre la necessità di una valutazione specifica da parte del giudice per ogni caso concreto²⁹. Anche sull'approccio

²³ *Alajos Kiss c. Ungheria*, no. 38832/06, Corte EDU, II Sez., 20 maggio 2010.

²⁴ *Gajcsi c. Ungheria*, no. 62924/10, Corte EDU, II Sez., 23 settembre 2014; *Harmati c. Ungheria*, no. 63012/10, Corte EDU, II Sez., 21 ottobre 2014. Si rinvia a S. Gianello, *The right to vote of persons with mental disabilities in Hungary under Art. 3 of Protocol 1 to the European Convention on Human Rights*, in G. Citroni, I. Spigno, P. Tanzarella (Eds), *The Right to Political Participation. A Study of the Judgments of the European and Inter-American Courts of Human Rights*, Oxford-New York, 2022, 83-106. La Corte di Strasburgo ha dichiarato l'incompatibilità con il quadro convenzionale di un analogo automatismo di decadenza contenuto in una disposizione costituzionale bulgara, *Anatolij Marinov c. Bulgaria*, no. 26081/17, Corte EDU, IV Sez., 15 febbraio 2022.

²⁵ Per un approfondimento di taglio comparatistico su tale aspetto, v. C. Marchese, *Il diritto di voto e la partecipazione politica. Studio di diritto comparato*, Napoli, 2019, 166 ss.

²⁶ *Anchugov e Gladkov c. Russia*, nn. 11157/04 e 15162/05, Corte EDU, I Sez., 4 luglio 2013; *Kulinski e Sabev c. Bulgaria*, no. 63849/09, Corte EDU, V Sez., 21 luglio 2016.

²⁷ *Hirst c. Regno Unito (no. 2)*, no. 74025/01, Corte EDU, Grande Camera, 6 ottobre 2005.

²⁸ *Frodl c. Austria*, no. 20201/04, Corte EDU, I Sez., 8 aprile 2010.

²⁹ *Scoppola c. Italia (No. 3)*, no. 126/05, Corte EDU, Grande Camera, 22 maggio 2012.

ermeneutico adottato dalla Corte a proposito di tale categoria di soggetti giova svolgere alcune riflessioni sintetiche nel par. 4, al quale si rinvia.

L'ultimo fattore di esclusione dal suffragio che si intende prendere in esame riguarda l'imposizione di requisiti di residenza sul territorio dello Stato affinché i cittadini possano regolarmente esercitare il proprio diritto di voto. Si tratta dell'ambito in cui la Corte di Strasburgo ha ritenuto di interferire meno con le scelte di delimitazione del corpo elettorale da parte di ciascun legislatore nazionale. Giova ricordare che la Commissione europea dei diritti dell'uomo aveva respinto in più occasioni nei decenni precedenti le doglianze relative a restrizioni dell'elettorato basate su requisiti di residenza³⁰. Sulla scorta di tale orientamento, il giudice convenzionale si è pronunciato sottolineando come la rilevante diffusione in seno al continente europeo di meccanismi di riconoscimento del diritto di voto anche a cittadini non più residenti sul territorio dello Stato non sia sufficiente a dimostrare l'esistenza di un consenso significativo a questo proposito fra gli Stati aderenti al Consiglio d'Europa³¹. Ciò ha consentito alla Corte di non sanzionare l'omissione da parte di un legislatore nazionale che aveva trascurato di attuare una disposizione costituzionale che disponeva a questo proposito³², confermando che la concessione (o meno) del voto ai cittadini residenti all'estero rimane in buona sostanza una scelta rimessa all'apprezzamento discrezionale di ciascun ordinamento domestico. Tale diniego può essere giustificato altresì dall'affievolimento del rapporto fra lo Stato di provenienza e il cittadino che risiede all'estero, asseritamente dipendente da una scelta libera e consapevole di chi emigri³³.

