

Il principio di non discriminazione ai sensi dell'art. 14 CEDU: risvolti sul piano del diritto internazionale e del diritto interno.

Maria Giulia Putaturo Donati

Magistrato, assistente di studio presso la Corte costituzionale

Sommario: § 1. Il principio di non discriminazione ai sensi dell'art. 14 CEDU: contenuto e portata: pag. 1. – § 2. Recente casistica – pag. 3. – § 3. – L'ingresso nell'ordinamento giuridico italiano del principio di cui all'art. 14 CEDU, attraverso il filtro dell'art. 117, primo comma, Cost.: i casi in materia di prestazioni assistenziali: pag. 8. – § 4. – Art. 14 CEDU e art. 3 Cost., sotto il profilo del principio di eguaglianza, a raffronto: punti di convergenza e di divergenza: pag.12.

§ 1. Il principio di non discriminazione ai sensi dell'art. 14 CEDU: contenuto e portata

Ai sensi dell'art. 14 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848: «Il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni politiche o quelle di altro genere, l'origine nazionale o sociale, l'appartenenza a una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita od ogni altra condizione.».^{1 2}

¹ All'art. 14 della CEDU corrisponde l'art. 21 (non discriminazione) della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007, che dispone:« È vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare, sul sesso, la razza, il colore della pelle o l'origine etnica o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la religione o le convinzioni personali, le opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, il patrimonio, la nascita, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali.2. Nell'ambito d'applicazione del Trattato che istituisce la Comunità europea e del Trattato sull'Unione europea è vietata qualsiasi discriminazione fondata sulla cittadinanza, fatte salve le disposizioni particolari contenute nei trattati stessi».

² In dottrina, da ultimo, in tema di principio di «non discriminazione»: L. TRIA, *Il divieto di discriminazione tra Corte di Strasburgo e Corti interne*, Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa (www.europeanrights.eu), 2015 n.48; E. NAVARRETTA, *Principio di uguaglianza, principio di non discriminazione e contratto*, Riv. dir. civ. 2014, 3,547; M. J. REYES LOPEZ, *Il principio di non discriminazione nell'accesso a beni e servizi nell'ordinamento ispano-comunitario*, Rassegna dir. civ. 2013, 1, 169; I. GENTILE BROWN, *La giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'Uomo in materia di discriminazione delle donne*, Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa (www.europeanrights.eu), 2013, n. 41; A. MATTEI, *Il diritto di contrattazione collettiva nel filtro del principio di non discriminazione*, Riv. giur. lav. e previd. sociale, 2012, 1, 2,43; B. CHECCHINI, *Eguaglianza, non discriminazione e limiti dell'autonomia privata: spunti per una riflessione*, Nuova Giur. civ. com., 2012, 3, 2, 186; G. PISTORIO, *Le discriminazioni a rovescio derivanti dall'applicazione del diritto comunitario*, Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa (www.europeanrights.eu), 2011, n. 25; L. CAPPUCIO, *Corte di giustizia: la non discriminazione in base al sesso e l'efficacia orizzontale delle direttive*, Quaderni costit., 2011, 1, 165; N. PARISI e G. URSO, *I principi di eguaglianza e di non discriminazione nell'ordinamento dell'Unione europea*, Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa (www.europeanrights.eu), 2011, n. 24; M. BARBERA *Il principio di uguaglianza*

La detta disposizione non ha un'esistenza indipendente, in quanto vale unicamente per «il godimento dei diritti e delle libertà» da essa sancito. Infatti, come costantemente dichiarato dalla Corte Edu, l'art. 14 CEDU integra le altre clausole normative della Convenzione e dei suoi Protocolli. In particolare, le doglianze mosse sotto il profilo dell'art. 14 della Convenzione vengono formulate, in combinato disposto con le altre norme sostanziali della Convenzione preposte a tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

In compenso, la Corte Edu ha precisato che l'art. 14 CEDU può essere chiamato in causa anche in mancanza di una specifica violazione delle norme convenzionali a carattere sostanziale ed, in tale misura, possiede una portata autonoma, ma non può trovare applicazione se i fatti della controversia non rientrano nel campo di applicazione di almeno una o più delle suddette norme³.

Per discriminazione — secondo la giurisprudenza convenzionale — si intende il fatto di trattare in maniera diversa, senza giustificazione oggettiva e ragionevole, persone che si trovano, in un determinato campo, in situazioni comparabili⁴.

Tuttavia, una disparità di trattamento non comporta automaticamente una violazione di tale articolo. Occorre accertare che alcune persone poste in situazioni analoghe o comparabili, in un determinato campo, godono di un trattamento preferenziale e che tale disparità è discriminatoria.

Ai fini di tale disposizione, una distinzione è discriminatoria quando «manchi di una giustificazione oggettiva e ragionevole», «quando non persegua un fine legittimo» ovvero qualora, comunque, non sussista «un rapporto di ragionevole proporzionalità tra i mezzi impiegati ed il fine perseguito»⁵.

