



Freedom, Security & Justice:
European Legal Studies

Rivista giuridica di classe A

2022, n. 1

EDITORIALE
SCIENTIFICA



DIRETTORE

Angela Di Stasi

Ordinario di Diritto Internazionale e di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno
Titolare della Cattedra Jean Monnet 2017-2020 (Commissione europea)
"Judicial Protection of Fundamental Rights in the European Area of Freedom, Security and Justice"

COMITATO SCIENTIFICO

Sergio Maria Carbone, Professore Emerito, Università di Genova
Roberta Clerici, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale privato, Università di Milano
Nigel Lowe, Professor Emeritus, University of Cardiff
Paolo Mengozzi, Professore Emerito, Università "Alma Mater Studiorum" di Bologna - già Avvocato generale presso la Corte di giustizia dell'UE
Massimo Panebianco, Professore Emerito, Università di Salerno
Guido Raimondi, già Presidente della Corte EDU - Presidente di Sezione della Corte di Cassazione
Silvana Sciarra, Professore Emerito, Università di Firenze - Giudice della Corte Costituzionale
Giuseppe Tesaurò, Professore f.r. di Diritto dell'UE, Università di Napoli "Federico II" - Presidente Emerito della Corte Costituzionale †
Antonio Tizzano, Professore Emerito, Università di Roma "La Sapienza" - Vice Presidente Emerito della Corte di giustizia dell'UE
Ennio Triggiani, Professore Emerito, Università di Bari
Ugo Villani, Professore Emerito, Università di Bari

COMITATO EDITORIALE

Maria Caterina Baruffi, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Verona
Giandonato Caggiano, Ordinario f.r. di Diritto dell'Unione europea, Università Roma Tre
Alfonso-Luis Calvo Caravaca, Catedrático de Derecho Internacional Privado, Universidad Carlos III de Madrid
Pablo Antonio Fernández-Sánchez, Catedrático de Derecho Internacional, Universidad de Sevilla
Inge Govaere, Director of the European Legal Studies Department, College of Europe, Bruges
Paola Mori, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università "Magna Graecia" di Catanzaro
Lina Panella, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Messina
Nicoletta Parisi, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Catania - già Componente ANAC
Lucia Serena Rossi, Ordinario di Diritto dell'UE, Università "Alma Mater Studiorum" di Bologna - Giudice della Corte di giustizia dell'UE



COMITATO DEI REFEREEES

Bruno Barel, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Padova
Marco Benvenuti, Associato di Istituzioni di Diritto pubblico, Università di Roma "La Sapienza"
Raffaele Cadin, Associato di Diritto Internazionale, Università di Roma "La Sapienza"
Ruggiero Cafari Panico, Ordinario f.r. di Diritto dell'Unione europea, Università di Milano
Ida Caracciolo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università della Campania - Giudice dell'ITLOS
Federico Casolari, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università "Alma Mater Studiorum" di Bologna
Luisa Cassetti, Ordinario di Istituzioni di Diritto Pubblico, Università di Perugia
Giovanni Cellamare, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Bari
Marcello Di Filippo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Pisa
Rosario Espinosa Calabuig, Catedrática de Derecho Internacional Privado, Universidad de Valencia
Ana C. Gallego Hernández, Profesora Ayudante de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, Universidad de Sevilla
Pietro Gargiulo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Teramo
Giancarlo Guarino, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"
Elspeth Guild, Associate Senior Research Fellow, CEPS
Victor Luis Gutiérrez Castillo, Profesor de Derecho Internacional Público, Universidad de Jaén
Ivan Ingravalle, Associato di Diritto Internazionale, Università di Bari
Paola Ivaldi, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Genova
Luigi Kalb, Ordinario di Procedura Penale, Università di Salerno
Luisa Marin, Marie Curie Fellow, European University Institute
Simone Marinai, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Pisa
Fabrizio Marongiu Buonaiuti, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Macerata
Rostane Medhi, Professeur de Droit Public, Université d'Aix-Marseille
Stefano Montaldo, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Torino
Violeta Moreno-Lax, Senior Lecturer in Law, Queen Mary University of London
Claudia Morviducci, Professore Senior di Diritto dell'Unione europea, Università Roma Tre
Michele Nino, Associato di Diritto Internazionale, Università di Salerno
Anna Oriolo, Associato di Diritto Internazionale, Università di Salerno
Leonardo Pasquali, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Pisa
Piero Pennetta, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Salerno
Emanuela Pistoia, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Teramo
Concetta Maria Pontecorvo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"
Pietro Pustorino, Ordinario di Diritto Internazionale, Università LUISS di Roma
Santiago Ripol Carulla, Catedrático de Derecho internacional público, Universitat Pompeu Fabra Barcelona
Teresa Russo, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno
Alessandra A. Souza Silveira, Diretora do Centro de Estudos em Direito da UE, Universidad do Minho
Angel Tinoco Pastrana, Profesor de Derecho Procesal, Universidad de Sevilla
Chiara Enrica Tuo, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Genova
Talitha Vassalli di Dachenhausen, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"
Alessandra Zanobetti, Ordinario di Diritto Internazionale, Università "Alma Mater Studiorum" di Bologna