Sulla base della sintetica rassegna svolta a proposito dei fattori di esclusione dalla titolarità del suffragio, nei paragrafi che seguono si elaboreranno alcune riflessioni sulla capacità della giurisprudenza convenzionale di tracciare la via per un progressivo ampliamento della sfera dei beneficiari dell'elettorato attivo nelle legislazioni nazionali. Si intende altresì far emergere come alcune decisioni recenti della Corte di Strasburgo in materia dimostrino una certa disponibilità del giudice convenzionale a tollerare, almeno in parte, una riespansione della discrezionalità del legislatore sulla disciplina dei fattori di interdizione dall'esercizio del voto. Tale ampliamento del margine di apprezzamento riconosciuto dalla Corte sembra in ogni caso essere associato a casi in cui la condotta delle autorità nazionali – siano essi legislatori o giudici – testimoni una generale adesione

³⁰ *W, X, Y e Z c. Belgio*, nn. 6745-6746/76, 30 maggio 1975; *X. c. Regno Unito*, no. 7566/76, 11 dicembre 1976; *X. c. Regno Unito*, no. 7730/76, 28 febbraio 1979; *X. c. Regno Unito*, no. 8873/80, 13 maggio 1982; *Polacco e Garofalo c. Italia*, no. 23450/94, 15 settembre 1997; *Luksch c. Germania*, no. 35385/97, 21 maggio 1997.

³¹ *Hilbe c. Liechtenstein*, no. 31981/96, Corte EDU, IV Sez., 7 settembre 1999.

³² *Sitaropoulos e Giakoumopoulos c. Grecia*, no. 42202/07, Corte EDU, Grande Camera, 15 marzo 2012.

³³ *Doyle c. Regno Unito*, no. 30158/06, Corte EDU, IV Sez., 6 febbraio 2007; *Shindler c. Regno Unito*, no. 19840/09, Corte EDU, IV Sez., 7 maggio 2013. A proposito della differenziazione nell'accesso al voto fra cittadini temporaneamente all'estero e cittadini regolarmente residenti all'estero, v. anche *Vámos c. Ungheria*, no. 48415/14, Corte EDU, II Sez., 19 marzo 2015. Peraltro, la questione si pone in termini almeno in parte diversi per i cittadini che non siano più residenti sul territorio dello Stato indipendentemente dalla propria volontà, v. L. Beckman, *The Frontiers of Democracy. The Right to Vote and Its Limits*, London, 2009, 76-80.

ai principi generali elaborati dalla giurisprudenza convenzionale in materia.

4. La tutela dei diritti politici fra apprezzamento delle autorità nazionali e convergenza verso l'universalità del suffragio

La sintetica ricognizione della giurisprudenza della Corte EDU in materia di limitazione del suffragio consente di riflettere sulla legittimazione di un'istanza giurisdizionale sovranazionale a intervenire in materia di determinazione dei confini del corpo elettorale titolato a eleggere i rappresentanti di una data comunità politica. A questo proposito, pare potersi evidenziare come l'*effet incitatif* di cui è stata accreditata la giurisprudenza della Corte di Strasburgo³⁴ non si sia sempre manifestato pienamente. Giova menzionare, in particolare, la resistenza del Regno Unito all'attuazione del portato della pronuncia nel caso *Hirst*, che non è stata scalfita da una successiva decisione in cui la Corte ha intimato al governo britannico di porre rimedio alla persistente violazione dei diritti politici dei detenuti entro un termine dato³⁵.

Se l'attitudine della giurisprudenza convenzionale a conformare il tessuto normativo domestico degli Stati aderenti al Consiglio d'Europa con riguardo alla partecipazione dei detenuti ai processi politici appare inficiata da una forma di resistenza all'attuazione delle decisioni della Corte, che oltre al Regno Unito si è manifestata anche in Russia³⁶, non si può trascurare come la Corte EDU abbia recentemente adottato una postura maggiormente conciliante in questa materia. Infatti, nel caso *Kalda* la Corte di Strasburgo ha escluso che l'Estonia avesse violato la Convenzione per effetto dell'applicazione di una legislazione che prevedeva l'automatica decadenza dal suffragio dei condannati in sede penale, poiché i giudici nazionali avevano

³⁴ G.F. Ferrari, *Le libertà. Profili comparatistici*, Torino, 2011, 305; F. Coccozza, *Les droits fondamentaux en Europe entre justice constitutionnelle "transfrontière" de la CEDH et justice constitutionnelle nationale. Les lignes incertaines d'une relation structurée*, in *Rev. fr. dr. const.*, 28, 1996, 707-724, 715, ove l'autore richiama la dottrina francese che per prima ha coniato tale espressione (J.-F. Flauss, *Incidence de la Convention Européenne des Droits de l'Homme sur le contrôle de constitutionnalité des lois en France*, in *Les Petites Affiches*, 48, 1988, 3, che richiama a sua volta gli scritti di Georges Burdeau).

