

**Il Protocollo n. 12 CEDU alla prova dei fatti: qualcosa di nuovo o, forse, no. In margine a *X e altri c. Albania*, Terza Sezione, nn. 73548/17, 45521/19, 31.05.2022**

COSTANZA NARDOCCI\*

---

**Nota a** Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, Terza Sezione, *applications* nn. 73548/17 e 45521/19 del 31 maggio 2022.

Disponibile all'indirizzo:

[hudoc.echr.coe.int/fre#%22tabview%22:%22document%22,%22itemid%22:%22001-217624%22](https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22tabview%22:%22document%22,%22itemid%22:%22001-217624%22).

---

**Data della pubblicazione sul sito:** 13 settembre 2022

**Suggerimento di citazione**

C. NARDOCCI, *Il Protocollo n. 12 CEDU alla prova dei fatti: qualcosa di nuovo o, forse, no. In margine a X e altri c. Albania (Terza Sezione, nn. 73548/17, 45521/19, 31.05.2022*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 3, 2022. Disponibile in: [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it).

---

\* Ricercatrice t.d. in Diritto costituzionale nell'Università degli studi di Milano. Indirizzo mail: [costanza.nardocci@unimi.it](mailto:costanza.nardocci@unimi.it).

1. La discriminazione etnico-razziale, soprattutto quando assume portata collettiva, cioè “di gruppo” (su cui si consenta il rinvio a C. NARDOCCI, *Razza e etnia. La discriminazione tra individuo e gruppo nella dimensione costituzionale e sovranazionale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2016), più raramente accede alle aule di giustizia. Con altrettante se non maggiori difficoltà ne è, poi, verificata la ricorrenza e la correlata violazione dei principi di eguaglianza e di non discriminazione.

Non fanno eccezione, in questo senso, Strasburgo e la sua Corte.

Assenti nei primi decenni di attività, gli accertamenti di violazioni dell’art. 14 CEDU hanno cominciato a fare timidamente ingresso nella giurisprudenza della Corte europea senza che ne sia stata, però, mai abbandonata la lettura che ne disconosce valenza autonoma e che ne ammette, viceversa, la lesione soltanto in combinato disposto con uno o più dei diritti convenzionali “sostanziali” oppure, come più spesso accade, l’assorbimento laddove sia ridimensionata la rilevanza della discriminatorietà della condotta (in tema R. O’CONNELL, *Cinderella comes to the Ball: Art 14 and the right to non-discrimination in the ECHR*, in *Legal Studies*, 2009, pp. 211 ss.; G.P. DOLSO, *Il principio di non discriminazione nella giurisprudenza della corte europea dei diritti dell’uomo*, Jovene, Napoli, 2013).

Non ha mutato questo approccio della Corte nemmeno l’adozione del Protocollo n. 12 alla Convenzione, che, nelle intenzioni dei suoi estensori, avrebbe dovuto irrobustire le tutele convenzionali e censurare comportamenti e prassi destinati a sfuggire all’ambito applicativo delle disposizioni convenzionali “tradizionali”. Al netto dell’esiguo numero di ratifiche<sup>1</sup>, l’eguaglianza davanti alla legge ex art. 1, Protocollo n. 12, CEDU, ha ricevuto scarsa attenzione nella giurisprudenza europea che non ne ha, peraltro, valorizzato l’eterogeneità rispetto all’art. 14 CEDU finendo per parificarne ambito applicativo, contenuti precettivi, destinatari (Corte EDU, *Sejdic’ e Finci c. Bosnia Erzegovina*).

Dalla prospettiva delle relazioni tra i due principi e le due norme convenzionali, *X e altri c. Albania* (a commento, M. VRANCKEN, *Breaking the ‘circle of marginalisation’ through desegregation measures: X and Others v. Albania*, in *Strasbourg Observer*, 2022) rappresenta una sentenza di sicuro interesse. Costituisce la prima applicazione del Protocollo n. 12 CEDU ad un caso di segregazione scolastica di due gruppi etnici di minoranza e la prima occasione per ragionare della portata effettiva del Protocollo n. 12 nelle sue relazioni con il divieto di discriminazione operante ai sensi dell’art. 14 CEDU.

