

## L'efficacia in Italia delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo secondo la prassi più recente

di Andrea Guazzarotti<sup>i</sup> e Angela Cossiri<sup>ii</sup>

(in corso di pubblicazione su *Rassegna dell'Avvocatura dello Stato*, 3/2006)

### 1. La condanna della Corte europea può travolgere il giudicato interno?

La *Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali* (CEDU), analizzata in passato prevalentemente sotto il profilo del suo rango nel sistema italiano delle fonti,<sup>1</sup> è oggi sempre più al centro d'interesse per il diverso profilo della forza vincolante delle sentenze di condanna della Corte europea dei diritti dell'uomo negli ordinamenti nazionali.<sup>2</sup> Alcuni recenti casi hanno interessato anche il nostro ordinamento e i nostri giudici, ormai giunti a prese di posizione particolarmente avanzate. La più importante e recente di queste vicende giurisprudenziali sembra quella culminata nella sentenza della Cassazione nel caso *Somogyi*<sup>3</sup>, in tema di giudizio contumaciale, dove il giudice di legittimità ha formulato il seguente principio di diritto: «*nel pronunciare su una richiesta di restituzione nel termine per appellare proposta da un condannato dopo che il suo ricorso è stato accolto dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, il giudice è tenuto a conformarsi alla decisione di detta Corte, con cui è stato riconosciuto che il processo celebrato "in absentia" è stato non equo: di talché il diritto al nuovo processo non può essere negato escludendo la violazione dell'art. 6 della Convenzione europea, (...) né invocando l'autorità del pregresso giudicato formatosi in ordine alla ritualità del giudizio contumaciale in base alla normativa del codice di procedura penale*».

Si tratta, come si vede, di un principio che instaura un collegamento diretto tra il giudizio di Strasburgo e quello dinanzi al giudice italiano, quasi a configurare un vero e proprio quarto grado di giudizio.<sup>4</sup> La decisione non giunge isolata, ed è frutto di un'evoluzione che negli ultimi anni ha portato sempre più spesso il giudice nazionale a confrontarsi con pronunce della Corte europea, non solo sull'interpretazione da dare a un certo diritto (equo processo, diritto di proprietà, ecc.), bensì anche sulla valutazione da dare agli stessi fatti.<sup>5</sup>

Nella Cassazione *Somogyi*, cit., si è affermato un principio - apparentemente "dirompente" - di piena vincolatività per il giudice italiano delle sentenze di condanna pronunciate a Strasburgo sugli stessi fatti oggetto di causa. È interessante notare come la Cassazione incentri il suo discorso sull'art. 46 CEDU ("*Forza vincolante ed esecuzione delle sentenze*"),<sup>6</sup> aderendo espressamente alla dottrina che lo intende diretto non solo allo Stato-persona, bensì anche ai suoi organi, giudici compresi.<sup>7</sup> Per giungere a simile risultato, la Cassazione si appoggia, da un lato, sulle spalle del legislatore interno<sup>8</sup>, da un altro, sulla precedente "dottrina" delle Sezioni Unite civili, circa la vincolatività della giurisprudenza di Strasburgo ai fini dell'applicazione della legge "Pinto".<sup>9</sup> Secondo quest'ultimo - ben consolidato - orientamento, l'applicazione della disciplina interna volta ad assicurare un "equo indennizzo" ai soggetti vittime dell'*irragionevole durata* di un processo non può che conformarsi alle nozioni di "irragionevole durata", "vittima", "equo indennizzo" fornite dalla giurisprudenza di Strasburgo.<sup>10</sup> E ciò, non tanto in virtù della forza di giudicato di queste ultime, ai sensi dell'art. 46 CEDU, bensì in virtù della stessa *ratio* della legge Pinto (esigenze deflative del contenzioso italiano a Strasburgo sull'irragionevole durata dei processi)<sup>11</sup>, tale da rendere irrazionale un'autonoma (e più restrittiva) interpretazione del giudice nazionale sui requisiti per accedere al rimedio offerto dall'art. 6.1 CEDU. Si tratta, evidentemente, di un contesto *ben diverso e circoscritto* rispetto alle generalizzazioni della Cassazione *Somogyi*. E, tuttavia, un simile schema si sarebbe potuto, forse, applicare anche al caso del giudizio contumaciale, posto che la disciplina processualpenalistica introdotta con il nuovo art. 175 c.p.p.<sup>12</sup> si fonda espressamente sull'esigenza di rimediare alle condanne subite dall'Italia a Strasburgo per la contrarietà tra la previgente disciplina contumaciale con l'art. 6 CEDU.<sup>13</sup> Di nient'altro si tratterebbe, dunque, che di interpretazione conforme della legge interna rispetto alla disposizione internazionale, secondo la migliore dottrina internazionalistica.<sup>14</sup>

### 2. Travolgimento del giudicato o mera interpretazione conforme alla CEDU della disciplina processualpenalistica?

Come già rilevato, la sentenza della Cassazione *Somogyi* stabilisce due principi: l'obbligo per il giudice di conformare la propria decisione all'accertamento fatto a Strasburgo rispetto alla compatibilità con l'art. 6 CEDU dello svolgimento del

processo; l'impossibilità per il giudice di sottrarsi al vincolo della sentenza europea, invocando l'autorità del giudicato che consegue all'applicazione del rito processuale italiano. Per quanto riguarda questo secondo profilo, la novità potrebbe essere più apparente che reale, ove si tenga in considerazione l'entrata in vigore della modifica di cui all'art. 175 c.p.p., applicabile al caso di specie in virtù del principio *tempus regit actum*<sup>15</sup>. Tra l'altro, l'assenza di una norma italiana che contrasti la *restitutio in integrum* può essere la ragione per cui la sentenza non affronta i temi generali del rango della Convenzione e delle sue applicazioni giurisprudenziali, nonché del meccanismo teorico che giustifica la loro prevalenza.

In conseguenza della novella legislativa, nel caso di specie, l'imputato ha il diritto di ottenere la rimessione nei termini per l'impugnazione, posto che l'accertamento fatto a Strasburgo è vincolante per il giudice italiano. In effetti, la modifica legislativa prevista dalla l. n. 60 del 2005 ha prodotto un allargamento delle ipotesi in cui è ammessa l'impugnazione tardiva delle sentenze contumaciali, sostituendo alla prova della non conoscenza del procedimento una presunzione di non conoscenza<sup>16</sup>; con il nuovo art. 175, comma 2, c.p.p., quindi, è lo stesso ordinamento italiano a prevedere una causa di arretramento del "giudicato" non correttamente formatosi, quando la sentenza di condanna sia contumaciale, salvo che l'imputato abbia avuto *effettiva conoscenza* del procedimento o del provvedimento; e la sentenza della Corte europea ha accertato, nel caso Somogyi, che questa effettiva conoscenza non vi è stata.

Da questa interpretazione sembra derivare, come regola generale, che, in tutti i casi in cui non vi sia stata conoscenza dell'avvio del procedimento penale, il mezzo di impugnazione "restituito" ex art. 175, c. 2, c.p.p., dovrebbe essere ordinario e precisamente dovrebbe trattarsi dell'appello; in questo modo, la disposizione potrebbe coprire anche i casi di passaggio in giudicato della sentenza per esaurimento dei mezzi di impugnazione ordinari. In queste situazioni, infatti, è in primo grado che è mancata la conoscenza del procedimento e tutto il successivo *iter* processuale non si è correttamente formato. Così inteso, l'art. 175, comma 2, potrebbe coprire anche la carenza, nella disciplina processuale italiana, di un motivo di revisione *ad hoc* per il caso della sentenza contumaciale, quando vi sia un contrasto tra il giudicato nazionale e quello europeo.<sup>17</sup>

### 3. I vincoli derivanti dalle pronunce di Strasburgo e la loro base normativa

Nonostante simile possibilità di interpretazione conforme della nuova legge italiana, le peculiarità del caso assieme all'evoluzione della giurisprudenza di Strasburgo in tema di effetti delle proprie condanne (artt. 41 e 46 CEDU) hanno spinto la Cassazione così in avanti, fino a ritenere il giudizio di Strasburgo come un vero e proprio ulteriore grado di giudizio rispetto a quelli interni, dotato della forza di vincolare il giudice nazionale successivamente investito della stessa questione.<sup>18</sup>