³⁵ *Greens e M.T. c. Regno Unito*, nn. 60041/08 e 60054/08, Corte EDU, IV Sez., 23 novembre 2010; si veda A. Osti, *Prisoners' voting rights and the long-lasting political resistance to the implementation of the European Court of Human Rights' judgments*, in G. Citroni, I. Spigno, P. Tanzarella (Eds), *op. cit.*, 234-250. Peraltro, giova precisare come il Regno Unito abbia profuso un limitato, per quanto significativo, sforzo nel senso di concedere l'accesso al voto a un ristretto numero di soggetti che stessero ancora spiando assai limitati residui di pena, si veda E. Adams, *Prisoners' Voting Rights: Case Closed?*, in *U.K. Const. L. Blog*, 30 gennaio 2019, accessibile all'url: <https://ukconstitutionallaw.org/2019/01/30/elizabeth-adams-prisoners-voting-rights-case-closed/> (ultimo accesso: 18 dicembre 2023).

³⁶ *The Case Concerning the Resolution of the Question of the Possibility to Execute in Accordance with the Constitution of the Russian Federation the Judgment of the European Court of Human Rights of 4 July 2013 in the Case of Anchugov and Gladkov v. Russia in Connection with the Request of the Ministry of Justice of the Russian Federation*, No. 12-П/2016, Corte costituzionale della Federazione russa, 19 aprile 2016, v. A.Kh. Abashidze, M.V. Ilyashevich, A.M. Solntsev, *Anchugov & Gladkov v. Russia*, in 111(2) *Am. J. Int'l L.* 461 (2017).

interpretato il dato costituzionale e legislativo domestico in modo conforme all'orientamento consolidato della giurisprudenza della Corte EDU³⁷.

Giova precisare come il caso *Kalda* ponga all'attenzione dell'interprete anche una questione rilevante a proposito dell'interazione fra la giurisprudenza della Corte EDU e il diritto domestico. Infatti, nel caso estone la decadenza dall'elettorato attivo dei detenuti disposta dalla legislazione statale rappresentava una traduzione in legislazione positiva di un principio sancito dal testo della Costituzione estone, il quale ammette l'introduzione per legge di una tale causa di esclusione dal suffragio elettorale (art. 58). Uno degli spunti più interessanti di questa vicenda riguarda il riconoscimento da parte del giudice di Strasburgo della conformità con la giurisprudenza convenzionale dell'interpretazione e applicazione che del diritto domestico hanno fatto le corti nazionali. Cioè, dinanzi a un dato legislativo che appariva disporre un incondizionato automatismo di decadenza dell'elettore, i giudici estoni hanno applicato il principio elaborato dalla giurisprudenza della Corte EDU, accertando in concreto il disvalore delle condotte di reato per le quali il ricorrente era stato condannato, che giustificavano la sua esclusione dal corpo elettorale. Ciò è avvenuto, giova ribadirlo, a fronte di una legislazione che sembrava escludere la rimessione al giudice di un qualsivoglia margine di valutazione discrezionale sull'opportunità di dichiarare (o meno) la decadenza dall'elettorato attivo del cittadino condannato in sede penale³⁸.

Una simile attenzione agli sforzi profusi dalle autorità degli Stati che aderiscono al Consiglio d'Europa – siano essi svolti in sede ermeneutica dalle giurisdizioni domestiche o per mezzo di un emendamento della disciplina legislativa da parte dei parlamenti nazionali – sembra testimoniare una strategia nuova e potenzialmente alternativa alla rigorosa postura che il giudice di Strasburgo appariva aver adottato, almeno in una prima fase. La valorizzazione di un percorso di progressiva – per quanto lenta – espansione dei confini del corpo elettorale, come nel caso del Regno Unito, o di una lettura del tessuto normativo nazionale applicabile che sia fedele ai principi della giurisprudenza convenzionale appare così suscettibile di rendere maggiormente convergenti e, in prospettiva, di agevolare l'uniformità delle discipline degli Stati aderenti alla Convenzione con riferimento al delicato ambito della partecipazione politica dei detenuti. Peraltro, tale ravvicinamento ha luogo senza la necessità che si instauri un rapporto di gerarchia fra i principi elaborati dalla giurisprudenza convenzionale e le disposizioni normative di diritto domestico, così limitando le ipotesi di attrito o financo di conflitto tra le fonti dei due ordinamenti³⁹.