COMITATO DI REDAZIONE

Francesco Buonomenna, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno
Angela Festa, Ricercatore di Diritto dell'Unione europea, Università della Campania "Luigi Vanvitelli"
Caterina Fratea, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Verona
Anna Iermano, Ricercatore di Diritto Internazionale, Università di Salerno
Angela Martone, Dottore di ricerca in Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno
Michele Messina, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Messina
Rossana Palladino (*Coordinatore*), Ricercatore di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno

Revisione linguistica degli abstracts a cura di

Francesco Campofreda, Dottore di ricerca in Diritto Internazionale, Università di Salerno



Rivista quadrimestrale on line "Freedom, Security & Justice: European Legal Studies"

www.fsjeurostudies.eu

Editoriale Scientifica, Via San Biagio dei Librai, 39 - Napoli

CODICE ISSN 2532-2079 - Registrazione presso il Tribunale di Nocera Inferiore n° 3 del 3 marzo 2017



Indice-Sommario
2022, n. 1

NUMERO TEMATICO

**Il ruolo delle Corti nella costruzione dello Spazio europeo di libertà,
sicurezza e giustizia**

Presentazione

Angela Di Stasi p. 1

Editoriale

Corti europee e giudici nazionali nel prisma della tutela dei diritti fondamentali p. 5
Gaetano De Amicis

Saggi, Articoli e Commenti

L'ordine pubblico processuale e la tutela dei diritti di difesa tra Corti europee e italiane p. 40
Michela Capozzolo

Alla ricerca di una definizione del diritto d'asilo nell'ottica di una riforma di sistema: quale ruolo per le Corti europee? p. 73
Erika Colombo

Diritto di adire un giudice nel sistema "integrato" CEDU-UE e strumenti "deflattivi" del contenzioso a partire dal caso *Succi e altri c. Italia* p. 97
Claudia Colucci

Il ruolo delle giurisdizioni nazionali in materia di aiuti di Stato nell'ambito dello Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia p. 128
Silvia Marino

Jurisdiction, Recognition and Enforcement of Judgments in Claims Arising out of Smart Contracts under the Brussels I Regulation (recast) and on the Blockchain p. 151
Ana Mercedes López Rodríguez

Predisposizione ai rapporti di schiavitù e ruolo del diritto internazionale privato al vaglio della giurisprudenza CEDU sulla maternità surrogata p. 172
Loredana Mura

La giurisprudenza "concorrenziale" della Corte di giustizia UE e della Corte EDU rispetto alla tutela dei singoli soggetti a sanzioni p. 209
Daniele Musmeci



- Dialogo tra Corti europee e giudici nazionali in tema di maternità surrogata: verso un bilanciamento tra limite dell'ordine pubblico e superiore interesse del minore p. 237
Egeria Nalin
- Judicial Dialogue between National Constitutional Judges and EU Judges in the Context of the Single Supervisory Mechanism: Opportunity for a Reverse Preliminary Ruling? p. 258
Ilaria Ottaviano
- Il mancato rinvio pregiudiziale d'interpretazione nello spazio giudiziario europeo: quale tutela multilivello per i singoli? p. 279
Cinzia Peraro
- Presunzione di innocenza, informazione giudiziaria e diritti fondamentali p. 308
Francesco Rotondo
- Lo spazio europeo di tutela dei minori di età e il crescente ruolo del principio dei *best interests of the child* in relazione alla "Direttiva rimpatri" con particolare riferimento alla causa C-112/20 p. 338
Sabrina Vannuccini



Presentazione

IL RUOLO DELLE CORTI NELLA COSTRUZIONE DI UNO SPAZIO EUROPEO DI LIBERTÀ, SICUREZZA, GIUSTIZIA E...DI (PROMOZIONE DELLA) PACE

Questo numero, che si apre con un Editoriale scritto dal Consigliere della Corte di Cassazione Gaetano De Amicis, raccoglie i contributi selezionati, ad esito di una *double peer review*, in risposta ad una *Call for abstract*, lanciata dall'Osservatorio sullo Spazio europeo di Libertà, Sicurezza e Giustizia (www.slsg.unisa.it) in collaborazione con questa Rivista e recante l'invito a presentare proposte relative al ruolo delle Corti europee (Corte di giustizia e Corte europea dei diritti dell'uomo) e nazionali nella costruzione dello Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia.

