



CORTE DEI CONTI

AUDIZIONE DEL PRESIDENTE DELLA CORTE DEI CONTI SUI DISEGNI DI LEGGE (A.C. N. 1124 E A.C. N. 35) DI "RATIFICA ED ESECUZIONE DEI SEGUENTI PROTOCOLLI: A) 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; B) PROTOCOLLO N. 16 ALLA CONVENZIONE PER LA SALVAGUARDIA DEI DIRITTI DELL'UOMO E DELLE LIBERTÀ FONDAMENTALI, FATTO A STRASBURGO IL 2 OTTOBRE 2013".

Commissioni riunite II Giustizia e III Affari Esteri



Febbraio 2020

1. Premessa

L'odierna audizione consente di svolgere alcune riflessioni in merito alle iniziative legislative, all'esame di queste Commissioni Riunite, tese a ratificare i Protocolli 15 e 16 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU). Trattasi, come noto, di interventi di modifica che incidono su aspetti organizzativi e processuali della Convenzione, mantenendo inalterato l'assetto dei valori e dei beni tutelati dalla stessa. Seppur differenti sotto il profilo contenutistico, i due Protocolli di cui si propone la ratifica costituiscono l'epilogo di un disegno riformatore, articolato lungo varie tappe, volto a migliorare il funzionamento della Corte E.D.U. (di seguito anche Corte europea) e a favorire il dialogo tra quest'ultima e le giurisdizioni nazionali.

L'esigenza di revisione del funzionamento della CEDU trae, in particolare, fondamento dall'elevato contenzioso accumulato nel tempo. Secondo i dati a fine 2019 (cfr. *CEDU Annual Report 2019*), il numero delle domande pendenti è pari a 59.800, in crescita rispetto al livello dell'anno prima (56.350). La percentuale delle dichiarazioni di inammissibilità supera l'80% delle cause decise. Il percorso di riforma si è articolato su più tappe; in estrema sintesi, esso prende le mosse dalle Conferenze di Interlaken del 2010 e Smirne del 2011. Nella prima, è emersa l'esigenza di disincentivare l'approccio della Corte passibile di incrementare lo sviluppo del contenzioso riferito a questioni bagattellari o teso a sollecitare una revisione della giurisprudenza nazionale. Nella seconda, si è ipotizzato di introdurre una procedura che consentisse alle giurisdizioni nazionali di ultima istanza di chiedere pareri consultivi della Corte relativamente alla interpretazione e all'applicazione della Convenzione, con finalità di deflazione del contenzioso e di evitare successivi accertamenti di violazioni. Alle richiamate Conferenze ha fatto seguito quella di Brighton del 2012, nella quale è stato riaffermato il principio di sussidiarietà, che riserva un ruolo primario agli stati aderenti nella tutela dei diritti e delle libertà, cui si accompagna il principio del "margine di apprezzamento" per consentire applicazioni, anche differenziate in sede locale, delle norme della Convenzione, sulla base di decisioni democraticamente assunte dai Parlamenti nazionali. Da ultimo, va menzionata la Conferenza di Bruxelles del 2015 al termine della quale è stato ribadito il concetto di "responsabilità condivisa" nell'applicazione della Convenzione, intesa come necessità che tutti gli attori coinvolti, non solo la Corte europea, contribuiscano attivamente al pieno ed effettivo funzionamento del sistema di tutela.

Nel corso dell'odierno intervento, per evidenti esigenze di sintesi, verrà dedicata particolare attenzione all'esame del Protocollo 16, atteso l'impatto che lo stesso

potrebbe generare sull'esercizio delle funzioni giurisdizionali nazionali e, in particolare, della Corte dei conti, riservando comunque alcune considerazioni iniziali anche alle modifiche regolamentari più rilevanti delle quali si propone l'introduzione con il Protocollo 15.