³⁷ *Kalda c. Estonia (no. 2)*, no. 14581/20, Corte EDU, III Sez., 6 dicembre 2022.

³⁸ Per una ricostruzione delle vicende relative al caso *Kalda* e una discussione del ruolo dell'interpretazione conforme al fine di avvicinare le legislazioni degli Stati aderenti al Consiglio d'Europa in materia di elettorato attivo dei detenuti, sia consentito rinviare a D. Zecca, *Lo scrutinio della Corte EDU sul diritto di voto dei detenuti fra interpretazione convenzionalmente conforme e limiti generalizzati al suffragio*, in *DPCE Online*, 1, 2023, 371-392.

³⁹ Un tale approccio consente altresì di opporre una ragionevole obiezione all'argomentazione di chi eccepisce l'assenza di legittimazione democratica delle corti internazionali con competenza in materia di violazione dei diritti dell'uomo. Costoro sostengono che tali giudici, anziché essere uno strumento di rafforzamento della logica

Si ritiene si possano associare a un tale indirizzo interpretativo anche due recenti decisioni della Corte EDU in materia di limitazione del suffragio di cittadini affetti da menomazioni intellettive. Infatti, in un caso riguardante la legislazione danese, il giudice di Strasburgo ha valorizzato lo sforzo del legislatore nazionale nel senso di minimizzare il novero di soggetti esclusi dal corpo elettorale per effetto di una dichiarazione che ne accertasse la menomazione intellettiva, sottolineando come tale approccio denoti un apprezzamento della diversa intensità che tale forma di disabilità può assumere in concreto⁴⁰.

Peraltro, il caso danese appare rilevante altresì poiché l'esclusione di questa categoria sociale dal corpo elettorale discende direttamente da una disposizione costituzionale (art. 29 §1), il cui portata è stato tuttavia mitigato da un legislatore sensibile alla giurisprudenza convenzionale in materia. Infatti, l'istituto della tutela legale è stato disciplinato così da prevedere che soltanto coloro che siano sottoposti a interdizione per effetto di una dichiarazione giudiziale che ne riconosce l'incapacità di intendere e volere siano esclusi dal corpo elettorale, ammettendo invece che tale decadenza non si applichi per tutte le altre ipotesi di tutela legale⁴¹. Inoltre, a tale categoria di cittadini è stato concesso il suffragio per tutte le elezioni diverse da quelle politiche nazionali (es. municipali, regionali e per il Parlamento europeo). Un tale intervento del legislatore nazionale, che ha differenziato il trattamento di diverse fattispecie di tutela legale e ha dimostrato un certo afflato volto ad assicurare la garanzia del diritto di voto dei propri cittadini – pur a costituzione invariata – appare uno dei fattori che ha reso la Corte EDU maggiormente disponibile ad ampliare i limiti del margine di apprezzamento in materia, che la giurisprudenza precedente appariva avere ristretto significativamente, così comprimendo la sfera di discrezionalità statale.

Analogamente, appare coerente con questo approccio ermeneutico la decisione della Corte di Strasburgo di non sanzionare come illegittima la disciplina elettorale spagnola che escludeva i disabili intellettivi dall'esercizio del suffragio⁴², poiché essa era stata declinata in concreto nel senso di prevedere un controllo giurisdizionale individuale sulle circostanze di fatto che inficiassero una piena comprensione dell'esercizio del voto da parte del cittadino. Nel caso di specie la Corte di Strasburgo ha sottolineato come ogni forma di restrizione al suffragio incide non solo sul destinatario, ma rileva altresì per l'intera comunità politica di riferimento, poiché è solo

del *legal constitutionalism* a livello sovranazionale, dovrebbero invece rappresentare un meccanismo che realizza il potenziale di un'associazione fra Stati democratici (*i.e.*, i firmatari della Convenzione EDU) nella logica del *political constitutionalism*, v. R. Bellamy, *The democratic legitimacy of international human rights conventions: political constitutionalism and the Hirst case*, in A. Føllesdal, J. Schaffer, G. Ulfstein (Eds), *The Legitimacy of International Human Rights Regimes: Legal, Political and Philosophical Perspectives*, Cambridge, 2013, 243-271.