---

<sup>1</sup> Al 10 agosto 2022, il Protocollo n. 12 alla CEDU risulta sottoscritto da 17 Stati membri (18 considerando la Russia, non più membro del Consiglio d’Europa) e ratificato e reso esecutivo da 20. Tra questi, l’Italia ha sottoscritto il Protocollo n. 12 in data 4 novembre 2011, ma alla firma non ha sinora fatto seguito la ratifica.

2. Decidendo un caso di segregazione scolastica delle minoranze di etnia rom e egiziana, la Corte europea ha, infatti, condannato l'Albania per non aver impedito la sovra-rappresentanza dei due gruppi etnici all'interno di una scuola primaria, considerata causa di marginalizzazione e di esclusione, accertando la violazione dell'art. 1, Protocollo n. 12 CEDU.

La vicenda nasce dai ricorsi presentati nell'interesse dei minori iscritti alla scuola elementare "Naim Frashëri", che lamentavano la violazione dell'art. 1, Protocollo n. 12, CEDU (e non, anche, dell'art. 14, letto in combinato disposto con l'art. 2, Protocollo n. 1, CEDU), a motivo della ritenuta inerzia dello Stato che si sarebbe colpevolmente astenuto dal promuovere politiche di de-segregazione scolastica, funzionali a favorire l'inclusione scolastica dei minori di etnia rom ed egiziana, che costituivano quasi il 90% del totale della componente studentesca locale. I ricorrenti si ritenevano, quindi, vittime di una discriminazione a sfondo etnico tradottasi nella loro marginalizzazione rispetto al gruppo sociale di maggioranza.

Sullo sfondo del caso portato all'attenzione della Corte, si ponevano due questioni: se sia o meno contraria a Convenzione, poiché discriminatoria, la presenza sul territorio dello Stato contraente di un sistema scolastico differenziato su base etnica; se sussista una responsabilità dello Stato, accertabile da una Corte sovranazionale, che ometta di attivarsi di fronte alla creazione spontanea, cioè non intenzionalmente provocata da leggi o da politiche pubbliche, di enclavi che tengano separati i gruppi di minoranza dalla maggioranza.

La Corte europea legge unitariamente i due interrogativi, precisando che tema "saliente" da affrontare dalla prospettiva dell'art. 1, Protocollo n. 12, CEDU, è se le autorità nazionali abbiano rispettato l'obbligazione positiva che loro impone di porre rimedio alla condizione di diseguaglianza di fatto sofferta dai ricorrenti allo scopo di evitare la discriminazione che risulta dalla loro sovra-rappresentanza all'interno della scuola [...], rompendo così il circolo della emarginazione" (§ 84). La Corte, cioè, circoscrive l'oggetto del suo scrutinio presupponendo a priori l'esistenza di un obbligo dello Stato teso a favorire la costruzione di luoghi educativi inclusivi etnicamente differenziati. Non si chiede, quindi, la Corte se la condotta omissiva dello Stato integri una discriminazione e, se sì, di che tipo. Piuttosto se, di fronte alla discriminazione prodottasi nei fatti e protrattasi nel tempo, le autorità nazionali abbiano delle responsabilità e debbano porvi rimedio.

3. Così ricostruita la fattispecie e chiariti i termini della "domanda", la risposta della Corte è piuttosto netta. La Corte afferma che la segregazione scolastica su base etnica costituisce una pratica lesiva del principio di eguaglianza davanti alla legge di cui al Protocollo n. 12 CEDU, poiché la coesistenza tra gli appartenenti ad una società, che si realizza nella libertà dalla segregazione razziale, costituisce

un valore fondamentale delle società democratiche (§78); e che l'intenzionalità nella creazione di scuole etnicamente omogenee, o la sua assenza, è irrilevante ai fini della integrazione di una discriminazione lesiva della Convenzione e della connessa responsabilità statale.

Nella sentenza non vi è alcun dubbio sulla non conformità a Convenzione, poiché discriminatoria, dell'inerzia statale. E, tuttavia, pure condividendone l'esito che non si allontana dalle conclusioni già raggiunte in pronunce precedenti, la motivazione si rivela poco approfondita e, in parte, deludente.

Per prima cosa, la Corte tace sulle ragioni alla base della discriminazione, limitandosi a rilevare che l'assenza di politiche di de-segregazione scolastica costituisce in sé un trattamento diseguale sprovvisto di una giustificazione oggettiva e ragionevole. Non vi è, poi, traccia nella motivazione dello scrutinio tipico sulla discriminatorietà della condotta, a partire dal giudizio comparativo, così come difettano riferimenti alla tipologia di discriminazione oggetto di censura (quella indiretta). La Corte non spiega, cioè, *perché* l'omissione dello Stato si riverbera negativamente ai danni delle minoranze cui appartengono i ricorrenti, lasciando intendere che è la segregazione scolastica ad essere ontologicamente discriminatoria a prescindere dai suoi effetti nel caso concreto.