nel sistema "multilivello", Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa (www.europeanrights.eu), 2011, n. 27; L. CURCIO, Principio di uguaglianza e divieto di discriminazione, Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa (www.europeanrights.eu), 2011, n. 24; S. ROSSI, Law in action: diritto antidiscriminatorio e politiche locali, Resp. civ. e prev., 2010, 12, 2, 2541; G. TUCCI, Principio di eguaglianza e discriminazione per nazionalità e cittadinanza: "bonus bebè" e razzismo "padano", Riv. critica dir. priv., 2010, 4, 677; A. GENTILI, Il principio di non discriminazione nei rapporti civili, Riv. critica dir. priv., 2009, 2, 207; M. SERIO, Le discriminazioni razziali in prospettiva transnazionale, Europa e dir. priv. 2009, 2, 487; D. IZZI, Il divieto di discriminazioni razziali preso sul serio, Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa (www.europeanrights.eu), 2008, n. 12; V. PICCONE, La parità di trattamento nella giurisprudenza sovranazionale, Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa (www.europeanrights.eu), 2008, n. 12; M. CENTINI, La tutela contro gli atti di discriminazione: la dignità umana tra il principio di parità di trattamento ed il divieto di discriminazioni soggettive, Giur. costit., 2007, 3, 2405; S. SPINACI, Divieto comunitario di discriminazione in base alla nazionalità e principio costituzionale di eguaglianza, Dir. pubb., 2007, 1, 241; C. PINOTTI, Parità di trattamento tra uomini e donne, tra mainstreaming e azioni positive, nel diritto comunitario e nel diritto nazionale alla luce delle riforme costituzionali, Dir. reg., 2005, 3-4, 449; D. IZZI, Parità tra uomini e donne nel lavoro: recepita la direttiva Ce, Dir. e prat. lav., 2005, 38, 2069.

³ *Ex multis*, 7 gennaio 2014, *Cusan e Fazzo contro Italia*, § 54; 7 febbraio 2013, *Fabris contro Francia*, § 47; 22 marzo 2012, *Konstantin Markin contro Russia*, § 124; 20 giugno 2006, *Zarb Adami contro Malta*, § 42; 27 marzo 1998, *Petrovic contro Austria*, § 22; 21 febbraio 1997, *Van Raalte contro Paesi Bassi*, § 33.

⁴ *Ex multis*, 7 gennaio 2014, *Cusan e Fazzo contro Italia*, § 58; 11 giugno 2002, *Willis contro Regno Unito*, § 48.

In altri termini, il concetto di discriminazione ingloba, di solito, i casi in cui un individuo o un gruppo si vede trattato meno bene di un altro, senza valida giustificazione, anche se la Convenzione non richiede il trattamento più favorevole. Infatti, l'articolo 14 non impedisce una disparità di trattamento se essa si fonda su una valutazione oggettiva di circostanze di fatto fundamentalmente diverse e se, ispirandosi all'interesse pubblico, essa garantisce «un giusto equilibrio tra la salvaguardia degli interessi della comunità e il rispetto dei diritti e delle libertà sanciti dalla Convenzione».⁶

Agli Stati contraenti è conferito un certo margine di apprezzamento nello stabilire se e in quale misura differenze tra situazioni sotto altri aspetti analoghe giustificano disparità di trattamento giuridico. L'ampiezza di tale margine di apprezzamento varia a seconda delle circostanze, dei campi e del contesto — a tal riguardo, uno dei fattori rilevanti può essere l'esistenza o l'inesistenza di una posizione comune tra le legislazioni degli Stati contraenti⁷ — ma la decisione finale in merito all'osservanza delle esigenze poste dalla Convenzione spetta alla Corte.

Dato che la Convenzione è innanzitutto un meccanismo di tutela dei diritti dell'uomo, la Corte deve tenere conto dell'evoluzione della situazione nello Stato convenuto e negli Stati contraenti in generale e rispondere, ad esempio, al consenso suscettibile di manifestarsi quanto alle norme su cui intervenire nonché in merito agli *standard* da rispettare⁸.

§ 2. Recente casistica

Con la sentenza del 7 gennaio 2014, *Cusan e Fazzo contro Italia*⁹, la Corte Edu ha ritenuto che la regola (desumibile, mediante adeguata interpretazione, da un certo numero di articoli del codice civile) secondo la quale il «figlio legittimo» è iscritto nei registri dello stato civile con il cognome del padre, senza possibilità di deroga, nemmeno nel caso di consenso tra i coniugi in favore del

⁵ *Ex multis*, 7 gennaio 2014, *Cusan e Fazzo contro Italia*, § 59; 25 ottobre 2005, *Niedzwiecki contro Germania*; 27 marzo 1998, *Petrovic contro Austria*, § 30; 1° febbraio 2000, *Mazurek contro Francia*, § 46 e 48.

⁶ *Ex multis*, 7 gennaio 2014, *Cusan e Fazzo contro Italia*, § 60; 28 maggio 1985, *Abdulaziz, Cabales e Balkandali contro Regno Unito*, § 82; 27 settembre 2001, *M.B. e K.M. contro Svizzera* (dec.); 20 giugno 2006, *Zarb Adami contro Malta*, §73.

⁷ *Ex multis*, 24 giugno 2010, *Schalk e Kopf contro Austria*, § 98.

⁸ *Ex multis*, 7 gennaio 2014, *Cusan e Fazzo contro Italia*, § 61; 9 novembre 2010, *Losonci Rose e Rose contro Svizzera* §46; *Zarb Adami contro Malta*, sopra citata, §74; 16 novembre 2004, *Ünal Tekeli contro Turchia*, §54; 16 settembre 1996, *Gaygusuz contro Austria*, §42; 28 novembre 1984, *Rasmussen contro Danimarca*, §41; 28 ottobre 1987, *Inze contro Austria*, §36.

⁹ G.P. DOLSO, nota alla sentenza della Corte Edu, seconda sezione, 7 gennaio 2014, *Cusan e Fazzo contro Italia*, *La questione del cognome familiare tra Corte costituzionale e Corte europea dei diritti dell'uomo*, Giur. cost., f.1, 2014, 738.

cognome della madre, sia in contrasto con l'art. 14, in combinato disposto con l'art. 8 della Convenzione (diritto alla vita privata e familiare).

Trattasi di un'ipotesi di riscontrata discriminazione fondata sul sesso dei genitori.