⁴⁰ *Strobye e Rosenlind c. Danimarca*, nn. 25802/18 e 27338/18, Corte EDU, II Sez., 2 febbraio 2021.

⁴¹ §§ 5-6, *Værgemålsloven* (lett. "Legge sulla tutela"), legge n. 388 del 14 giugno 1995, come emendata da *Lov om ændring af værgemålsloven, lov om valg til Folketinget, lov om tinglysning og lov om Det Centrale Personregister* (lett. "Legge che modifica la legge sulla tutela, la legge sulle elezioni del Folketing, la legge sulla registrazione fondiaria e la legge sul registro personale centrale"), legge n. 1722 del 27 dicembre 2018.

⁴² Art. 3.1(b), *Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General*.

tramite l'espressione della preferenza di ciascun cittadino che si può determinare la volontà popolare che orienta l'esercizio del potere sovrano da parte degli organi rappresentativi⁴³. Anche in tale contesto, peraltro, la situazione è evoluta in senso maggiormente favorevole ai cittadini che siano stati dichiarati incapaci sotto il profilo legale, ai quali è stato successivamente riconosciuto il diritto di voto⁴⁴.

Le fattispecie relative al voto dei detenuti e dei cittadini affetti da menomazioni intellettive di cui si è dato conto appaiono suffragate dal riconoscimento dell'influenza che l'afflato della giurisprudenza convenzionale verso una piena universalità del suffragio ha esercitato sul diritto domestico degli Stati aderenti alla Convenzione. In particolare, la conformazione del dettato normativo nazionale e lo sforzo ermeneutico volto ad armonizzare il dato legislativo con i principi elaborati dalla giurisprudenza convenzionale sarebbero testimoni della capacità della Corte EDU di far penetrare i propri orientamenti interpretativi negli ordinamenti degli Stati contraenti, così condizionandone le scelte concrete in merito alla delimitazione del corpo elettorale.

5. Il ruolo della Corte EDU tra sussidiarietà, approccio gradualista e margine di apprezzamento

L'enfasi sulle virtù connesse a un approccio che faccia leva sui meccanismi del margine di apprezzamento e dell'interpretazione convenzionalmente conforme non può tuttavia celare l'incapacità della giurisprudenza sovranazionale di incidere su un altro rilevante profilo attinente alla partecipazione politica e alla definizione dei confini dell'elettorato attivo. Infatti, la rinuncia della Corte EDU a perseguire un indirizzo ermeneutico più omogeneo e meno deferente con riferimento alla negazione del voto per i cittadini residenti all'estero, pur in un contesto ove appare esistere un consenso ormai consolidato in materia⁴⁵, frustra l'ambizione del giudice di Strasburgo a farsi promotore di un pieno e incondizionato appello a che i legislatori nazionali depongano le armi e abbraccino senza riserve il principio del suffragio universale⁴⁶.

In questo senso, l'approccio cauto della Corte EDU alle limitazioni imposte all'esercizio del suffragio per quest'ultima categoria di cittadini muove in dubbio l'efficacia del meccanismo di circolazione degli argomenti interpretativi dalla Corte di Strasburgo ai giudici e alle istituzioni nazionali più in generale. Si potrebbe ravvisare in questo approdo un implicito riconoscimento della specialità dei diritti politici nel più ampio novero dei diritti individuali e di cittadinanza, che ne valorizzerebbe lo stretto collegamento alla sovranità statale cui si è fatto cenno in apertura di questo

⁴³ *Caamaño Valle c. Spagna*, no. 43564/17, Corte EDU, III Sez., 11 maggio 2021, §74.

⁴⁴ *Ley Orgánica 2/2018, de 5 de diciembre, para la modificación de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General para garantizar el derecho de sufragio de todas las personas con discapacidad*.

⁴⁵ *Shindler c. Regno Unito*, no. 19840/09, Corte EDU, IV Sez., 7 maggio 2013, §115.