2. Il Protocollo 15

Il Protocollo 15 contempla interventi di modifica della Convenzione che incidono prevalentemente su aspetti organizzativi e sull'iter processuale della Corte europea. Attesa la natura modificativa del testo convenzionale, l'entrata in vigore del Protocollo in discorso è subordinata alla ratifica dello stesso da parte di tutti gli stati aderenti. Allo stato attuale si registra un'adesione generalizzata con la sola eccezione dell'Italia e della Bosnia-Erzegovina. In questo contesto, quindi, la mancata ratifica da parte dello Stato italiano si qualificherebbe come elemento impeditivo dell'efficacia delle modifiche proposte.

Tra queste ultime va positivamente rimarcato l'intervento che integra il preambolo della Convenzione, in linea con le indicazioni provenienti dalla Conferenza di Brighton; viene espressamente richiamato il principio di sussidiarietà quale pietra fondante nell'architettura della CEDU, all'interno della quale è compito primario degli Stati nazionali garantire i diritti e le libertà fondamentali. Nel rispetto del principio democratico, viene quindi correttamente valorizzato il ruolo delle Assemblee legislative nazionali nella materia della tutela dei diritti, preservando per queste ultime un adeguato margine di apprezzamento nelle scelte da adottare, anche al fine di tener conto delle peculiarità locali. Appare evidente la volontà di evitare "fughe in avanti" da parte della giurisprudenza della Corte europea, alla quale è riservato il ruolo di garante finale della Convenzione, il cui intervento trova giustificazione in presenza di violazioni gravi e diffuse della stessa. Tale ripartizione di compiti, peraltro, trova miglior esplicitazione lessicale nella versione inglese del Protocollo 15, nella quale la funzione della Corte europea viene qualificata in termini di "supervisione giurisdizionale" ("*subject to the supervisory jurisdiction*")

piuttosto che di controllo, come avviene nella traduzione italiana, evidentemente influenzata da quella francese ("*sous le contrôle*").

Le ulteriori modifiche contemplate dal Protocollo 15 sono rappresentate da interventi di dettaglio, per lo più tesi ad accelerare e semplificare la trattazione dei ricorsi innanzi alla Corte europea, con l'obiettivo di smaltire l'arretrato accumulato nel tempo. Valutate complessivamente, le modifiche appaiono muoversi nella giusta direzione, in un bilanciamento equilibrato tra la promozione del corretto funzionamento della Corte e l'esigenza di evitare compressioni eccessive dei diritti dei cittadini.

Sotto il profilo strutturale il Protocollo n. 15 consta di un preambolo e di 9 articoli. Oltre alla richiamata integrazione dei *considerando* alla Convenzione, le principali modifiche proposte sono tese a: i) ridefinire i criteri anagrafici per la designazione a giudice della Corte E.D.U. (i.e., età anagrafica inferiore a 65 anni), consentendo di terminare l'espletamento del mandato anche oltre i 70 anni di età (art 2); ii) semplificare le modalità di rimessione, da parte di una Camera semplice alla Grande Camera, di questioni che sollevino gravi problemi interpretativi della Convenzione o dei suoi Protocolli o la cui soluzione possa dar luogo a un contrasto con una precedente sentenza della Corte medesima, sopprimendo ogni possibilità di opposizione delle parti (art. 3); iii) ridurre da sei a quattro mesi il termine per la proposizione del ricorso dinanzi alla Corte E.D.U. (art. 4); iv) rimuovere, dalle valutazioni di irricevibilità del ricorso e, in particolare, nella fattispecie per la quale il ricorrente non abbia subito un pregiudizio importante dei propri diritti, quella legata alla preoccupazione di non rigettare ricorsi non debitamente esaminati dai tribunali interni (art. 5).

3. Protocollo 16

Con il Protocollo 16 viene introdotta la possibilità, per le più Alte giurisdizioni nazionali, di chiedere alla Corte europea, nell'ambito di una causa pendente davanti ad esse, pareri consultivi (*avis consultatifs*) non vincolanti, su questioni di principio relative all'interpretazione o applicazione dei diritti e delle libertà contemplati dalla Convenzione e dai suoi Protocolli. Trattasi, come evidente, di un Protocollo opzionale, al quale gli Stati possono decidere di aderire senza che la scelta individuale sortisca effetti impeditivi sull'entrata in vigore dello stesso, per la quale è richiesta l'adesione - già raggiunta - di dieci paesi.