E' da premettere che, secondo la Corte Edu, soltanto «considerazioni fortissime» possono indurre a ritenere compatibile con la Convenzione una disparità di trattamento basata esclusivamente sul sesso.

La stessa Corte costituzionale, con sentenza n. 61 del 2006 - pur dichiarando inammissibile la questione di legittimità costituzionale in quanto trattavasi di un intervento manipolativo esorbitante dai suoi poteri – ritenne che il sistema vigente di attribuzione ai figli legittimi del cognome del marito fosse retaggio di una concezione patriarcale della famiglia e della potestà maritale che affondava le proprie radici nel diritto di famiglia romanistico e che non era più coerente con il principio costituzionale dell'eguaglianza tra uomo e donna (è richiamato, al riguardo, l'art. 16, comma 1, lettera g della Convenzione adottata a New York il 18 dicembre 1979, ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 14 marzo 1985, n. 132, che impegna gli Stati contraenti ad adottare tutte le misure adeguate per eliminare la discriminazione nei confronti della donna in tutte le questioni derivanti dal matrimonio e nei rapporti familiari e, in particolare, ad assicurare «gli stessi diritti personali al marito e alla moglie, compresa la scelta del cognome [...])»).

Con la sentenza “Cusan e Fazzo”, Corte Edu - premessa la necessaria distinzione tra la determinazione del cognome alla nascita e la possibilità di cambiamento del cognome nel corso della vita - ha ritenuto che, nell'ambito della determinazione del cognome da attribuire al figlio legittimo, persone che si trovavano in situazioni simili, rispettivamente il padre e la madre del bambino, siano stati trattati in maniera diversa. Infatti, a differenza del padre, la madre non ha potuto ottenere l'attribuzione del suo cognome al neonato e, ciò, nonostante il consenso del coniuge.

Da qui la riscontrata disparità di trattamento tra persone che si trovavano in situazioni comparabili.

Quanto alla inesistenza, nel caso di specie, di una giustificazione oggettiva e ragionevole, la Corte Edu - nel richiamare alcune pronunce¹⁰ relative a questioni in parte simili – ha ricordato l'importanza di un'evoluzione nel senso dell'eguaglianza dei sessi e dell'eliminazione di ogni discriminazione fondata sul sesso nella scelta del cognome, ribadendo che la tradizione di manifestare l'unità della famiglia attraverso l'attribuzione a tutti i suoi membri del cognome del marito non può giustificare una discriminazione nei confronti delle donne.

In particolare, la Corte Edu ha ritenuto che la determinazione del cognome dei figli legittimi sia stata fatta unicamente sulla base di una discriminazione basata sul sesso dei genitori, non sorretta da una giustificazione oggettiva e ragionevole. Se, infatti, la regola secondo la quale il cognome del marito è attribuito ai «figli legittimi» può rivelarsi necessaria in pratica e non è necessariamente in

¹⁰ Sentenze: 9 novembre 2010, *Losonci Rose e Rose contro Svizzera*; 16 febbraio 2005, *Ünal Tekeli contro Turchia*.

contrasto con la Convenzione, tuttavia l'impossibilità di derogarvi al momento dell'iscrizione dei neonati nei registri di stato civile- nemmeno in caso di consenso dei coniugi- è eccessivamente rigida e discriminatoria nei confronti delle donne.

Altra fattispecie in cui è stata riscontrata un'ipotesi di discriminazione fondata sul sesso è quella decisa con provvedimento del 19 febbraio 2013, Garcia Mateos contro Spagna, concernente il rifiuto di organizzazione dell'orario di lavoro da parte di una lavoratrice in modo da consentire la cura del proprio figlio di età inferiore ai sei anni¹¹.

Nel caso in oggetto, la Corte Edu ha ritenuto che la violazione del principio di «non discriminazione» già accertata da due decisioni del Tribunale costituzionale, sulla base di altrettanti ricorsi *de amparo*, non fosse stata tempestivamente riparata (per non avere la ricorrente ottenuto la riduzione dell'orario di lavoro, avendo il figlio nelle more superato il limite di età né, tantomeno, il risarcimento del danno, non avendo il Tribunale costituzionale indicato, nel rigettare la domanda, altra autorità giudiziaria competente in materia).

Da qui la riscontrata violazione dell'art. 14 CEDU, in combinato disposto con l'art. 6 CEDU (diritto all'equo processo).

Con la sentenza della Grande Camera del 7 febbraio 2013, Fabris contro Francia, la Corte Edu ha ravvisato un'ipotesi di discriminazione in materia di successione tra figli naturali e figli legittimi e, dunque, la violazione dell'art 14 CEDU, in combinato disposto con l'art. 1 del Protocollo addizionale alla Convenzione (diritto al rispetto dei propri beni).

Nella fattispecie, il ricorrente, quale figlio naturale, lamentava di essere stato posto, in maniera definitiva, in una situazione diversa da quella dei figli legittimi per quanto riguardava la successione materna. In particolare, a causa del suo *status* di figlio “adulterino”, gli era stato impedito di ottenere la riduzione della donazione *inter vivos* effettuata a favore dei figli legittimi, dalla quale era stato escluso, nonché la sua quota di legittima.

La Corte ribadisce la propria giurisprudenza costante — a partire dalla sentenza della Grande Camera del 13 giugno 1979, Marckx contro Belgio — in ordine alla incompatibilità con la Convenzione delle limitazioni fondate sulla nascita ai diritti successori dei figli. Tale giurisprudenza è stata estesa alle liberalità, confermando il divieto di discriminazioni in materia testamentaria¹². Il divieto di discriminazione fondata sul carattere “naturale” del legame di parentela, è qualificato quale norma a tutela dell'ordine pubblico europeo.