⁴⁶ J. Fraser, *Inclusive Democracy: Franchise Limitations on Non-Resident Citizens as an Unjust Restriction of Rights under the European Convention on Human Rights*, in 33 *Utrecht J. Int'l & Eur. L.* 23 (2017).

contributo⁴⁷. D'altro canto, anche la stessa postura ermeneutica adottata dal giudice di Strasburgo nelle recenti pronunce relative alle altre cause di esclusione dal corpo elettorale – di cui si è detto – sembra prendere atto della rinnovata centralità delle istituzioni statali (giudici o legislatori che siano) nell'assicurare la conformità del quadro normativo domestico ai principi generali in materia elaborati dalla giurisprudenza convenzionale⁴⁸. La rilevanza di un approccio ispirato al criterio di sussidiarietà, che postula l'entrata in scena della Corte EDU solo in un secondo momento eventuale, riservando alle istituzioni degli Stati contraenti la priorità nel dare attuazione ai principi del quadro convenzionale, è stata formalmente recepita nel Preambolo alla Convenzione con l'approvazione del Protocollo 15⁴⁹. Peraltro, la funzione sussidiaria del meccanismo di supervisione istituito dalla Convenzione e il ruolo primario attribuito alle autorità nazionali (governi, corti e parlamenti) sono stati ribaditi anche in occasione di un'apposita conferenza di studio sull'attuazione della Convenzione⁵⁰.

In questo caso la Corte pare farsi interprete della dinamica illustrata tramite un allentamento delle maglie del proprio scrutinio – a cui corrisponde una contestuale espansione di quelle del margine di apprezzamento – che si manifesta dopo aver ingenerato una dinamica conformativa da parte degli Stati aderenti alla Convenzione⁵¹. Ciò non è invece avvenuto con riferimento all'ultima categoria di restrizioni all'esercizio del suffragio, poiché, in ragione di una diversità di presupposti di tali misure limitative del diritto di voto, la Corte di Strasburgo ha sin

⁴⁷ Una simile ricostruzione consentirebbe, seppur solo in parte, di risolvere l'alternativa fra una concezione della democrazia che esalta la priorità della dimensione collettiva attraverso la quale la sovranità si esercita (sovranità come metodo, cioè risultato della deliberazione di un'assemblea rappresentativa del popolo) e una che pone piuttosto l'accento sulla prevalenza del profilo individuale dei diritti politici (democrazia come contenuto sostanziale, che si manifesta nella garanzia dell'universalità del suffragio) in favore della prima, v. F. Guella, *Concetto di democrazia e ruolo del giudice nella tutela dell'elettorato attivo dei condannati*, in *DPCE*, 2, 2016, 341-364, spec. 362.

⁴⁸ A proposito di tale vivacità di legislatori e giudici nazionali, sebbene talvolta ascrivibile piuttosto a dinamiche reattive a una presunta espansione indebita della giurisprudenza della Corte EDU, v. S. Lambrecht, *Assessing the Existence of Criticism of the European Court of Human Rights*, in P. Popelier, S. Lambrecht, K. Lemmens (Eds), *Criticism of the European Court of Human Rights: Shifting the Convention System: Counter-Dynamics at the National and EU Level*, Cambridge-Antwerp-Portland, 2016, 505-554, spec. 526 ss. (per gli interventi legislativi a livello nazionale) e 534 ss. (per quanto riguarda il ruolo del potere giudiziario).

⁴⁹ Protocollo n. 15 recante emendamento alla Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, 24 giugno 2013.

⁵⁰ Cd. Dichiarazione di Bruxelles, adottata in occasione della conferenza "Attuazione della Convenzione europea dei diritti dell'uomo: una responsabilità condivisa", svoltasi nella capitale belga il 26-27 marzo 2015.

⁵¹ Sul ricorso della Corte di Strasburgo a una giurisprudenza incrementale (*rectius*, gradualista) nelle questioni politicamente più delicate e potenzialmente divisive, coniugata all'elaborazione di principi generali stratificati da una successione di pronunce conformi, v. J. Gerards, *Margin of Appreciation and Incrementalism in the Case Law of the European Court of Human Rights*, in 18 *Hum. Rts. L. Rev.* 495, 507 (2018).

dall'inizio ritenuto che agli Stati dovesse essere riconosciuto un più ampio margine di apprezzamento⁵².