La vicenda in commento appare l'ultima di una serie di casi con cui vengono ribaltate due vulgate sul meccanismo di protezione offerto dalla CEDU. Da un lato, quella per cui la Corte europea non giudica la normativa nazionale, sotto il profilo della compatibilità o meno con la Convenzione, bensì giudica solo sul caso del ricorrente, con effetti *inter partes*.<sup>19</sup> In realtà, per restare al solo caso della contumacia, la Corte di Strasburgo inequivocabilmente ha censurato la disciplina italiana sulla materia, tanto da farla modificare a più riprese.<sup>20</sup> Da un altro lato, la vulgata per cui il giudice nazionale non ha alcun legame processuale diretto con i giudici della Convenzione (inesistenza del rinvio pregiudiziale, come previsto dall'art. 234 TCE per la Corte di Giustizia), potendo al massimo utilizzare quella giurisprudenza a fini interpretativi della Convenzione, quale disciplina astratta vigente nel proprio ordinamento.<sup>21</sup> Lo stesso meccanismo internazionalistico dell'esaurimento dei ricorsi interni, quale condizione di proponibilità del ricorso a Strasburgo,<sup>22</sup> sembra, del resto, presupporre il formarsi di un giudicato interno che i giudici europei in nessun modo possono travolgere. Ma, nuovamente, il caso in questione smentisce simile schema rassicurante: il giudice nazionale è vincolato *anche* alla valutazione *in concreto* svolta da Strasburgo.<sup>23</sup>

Stiamo assistendo a una forzatura della Convenzione, tanto da parte del giudice europeo che di quello italiano? Sembra che ciò possa escludersi, alla luce dei dati testuali della Convenzione stessa. Quanto al potere di valutare l'incompatibilità *anche astratta* tra normazione interna e le norme CEDU fatte valere, in virtù dell'art. 41 combinato con l'art. 46, e con il più generale principio di collaborazione tra Stati membri e organi del Consiglio d'Europa, non può ritenersi affatto arbitrario che la Corte evidenzi chiaramente, tra i motivi di condanna, il fondamento *anche normativo* delle violazioni interne della Convenzione, permettendo allo Stato membro e ai suoi organi di porvi rimedio in modo efficace, al fine di evitare il perpetuarsi di ricorsi e condanne "seriali" (lo Stato è messo nella condizione di sapere chiaramente *come evitare* future condanne; la Corte non sarà più intasata da ricorsi sullo stesso oggetto).<sup>24</sup> L'unica

obiezione di tenore formale potrebbe appunto essere quella per cui la Corte, come qualsiasi giudice internazionale, è tenuta soltanto a pronunciarsi sul vincolo di risultato imposto dalla norma pattizia di volta in volta invocata, non sui mezzi precisi cui lo Stato membro deve far ricorso. Ma si tratta di un'impostazione che ormai non regge più con il sistema CEDU, per come esso si è evoluto e per le dimensioni che esso ha raggiunto (si pensi solo all'allargamento dei Membri della Convenzione e alla paralisi cui andrebbe incontro la Corte europea, in caso di ricorsi seriali). Un'impostazione, appunto, tipicamente internazionalistica, che ha in mente una Corte internazionale occupata con pochi ricorsi interstatuali di portata intrinsecamente politica, piuttosto che una Corte chiamata a pronunciarsi su un numero aperto di ricorsi individuali, in modo pienamente "terzo" rispetto agli Stati membri.<sup>25</sup>

Per ciò che riguarda il vincolo delle sentenze di condanna CEDU in termini di puntuale accertamento di violazioni, destinato a ripercuotersi sul giudizio interno, occorre rilevare come simile meccanismo non sia affatto escluso dagli art. 41 e 46 della Convenzione. Partendo dal primo, laddove esso attribuisce il potere alla Corte europea di riconoscere un equo indennizzo alla vittima della violazione, occorre sottolineare come simile riconoscimento sia subordinato alla valutazione dell'impossibilità che gli effetti della violazione possano essere *integralmente rimossi* nell'ordinamento interno.<sup>26</sup> La Corte dovrebbe, dunque, essere legittimata a verificare che l'ordinamento interno offre la possibilità di rimedi, indicando, per forza di cose, anche quale tipo di rimedio puntuale essa ha in mente (altrimenti la vittima si troverebbe nel rischio di essere "palleggiata" tra Strasburgo e il giudice interno, che potrebbe agevolmente farsi scudo della laconicità della sentenza europea sul punto). Il giudice interno, dal canto suo, sarà tenuto a far il massimo sforzo possibile per dar seguito alla pronuncia di Strasburgo, posto che esso è destinatario del vincolo di osservanza delle condanne di Strasburgo sancito all'art. 46 CEDU, al pari degli altri organi costituzionali statali. Certo, si tratta di un'interpretazione particolarmente delicata, per l'ampiezza degli esiti che ne possono derivare,<sup>27</sup> ma, appunto, non si tratta di un'opzione disancorata dalla lettera della Convenzione stessa.

#### **4. Le affinità con l'approccio del Tribunale costituzionale tedesco alla forza vincolante delle sentenze CEDU**

Dinanzi a queste evoluzioni interpretative della CEDU, che da tempo sembrano accolte dalla prassi degli organi di Strasburgo,<sup>28</sup> e dinanzi alla scarsa trasparenza della Corte costituzionale italiana sul valore della CEDU,<sup>29</sup> non appare perciò sorprendente che la Cassazione *Somogyi*, cit., abbia preferito aggirare del tutto la questione del rango rivestito dalla Convenzione nel nostro sistema delle fonti, per concentrarsi semplicemente e direttamente sulla questione della forza vincolante delle sentenze CEDU di condanna dirette specificamente al nostro Stato. Si tratta, del resto, di un approccio non isolato, nel panorama europeo. Lo stesso Tribunale costituzionale tedesco ha recentemente concentrato la sua attenzione proprio sulla forza delle sentenze di condanna di Strasburgo, per giungere a conclusioni non molto dissimili da quelle della Cassazione. Se, per quanto riguarda il suo valore formale, la Convenzione, pur rivestendo rango primario, può comunque costituire un *mezzo d'interpretazione dei diritti fondamentali riconosciuti dalla costituzione tedesca*,<sup>30</sup> per quanto riguarda le sentenze pronunciate nei confronti dello Stato tedesco, il punto di partenza è costituito dal fatto che, ai sensi dell'art. 41 CEDU, *tutti gli organi investiti di potestà sovrane* [«hoheitlicher Gewalt»] sono in principio vincolati dalle decisioni della Corte europea, inclusi quindi i giudici comuni.<sup>31</sup> Ne consegue che per tutti i giudici che dovessero essere chiamati a pronunciarsi sulla stessa questione decisa a Strasburgo, v'è un *obbligo di tener conto della decisione CEDU* [«berücksichtigen»], e cioè *confrontarsi espressamente con questa ed eventualmente giustificare in modo comprensibile perché non possono seguire l'interpretazione conforme all'obbligo internazionale* costituito dalla Convenzione.<sup>32</sup> In applicazione di simili - pur flessibili - criteri, lo stesso giudice costituzionale tedesco ha ripetutamente annullato - su ricorso in via diretta (Verfassungsbeschwerde) - le decisioni del giudice ordinario che si ostinavano - dietro lo scudo del giudicato - a negare efficacia sui processi interni alle condanne di Strasburgo, in una vicenda che presenta interessanti analogie con quello della Cassazione italiana, *Somogyi*, cit.<sup>33</sup>

#### **5. I vincoli CEDU nella nuova formulazione dell'art. 117, co. 1, cost. e il problema del rapporto tra Consulta e Corte europea dei diritti**