¹¹ In dottrina, in materia, A. MATTEI, S. PENASA, *La tutela della lavoratrice madre in ambito comunitario: prospettive interdisciplinari*, Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa (www.europeanrights.eu) 2010 n.19.

¹² Provvedimento del 27 maggio 2003, *Pla et Puncernau contro Andorra*.

Secondo la Corte Edu, le differenze fondate sulla nascita al di fuori del matrimonio possono essere considerate compatibili con la Convenzione solo in presenza di cause giustificative molto gravi¹³.

Il principio, affermato da tempo, dell'uguaglianza di trattamento tra figli nati all'interno e figli nati al di fuori del matrimonio, ha condotto ad un'uniformità delle legislazioni nazionali in materia¹⁴ — con abolizione delle nozioni di figlio legittimo e figlio naturale — oltre che ad un'evoluzione sociale e giuridica che sancisce definitivamente l'obiettivo dell'eguaglianza tra figli.

Dopo la condanna del 1° febbraio 2000 da parte della Corte nella causa Mazurek contro Francia, la Francia modificava la propria normativa in materia, con la legge del 3 dicembre 2001 n. 2001- 1135 - denominata “la legge del 2001”- riconoscendo a favore dei figli “adulterini” i medesimi diritti successori dei figli legittimi.

Nel caso di specie, la Corte Edu ha escluso un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo legittimo perseguito.

La Corte rammenta che la tutela delle “legittime aspettative” del *de cuius* e dei suoi familiari è subordinata all'obbligo di assicurare parità di trattamento tra i figli nati al di fuori del matrimonio e i figli nati all'interno del matrimonio¹⁵.

La Corte ritiene che lo scopo legittimo della tutela dei diritti ereditari dei figli legittimi (fratello e sorella unilaterali del ricorrente) non sia tale da prevalere sul diritto del figlio “adulterino” di ottenere una parte della successione materna.

Il fatto che l'azione esercitata dal figlio adulterino a tutela dei propri diritti ereditari fosse ancora pendente al momento dell'entrata in vigore della “legge del 2001”, non poteva - a detta della Corte - che ridimensionare le aspettative degli altri eredi della *de cuius*.

Viene, dunque, dalla Corte definita “discutibile” la decisione del giudice nazionale del 2007 che, anni dopo le sentenze Marckx e Mazurek, ha applicato «la tutela della certezza del diritto» in maniera differente a seconda che si tratti di un figlio legittimo o di un figlio adulterino, omettendo di prendere in esame la principale censura fatta valere dal ricorrente relativa alla violazione del principio di non discriminazione di cui all'art. 14 della Convenzione.

La disparità di trattamento di cui il ricorrente è stato oggetto non presenta, quindi, secondo la Corte alcuna giustificazione oggettiva e ragionevole.

¹³ Provvedimento della Grande Camera del 28 ottobre 1987, *Inze contro Austria*; 3 ottobre 2000, *Camp et Bourimi contro Paesi Bassi*.

¹⁴ In Italia, con il D.lgs. 28 dicembre 2013, n. 154 recante «*Revisione delle disposizioni vigenti in materia di filiazione, a norma dell'articolo 2 della legge 10 dicembre 2012, n. 219*».

¹⁵ Provvedimento del 28 maggio 2009, *Brauer contro Germania*.

Da qui la riscontrata violazione dell'art. 14 CEDU, in combinato disposto con l'art. 1 del Protocollo addizionale alla Convenzione, essendo stato il ricorrente privato, per motivi discriminatori, di un valore patrimoniale di cui avrebbe goduto, in assenza delle ingiustificabili ed irragionevoli limitazioni ai diritti successori fondate sulla nascita.

La Corte ha poi trattato diversi casi di discriminazione a causa dell'orientamento sessuale. Alcuni di essi sono stati esaminati in base all'art. 14 CEDU, in relazione all'art. 8. Tra questi quelli concernenti la diversa età per il consenso in diritto penale per le relazioni omosessuali¹⁶, l'attribuzione di diritti genitoriali¹⁷, il permesso di adottare un minore¹⁸ e il diritto di subentro al *partner* deceduto nella locazione¹⁹.

In particolare, con la sentenza del 24 giugno 2010, *Schalk e Kopf contro Austria*, la Corte Edu, nel decidere una fattispecie in cui i ricorrenti deducevano di essere stati discriminati in quanto, essendo una coppia omosessuale, era stata loro negata la possibilità di contrarre matrimonio o di fare riconoscere la loro relazione dalla legge in altro modo, ha escluso la violazione dell'art. 14 CEDU, in relazione all'art. 8.

La Corte, premesso che la relazione emotiva e sessuale di una coppia omosessuale costituisce non solo "vita privata" ma anche "vita familiare" nel senso dell'art. 8, ha ritenuto che l'art. 14, in relazione all'art. 8, (come anche l'art. 12) non imponga agli Stati contraenti l'obbligo di concedere alle coppie omosessuali l'accesso al matrimonio. La Corte osserva che, benché vi sia una emergente tendenza generale a livello europeo nei confronti del riconoscimento giuridico delle coppie omosessuali, la materia in questione deve essere ritenuta ancora uno dei diritti in evoluzione, non essendo ravvisabile un radicato consenso generale e godendo anche gli Stati di un margine di discrezionalità nella scelta del momento dell'introduzione delle modifiche legislative.

Altra materia eticamente e socialmente sensibile è quella del ricorso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita e alla diagnosi preimpianto da parte di genitori portatori sani di gravi malattie genetiche.