*X e altri c. Albania* non sviluppa, poi, nessuno degli argomenti utilizzati dalla Corte nella famosa pronuncia *D.H. et al. c. Repubblica Ceca* per argomentare la violazione dell'allora art. 14, in combinato disposto con l'art. 2, Protocollo n. 1, CEDU, in una vicenda che, similmente, si occupava degli effetti di politiche scolastiche segregazioniste su base etnica.

Il rapporto con i precedenti costituisce un aspetto da segnalare della sentenza. *X e altri c. Albania* coesiste, infatti, con qualche difficoltà con la giurisprudenza della Corte (Cfr. *Sampanis et al. c. Grecia*; *Oršuš e altri c. Croazia*; *Sampani et al. c. Grecia*; *Horváth e Kiss c. Ungheria*; *Lavida et al. c. Grecia*), collocandosi in una posizione intermedia tra sviluppo coerente e arretramento rispetto ai progressi raggiunti a partire da *D.H. e altri*. Coerente, poiché la Corte ribadisce l'irrilevanza del *discriminatory intent* ai fini della violazione dell'art. 1, Protocollo n. 12; arretramento, perché la sentenza non approfondisce gli estremi e i caratteri della violazione del principio di eguaglianza davanti alla legge e la sua eterogeneità e più ampia potenzialità precettiva rispetto al (semplice) divieto di discriminazione.

#### 4. Sono, allora, i silenzi della Corte a destare qualche perplessità.

Si è detto che la Corte non si dilunga sulla caratterizzazione della condotta all'origine del caso come discriminazione indiretta e che omette qualsiasi collegamento con *D.H. e altri*. È vero che i principi convenzionali protagonisti delle due sentenze sono differenti, ma la sovrapponibilità delle vicende e dei contenuti delle doglianze avrebbe potuto suggerire una pronuncia che, muovendo

da quel precedente e dai successivi (Cfr., in particolare, *Lavida e altri c. Grecia*), chiarisse dove risieda la discriminatorietà di politiche e prassi di segregazione scolastica, questa volta, in base al solo art. 1, Protocollo n. 12, CEDU. Analogamente, la Corte non menziona i requisiti su cui si fonda la nozione di discriminazione indiretta: l'esistenza di una norma oppure di una prassi apparentemente neutrali, che la Corte non identifica nella pronuncia in commento; lo svantaggio proporzionalmente maggiore sofferto da una categoria rispetto ad un'altra e la sua *ratio*; la rilevanza in prospettiva probatoria delle evidenze statistiche, di cui viene ridimensionata la centralità, cruciale viceversa in *D.H. e altri*. La lettura lacunosa della fattispecie discriminatoria finisce, così, per determinare un arretramento rispetto alla precisa tipizzazione della nozione di discriminazione e di discriminazione indiretta messa a punto dalla Corte nella sua giurisprudenza precedente.

Oltre le specificità del caso, la sentenza è, inoltre, ondivaga quanto alla differenza, però richiamata in apertura (Cfr. § 75), tra art. 1, Protocollo n. 12 (*Eguaglianza davanti alla legge*) e art. 14 CEDU (*Divieto di discriminazione*). Da un lato, si afferma la diversità tra i due principi e, dall'altro, si estende all'art. 1, Protocollo n. 12, lo stesso significato della nozione di discriminazione ricavabile dall'art. 14 CEDU. Da un lato, si applicano all'art. 1, Protocollo n. 12 CEDU, alcuni dei portati della giurisprudenza europea sull'art. 14 CEDU, come l'irrilevanza dell'*intent*, dall'altro, lo scrutinio sulla dedotta violazione della norma convenzionale è oscuro e preclude una valutazione sulla omogeneità o eterogeneità delle modalità di accertamento della lesione dell'uno oppure dell'altro principio convenzionale.