Tornando alla giurisprudenza italiana, va rilevato come il versante "formale" del rango gerarchico della CEDU non sia affatto scomparso dall'orizzonte. La Corte costituzionale, infatti, sarà presto chiamata a pronunciarsi su almeno due questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla Cassazione,<sup>34</sup> in cui finalmente si invoca, con riguardo alla CEDU, il parametro del nuovo art. 117, 1° co., cost., sul rispetto degli obblighi internazionali *anche* per il legislatore statale.<sup>35</sup> Il dato è rilevante, nella misura in cui precedentemente la stessa Cassazione aveva, da un lato, espressamente negato

che la nuova formulazione dell'art. 117 cost. potesse alterare la gerarchia delle fonti,<sup>36</sup> da un altro, *aggirato* l'incidente di costituzionalità per contrarietà con la CEDU di una norma di legge italiana.<sup>37</sup> Con le due ordinanze menzionate, infatti, non solo la Cassazione smentisce espressamente l'interpretazione "neutralizzatrice" del nuovo articolo 117, 1° co., cost.,<sup>38</sup> bensì supera anche l'ostacolo che in passato era stato opposto alla proponibilità della questione: l'essersi già data una pronuncia della Corte costituzionale dichiarativa della non contrarietà a Costituzione di una legge poi risultata "inconvenzionale" per Strasburgo.<sup>39</sup> Si tratta di un fenomeno analogo a quello dell'eventuale contrasto tra norma interna e diritto comunitario, nel clamoroso caso verificatosi di recente, in cui il Consiglio di Stato si è espressamente rifiutato di sollevare la questione pregiudiziale alla Corte di Giustizia, sul presupposto che la disciplina interna, essendo già stata "certificata" dalla nostra Corte costituzionale, non avrebbe potuto comunque essere scalfita da un eventuale giudizio di incompatibilità comunitaria pronunciato a Lussemburgo.<sup>40</sup>

La Cassazione, nelle ordinanze citate, non si sottrae al confronto con il diritto giurisprudenziale CEDU - chiaramente contrario alla normativa italiana sulle espropriazioni "indirette" (c.d. occupazione acquisitiva)<sup>41</sup> - sul mero presupposto che la Corte costituzionale avrebbe già ritenuto quella disciplina conforme a Costituzione, bensì si sforza di evidenziare un "nuovo profilo" di incostituzionalità, non precedentemente affrontato dalla Consulta, con il risultato, comunque, di chiamare quest'ultima a confrontarsi direttamente con il contrario e sopravvenuto orientamento dei giudici di Strasburgo.<sup>42</sup> Ora, come si vede, nell'ambito dei rapporti tra ordinamento interno e CEDU non sembra darsi quello che invece normalmente avviene (caso *Federfarma* a parte) nei rapporti col diritto comunitario: con il noto meccanismo della "doppia pregiudizialità", infatti, il giudice che lamenti l'eventuale incostituzionalità di una norma interna per contrasto con il diritto comunitario (valevole come parametro interposto d'incostituzionalità), dovrà, prima che alla Corte costituzionale, rivolgersi alla Corte di Giustizia, per essere certo che non si tratti di norma comunitaria ad *effetti diretti*, come tale immediatamente applicabile nel giudizio principale. Conseguenza: l'irrelevanza della questione di legittimità costituzionale.<sup>43</sup> Come si vede, un buon meccanismo per evitare - sia pure nei soli giudizi in via incidentale - spiacevoli confronti diretti tra giudice comunitario e giudice costituzionale italiano.<sup>44</sup> Quest'ultimo, a parte l'improbabile caso di violazione dei principi costituzionali supremi, non dovrebbe mai essere costretto a smentire una pronuncia della Corte di Giustizia.

Diversa è la questione dei rapporti tra CEDU e legislazione nazionale contrastante, sotto il profilo del conflitto tra giurisprudenza di Strasburgo e giurisprudenza costituzionale italiana. Qui, infatti, non può darsi la possibilità che il giudice comune ricorra *pregiudizialmente* a Strasburgo, per verificare se già il diritto CEDU non gli offra la soluzione del caso. Evidentemente manca uno strumento equivalente al rinvio pregiudiziale (art. 234 TCE), ma manca, più a monte, lo "schema comunitario" della diretta applicabilità delle norme dotate di "effetti diretti", cui consegue la "non applicazione" del diritto interno eventualmente contrastante. Mentre, però, il rinvio pregiudiziale manca "*per tabulas*", senza possibilità di rimediarsi in via giurisprudenziale, non può dirsi la stessa cosa per gli effetti diretti delle norme CEDU. Si pensi, infatti, alle questioni sollevate dalla Cassazione: la regola ricavabile dalla CEDU è sufficientemente chiara e univoca proprio in virtù delle già numerose condanne che l'Italia ha subito sul medesimo oggetto.<sup>45</sup> Manca - apparentemente - il potere di disapplicare la disciplina interna contrastante, ma non è un problema della Convenzione né dei giudici di Strasburgo, bensì del nostro ordinamento e della nostra Corte costituzionale, prima ancora che dei giudici comuni.<sup>46</sup>

Ecco, dunque, un suggerimento affinché alla Consulta siano evitati, al pari di quanto avviene col Lussemburgo, incresciosi contrasti con Strasburgo: ai sensi della CEDU (art. 46), anche il giudice comune è tenuto a dar seguito alle decisioni di condanna del giudice europeo,<sup>47</sup> senza necessità di sollevare l'ulteriore pregiudiziale di costituzionalità, ogniquale volta la regola ricavabile dalla/e pronunce CEDU sia sufficientemente precisa e incondizionata da sostituirsi, senza margini di ambiguità, a quella interna riconosciuta contraria alla Convenzione.<sup>48</sup> Alla Corte costituzionale potranno essere sollevate soltanto quelle questioni dove, pur in presenza di una regola CEDU "autoapplicativa", sia prospettabile un contrasto tra quest'ultima e i c.d. "principi supremi" dell'ordinamento costituzionale.<sup>49</sup>

## 6. Gli interventi del legislatore italiano sul seguito delle condanne CEDU

Da ultimo appare opportuno segnalare alcuni importanti elementi di novità, intervenuti nell'ultimo anno in sede normativa, indici di un nuovo apprezzabile interesse del legislatore per l'adeguamento dell'ordinamento italiano al diritto convenzionale europeo.

A parte l'approvazione della legge di ratifica del Protocollo n. 14,<sup>50</sup> degna di interesse risulta la legge n. 12 del 2006,

nota come legge "Azzolini" e rubricata "*Disposizioni in materia di esecuzione delle pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo*".<sup>51</sup> La disciplina si inserisce tra le misure nazionali insistentemente auspiccate dal Consiglio d'Europa.<sup>52</sup> Il provvedimento consta di un unico articolo che aggiunge una disposizione *ad hoc* all'interno della legge n. 400 del 1988. Più precisamente, viene inserita nell'art. 5, dedicato alle attribuzioni del Presidente del Consiglio dei Ministri, la lettera *a-bis* del comma 3, in virtù della quale il capo dell'esecutivo "*promuove gli adempimenti di competenza governativa conseguenti alle pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo emanate nei confronti dello Stato italiano*" e "*comunica tempestivamente alle Camere le medesime pronunce ai fini dell'esame da parte delle competenti Commissioni parlamentari permanenti e presenta annualmente al Parlamento una relazione sullo stato di esecuzione delle suddette pronunce*". Quindi, oltre a venir affidata al Presidente del Consiglio la responsabilità degli adempimenti - di competenza governativa - volti a dare esecuzione alle sentenze CEDU, viene significativamente previsto, in via generale, un meccanismo di raccordo tra le pronunce CEDU e il legislativo nazionale, affinché questo sia posto nelle condizioni di eliminare *deficit* di tutela dei diritti, rilevati dalla Corte europea anche episodicamente. A chiusura del nuovo quadro, v'è il meccanismo della relazione annuale sullo stato di esecuzione delle sentenze CEDU presentata al Parlamento, che dovrebbe assicurare un monitoraggio costante della situazione, consentendo al legislativo di controllare l'operato del Governo in materia e, se è il caso, di intervenire tempestivamente per evitare lo stabilizzarsi di carenze strutturali del sistema, ove questo si dimostri al di sotto dello *standard* minimo di tutela richiesto.