Con la sentenza del 28 agosto 2012, *Costa e Pavan contro Italia*, la Corte, da un lato, ha accertato la violazione dell'art. 8 CEDU, in quanto i divieti esistenti in Italia, pur essendo volti al perseguimento di fini legittimi (protezione della salute, della morale, dei diritti e delle libertà altrui), sono sproporzionati essendo consentita, in modo incoerente, in presenza della stessa patologia (fibrosi cistica), l'interruzione volontaria della gravidanza e, dall'altro, ha escluso la violazione dell'art. 14

¹⁶ Provvedimento ricorso n. 39392/98; n. 39829/98, CEDU 2003 – I, *L. e V. contro Austria*.

¹⁷ Provvedimento del 21 dicembre 1999, *Salgueiro da Silva Mouta contro Portogallo*.

¹⁸ Provvedimento del 26 febbraio 2002, *Fretté contro Francia*.

¹⁹ Provvedimento del 24 luglio 2003, *Karner contro Austria*.

CEDU, sul presupposto che in Italia la diagnosi preimpianto è vietata a tutti, per cui non sussiste alcuna discriminazione.

§ 3. – L'ingresso nell'ordinamento giuridico italiano del principio di cui all'art. 14 CEDU, attraverso il filtro dell'art. 117, primo comma, Cost.: i casi in materia di prestazioni assistenziali.

Il principio di «non discriminazione» di cui all'art. 14 CEDU, come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, trova ingresso nell'ordinamento giuridico interno, attraverso il filtro dell'art. 117, primo comma, Cost.

L'art. 117, primo comma, Cost. condiziona l'esercizio della potestà legislativa dello Stato e delle Regioni al rispetto degli obblighi internazionali, tra i quali indubbiamente rientrano quelli derivanti dalla Convenzione europea per i diritti dell'uomo.

La Convenzione europea dei diritti dell'uomo non crea un ordinamento giuridico sovranazionale ma costituisce un modello di diritto internazionale pattizio, idoneo a vincolare lo Stato, ma improduttivo di effetti diretti nell'ordinamento interno²⁰. Collocazione, questa, delle disposizioni della CEDU che, nel sistema delle fonti, resta immutata anche dopo il richiamo operato dall'art. 6, paragrafo 3, del Trattato sull'Unione europea (TUE), come modificato dal Trattato di Lisbona firmato il 13 dicembre 2007, ratificato e reso esecutivo con legge 2 agosto 2008, n. 130, ed entrato in vigore il 1° dicembre 2009.

Dalla qualificazione dei diritti fondamentali oggetto delle disposizioni della CEDU come principi generali del diritto comunitario non può farsi discendere la riferibilità alla CEDU del parametro di cui all'art. 11 Cost., né correlativamente, la spettanza al giudice comune del potere - dovere di non applicare le norme interne contrastanti con la predetta Convenzione²¹. Ragione per cui i principi in questione rilevano unicamente in rapporto alle fattispecie cui il diritto comunitario (oggi, diritto dell'Unione) è applicabile²².

Le norme della CEDU, nel significato loro attribuito dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, specificamente istituita per dare ad esse interpretazione e applicazione, integrano, quindi, quali «norme interposte», il parametro costituzionale di cui all'art. 117, primo comma, Cost., nella parte in cui impone la conformazione della legislazione interna ai vincoli derivanti dagli obblighi internazionali²³: ciò, peraltro, nei limiti in cui la norma convenzionale, come interpretata dalla Corte europea – la quale si pone pur sempre a livello sub-costituzionale – non venga a trovarsi in conflitto con altre conferenti previsioni della Costituzione italiana²⁴, e ferma restando, altresì, la

²⁰ Sentenze della Corte costituzionale n. 96 del 2015; n. 349 e n. 348 del 2007.

²¹ Sentenze n. 303 del 2011 e n. 349 del 2007.

²² Sentenze n. 96 del 2015; n. 210 del 2013; n. 303 e n. 80 del 2011.

²³ *Ex plurimis*, tra le ultime, sentenze n. 78 del 2012, n. 303, n. 236 e n. 113 del 2011.

²⁴ Sentenze n. 303, n. 236 e n. 113 del 2011, n. 93 del 2010, n. 317 e n. 311 del 2009.

spettanza a questa Corte di un «margine di apprezzamento e di adeguamento», che – nel rispetto della «sostanza» della giurisprudenza di Strasburgo – le consenta comunque di tenere conto delle peculiarità dell'ordinamento in cui l'interpretazione della Corte europea è destinata ad inserirsi.²⁵

Dagli orientamenti della giurisprudenza costituzionale è possibile desumere un riconoscimento di principio della peculiare rilevanza delle norme della Convenzione, in considerazione del contenuto della medesima, tradottasi nell'intento di garantire, soprattutto mediante lo strumento interpretativo, la tendenziale coincidenza ed integrazione delle garanzie stabilite dalla CEDU e dalla Costituzione, che il legislatore ordinario è tenuto a rispettare e realizzare.

Attraverso il filtro dell'art. 117, primo comma, Cost., il principio di «non discriminazione» di cui all'art. 14 CEDU, come interpretato dalla giurisprudenza della Corte Edu, ha trovato ingresso nel nostro ordinamento giuridico in materia di prestazioni assistenziali²⁶.

La Corte costituzionale, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale di specifiche normative che subordinavano al requisito della titolarità della carta di soggiorno – ora permesso CE per i soggiornanti di lungo periodo – la concessione ai cittadini extracomunitari legalmente soggiornanti nel territorio dello Stato, di determinate provvidenze (indennità di accompagnamento, pensione di inabilità, indennità di frequenza etc.) destinate al sostentamento della persona disabile nonché alla salvaguardia di condizioni di vita accettabili del contesto familiare di quest'ultima, ha rilevato che «qualsiasi discriminazione tra cittadini e stranieri legalmente soggiornanti nel territorio dello Stato, fondato su requisiti diversi da quelli previsti per la generalità dei soggetti, finisce per risultare in contrasto con il principio di non discriminazione di cui all'art. 14 CEDU, avuto riguardo alla interpretazione rigorosa che di tale norma è stata offerta dalla giurisprudenza della Corte europea»²⁷.