Con il deposito da parte della Francia, il 12 aprile 2018, del decimo strumento di ratifica del Protocollo n. 16 si è raggiunto il numero minimo di adesioni per la sua entrata in vigore che, ai sensi dell'art. 8 dello stesso Protocollo, è scattata "il primo giorno del mese successivo alla scadenza di un periodo di tre mesi dalla data in cui dieci Parti contraenti della Convenzione avranno espresso il loro consenso a essere vincolate dal Protocollo" (1° agosto 2018). I paesi che hanno già depositato la ratifica risultano essere: Albania, Andorra, Armenia, Estonia, Finlandia, Francia, Georgia, Grecia, Lituania, Paesi Bassi, Repubblica Slovacca, San Marino, Slovenia e Ucraina.

Il nuovo strumento dell'avviso consultivo persegue l'obiettivo di rafforzare i canali di dialogo tra i giudici nazionali e la Corte europea, al fine di rimuovere eventuali dubbi interpretativi *ex ante*, già nella fase decisoria, e garantire una piena attuazione ai diritti e alle libertà fondamentali. In questo modo si intende altresì ridurre il numero dei successivi ricorsi ordinari alla Corte europea, *ex art.* 34 della Convenzione.

I tratti distintivi del nuovo istituto possono essere riassunti nella facoltatività, nell'obbligo di motivazione dell'istanza, nell'accesso limitato ai soli organi giurisdizionali di vertice e nella non vincolatività.

I primi due elementi sono tra loro connessi, in quanto la richiesta del parere costituisce un'opzione rimessa alla scelta discrezionale del giudice nazionale, non sussistendo alcun obbligo in tal senso. Trattasi quindi di una facoltà tesa ad allargare le maglie degli elementi istruttori di cui il giudice può disporre per pervenire alla decisione. Ove tuttavia si attivi lo strumento, la richiesta di parere deve essere motivata, con particolare riferimento agli elementi informativi inerenti al contesto giuridico e fattuale della causa pendente. L'imposizione dell'onere di motivazione appare coerente con la *ratio* di fondo dell'istituto, ossia instaurare un dialogo costruttivo tra giudici nazionali e sovranazionali, anche nella prospettiva di evitare situazioni di conflitto interpretativo che, in passato, hanno reso necessari ripensamenti delle posizioni giurisprudenziali della Corte europea, legati a percezioni non corrette del diritto interno (si pensi al caso *Al-Khawaja e Tahery c. Regno Unito* deciso nel 2009 e rivisto dalla Grande Camera nel 2011; parimenti, può essere richiamato il caso *G.I.E.M. e altri c. Italia* del 2018 con il quale la Grande Camera ha superato la posizione espressa nel 2013 nel caso

Varvara c. Italia, a seguito della pronuncia della Corte costituzionale n. 49 del 2015).