Come è noto, infatti, sin dal Consiglio europeo di Tampere (15 e 16 ottobre 1999) che ne ha gettato le basi, è andato evolvendosi negli anni uno spazio giuridico e giudiziario, funzionale alla libera circolazione delle persone nonché alla garanzia di un elevato livello di protezione dei cittadini. Nello sviluppo di tale spazio, che poggia le sue fondamenta sui principi di mutua fiducia e di leale cooperazione, un ruolo significativo ha svolto la Corte di giustizia dell'Unione europea. L'attività interpretativo-creativa di tale Corte vive anche del rapporto osmotico tra principi europei *lato sensu* intesi (ordinamento dell'Unione europea e sistema CEDU) con quelli dell'ordinamento interno e della mutua "alimentazione" tra cataloghi di diritti diversificati che stimolano una "necessaria" ed inevitabile cooperazione tra giudici (nazionali, sopra e inter-nazionali).

La *Call* trova la sua ragion d'essere nel riconoscimento dell'importanza della giurisprudenza della Corte di giustizia, delle Corti nazionali e della Corte europea dei diritti dell'uomo nella costruzione di siffatto spazio di libertà sicurezza e giustizia: una giurisprudenza che continua a riflettere una vivace dialettica tra *iudices* ma che, nel rispetto dell'autonomia organica e funzionale degli stessi, rivela anche tanti momenti di convergenza.

Oggi l'ulteriore consolidamento di questo spazio deve fare i conti con un fattore – quale rappresenta la guerra in Ucraina – di *vulnerabilità assoluta*, in alcun modo comparabile ai (pure) molteplici elementi di asimmetria e di criticità registrati da Tampere in poi: integrazione differenziata per effetto di forme di flessibilità *ratione materiae*, *ratione personae* in ragione di regimi di *opting out* e *opting in* e dilatazione in senso temporale con riguardo al Protocollo n. 36, ora spirato.

Una *vulnerabilità assoluta* – di carattere multidimensionale – che rischia di riverberarsi sul conseguimento dell’obiettivo generale dell’Unione europea di promozione della pace (come recita l’art. 3, par. 1, del TUE) e di sua affermazione e preservazione (come prevedono gli art. 3, par. 5, e 21, par. 1, lett. c del TUE) nell’azione esterna dell’organizzazione.

Vulnerabilità che è suscettibile di compromettere la piena affermazione dei valori su cui si fonda lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia che non possono non essere in sintonia con i valori alla base della costruzione europea di cui all’art. 2 del TUE (ed in particolare la garanzia della democrazia, della libertà, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani): il tutto a causa di una guerra che, sebbene combattuta all’esterno di tale spazio, *de facto* non risulta priva di rilevanti conseguenze all’interno dello stesso.

Vulnerabilità che si riflette sulla tenuta complessiva dello “spazio integrato” dei diritti umani UE-Consiglio d’Europa, come testimonia prima la sospensione, da parte del Comitato dei Ministri del Consiglio d’Europa e con effetti immediati, della Federazione Russa dalla (quasi totale) rappresentanza all’interno dello stesso e dell’Assemblea Parlamentare e poi l’annuncio, ad opera del Ministro degli esteri russo, dell’intenzione di voler esercitare il diritto di recesso, ai sensi dell’art. 7 dello Statuto dell’organizzazione.

Vulnerabilità che si traduce nella necessità di superare il ricorso agli strumenti “classici” contemplati dal diritto primario e specificati nel diritto derivato in materia di immigrazione con l’applicazione, per la prima volta, della direttiva 2001/55/CE sulla protezione temporanea (per effetto della decisione del Consiglio UE 2022/382 del 4 marzo 2022 che accerta l’esistenza di un afflusso massiccio di sfollati dall’Ucraina ai sensi dell’articolo 5 della citata direttiva).

Vulnerabilità, infine, che incide sul già difficile equilibrio tra le componenti della libertà e della giustizia dello spazio europeo rispetto alla garanzia della terza componente – costituita dalla sicurezza – in ragione degli effetti destabilizzanti di un conflitto bellico sotto una varietà di profili. Sicurezza interna, come diritto fondamentale consacrato anche nell’art. 6 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea e sicurezza internazionale, intesa *lato sensu*, laddove quest’ultima, nel quadro dell’allargamento dell’ambito oggettivo della *human security*, si connota per la fluidità dello spartiacque tra i *volet* politico-militari della sicurezza internazionale e le sue componenti, per così dire, “strutturali” che vedono nella garanzia dei diritti umani una pre-condizione e una post-condizione per la salvaguardia della stessa pace.