Ciò, in linea con i principi di inderogabile solidarietà sociale, assunti quale valore fondante degli stessi diritti inalienabili dell'individuo che non ammettono distinzioni di sorta in dipendenza di qualsiasi tipo di qualità o posizione soggettiva e, dunque in ragione dello *status* di cittadino o di straniero.

La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo ha, in varie occasioni, avuto modo di sottolineare come la Convenzione non sancisca un obbligo per gli Stati membri di realizzare un sistema di protezione sociale o di assicurare un determinato livello delle prestazioni assistenziali; tuttavia, una volta che tali prestazioni siano state istituite e concesse, la relativa disciplina non può sottrarsi al giudizio di compatibilità con le norme della Convenzione e, in particolare, con l'art. 14

²⁵ Sentenze n. 303 e n. 236 del 2011, n. 311 del 2009.

²⁶ In dottrina, V. BONGIOVANNI, *La tutela dei disabili tra Carta di Nizza e Convenzione delle Nazioni Unite*, Famiglia e diritto, 2011, 3, 310; L. MOCCIA, *Europa dei diritti, soggetti deboli e tutele: spunti introduttivi*, Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa (www.europeanrights.eu), 2010, n. 22.

²⁷ Sentenza n. 40 del 2013.

che vieta la previsione di trattamenti discriminatori²⁸. Al tempo stesso, la Corte di Strasburgo ha anche sottolineato l'ampio margine di apprezzamento di cui i singoli Stati godono in materia di prestazioni sociali, in particolare rilevando come le singole autorità nazionali, in ragione della conoscenza diretta delle peculiarità che caratterizzano le rispettive società ed i correlativi bisogni, si trovino, in linea di principio, in una posizione privilegiata rispetto a quella del giudice internazionale per determinare quanto risulti di pubblica utilità in materia economica e sociale. Da qui l'assunto secondo il quale la Corte Edu rispetta, in linea di massima, le scelte a tal proposito operate dal legislatore nazionale, salvo che la relativa valutazione si riveli manifestamente irragionevole²⁹. A proposito, poi, dei limiti entro i quali opera il divieto di trattamenti discriminatori stabilito dall'art. 14 della Convenzione, la stessa Corte non ha mancato di segnalare il carattere relazionale che contraddistingue il principio, nel senso che lo stesso non assume un risalto autonomo, «ma gioca un importante ruolo di complemento rispetto alle altre disposizioni della Convenzione e dei suoi protocolli, perché protegge coloro che si trovano in situazioni analoghe da discriminazioni nel godimento dei diritti garantiti da altre disposizioni»³⁰. Il trattamento diviene dunque discriminatorio – ha puntualizzato la giurisprudenza della Corte – ove esso non trovi una giustificazione oggettiva e ragionevole; non realizzi, cioè, un rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e l'obiettivo perseguito³¹. Non senza l'ulteriore puntualizzazione secondo la quale soltanto «considerazioni molto forti potranno indurre a far ritenere compatibile con la Convenzione una differenza di trattamento fondata esclusivamente sulla nazionalità».³²

Alla luce dei richiamati approdi ermeneutici cui la Corte di Strasburgo è pervenuta nel ricostruire la portata del principio di non discriminazione sancito dall'art. 14 della Convenzione, assunto a parametro interposto, con la sentenza n. 187 del 2010, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità, per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., dell'art. 80, comma 19, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, nella parte in cui subordina al requisito della titolarità della carta di soggiorno la concessione agli stranieri legalmente soggiornanti nel territorio dello Stato dell'assegno mensile di invalidità di cui all'art. 13 della legge 30 marzo 1971, n.118.

Il suddetto assegno - attribuibile ai soli invalidi civili nei confronti dei quali sia riconosciuta una riduzione della capacità lavorativa di misura elevata ed erogabile in quanto il soggetto invalido non presti alcuna attività lavorativa e versi nelle disagiate condizioni reddituali stabilite dalla legge per il riconoscimento della pensione di inabilità - costituisce una provvidenza destinata non già ad integrare il minor reddito dipendente dalle condizioni soggettive, ma a fornire alla persona un

²⁸ In tal senso, decisione sulla ricevibilità del 6 luglio 2005, *Stec ed altri contro Regno Unito*; sentenze 30 settembre 2003, *Koua Poirrez contro Francia*; 16 settembre 1996, *Gaygusuz contro Austria*; 26 febbraio 1993, *Salesi contro Italia*.

²⁹ Sentenze 16 marzo 2010, *Carson ed altri contro Regno Unito*; 27 novembre 2007, *Luczak contro Polonia*.

³⁰ Sentenza 16 marzo 2010, *Oršuš ed altri contro Croazia*.

³¹ Sentenza 25 ottobre 2005, *Niedzwiecki contro Germania*.

³² Sentenza 29 ottobre 2009, *Si Amer contro Francia*.

minimo di sostentamento, atto ad assicurarne la sopravvivenza. Ad avviso della Corte, la norma *de qua*, che interviene direttamente e restrittivamente sui presupposti di legittimazione al conseguimento delle provvidenze assistenziali, viola il limite del rispetto dei vincoli derivanti dagli obblighi internazionali imposto dall'evocato parametro costituzionale, poiché discrimina irragionevolmente gli stranieri regolarmente soggiornanti nel territorio dello Stato nel godimento di diritti fondamentali della persona riconosciuti ai cittadini.