La terza caratteristica del parere preventivo è quella del perimetro soggettivo ristretto dei giudici che possono farvi ricorso; esso è infatti circoscritto alle “più alte giurisdizioni” con il chiaro intento di evitare il rischio di una proliferazione di richieste, garantendo tuttavia agli stati aderenti un adeguato margine di flessibilità nell’individuare, nell’ambito della propria architettura giudiziaria, gli organi giurisdizionali di ultima istanza cui consentire tale possibilità. Sul punto, all’art. 3 di entrambi i disegni di legge all’esame vengono elencati gli organi giurisdizionali che potranno fare ricorso al parere consultivo; trattasi della Corte di cassazione, del Consiglio di Stato, della Corte dei conti e del Consiglio di giustizia amministrativa per la regione siciliana (per la Corte costituzionale sono fatte salve le proprie prerogative regolamentari). Al riguardo, si rende necessaria una precisazione proprio in merito alla Corte dei conti. Diversamente dal richiamo agli altri organi della giustizia ordinaria e amministrativa, che automaticamente individuano plessi di ultima istanza nei rispettivi ambiti istituzionali, il riferimento generico alla Corte dei conti non è di per sé idoneo a garantire una selezione dei soli organi giudiziari di ultima istanza; ciò in quanto all’interno della Corte dei conti operano sia Sezioni di primo grado (le sezioni giurisdizionali regionali) sia Sezioni di secondo grado (le Sezioni centrali di appello e le Sezioni riunite in sede giurisdizionale, quali articolazione interna della medesima Corte in sede d’appello *ex art. 11 c.g.c.*). Occorre, inoltre, tenere in considerazione che anche nell’esercizio di alcune funzioni di controllo, la Corte dei conti svolge attività assimilabili a quelle giurisdizionali, come richiamato dalla Corte costituzionale, in sede di scrutinio circa la possibilità di sollevare questioni di legittimità costituzionale delle norme di legge. Si pensi al giudizio di parificazione del rendiconto statale (sentenze n. 165 del 1963, n. 121 del 1966, n. 142 del 1968 e n. 244 del 1995) e di quelli regionali (sentenze n. 181 del 2015, n. 89 del 2017 e n. 196 del 2018), all’esercizio del controllo preventivo di legittimità (sentenza n. 226 del 1976) e, da ultimo, ai controlli finanziari di legalità e

regolarità sugli enti locali (sentenza n. 18 del 2019). In tutte queste fattispecie non può essere escluso che assuma rilevanza l'interpretazione di disposizioni della Convenzione europea. Appare pertanto opportuno un maggior dettaglio nella definizione degli organi della Corte dei conti che possono ricorrere al nuovo istituto, limitandolo alle sezioni di ultima istanza (sezioni giurisdizionali di appello, ivi incluse le Sezioni riunite, e sezioni centrali di controllo nello svolgimento di funzioni assimilabili a quelle giurisdizionali), garantendo omogeneità di trattamento con le scelte operate nella giurisdizione ordinaria e amministrativa.

Va, infine, menzionata la caratteristica della non vincolatività del parere, con riguardo sia al giudice *a quo*, il quale può potenzialmente discostarsi dall'interpretazione resa, sia alle parti del giudizio, alle quali non è preclusa la presentazione del ricorso ordinario alla Corte europea anche qualora il giudice richiedente si sia conformato al parere, sia infine alla Corte stessa, che non sarà formalmente vincolata, nell'eventuale successivo giudizio, dalla posizione espressa nell'avviso preventivo.

Al riguardo, appare il caso di sottolineare come la scelta di rimettere la valutazione del parere al libero apprezzamento del giudice nazionale si ponga in linea con l'orientamento espresso dalla Corte costituzionale in tema di rapporto tra autonomia decisionale del giudice e giurisprudenza della Corte europea (*ex multis* sentenza n. 49 del 2015); in tale sede la Corte costituzionale ha affermato che, rispetto a quest'ultima, i giudici interni non si pongono in una posizione di "passivi ricettori" di un comando esegetico impartito altrove. Fatte salve le ipotesi in cui ci si trovi di fronte ad un orientamento giurisprudenziale sovranazionale consolidato, cui consegue un vincolo conformativo, spetta ai giudici nazionali l'applicazione e l'interpretazione del sistema normativo.

Oltre ai richiamati tratti distintivi, nel Protocollo n. 16, che si compone di un preambolo e di 11 articoli, viene disciplinato nel dettaglio il percorso di richiesta dell'avviso consultivo. Più nel dettaglio: *i*) viene prevista una decisione "filtro" tesa a valutare l'ammissibilità della richiesta, effettuata da un collegio di cinque giudici della Grande Camera (art. 2); *ii*) si dispone che, attesa la provenienza dalle Alte giurisdizioni nazionali, il parere sia deciso dalla Grande Camera (art. 2); *iii*) viene

attribuito al Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa e allo Stato da cui proviene la richiesta di parere il diritto di presentare osservazioni scritte e di prendere parte alle udienze (art. 3); *iv*) si prevede che i pareri non vincolanti, resi dalla Grande Camera, debbano essere motivati e pubblicati, introducendo altresì l'istituto della *dissenting opinion* (artt. 4 e 5).