All'esito dell'analisi svolta si ritiene di poter riscontrare una certa capacità della giurisprudenza convenzionale di incidere sulle ipotesi di restrizione dell'elettorato attivo a livello nazionale, come dimostrato dall'evoluzione delle pronunce relative al suffragio di detenuti e soggetti affetti da menomazioni intellettive. Tale approccio, connotato da una certa flessibilità nell'esercizio delle proprie funzioni giurisdizionali, ha apparentemente consentito alla Corte EDU di favorire una certa convergenza delle legislazioni nazionali in materia di accesso al voto, almeno per tali categorie di cittadini. Peraltro, tale attenzione rivolta precipuamente allo sforzo di attuazione sul piano legislativo o di adattamento sotto il profilo ermeneutico del tessuto normativo in vigore, piuttosto che a una rigida verifica sulla conformità del dettato normativo in sé e per sé, sembra altresì ricondurre la funzione della Corte EDU a quella di giudice della fattispecie concreta sottoposta alla sua cognizione, in ossequio al testo della Convenzione⁵³. Il ritorno alla configurazione 'genetica' del vaglio giurisdizionale della Corte di Strasburgo ne indebolisce inevitabilmente l'ambizione trasformativa a svolgere una funzione più ampia di sindacato astratto sulla compatibilità del tessuto normativo nazionale con il quadro convenzionale⁵⁴. Tuttavia, non si può trascurare come la Corte EDU abbia fatto ricorso a diverse tecniche di scrutinio nella propria giurisprudenza recente, alternando un sindacato essenzialmente concreto a forme ibride di sindacato, articolate su un primo accertamento astratto della compatibilità della legislazione nazionale con la Convenzione e una successiva verifica concreta dell'avvenuta violazione, e a ipotesi di sindacato astratto *tout court*. Se queste ultime sono state esperite soprattutto con riferimento a discipline legislative che si applicavano rigorosamente a una categoria apparentemente omogenea di soggetti, senza configurare eccezioni di sorta, l'assenza di chiarezza sulla natura pienamente astratta o parzialmente concreta del vaglio operato dal giudice di Strasburgo è stata criticata per aver ingenerato confusione sotto il profilo interpretativo, con inevitabili riflessi sull'attuazione del portato di tali pronunce⁵⁵.

D'altro canto, se anche la Corte si fosse posta in modo meno conciliante, comprimendo in ogni caso l'ampiezza del margine di apprezzamento degli Stati aderenti alla Convenzione, ciò non avrebbe comunque contribuito a un pieno avanzamento del principio del suffragio

⁵² Sul metodo comparativo come meccanismo utile ad ampliare il margine di apprezzamento degli Stati contraenti laddove non si possa ricostruire il consolidamento di un consenso significativo su un dato principio da parte della legislazione o della giurisprudenza costituzionale a livello nazionale, v. J. García Roca, *International Deference, The Vague National Margin of Appreciation and Procedural Review*, in C. Izquierdo-Sans, C. Martínez-Capdevila, M. Nogueira-Guastavino (Eds), *Fundamental Rights Challenges. Horizontal Effectiveness, Rule of Law and Margin of National Appreciation*, Cham, 2021, 245-276, spec. 254-255.

⁵³ Artt. 34, 41 e 46 Convenzione EDU.

⁵⁴ Sulla tendenza della Corte EDU a elevarsi da mero 'giudice del fatto' a giudice quasi-costituzionale, si veda S. Bagni, M. Nicolini, *Giustizia costituzionale comparata*, in G.F. Ferrari (dir.), *Trattato di diritto pubblico comparato*, Milano, 2021, 395 ss.

⁵⁵ J. Gerards, *Abstract and Concrete Reasonableness Review by the European Court of Human Rights*, in 1 *Eur. Conv. Hum. Rts. L. Rev.* 218, 245-247 (2020).

universale. Infatti, l'orientamento giurisprudenziale consolidato in materia di requisiti di residenza per l'esercizio del voto da parte dei cittadini rimane un ostacolo alla piena attuazione del contenuto sostanziale del principio democratico. Tale constatazione si salda idealmente con la rivendicazione della spettanza agli organi statali di quel significativo attributo della sovranità che consiste nella delimitazione discrezionale del corpo elettorale. Ciò appare incarnare una concezione eminentemente procedurale della democrazia, secondo la quale è la comunità politica stessa a tracciare i propri confini, anche qualora ciò osti a una piena realizzazione dell'universalità del suffragio.

Davide Zecca
Dip.to di Dir. pubblico italiano e sovranazionale
Università degli Studi di Milano
davide.zecca@unimi.it