Non meno rilevante appare una disposizione contenuta nel d.d.l. finanziaria 2007<sup>53</sup>: ci si riferisce all'art. 181 "Misure per assicurare l'adempimento degli obblighi comunitari ed internazionali", che tratta, in perfetto parallelismo, le violazioni di diritto comunitario e quelle della Convenzione europea. Per quanto attiene al primo, l'articolo in commento ribadisce l'obbligo per le autonomie locali ed anche per gli enti pubblici in genere di prevenire l'instaurazione delle procedure d'infrazione di cui agli artt. 226 ss. TCE o di porre termine alle stesse, adottando ogni misura a ciò necessaria, nonché di curare la tempestiva esecuzione dalle sentenze della Corte di giustizia. In caso di mancato adempimento, lo Stato si riserva, sia nei confronti degli enti locali, che nei confronti degli altri enti pubblici, l'esercizio dei poteri sostitutivi, conformemente alle leggi n. 131 del 2003 e n. 11 del 2005<sup>54</sup>. Inoltre, per gli oneri finanziari derivanti dalle sentenze di condanna della Corte di giustizia rese ex art. 228, c. 3, TCE, la disposizione del d.d.l. finanziaria afferma, al comma 4, il diritto dello Stato di rivalersi sui soggetti responsabili delle violazioni degli obblighi comunitari, secondo le modalità stabilite nei commi successivi. Quest'ultima previsione, posta a tutela dell'integrità patrimoniale del bilancio statale, è stata sollecitata, tra l'altro, da una comunicazione della Commissione europea che modifica la politica di applicazione delle sanzioni pecuniarie per i casi di infrazione comunitaria, aggravandola sensibilmente rispetto al regime sinora vigente.<sup>55</sup>

Pur in assenza di analoga pressione, ma alla luce del considerevole numero di condanne inferte all'Italia dalla Corte europea dei diritti dell'uomo<sup>56</sup>, il progetto di finanziaria prevede il medesimo diritto di rivalsa dello Stato nei confronti di quegli Enti (Regioni, Province autonome, enti territoriali, altri enti pubblici e soggetti equiparati) responsabili di violazioni della Convenzione che abbiano comportato, in applicazione di sentenze di Strasburgo, oneri finanziari a carico dello Stato (art. 181, comma 5).

L'equiparazione che deriva da queste statuizioni (responsabilità da violazioni CEDU equiparate a quelle comunitarie) non può non sollecitare alcune riflessioni sulle modalità in cui si atteggiano, secondo il legislatore, i rapporti tra l'ordinamento interno e quello della CEDU. Anzitutto, la norma sembra recepire, per la prima volta in sede legislativa, l'orientamento finora sostenuto solo dalla più recente giurisprudenza di legittimità in ordine alla efficacia diretta delle norme convenzionali (almeno quelle sufficientemente chiare, precise ed univoche). Infatti il diritto di rivalsa presuppone indubbiamente una qualificazione di "illecito" per il comportamento dell'ente pubblico che non ottemperi agli obblighi derivanti dalla Convenzione europea<sup>57</sup>. In assenza di puntuali specificazioni, dal tenore generico della disposizione della finanziaria sembra anche derivare che tale comportamento possa costituire un illecito persino qualora sussista una norma interna contrastante col diritto CEDU; per cui, a rigor di logica, il diritto di rivalsa sembra presupporre l'obbligo di disapplicazione del diritto nazionale contrastante con il diritto CEDU, secondo il modello già elaborato per i rapporti tra l'ordinamento nazionale e quello comunitario.

Una semplificazione tanto rapida suscita peraltro qualche perplessità: non sembra infatti tenersi in sufficiente considerazione una serie di rilevanti differenze tra ordinamento sovranazionale e internazionale. In riferimento al diritto comunitario è ormai chiaro e ben definito il quadro dei rapporti tra ordinamenti, sia per quanto attiene modalità e limiti con cui si esplica il primato sul diritto interno, sia per quanto riguarda il fondamento teorico della prevalenza, avallato da risalente e consolidata giurisprudenza costituzionale. Non altrettanto può dirsi, invece, per la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, in cui la diretta applicabilità si basa su una giurisprudenza di legittimità ancora oscillante, la cui prevalenza sul diritto interno in chiave sistematica è tutta da costruire e per la quale manca una definizione condivisa

del quadro teorico di riferimento.

1 Cfr. la panoramica offerta da G. Sorrenti, *Le Carte internazionali sui diritti umani: un'ipotesi di "copertura" costituzionale "a più facce"*, in *Pol. dir.* 1997, 363 ss.

2 Cfr. P. Pirrone, *L'obbligo di conformarsi alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Milano 2004, *passim*; B. Randazzo, *Giudici comuni e Corte europea dei diritti*, in Falzea, Spadaro, Ventura, *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, Torino 2003, 217 ss.; G. Greco, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il diritto amministrativo italiano*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.* 2000, 37 ss.

3 Cass., Sez. I pen., sent. 12 luglio 2006, n. 32678 (dep. 3 ottobre 2006), reperibile al sito internet [www.eius.it](http://www.eius.it).

4 Nonostante il fallimento delle proposte legislative finora avanzate in Italia per introdurre proprio la possibilità di riaprire il processo, a seguito di condanna della Corte europea che abbia, appunto, giudicato quel processo *non equo*, ex art. 6 CEDU. Cfr., da ultimo, il d.d.l. n. 3354, Atto Senato, che, contestualmente alla ratifica del 14° Protocollo aggiuntivo alla CEDU (proprio in tema di efficacia delle sentenze della Corte europea, non ancora in vigore), prevedeva l'introduzione di nuove ipotesi di revisione e revocazione a seguito di sentenza di Strasburgo, e tuttavia la legge di ratifica ed esecuzione del Protocollo (l. 15 dicembre 2005, n. 280) non contiene alcuna norma di modifica dei codici di procedura, limitandosi al solo ordine di esecuzione (cfr. B. Nascimbene, *Violazione «strutturale», violazione «grave» ed esigenze interpretative della convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. dir. internaz. priv. proc.* 2006/3, p. 655; P. Tanzarella, *Nuovi compiti al Presidente del Consiglio per l'esecuzione delle sentenze di Strasburgo*, in *Quad. cost.*, 2/2006, 372).

5 Cfr., senza pretese di completezza, Cass., Sez. I civ., ord. 23.3.2005, n. 6324/2005, *Gizzi c. Comune di Ceprano* (in [www.dirittiuomo.it](http://www.dirittiuomo.it)), in materia di espropriazione, che, preso atto della pendenza sullo stesso oggetto della causa di un processo dinanzi a Strasburgo, ha deciso il rinvio della trattazione al fine di «attendere la decisione della Grande Chambre onde evitare possibili contrasti di giudicato»; cfr. anche la sentenza con cui la Cassazione (sez. I pen., sent. 22.9-3.10.2005, n. 35616, in *Guida al dir.* 2005, n. 43, 84) ha invitato il giudice dell'esecuzione penale a valutare se la CEDU «precluda l'esecuzione nell'ordinamento italiano di una sentenza di condanna emessa a conclusione di un processo giudicato "non equo" dalla Corte (europea...), ovvero se, in assenza di un apposito rimedio previsto dall'ordinamento interno, debba comunque prevalere il giudicato (italiano)»; cfr. anche l'ordinanza adottata il 18.9.2000 dal Tribunale per i minorenni di Firenze, in "ottemperanza" alla sent. *Scozzari e Giunta c. Italia*, del 13.7.2000 (cfr. P. Pirrone, *L'obbligo di conformarsi alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., 112 ss.). Di particolare rilievo anche l'ordinanza della Corte d'Appello di Bologna, 22 Marzo 2006, n. 337, in *G.U.*, 1<sup>a</sup> Serie speciale, n. 39, 27 settembre 2006, con cui viene sollevata la questione di legittimità costituzionale sull'art. 630, lett. a), c.p.p., nella parte in cui esclude, dai casi di revisione del processo, l'impossibilità che i fatti stabiliti a fondamento della sentenza o del decreto di condanna si concilino con la sentenza definitiva della Corte europea dei diritti dell'uomo che abbia accertato l'assenza di equità del processo, ai sensi dell'art. 6 della CEDU, per contrasto con gli artt. 3, 10 e 27 Cost. Va sottolineato come, prima di sollevare la *questio legitimiatis*, il giudice ha sospeso, con separata ordinanza, l'esecuzione della pena ex art. 635 c.p.p. (potestà che la Corte d'appello può esercitare solo a seguito di apertura di un giudizio di revisione), proprio «in ossequio... alla forza vincolante delle sentenze della Corte europea», ex art. 46 CEDU, oltre che in considerazione della non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale.