Alla luce del quadro sopra delineato, emerge come il nuovo istituto consultivo determini una modifica del ruolo rivestito dalla Corte europea, la quale attualmente può essere adita solamente dopo che siano state esperite tutte le vie di ricorso interne. La novella del Protocollo 16, invece, consentirebbe pronunce preventive – seppur facoltative e non vincolanti – attivabili all'interno del giudizio nazionale e incidentali rispetto alla relativa definizione.

Occorre, quindi, riflettere sull'impatto di questo cambiamento di posizione, soffermando l'attenzione sulle due principali preoccupazioni messe in luce dagli autorevoli giuristi che si sono succeduti in audizione presso queste Commissioni Riunite. Faccio riferimento al tema dell'autonomia decisionale del giudice nazionale, soggetto soltanto alla legge *ex art. 101 Cost.*, e a quello dell'impatto dell'avviso consultivo sulla durata dei giudizi interni.

In merito al primo profilo, la natura non formalmente vincolante del parere reso dalla Corte europea appare escludere il rischio di un condizionamento eccessivo del giudice *a quo* nell'attività interpretativa di propria competenza; l'avviso autorevole della Corte europea deve essere letto nella prospettiva di rendere più chiaro il contesto normativo nel quale va resa la decisione. In questa direzione suscita perplessità la previsione della possibilità di far emergere, nel parere della Corte europea, le eventuali opinioni dissenzianti in seno al collegio della Grande Camera (c.d. *dissenting opinion*), con il rischio di restituire al giudice *a quo* un quadro a tinte poco definite, non in linea con la *ratio* alla base dell'istituto stesso. In merito al richiamato meccanismo di rinvio pregiudiziale "*sui generis*" previsto dal Protocollo 16, va messo in luce come lo stesso si differenzi dalle indicazioni procedurali impartite dalla Corte costituzionale ai giudici nazionali quando, nel corso del giudizio, emergano dubbi interpretativi rispetto all'applicazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (anche nota come Carta di

Nizza), la quale, dopo il Trattato di Lisbona, è stata equiparata al diritto eurounitario. In tali ipotesi di doppia pregiudizialità, attesa l'impronta prettamente costituzionale delle disposizioni della Carta di Nizza, la Corte costituzionale, con una pregevole ricostruzione del sistema di accertamento della legittimità costituzionale delle norme interne, ha richiesto di dare precedenza al rinvio alla Corte costituzionale (sentenza n. 269 del 2017).

La preoccupazione del Giudice delle Leggi risiede nella circostanza che l'attribuzione della priorità di scrutinio alla pregiudiziale europea, congiuntamente all'utilizzo del conseguente potere di disapplicazione da parte del giudice comune della norma interna ritenuta in contrasto con i principi della Carta di Nizza, determinerebbe il rischio di dare apertura ad un sindacato costituzionale diffuso, non compatibile con l'architettura costituzionale italiana (art. 134) che vede tale scrutinio accentrato in capo alla Corte Costituzionale con effetto *erga omnes*. Dando, invece, priorità al rinvio di costituzionalità, sarà la Corte costituzionale stessa a giudicare alla luce dei parametri interni ed eventualmente di quelli europei (ex artt. 11 e 117 Cost.), secondo l'ordine di volta in volta appropriato, anche al fine di assicurare che i diritti garantiti dalla citata Carta dei diritti siano interpretati in armonia con le tradizioni costituzionali, pure richiamate dall'art. 6 del TUE e dall'art. 52, comma 4, della CDFUE come fonti rilevanti in tale ambito. In tempi recenti, la Corte costituzionale ha ulteriormente esteso questa soluzione anche alle ipotesi in cui a venire in rilievo in via pregiudiziale non siano solo norme della Carta, ma anche altre fonti europee le quali si pongano con essa in stretta connessione in quanto ne forniscono specificazione o attuazione, ovvero hanno costituito "modello" dei principi affermati nella Carta, e perciò partecipano all'evidenza della loro stessa natura (sentenza n. 20 del 2019).