Con la sentenza n. 329 del 2011, la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 80, comma 19, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, nella parte in cui subordina al requisito della titolarità della carta di soggiorno la concessione ai minori extracomunitari legalmente soggiornanti nel territorio dello Stato della indennità di frequenza di cui all'art. 1 della legge 11 ottobre 1990, n. 289, in quanto il contesto in cui si iscrive la indennità di frequenza è costellato di finalità sociali che coinvolgono beni e valori, tutti, di primario risalto nel quadro dei diritti fondamentali della persona. Si va, infatti, dalla tutela della infanzia e della salute alle garanzie che devono essere assicurate, in situazioni di parità, ai portatori di handicap, nonché alla salvaguardia di condizioni di vita accettabili per il contesto familiare in cui il minore disabile si trova inserito, coinvolgendo al tempo stesso l'esigenza di agevolare il futuro ingresso del minore nel mondo del lavoro e la partecipazione attiva alla vita sociale. La normativa in questione è risultata, dunque, in contrasto, non solo con l'art. 117, primo comma, Cost., in riferimento al principio di «non discriminazione» di cui all'art. 14 della CEDU, ma anche con altri parametri, posto che il trattamento irragionevolmente differenziato che essa impone - basato sulla semplice condizione di straniero regolarmente soggiornante sul territorio dello Stato, ma non ancora in possesso dei requisiti di permanenza utili per conseguire la carta di soggiorno - viola, ad un tempo, il principio di uguaglianza e i diritti alla istruzione, alla salute ed al lavoro, tanto più gravemente in quanto essi si riferiscano a minori in condizione di disabilità.

Identico ordine di rilievi è stato evocato — seppure *mutatis mutandis* — avuto riguardo alla *ratio* delle provvidenze in esame, nella sentenza n. 40 del 2013, con la quale la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'articolo 80, comma 19, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, nella parte in cui subordina al requisito della titolarità della carta di soggiorno la concessione agli stranieri legalmente soggiornanti nel territorio dello Stato della indennità di accompagnamento di cui all'art. 1 della legge 11 febbraio 1980, n. 18 e della pensione di inabilità di cui all'art. 12 della legge 30 marzo 1971, n. 118. Anche in questo caso si trattava di provvidenze rivolte a soggetti in gravi condizioni di salute, portatori di *handicap* fortemente invalidanti, la cui attribuzione comportava il coinvolgimento di una serie di valori di essenziale risalto tutti di rilievo costituzionale, ai sensi dell'art. 2 della Costituzione. Si è ritenuto che tali valori - al lume, anche, delle diverse convenzioni internazionali che parimenti li presidiano - rendessero priva di giustificazione la previsione di un regime restrittivo (*ratione temporis*, così come *ratione census*) nei confronti di cittadini extracomunitari, legalmente soggiornanti nel territorio dello Stato da tempo apprezzabile ed in modo non episodico.

I rilievi appena richiamati sono stati riaffermati in riferimento allo stato delle persone non vedenti, nella sentenza n. 22 del 2015, con la quale la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 80, comma 19, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, nella parte in cui subordina al

requisito della titolarità della carta di soggiorno la concessione agli stranieri- ciechi extracomunitari- legalmente soggiornanti nel territorio dello Stato della pensione di cui all'art. 8 della legge 10 febbraio 1962, n. 66 e della speciale indennità di cui all'art. 3, comma 1, della legge 21 novembre 1988, n. 508. La Corte ha osservato che «la specificità dei connotati invalidanti [...] renderebbe ancora più arduo giustificare, nella dimensione costituzionale della convivenza solidale, una condizione ostativa – inevitabilmente discriminatoria – che subordini al possesso della carta di soggiorno la fruizione di benefici intrinsecamente raccordati alla necessità di assicurare a ciascuna persona, nella più ampia e compatibile misura, condizioni minime di vita e di salute».

Da ultimo, in materia di tecniche di procreazione medicalmente assistita e di diagnosi reimpianto, con la sentenza n. 96 del 2015, la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, per violazione degli artt. 3 e 32 Cost., degli artt. 1, commi 1 e 2, e 4, comma 1, della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita) nella parte in cui non consentono il ricorso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita alle coppie fertili portatrici di malattie genetiche trasmissibili, rispondenti ai criteri di gravità di cui all'art. 6, comma 1, lettera b) della legge 22 maggio 1978, n. 194, accertate da apposite strutture pubbliche. Nella sentenza è contenuto un monito al legislatore di introdurre disposizioni finalizzate alla individuazione delle patologie che possano giustificare l'accesso alla PMA di coppie fertili e delle correlative procedure di accertamento —anche agli effetti della connessa sottoposizione alla diagnosi preimpianto — e di una opportuna previsione di forme di autorizzazione e di controllo delle strutture abilitate ad effettuarle. Le censure relative alla violazione degli artt. 8 (diritto alla vita privata e familiare) e 14 (principio di non discriminazione) della CEDU sono state dichiarate assorbite.

§ 4. – Art. 14 CEDU e art. 3 Cost., sotto il profilo del principio di eguaglianza, a raffronto: punti di convergenza e di divergenza.

Al principio di «non discriminazione», sul piano del diritto internazionale, di cui all'art. 14 CEDU corrisponde, sul piano del diritto interno, il principio di eguaglianza e di parità di trattamento di situazioni «sostanzialmente identiche» di cui all'art. 3 Cost.

Il parametro di cui all'art. 3 Cost. viene, infatti, in rilievo, oltre che sotto il profilo della ragionevolezza e razionalità della norma, anche sotto quello del principio di eguaglianza.