6 «Le Alte Parti contraenti si impegnano a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti. La sentenza definitiva della Corte è trasmessa al Comitato dei Ministri che ne sorveglia l'esecuzione.»

7 Cfr. P. Pirrone, *L'obbligo di conformarsi alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., 127, e dottrina ivi citata. Per la letteratura europea, tra gli altri, C. Grabenwarter, *Europäische Menschenrechtskonvention*, München 2005, 95; E. Lambert, *La pratique récente de réparation des violations de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentale*, in *Rev. trim. dr. h.*, 2000, 207.

8 Deducendo dalla ratifica del Protocollo n. 14 addizionale alla CEDU, avvenuta con l. n. 280 del 2005, cit., la «precisa volontà del legislatore (italiano) di accettare incondizionatamente la forza vincolante delle sentenze della Corte di Strasburgo» (§ 10). Si tratta di un'argomentazione discutibile, poiché il Protocollo (modificante, tra l'altro, l'art. 46 CEDU, sulla forza vincolante delle condanne di Strasburgo), oltre a non essere ancora in vigore, si limita a prevedere (all'art. 16) un ricorso alla Corte europea sollevato dal Comitato dei ministri nel caso in cui lo Stato membro «rifiuti di conformarsi» a una condanna di questa, ammettendo dunque la possibilità di "non diretta applicabilità" interna delle

sentenze di Strasburgo.

**9** L. 24 marzo 2001, n. 89, "Previsione di equa riparazione in caso di violazione del termine ragionevole del processo e modifica dell' articolo 375 del codice di procedura civile".

**10** Cass., S.U. civ., sentt. 26.1.2004, nn. 1338, 1339, 1340, 1341, in *Giust. civ.*, 2004, 907 ss., e in *Giur. it.*, 944 ss, cui adde la sent. n. 28507 del 23 dicembre 2005, in [www.dirittiuomo.it](http://www.dirittiuomo.it). Sulla vicenda, cfr. R. Raia, *L'equa riparazione per la durata irragionevole dei processi nel dialogo tra giudici nazionali e Corte di Strasburgo*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it).

**11** Come noto, era stata la stessa Corte europea a "suggerire" all'Italia simile rimedio (*Brusco c. Italia*, 6 settembre 2001): cfr., tra gli altri, F. Rigano, *La Corte di Strasburgo s'arrende e il legislatore italiano trasforma in moneta il diritto alla ragionevole durata del processo*, in Falzea, Spadaro, Ventura, *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, Torino 2003, 499.

**12** L. 22 aprile 2005, n. 60 di conversione del decreto legge 21 febbraio 2005, n. 17.

**13** Come la stessa Cassazione *Somogyi*, cit., riconosce al punto 13: «Che il nuovo art. 175 cpp costituisca, nel caso di specie, strumento idoneo per consentire quella *restitutio in integrum* invocata dalla Corte di Strasburgo non può essere seriamente revocato in dubbio, sol che ci si soffermi sul tenore della Relazione che accompagna il disegno di legge per la conversione del decreto legge 21 febbraio 2005, n. 17. Nel documento, non a caso richiamato dal ricorrente, si afferma la necessità della modifica normativa al fine di adeguare il nostro ordinamento alla giurisprudenza della Corte europea, citando espressamente, tra l'altro, proprio il caso "*Somogyi contro l'Italia*" concluso con la sentenza 18 maggio 2004.»

**14** B. Conforti, *Diritto internazionale*, VI ed., Napoli 2002, 320 ss.

**15** La sentenza *Somogyi*, cit., dà conto della tempestività della richiesta di restituzione nel termine, che ai sensi del comma 2-bis dell'art. 175 c.p.p. deve avvenire entro 30 giorni dall'effettiva conoscenza del provvedimento. Più precisamente, secondo la Cassazione, la difesa *Somogyi* ha rispettato il termine di decadenza poichè "istanza di revisione processuale", presentata dal ricorrente pochi giorni prima dell'entrata in vigore del d.l. 21 febbraio 2005 n. 17, deve essere riqualficata come "istanza di rimessione in termini" alla luce dello *ius superveniens*; tale possibilità deriva dall'applicazione dei principi di successione delle leggi nel tempo, di conservazione degli atti processuali e del *favor rei* (cfr. punto 12 delle osservazioni).

**16** Cass. pen., Sez. I, 10.5.2006, n. 16002.

**17** Peraltro, una diversa interpretazione, che limitasse l'applicazione dell'art. 175, co. 2, c.p.p., ai soli casi in cui non sono stati esauriti i mezzi di impugnazione ordinari, potrebbe rappresentare una ingiustificata discriminazione rispetto a situazioni in cui la sentenza si divenuta definitiva in primo o secondo grado.

**18** La Cassazione *Somogyi*, cit., appare intendere in modo ampio - non limitato al giudizio contumaciale - la vincolatività delle condanne di Strasburgo: ad esse il giudice italiano dovrebbe conformarsi «anche se ciò comporta la necessità di mettere in discussione, attraverso il riesame o la riapertura dei procedimenti penali, l'intangibilità del giudicato» (§ 11).

**19** Cfr., ad es., Cass., S.U., sent. 31.1.1987, in *Giust. pen.* 1987, III, 200.

**20** Sent. 10.11.2004, *Sejdovic c. Italia*, §§40 s., §55 (di poco successiva alla decisione *Somogyi c. Italia*, del 18 maggio 2004, cit.) secondo cui i rimedi adottati dal legislatore italiano (legge 23 gennaio 1989, n. 22) a seguito della condanna della stessa Corte europea nel caso *Colozza* del 12.2.1985 in tema di giudizio contumaciale (nuovo art. 175 c.p.p.) non hanno permesso di raggiungere il risultato richiesto dall'art. 6 CEDU, rilevando, ai sensi dell'art. 46 CEDU, una situazione di natura strutturale che impone l'adozione di misure generali in attuazione della sentenza stessa. A ciò ha fatto seguito l'adozione di D.L. n. 17/2005, convertito in legge n. 80/2005. Su questa modifica, la Corte europea (Grande Camera) ha avuto modo di pronunciarsi (sent. 1.3.2006, *Sejdovic c. Italia*), ma in modo interlocutorio (posto che la nuova disciplina non era applicabile al caso in oggetto), affermando la necessità di verificare come le giurisdizioni

interne daranno applicazione a tale novella (§123).

Per la disciplina italiana sulla c.d. espropriazione indiretta, o occupazione acquisitiva, alle condanne dell'Italia nei casi *Belvedere Alberghiera* e *Carbonara e Ventura* (entrambi del 30.5.2000), in cui la Corte europea abbastanza chiaramente evidenziava l'incompatibilità *in astratto* dell'istituto in questione con la Convenzione, seguivano una serie di pronunce della Cassazione tese a confinare gli effetti di quelle condanne entro le sole fattispecie decise da Strasburgo (tra le tante, Cass. S.U., sent. 14.4.2003, n. 5902, in *Giur. it.* 2003, 2244; Id., sent. 6.5.2003, n. 6853, in *Foro it.* 2003, I, 2368), pronunce contraddette da innumerevoli condanne dell'Italia, in cui la Corte europea ribadisce l'incompatibilità dell'istituto dell'espropriazione "*sine titulo*", ammettendo anche domande non precedute dall'esaurimento dei ricorsi interni, sull'implicito presupposto che è la legge e non la sua applicazione a confliggere con la CEDU (cfr., tra i tanti, i casi *Scozzari e altri*, del 15.12.2005; *Serrilli*, del 6.12.2005; *Binotti n. 2*, del 13.10.2005; *Istituto diocesano per il sostentamento del clero*, del 17.11.2005).