Diversamente, secondo lo schema procedurale del Protocollo 16, il rinvio alla Corte europea si discosterebbe dalla sequenza dei rinvii pregiudiziali previsto dalla Corte costituzionale. Tale differenza, tuttavia, potrebbe trovare giustificazione nel diverso effetto riconosciuto alle sentenze della Corte di giustizia dell'Unione Europea rispetto a quelle della Corte EDU. Alle prime, infatti, consegue l'obbligo del giudice *a quo* di disapplicare direttamente le eventuali norme interne che si pongano in contrasto con il diritto eurounitario; le seconde impongono, invece, al giudice nazionale solamente di verificare la praticabilità di un'interpretazione delle norme interne in senso conforme alla norma convenzionale. Se questa verifica dà esito negativo e il contrasto non può essere risolto in via interpretativa, il giudice comune è chiamato a sollevare una

questione di legittimità costituzionale in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost. (sentenze nn. 348 e 349 del 2007, n. 113 del 2011, n. 93 del 2010 e n. 311 del 2009), al fine di consentire alla Corte costituzionale di valutare come ed in qual misura il prodotto dell'interpretazione della Corte europea si inserisca nell'ordinamento costituzionale italiano.

Quanto all'impatto del parere preventivo sui tempi processuali, è plausibile che la proposizione di quesiti interpretativi determinerà un allungamento dei giudizi.

Infatti, seppur la sospensione in pendenza dell'avviso consultivo sia qualificata come facoltativa, è ragionevole attendersi che la stessa sia disposta da parte del giudice *a quo*. Il rischio di una dilatazione dei tempi è tuttavia attenuato dalla circostanza che il perimetro degli organi giurisdizionali legittimati è ristretto a quelli di ultima istanza.

L'effettivo impatto sulla durata dei giudizi dipenderà naturalmente dalla frequenza delle richieste e dalla priorità alle stesse assegnate dalla Corte europea. Nell'unico caso sinora rilevato (parere del 19 aprile 2019 reso su istanza della Corte di cassazione francese) i tempi di risposta della Corte europea non sono stati particolarmente contenuti (circa sei mesi). Va, inoltre, considerato che – atteso il filtro di ammissibilità cui sono assoggettate le richieste di parere – la sospensione del giudizio potrebbe tradursi in un'attesa infruttuosa, ove l'istanza venga rigettata in sede di esame preliminare.

4. Considerazioni conclusive

Dalla ricostruzione effettuata emerge come i due Protocolli presentino impatti e natura profondamente diversi. Il Protocollo n. 15, infatti, tocca prevalentemente aspetti organizzativi e processuali della Corte europea, i quali non sollevano particolari criticità. La relativa entrata in vigore, però, richiede la ratifica anche dell'Italia. Diversamente, il Protocollo n. 16 è suscettibile di incidere in modo più rilevante sul sistema processuale nazionale, ma, avendo natura opzionale, non è subordinato alle scelte di ratifica dei singoli paesi. Ove si ritenga necessario

ponderare con maggiore attenzione le conseguenze derivanti dall'eventuale applicazione dello strumento dell'avviso consultivo, attendendo che si consolidi una casistica applicativa più ampia, potrebbe essere opportuno separare le decisioni sui due atti e ultimare il percorso di approvazione del primo, rimuovendo un ostacolo alla relativa entrata in vigore.

Preme ad ogni modo sottolineare come, in un ordinamento multilivello quale il nostro, caratterizzato da una pluralità di organi giurisdizionali (nazionali e sovranazionali), gli strumenti di dialogo costruttivo tra questi ultimi rappresentino un valore aggiunto da coltivare. Questo obiettivo può essere perseguito su vari piani; un esempio in tal senso è rappresentato dall'istituzione della Rete delle Corti superiori, cui anche la Corte dei conti ha aderito nel 2017, a seguito della sottoscrizione dello specifico protocollo con la Corte europea. Si tratta di un importante strumento di contatto per la diffusione e il mutuo scambio di informazioni in merito all'evoluzione della giurisprudenza europea in tema di tutela dei diritti e delle libertà fondamentali.