Il presupposto perché possa configurarsi un «trattamento discriminatorio» in violazione dell'art. 3 Cost. è che si tratti di «situazioni sostanzialmente identiche»³³, di «fattispecie, pur diverse, ma ragionevolmente analoghe»³⁴, di «situazioni omogenee»³⁵ e quindi «comparabili o assimilabili»³⁶.

³³ Sentenze n. 155 del 2014; n. 108 del 2006; n. 340 del 2004, nella quale la Corte ha affermato che «la violazione dell'art. 3 della Costituzione quando situazioni sostanzialmente identiche siano disciplinate in modo ingiustificatamente diverso, mentre non si manifesta tale contrasto quando alla diversità di disciplina corrispondano situazioni non sostanzialmente identiche, essendo insindacabile in tali casi la discrezionalità del legislatore».

³⁴ Sentenze n. 162 del 2014; n. 1009 del 1988.

³⁵ Sentenze n. 146 del 2008; n. 409 del 1998.

³⁶ Sentenze n. 215 del 2014; n. 155 del 2014, nella quale la Corte ha affermato che «la violazione del principio di uguaglianza sussiste qualora situazioni sostanzialmente identiche siano disciplinate in modo

Il presupposto perché si configuri un «trattamento discriminatorio» ai sensi dell'art. 14 CEDU è che vengano in rilievo situazioni «simili», «assimilabili» ovvero «analoghe»³⁷.

Secondo l'orientamento della Corte costituzionale, il trattamento si configura come «discriminatorio» quando la differenziazione di disciplina sia «ingiustificata»³⁸, «formalmente contraddittoria»³⁹ ovvero «irrazionale, secondo le regole del discorso pratico»⁴⁰.

Ad avviso della Corte Edu, una distinzione di disciplina si configura come «discriminatoria» quando manchi di «una giustificazione oggettiva e ragionevole», quando «non persegua un fine legittimo» ovvero qualora, comunque, non si ravvisi «un rapporto di ragionevole proporzionalità tra i mezzi impiegati ed il fine perseguito»⁴¹.

La Corte Edu ritiene compatibili con la Convenzione, in alcuni casi, disparità di trattamento (basate sul sesso, sulla nascita, etc.) solo in presenza di «cause giustificative molto gravi»⁴² o di «considerazioni fortissime»⁴³.

L'art. 14 CEDU non riveste generalmente un'esistenza indipendente, in quanto integra e viene evocato unitamente alle clausole convenzionali di carattere sostanziale che si assumono lese ovvero, in mancanza di una specifica violazione di queste ultime, può essere chiamato in causa e, quindi, assumere una portata autonoma solo qualora i fatti delle controversie rientrano nel campo di applicazione di una o più delle suddette norme.

Diversamente, il parametro di cui all'art. 3 Cost. assume una portata autonoma, sia sotto il profilo della ragionevolezza e della razionalità della norma che sotto quello del principio di eguaglianza e di parità di trattamento in situazioni sostanzialmente identiche. La Corte costituzionale ha affermato, al riguardo, che il «principio di eguaglianza, [...], è “colorito” dalle disposizioni costituzionali operanti nel settore in cui quel principio è invocato e la violazione del medesimo è lamentata»⁴⁴.

L'utilizzo nell'ordinamento giuridico interno del parametro di cui all'art. 3 Cost., non solo sotto il profilo della ragionevolezza, ma anche sotto quello dell'eguaglianza e parità di trattamento in situazioni sostanzialmente identiche, è sicuramente più immediato e diretto.

ingiustificatamente diverso e non quando alla diversità di disciplina corrispondano situazioni non assimilabili»; sentenza n. 18 del 1989.

³⁷ *Ex plurimis*, 7 gennaio 2014, *Cusan e Fazzo contro Italia*.

³⁸ Sentenze n. 155 del 2014; n. 108 del 2006; n. 340 e n. 136 del 2004.

³⁹ Sentenze n. 162 del 2014; n. 1009 del 1988.

⁴⁰ Sentenze n. 162 del 2014; n. 1009 del 1988.

⁴¹ *Ex multis*, 7 gennaio 2014, *Cusan e Fazzo contro Italia*, § 59; 25 ottobre 2005, *Niedzwiecki contro Germania*; 27 marzo 1998, *Petrovic contro Austria*, § 30; 1° febbraio 2000, *Mazurek contro Francia*, § 46 e 48.

⁴² *Ex multis*, Grande Camera, 7 febbraio 2013, *Fabris contro Francia*; Grande Camera del 28 ottobre 1987, *Inze contro Austria*; 3 ottobre 2000, *Camp et Bourimi contro Paesi Bassi*.

⁴³ *Ex multis*, 7 gennaio 2014, *Cusan e Fazzo contro Italia*;

⁴⁴ Sentenza n. 91 del 1984; nello stesso senso, sentenza n. 208 del 2014.

Il parametro interposto di cui all'art. 14 della CEDU (evocato normalmente in combinato disposto con altre norme convenzionali di carattere sostanziale e dunque suscettibile di un'ampia portata applicativa), è entrato nell'ordinamento giuridico interno attraverso il filtro dell'art. 117, primo comma, Cost., specialmente con riguardo a «trattamenti discriminatori» nei confronti di soggetti extracomunitari legalmente soggiornanti nel territorio dello Stato in materia di prestazioni assistenziali.

In un'ottica finalizzata alla c.d. "tutela multilivello", è auspicabile che, allorquando la tutela contro i trattamenti discriminatori non possa essere assicurata, in via immediata, tramite diretti strumenti di diritto interno, attraverso appositi filtri, si dia sempre maggiore ingresso all'applicazione della norma convenzionale di cui all'art. 14 CEDU, sebbene nella interpretazione rigorosa datane dalla Corte Edu.