**21** Cass., sez. I civ., sent. 10 aprile 2003, n. 5664, in *Foro it.* 2005, I, 191.

**22** Art. 35 CEDU, su cui cfr. R. Pisillo Mazzeschi, Art. 35, *Condizioni di ricevibilità*, in S. Bartole, B. Conforti, G. Raimondi (cur.), *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova 2001, 586, 595.

**23** In particolare, nel caso *Somogyi*, la valutazione sull'autenticità della firma del contumace, più in generale, sulla natura *indimostrata* della volontaria sottrazione al processo, quale presupposto per il giudizio in contumacia (Cass., Sez. I pen., 12 luglio-3 ottobre 2006, cit.). Cfr. l'ordinanza della Corte d'Appello di Bologna, 15 marzo-21 marzo 2006, cit., in cui si lamenta l'irragionevole disparità di trattamento tra il caso in cui il giudizio di revisione, ex art. 630 lett. a), c.p.p., può essere aperto laddove vi sia contrasto tra fatti stabiliti nella sentenza di condanna e quelli stabiliti nella sentenza penale di altro giudice, e il caso in cui tale contrasto sussista rispetto un accertamento contenuto in una sentenza della Corte europea (ove questa sia entrata nel merito della legittimità delle prove già acquisite e, dunque, dei fatti accertati dalla sentenza di condanna irrevocabile, dimostrandone l'inconsistenza).

**24** Cfr. la Risoluzione, Res.(2004)3, § I, nonché la Raccomandazione, Rec(2004)6, adottate entrambe dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa il 12 maggio 2004 (reperibili al sito ufficiale: [http://www.coe.int/t/cm/home\\_fr.asp](http://www.coe.int/t/cm/home_fr.asp)), cui ha fatto seguito la sentenza della Corte europea del 22 giugno 2004, *Broniowski c. Polonia*, § 193. Cfr., in dottrina, M. De Salvia, *La Cour Européenne des Droits de l'Homme est-elle, par la nature de ses arrêts, un véritable tribunal de pleine juridiction?*, in *Rev. trim. dr. h.* (67) 2006, 495.

**25** Sulla natura pienamente giurisdizionale assunta dal sistema riformato (con il Prot. add. XI, vigente dal 1998) di controllo della CEDU, cfr. M. De Salvia, *La nuova Corte europea dei diritti dell'uomo tra continuità e riforma*, in *Riv. int. dir. uomo*, 1999, 704 ss.

**26** «Se la Corte dichiara che vi è stata violazione della Convenzione o dei suoi protocolli e se il diritto interno dell'Alta Parte contraente non permette se non in modo imperfetto di rimuovere le conseguenze di tale violazione, la Corte accorda, se del caso, un'equa soddisfazione alla parte lesa.» Significativamente la Cassazione, *Somogyi*, cit., contesta al giudice del merito l'aver ritenuto che l'equa soddisfazione concessa a Strasburgo presuppone proprio l'impossibilità di un rimedio, sottolineando invece come dalla corretta lettura della sent. *Somogyi c. Italia*, cit., emerga proprio la mancata liquidazione dell'equa soddisfazione, sul presupposto che il rimedio più opportuno sia appunto quello della nuova celebrazione del processo.

**27** Cfr. M. De Salvia, *La Cour Européenne des Droits de l'Homme est-elle...*, cit., 499.

**28** Cfr. sempre M. De Salvia, *La Cour Européenne des Droits de l'Homme est-elle...*, cit., 492 ss., nonché, se si vuole, A. Guazzarotti, *La CEDU e l'ordinamento nazionale: tendenze giurisprudenziali recenti e nuove esigenze teoriche*, in *Quad. cost.* 2006/3, 491 ss.

**29** Cfr. la recente, quanto meno laconica, ordinanza n. 464 del 2005, in cui si afferma che «l'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo non assume il valore di norma parametro». Cfr. la ricostruzione dei diversi - non sempre coerenti - orientamenti della Corte costituzionale, in V. Pugliese, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e la giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Riv. pen.* 12/2004, 1161 ss.



**30** Cfr. la decisione del Bundesverfassungsgericht del 14 ottobre 2004, 2 BvR 1481/04, §§ 32 ss., al sito ufficiale <http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/2004/10/14>, commentata, tra gli altri, da J. Gerkrath, *L'effet contraignant des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme vu à travers le prisme de la Cour constitutionnelle allemande*, in *Rev. trim. dr. h.* (67) 2006, 713 ss.; **M. Hartwig**, *Much Ado About Human Rights: The Federal Constitutional Court Confronts the European Court of Human Rights*, 6 *German Law Journal* No. 5 (1 May 2005), in [www.germanlawjournal.com](http://www.germanlawjournal.com). Per analoghe prese di posizione della nostra Corte costituzionale, cfr. C. cost., sentt. 388/1999 (cui *adde* le, formalmente diverse ma sostanzialmente analoghe, sentt. 376/2000 e 445/2002). In dottrina, tra gli altri, M. Ruotolo, *La "funzione ermeneutica" delle convenzioni internazionali sui diritti umani nei confronti delle disposizioni costituzionali*, in *Diritto e Società* 2000, 291 ss.

**31** BverGe, 2 BvR 1481/04 cit., §46.

**32** «(E)rkenntlich auseinandersetzen und gegebenenfalls nachvollziehbar begründen, warum sie der völkerrechtlichen Rechtsauffassung gleichwohl nicht folgen»: *ibidem*, § 50.

**33** Cfr. le decisioni BVerfG, 1 BvR 2790/04, 10 giugno 2005; BVerfG, 1 BvR 1664/04, 5 aprile 2005, epilogo della questione decisa inizialmente con la sentt. 2 BvR 1481/04, sopra citata. Il caso verteva su una questione di diritto di famiglia, in cui il giudice minorile tedesco si era a più riprese rifiutato di concedere al padre naturale alcun diritto (anche sotto la forma del diritto di visita) nei confronti del figlio, di cui le autorità tedesche avevano stabilito l'adozione sulla base della sola decisione della madre di abbandonare il figlio, e ciò anche dopo che la Corte di Strasburgo si era pronunciata sulla violazione del diritto alla vita familiare (art. 8 CEDU) così compiuta dalle autorità tedesche a danno del padre naturale (Corte eur. dir. uomo, dec. 26 febbraio 2004, *Görgülü c. Germania*). Il giudice costituzionale tedesco stigmatizza l'operato del giudice del merito, negando che, per le pronunce adottate dal giudice a tutela del minore, vi sia spazio per il formarsi di un vero "giudicato", come tale intangibile dalla pronuncia di Strasburgo (1 BvR 1664/04, cit., §22), affermando inoltre che nessuna delle "direttive" contenute nella decisione di Strasburgo si pone in contrasto con il diritto costituzionale tedesco pertinente (§17).

**34** Cass. Sez. I civ., ordinanze 20 maggio 2006, n. 401; 29 maggio 2006, n. 402, entrambe in *G.U.*, 1<sup>a</sup> Serie speciale, n. 42 del 18 ottobre 2006.

**35** In precedenza, come noto, tali vincoli valevano soltanto nei confronti del legislatore regionale, sia in caso di Regioni ordinarie che ad autonomia speciale.

**36** Cass., sez. trib., 10 dicembre 2002, n. 17564, in *Giur. cost.* 2003, 459.

**37** Cass., sez. lav., sentt. 10 marzo 2004, n. 4932 e 27 marzo 2004, n. 6173, in *Banca Dati del Foro it.*, in cui, accertata la contrarietà tra la CEDU e la giurisprudenza di Strasburgo con la disciplina legislativa italiana, nonché ammesso il valore sopralegislativo della Convenzione, il rifiuto di sollevare la questione di legittimità alla Corte costituzionale viene basato sulla intangibilità della stessa giurisprudenza costituzionale che già aveva escluso la incostituzionalità della disciplina in questione (C. cost., sentt. 11 luglio 2000, n. 310, che pure non poteva tener conto della successiva decisione di Strasburgo del 19 ottobre 2000, *Ambruosi c. Italia*).