La Corte, insomma, dichiara di voler impostare il proprio sindacato in modo "nuovo" rispetto a quanto si verifica in presenza di una doglianza ancorata all'art. 14 CEDU, interrogandosi sulla sussistenza, *ex art. 1, Protocollo n. 12, CEDU*, di un'obbligazione positiva dello Stato ricavabile dal diritto interno. Un'impostazione condivisibile, che sembrerebbe prendere "sul serio" la portata innovativa del Protocollo n. 12. E, tuttavia, la motivazione che segue riproduce, però, tutta l'instabilità e l'incertezza di cui si è detto: la Corte non risponde in modo diretto alla "domanda" dei ricorrenti, non spiega perché la segregazione scolastica prodottasi "nei fatti" costituisce un trattamento discriminatorio e, nel condannare lo Stato, si appoggia alle logiche del sindacato sull'art. 14 CEDU, censurando l'inerzia statale senza però mai esplicitare quale sia la *ratio* che rende la differenziazione irragionevole.

Appare, in definitiva, quantomeno discutibile l'interpretazione proposta dell'art. 1, Protocollo n. 12, CEDU che, al di là delle intenzioni, la Corte ridimensiona nella sua portata applicativa finendo per non chiarirne le specificità e per appiattirne contenuti e forza precettiva su quelli, però eterogenei, dell'art. 14 CEDU.

5. Un ultimo aspetto da segnalare riguarda l'art. 46 CEDU.

La Corte chiude la propria pronuncia, imponendo allo Stato albanese l'adozione di misure di de-segregazione scolastica per assicurare l'esecuzione interna della sentenza di condanna. Non ci si trova al cospetto di una procedura pilota (su cui, C. PARASKEVA, *Human Rights Protection Begins and Ends at Home: The "Pilot Judgment Procedure" Developed by the European Court of Human Rights*, in *Human Rights Law Commentary*, 2003), trattandosi di misure individuali che la Corte ritaglia sul caso di specie. La scelta pare, in ogni caso, meritevole di qualche attenzione se non altro perché, se letta unitariamente alla violazione dell'art. 1, Protocollo n. 12, CEDU, potrebbe rafforzare e, così, differenziare (nel senso di rafforzare) – tornando ai rapporti tra art. 14 CEDU e art. 1, Protocollo n. 12, CEDU di cui sopra – le conseguenze derivanti dalla violazione del secondo. Si potrebbe, cioè, ritenere che l'art. 46 CEDU operi *ad adiuvandum* e a rafforzamento dell'obbligazione positiva che la Corte riconosce in capo allo Stato in base alle norme di diritto interno.

A voler mantenere, invece, separati i due piani, cioè la portata applicativa degli artt. 1, Protocollo n. 12, e 46 CEDU, l'obbligazione statale potrebbe piuttosto collegarsi alla volontà della Corte europea di assegnare alle proprie pronunce di condanna maggiore efficacia a livello domestico non limitandosi alla mera sanzione pecuniaria a scopo risarcitorio *ex art. 41 CEDU*. Volontà da leggersi, eventualmente, anche in risposta alle controverse omesse ratifiche ed esecuzioni del Protocollo n. 16, a cui di recente anche l'Italia ha espressamente scelto di aderire<sup>2</sup> (in tema, E. CRIVELLI, *Il contributo dei Protocolli nn. 15 e 16 Cedu al processo di riforma della Corte di Strasburgo*, Giappichelli, Torino, 2022).

6. In conclusione, il primo caso di segregazione scolastica deciso dalla Corte europea in base al solo Protocollo n. 12 non soddisfa.

La condanna di politiche e prassi segregazioniste da sola non basta. Piuttosto, sarebbe stato preferibile un maggiore rigore e dettaglio sulle ragioni della violazione dell'art. 1, Protocollo n. 12 CEDU; un rigore che avrebbe potuto trasformare una pronuncia sul "caso singolo" in un precedente utile, capace di influenzare la giurisprudenza successiva e di ribadire con un'argomentazione convincente il diritto fondamentale di ogni minore a formarsi in contesti educativi inclusivi e rispettosi dell'eguaglianza etnica, razziale e culturale.

---

<sup>2</sup> Il riferimento è allo stralcio del Protocollo n. 16 dal disegno di legge, che mirava ad approvare la sua ratifica unitariamente a quella relativa al Protocollo n. 15 alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, definitivamente approvato con l. n. 11 del 2021, *Ratifica ed esecuzione del Protocollo n. 15 recante emendamento alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, fatto a Strasburgo il 24 giugno 2013*.