In questo momento buio la forza delle armi sembrerebbe oscurare la forza delle sentenze ma la *vis* dei *decisa* dei *iudices* nazionali ed internazionali continua e continuerà a fornire un contributo significativo al perfezionamento di uno spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia e...di (promozione della) pace.

Lo testimonia, da ultimo, l'adozione di tre misure cautelari, adottate ai sensi dell'art. 39 del regolamento della Corte, da parte della Corte EDU: la prima, nel quadro del ricorso interstatale *Ucraina c. Russia (X)*, n. 11055/22, dell'1 marzo 2022, con la quale la Corte europea, in considerazione dell'azione militare russa iniziata il 24 febbraio 2022 in varie parti dell'Ucraina e al fine di prevenire gravi e continue violazioni dei diritti della popolazione civile, in particolare *ex* articoli 2 (diritto alla vita), 3 (divieto di tortura e trattamenti o pene inumani o degradanti) e 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare) della Convenzione europea, ha deciso di indicare al governo russo di astenersi da attacchi militari contro civili e oggetti civili, inclusi locali residenziali, veicoli di emergenza, scuole ed ospedali, e di garantire immediatamente la sicurezza delle strutture mediche, del personale e dei veicoli di emergenza all'interno del territorio attaccato o assediato dalle truppe.

La seconda, del 4 marzo 2022, emessa sulla base della giurisprudenza precedente (vedi *NA. c. Regno Unito*, n. 25904/07, § 21, 17 luglio 2008), con la quale la Corte ha statuito che il citato provvedimento cautelare debba essere considerato valido a fronte di qualsiasi richiesta avanzata da persone che rientrano nella nozione di "civili" i quali forniscano prove sufficienti di un rischio grave ed imminente di irreparabile danno alla propria integrità fisica e/o al diritto alla vita (vedi *Lisnyy c. Ucraina e Russia (dec.)*, nn.5355/15, 44913/15 e 50853/15, §§ 25-30, 5 luglio 2016). In relazione a tali richieste, con la seconda misura la Corte ha altresì deciso di indicare al governo della Federazione Russa, in conformità degli impegni assunti con la partecipazione alla Convenzione, in particolare per quanto concerne gli articoli 2, 3 e 8, di garantire l'accesso senza ostacoli della popolazione civile a vie di evacuazione sicure, assistenza sanitaria, cibo e altre forniture essenziali, nonché il rapido passaggio illimitato degli aiuti umanitari e il movimento degli operatori umanitari.

E, infine, la terza con la quale la Corte europea dei diritti dell'uomo il 10 marzo 2022, nella causa *ANO RID Novaya Gazeta e altri c. Russia* (ricorso n. 11884/22), ha deciso di applicare una misura cautelare urgente con la quale ha invitato le autorità russe ad astenersi da azioni e decisioni volte al completo blocco ed alla cessazione delle attività del quotidiano *Novaya Gazeta* – destinatario di diversi ordini di cancellazione dal suo sito web di articoli relativi al conflitto in Ucraina – e da altre azioni che, nelle attuali circostanze, potrebbero privare lo stesso del godimento della libertà di espressione garantita dall'articolo 10 della Convenzione.

Quanto alle corti italiane si segnala la decisione della Corte di Appello di Napoli dello scorso 2 marzo che, in linea con una giurisprudenza della Cassazione molto rigorosa in merito agli accertamenti in caso di estradizione, ha revocato gli arresti domiciliari per Yevhen Lavrenchuck, richiesta dalla Federazione Russa a scopo di estradizione, ritenendo sussistente e concreto il rischio di trattamenti contrari al rispetto dei diritti fondamentali, ivi compreso l'esercizio del diritto di difesa.

Una casistica limitata ma destinata ad accrescersi poiché i successivi interventi delle Corti europee e nazionali, in uno scenario in cui è difficile ipotizzare gli sviluppi futuri, non potranno non doversi far carico di assicurare un contributo rilevante al consolidamento, anche *post bellum*, del “tessuto connettivo” di tale spazio europeo di libertà sicurezza e giustizia nell’applicazione di “cataloghi” normativi di diritti e nel rispetto di obblighi di fonte internazionale, europea e nazionale.

13 marzo 2022

Il Direttore