**38** «La nuova formulazione della norma costituzionale appare diretta a colmare una lacuna dell'ordinamento, difficilmente superabile... alla luce dell'art. 10 cost. Né può trarre in inganno la *sedes materiae*, per ridimensionare l'effetto della disposizione al riparto di competenze legislative Stato-regioni: in essa sembra doversi ravvisare il criterio ispiratore di tutta la funzione legislativa, anche di quella contemplata dal secondo comma, riguardante le competenze esclusive dello stato... Il ravvisato contrasto della vigente normativa indennitaria con la Convenzione ne determina una sopravvenuta ragione di incostituzionalità con l'art. 117, primo comma; le norme della Convenzione, in particolare gli artt. 6 e 1 prot. I add., divengono norme interposte, attraverso l'autorevole interpretazione che ne ha reso la Corte di Strasburgo, nel giudizio di costituzionalità» (Cass. Sez. I civ., ordd. 20 maggio 2006, n. 401; 29 maggio 2006, n. 402, cit., §9). La stessa Corte costituzionale, del resto, con la sentt. n. 406/2005, sembra sposare la tesi della portata "innovativa" dell'art. 117, co. 1, cost., sul sistema statale delle fonti, quanto meno con riferimento al diritto comunitario: cfr. R. Calvano, *La Corte costituzionale «fa i conti» per la prima volta con il nuovo art. 117 comma 1 Cost.*, in *Giur. cost.* 2005, 4417 ss.

**39** Cass., sez. lav., sentt. 10 marzo 2004, n. 4932 e 27 marzo 2004, n. 6173, cit.

**40** Cons. St., Sez. V, 8 agosto 2005, n. 4207, *Federfarma*, su cui cfr. A. Ruggeri, *Le pronunzie della Corte costituzionale come "controlimiti" alle cessioni di sovranità a favore dell'ordinamento comunitario?*, in [www.forumcostituzionale.it/](http://www.forumcostituzionale.it/); A. Celotto, *I controlimiti presi sul serio*, in [www.giustamm.it/](http://www.giustamm.it/) n. 7-8/2005; nonché, con accenti assai critici, A. Barone, *A proposito della sentenza Federfarma: fra tutela comunitaria e tutela costituzionale dei diritti fondamentali il Consiglio di Stato smarrisce la retta via?*, in *Dir. U.E.* 2006/1, 201.

**41** Cfr. F.G. Scoca-S.Tarullo, *La Corte europea dei diritti dell'uomo e l'accessione invertita: verso nuovi scenari*, in *Riv. ammin.* 2000, 445 ss.

**42** La disciplina italiana (art. 5 bis, l. 359/92), volta a decurtare *retroattivamente* l'indennizzo delle espropriazioni c.d. "indirette" (illegittime ma finalizzate a realizzare un'opera di pubblica utilità), sebbene già "salvata" dalla Corte costituzionale (sentt. nn. 283/93; 442/93; 148/99; 396/99 e 24/00, nonché ordd. nn. 251/00 e 158/02), non sarebbe stata scrutinata alla luce del diverso parametro dell'art. 111 Cost., «riscritto in epoca successiva alle pronunce (costituzionali citate), che negli ideali del giusto processo incarna la lealtà che alla parte in giudizio è dato attendersi dal sistema, senza che le vengano mutate le regole in corso.» Tale parametro costituzionale troverebbe «nella giurisprudenza della Corte dei diritti (sull'equo processo, 6 CEDU), il materiale utile alla ricostruzione dei nuovi precetti costituzionali». Pertanto, posto che nella materia *de quo* il senso (delle pronunce CEDU contro l'Italia) è che la parità delle parti davanti al giudice implichi la necessità che il potere legislativo non si intrometta nell'amministrazione della giustizia allo scopo di influire sulla risoluzione della singola causa, o di una circoscritta e determinata categoria di controversi», la disciplina italiana deve essere impugnata per contrasto con l'art. 111, commi 1 e 2, cost., anche alla luce dell'art. 6 della CEDU, «nella parte in cui, disponendo l'applicabilità ai giudizi in corso delle regole di determinazione del risarcimento del danno per occupazione illegittima in esso contenute, viola i principi del giusto processo, in particolare le condizioni di parità delle parti davanti al giudice, che risultano lese dall'intromissione del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia allo scopo di influire sulla risoluzione di una circoscritta e determinata categoria di controversie». Oltre a questo, ulteriore profilo di novità della questione sarebbe proprio costituito dal nuovo art. 117, co.1, cost., in grado di determinare «una sopravvenuta ragione di incostituzionalità» della normativa indennitaria citata, per la violazione dei «vincoli derivanti dagli obblighi internazionali» costituiti dalle «norme della Convenzione...», le quali «divengono norme interposte, attraverso l'autorevole interpretazione che ne ha reso la Corte di Strasburgo, nel giudizio di costituzionalità» (Cass. Sez. I civ., ordd. 20 maggio 2006, n. 401; 29 maggio 2006, n. 402, cit.).

**43** Cfr. M. Cartabia, *Considerazioni sulla posizione del giudice comune di fronte a casi di "doppia pregiudizialità", comunitaria e costituzionale*, in *Foro it.* 1997, 223; F. Ghera, *Pregiudiziale comunitaria, pregiudiziale costituzionale e valore di precedente delle sentenze interpretative della Corte di giustizia*, in *Giur. cost.*, 2000, p. 1193.

**44** Per i giudizi in cui la Corte costituzionale è chiamata a giudicare in astratto la compatibilità di un atto normativo interno (giudizi in via d'azione) ovvero a controllare l'ammissibilità di un quesito referendario, non sussiste ovviamente simile rimedio (Cfr. R. Bin, *All'ombra della "La Pergola". L'impugnazione in via principale delle leggi contrarie a norme comunitarie*, in *Dir. U.E.*, 1996, 271 ss.). In tal caso, il confronto con una giurisprudenza "europea" sfavorevole si atteggia allo stesso modo, tanto nel caso di sentenze del Lussemburgo che di Strasburgo.

**45** Cfr. C. App. Firenze, 20 gennaio 2005, n. 111, in [www.dirittiuomo.it](http://www.dirittiuomo.it/), che, al fine ottemperare alle decisioni di Strasburgo nei casi *Belvedere* e *Carbonara*, cit., opera l'estensione del diritto al pieno risarcimento del danno anche alla fattispecie di "occupazione acquisitiva" (fino alla condanna di Strasburgo limitato ai soli casi di occupazione "usurpativa", ossia priva del formale riconoscimento di utilità pubblica dell'opera illegittimamente costruita dalla p.a. sul fondo privato), *disapplicando* la legge italiana che prevedeva un ristoro economico di gran lunga inferiore.

**46** La Cassazione, nelle ordinanze del 2006 citate di rimessione della questione di legittimità costituzionale, si pronuncia apertamente contro l'ipotesi della disapplicazione, in virtù degli artt. 136 e 101 cost., nonché escludendo la possibilità di poter trattare il diritto CEDU alla stregua del diritto comunitario, posto che quest'ultimo non avrebbe «comunitarizzato» la Convenzione, neppure in virtù dell'art. 6.2 TUE sul rispetto dei diritti fondamentali. Sui diversi orientamenti giurisprudenziali in relazione al potere di disapplicazione delle norme legislative contrastanti con la CEDU - nell'interpretazione fornite dalla Corte di Strasburgo - cfr. A. Guazzarotti, *La CEDU e l'ordinamento nazionale: tendenze giurisprudenziali recenti e nuove esigenze teoriche*, cit.

**47** Intendendo tale vincolo anche come obbligo di considerare contraria alla Convenzione la normativa interna dichiarata "inconveniente" da Strasburgo in tutti i casi analoghi che si presenteranno al giudice italiano, e non solo

nell'ipotesi di uno (spesso improbabile) seguito giudiziario interno alle vicende già decise a Strasburgo.

**48** L'art. 41 in questione, del resto, è una norma che, in virtù dell'art. 117, 1° co., cost., riveste già oggi una forza superiore a qualsiasi disciplina primaria. Potrebbe dirsi che, in tal modo, lo Stato compie - attraverso un atto pur sempre sub-costituzionale - un'indebita cessione di sovranità alle autorità di Strasburgo. E, tuttavia, non può negarsi che lo stesso ombrello dell'art. 11 Cost. (giustificazione di limitazioni di sovranità condizionate) possa adattarsi all'ordinamento di Strasburgo altrettanto bene di quanto accaduto per l'ordinamento comunitario. Cfr. B. Conforti, *Valore ed efficacia della Convenzione europea dei diritti dell'uomo nel diritto interno*, in ID., *Scritti di diritto internazionale*, Napoli 2003, 285.

**49** In parallelo con la nota "dottrina" della Corte costituzionale italiana dei c.d. "controlimiti": C. cost., sentt. nn. 183/73, 232/89, 168/91, su cui, tra i tanti, cfr. F. Salmoni, *La Corte costituzionale e la Corte di giustizia delle Comunità europee*, in Falzea, Spadaro, Ventura, *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, cit., 289 ss.; A. CERRI, *L'integrazione europea nella giurisprudenza delle Corti*, in *Riv. it. dir. pubb. com.* 1999, 1493.

**50** L. n. 280 del 2005, cit.

**51** Su cui, cfr. P. Tanzarella, *Nuovi compiti al Presidente del Consiglio per l'esecuzione delle sentenze di Strasburgo*, cit., 370 ss.

**52** Cfr. la recente risoluzione dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa n. 1516, del 2 ottobre 2006 (<http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta06/ERES1516.htm>). Il documento è dedicato al problema del recepimento della giurisprudenza CEDU negli Stati membri e consegue ad una lunga attività istruttoria, curata dalla Commissione parlamentare *affari legali e diritti umani*. In riferimento alla situazione italiana, l'Assemblea parlamentare denuncia "inaccettabili ritardi" nell'adempimento degli obblighi derivanti dall'ordinamento internazionale, in particolare rilevando la persistenza di tre deficienze strutturali che determinano la violazione costante della Convenzione: 1) l'eccessiva lentezza dei processi, cui consegue, tra l'altro, l'insufficiente protezione di numerosi diritti sostanziali (in particolare nell'ambito delle procedure fallimentari e nella tutela dei diritti di credito); 2) la normativa che non consente la riapertura dei processi penali riconosciuti iniqui dalla Corte europea di Strasburgo: sul punto, l'Assemblea lamenta la mancata assunzione di misure idonee a restituire al richiedente il processo equo cui ha diritto; 3) l'espropriazione indiretta, che costituisce nella prospettiva della Corte europea una pratica illegale di confisca dei beni, lesiva del diritto di proprietà: in merito a questa problematica, l'Assemblea parlamentare segnala l'assoluta mancanza di progressi nella direzione della soluzione del problema. Emergono altresì, quali incompatibilità strutturali dell'ordinamento italiano all'esame del Comitato dei Ministri, la legislazione sospensiva delle procedure di sfratto, la legislazione retroattiva in sanatoria di procedimenti amministrativi illegali, specialmente nel campo dell'espropriazione e dei vincoli urbanistici, l'applicazione di regimi carcerari speciali in mancanza di esame degli atti difensivi (con particolare riferimento al monitoraggio della corrispondenza, censurata anche in regime ordinario), le restrizioni di diritti individuali (sproporzionate o automatiche) previste nei confronti del fallito. I documenti di lavoro nel *dossier* della risoluzione, peraltro, danno conto di alcuni recenti progressi collaborativi del legislatore italiano, volti alla soluzione di problemi strutturali (come la stessa legge n. 12 del 2006, cd. Azzolini, cit.) o specifici (si veda il caso della Regione Marche che ha emendato la propria legislazione, denunciata alla Corte di Strasburgo come lesiva del diritto di associazione nel caso *Grande Oriente c. Italia*), ma rilevano anche la presenza di un filone giurisprudenziale che nega effettività alla giurisprudenza europea, destinato a stabilizzarsi di fronte a riforme insufficienti (cfr. doc. 11020 del 18/9/06, relazione approvata dalla Commissione affari legali, punti 31 ss., in <http://assembly.coe.int/Main.asp?link=/Documents/WorkingDocs/Doc06/EDOC11020.htm>).

**53** A.C. 1746-bis, in [www.governo.it](http://www.governo.it)

**54** Emendamento approvato dalla Commissione politiche dell'Unione europea della Camera.

**55** Comunicazione SEC(2005)1658. Come noto, la procedura promossa dalla Commissione contro gli Stati membri inadempienti agli obblighi comunitari, consta di due distinte fasi giudiziarie: la prima volta alla constatazione dell'infrazione e la seconda finalizzata alla condanna dello Stato membro al pagamento di una sanzione pecuniaria. Secondo la comunicazione del 2005, cit., la Commissione modifica la prassi, sinora adottata, di limitarsi a proporre alla Corte l'irrogazione di penalità per mancata esecuzione della sentenza accertativa dell'inadempimento, cui generalmente conseguiva, prima della sentenza di condanna, una regolarizzazione tardiva non sanzionata e quindi, ad avviso della Commissione, non sufficientemente scoraggiata. Secondo la nuova determinazione, la Commissione richiederà nei suoi ricorsi ex art. 228 TCE il cumulo di due tipi di sanzione pecuniaria: una penalità per ciascun giorno di ritardo successivo

alla pronuncia della sentenza resa a norma dell'art. 228 TCE e una somma forfettaria che sanzioni la continuazione dell'infrazione tra la prima sentenza di constatazione dell'inadempimento, resa ex art. 226 TCE, e la sentenza di condanna. La conseguenza della modifica è che la regolarizzazione da parte dello Stato membro, successiva alla proposizione del ricorso ex art. 228 TCE, non resta priva di ammenda, poiché la Corte potrebbe comunque condannare lo Stato al versamento della somma forfettaria che sanzioni l'infrazione fino al momento della regolarizzazione. Nell'intento realmente dissuasivo della violazione della legalità comunitaria, la Commissione prevede anche l'aumento dell'importo minimo della penalità di base (600 euro al giorno) e la determinazione di una somma forfettaria minima (pari a 9.920 mila euro per l'Italia).

**56** Si consideri che, a differenza di quanto accade a Strasburgo, le condanne a sanzioni pecuniarie inferte agli Stati membri dalla Corte di giustizia dell'Unione europea sono state poco frequenti: dall'introduzione del meccanismo sanzionatorio, avvenuta ad opera del Trattato di Maastricht nel 1993, la Corte di Lussemburgo è arrivata alla condanna solo in tre casi, riguardanti rispettivamente Grecia, Spagna e Francia (cause C-387/97, C-278/01 e C-304/02, tutte in [www.curia.eu.int](http://www.curia.eu.int)).

**57** Conforme a questa stessa logica, si segnala il parere del Consiglio di Stato n. 1926 del 2002 (in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it)), sollecitato dal Governo per verificare la possibilità di ripetere dagli enti locali le somme pagate dallo Stato ai privati a titolo di "equa riparazione" nei casi di accessione invertita. Pur rilevando profili di incertezza sulla diretta applicabilità delle norme della Convenzione europea nell'ordinamento interno, all'epoca riconosciuta soltanto da una parte limitata della giurisprudenza, il parere conclude sostenendo, almeno in tono dubitativo, una possibilità di rivalsa nei confronti dei Comuni che, nella procedura di esproprio, avrebbero violato il principio di legalità, preteso dall'art. 1 del protocollo n. 1, e avrebbero, quindi, commesso un comportamento qualificabile come "illecito", quand'anche conforme a norme primarie vincolanti (nella specie, all'art. 3, comma 65, della legge n. 662 del 1996). Il fondamento giuridico della responsabilità, ad avviso del Consiglio di Stato, può essere rintracciato nell'art. 2043 c.c. proprio perchè dall'illecito consegue l'ingiustizia del danno. Il parere non manca peraltro di rilevare come il Comune sia terzo rispetto alla lite risolta dalla Corte, per cui dovrebbe essere prevista la possibilità per l'ente locale di intervenire nel giudizio, ai sensi dell'art. 36, comma 2, Cedu.

*i Professore Associato di Diritto costituzionale, Università di Ferrara.*

*ii Avvocato del foro di Terni e Dottore di ricerca in Diritto costituzionale, Università di Ferrara.*