

“Patrimonio costituzionale europeo e tutela dei diritti fondamentali. Il ricorso diretto di costituzionalità”

Pisa il 19 e 20 settembre 2008.

a cura di Cristina Fasone

Il 19 e il 20 settembre 2008 si è tenuto presso l'Università di Pisa, nell'Aula Magna Storica del Palazzo della Sapienza, il convegno dal titolo “Patrimonio costituzionale europeo e tutela dei diritti fondamentali. Il ricorso diretto di costituzionalità”, organizzato dal Dipartimento di Diritto pubblico della facoltà di Giurisprudenza.

Il prof. Alessandro PIZZORUSSO, che ha presieduto i lavori del convegno nella giornata del 19 settembre, ha aperto il suo intervento sottolineando quanta attenzione dedichi oggi la scienza giuridica al patrimonio costituzionale europeo. Tale costante riferimento rappresenta, a parere del Presidente, “una tendenza di stretto etnocentrismo nell'esercizio della funzione di produzione normativa”. Quanto al sottotitolo del convegno, dedicato al ricorso diretto di costituzionalità, si tratta di un istituto molto dibattuto in Italia, anche in Assemblea costituente, sebbene in quella sede si sia preferito disciplinarlo come rimedio esperibile da parte dello Stato e delle Regioni a tutela dei rispettivi ambiti di competenza, mentre è stata abbandonata l'ipotesi di configurare anche un ricorso individuale di costituzionalità a garanzia dei diritti fondamentali. Negli ultimi anni, però, la possibilità di introdurre tale tipo di ricorso è stata nuovamente proposta in dottrina e il prof. Pizzorusso ha parlato di un “avvertibile necessità” dell'istituto, pur con alcune precisazioni. Se è ipotizzabile il ricorso ad esso nei confronti di talune categorie di leggi, come quelle elettorali, rispetto alle quali la Corte costituzionale ha incontrato notevoli difficoltà nell'esercizio del suo sindacato, si deve escludere il ricorso diretto contro atti di rango secondario e sentenze. Mentre la funzione di giurisdizione delle libertà della Corte costituzionale è stata molto evidente nella prima fase di attività, con la sua opera di rimozione delle norme pregresse rispetto all'ordinamento repubblicano, oggi questo suo ruolo sembra meno scontato.

Infine, il Presidente ha reso noto che il convegno è stato organizzato a conclusione del programma di ricerca di interesse nazionale (2005-2007) “Dalla Corte dei diritti alla Corte dei conflitti”, coordinato a livello nazionale dal prof. Valerio Onida.

Il prof. Rolando TARCHI, che ha coordinato l'Unità di ricerca dell'Università di Pisa sul tema “L'accesso alla giurisdizione costituzionale, tra «strette» processuali, *self restraint* della

giurisprudenza e *vis expansiva* dei giudizi contenziosi”, nell’ambito del citato programma di ricerca, ha svolto la relazione introduttiva al convegno. Il relatore ha affermato innanzitutto che i diritti fondamentali sono un fattore decisivo di aggregazione politico-sociale e che la loro garanzia è fonte di legittimazione sia degli ordinamenti statali che di quelli sovranazionali e internazionali. Oggi si può ritenere che, almeno nel contesto europeo, si è passati da una forma di stato di diritto ad una forma di stato dei diritti, ove assume una centralità prima sconosciuta la persona in quanto tale. La ricerca condotta dall’Unità pisana ha avuto ad oggetto quarantanove Stati europei, quarantasette membri del Consiglio d’Europa (sono esclusi, invece, Città del Vaticano e la Bielorussia) e ventisette membri dell’Unione europea, tutti ordinamenti di “tradizione giuridica occidentale”, secondo la definizione di Gambaro e Sacco, e appartenenti alla famiglia della *rule of law*, come concepita da Mattei. Per lo studio dello strumento principe della tutela dei diritti fondamentali, il ricorso diretto e individuale di costituzionalità, ci si è avvalsi del metodo comparatistico, dato che il contributo della dottrina italiana sull’istituto è piuttosto esiguo.

Volendo fornire una ricostruzione storica dell’istituto, esso ha visto le sue origini in Sud America ad opera di giuristi che hanno visto nel *recurso de amparo* un’evoluzione dell’esercizio del diritto di *habeas corpus*, quale facoltà di rivolgersi ad una corte per far valere la limitazione della libertà fisica dal parte della pubblica autorità. Mentre il diritto di *habeas corpus* è nato come *writ* ossia come diritto processuale, gli ordinamenti costituzionali contemporanei, che hanno affiancato all’elenco dei diritti e delle libertà anche la previsione di uno specifico ricorso che ne assicura l’effettività della tutela, garantiscono anche una tutela sostanziale dei diritti. Così ci si è avvicinati, forse inintenzionalmente, secondo il prof. Tarchi, alla nota concezione della dottrina anglosassone per la quale l’azionabilità del diritto è condizione stessa della sua esistenza. Le due forme di tutela dei diritti, processuale e sostanziale, procedono di pari passo nel ricorso diretto di costituzionalità.

Per quanto concerne, invece la “geografia dell’istituto” dei ventisette Stati membri dell’Unione due, il Regno Unito e l’Olanda sono privi di qualsiasi forma di controllo di costituzionalità, pur assicurando un alto livello di protezione dei diritti. Cinque Paesi, prevalentemente nell’area del Nord Europa, Svezia, Danimarca, Finlandia, Irlanda e Grecia conoscono un sistema diffuso di giustizia costituzionale. In Grecia, invero, il sistema potrebbe dirsi misto poiché, qualora sorga un contrasto tra la giurisprudenza di diversi tribunali nell’ambito del controllo diffuso di costituzionalità, si può adire la Corte Suprema che decide in via definitiva. Anche nell’ordinamento portoghese si abbina al sistema diffuso la possibilità di un sindacato accentrato poiché, se nell’ambito del controllo di costituzionalità svolto dal giudice ordinario una della parti in causa si ritiene insoddisfatta (perché il giudice ha erroneamente disapplicato una legge o, viceversa, ha

applicato una legge incostituzionale), essa può ricorrere direttamente al Tribunale costituzionale, invocando non solo la violazione di un diritto ma di qualunque norma della Costituzione. La maggior parte dei Paesi conosce al contempo un sistema accentrato e il ricorso diretto e individuale di costituzionalità, quest'ultimo introdotto tendenzialmente nella fase costituente, a ridosso di essa o a seguito di radicali revisioni costituzionali, come nel caso belga. Un'importante eccezione a questa tendenza è costituita dall'Austria, che ha emendato a tal fine la propria Costituzione del 1920 solo nel 1975. Se si considerano quattro "fasi di costituzionalizzazione" in Europa, dalla fine della prima guerra mondiale ai nostri giorni, nella prima fase, immediatamente successiva alla grande guerra, nessuno Stato ha introdotto il ricorso diretto individuale; nella seconda fase, dopo il secondo conflitto mondiale, solo la Germania ha previsto l'istituto; nella terza fase, solo pochi Paesi, come la Spagna; infine, nella quarta fase, che ha coinciso con la democratizzazione delle *ex* democrazie popolari, tale ricorso è stato introdotto in pressoché tutti gli ordinamenti, garantendo che nella transizione l'intervento censorio sulla legislazione del passato regime fosse molto rapido.

Questa progressione geometrica nella diffusione dell'istituto ha riguardato ancora più marcatamente i venti Stati membri del Consiglio d'Europa che non fanno parte dell'Unione europea: di essi solo la Norvegia, l'Islanda, la Turchia, S. Marino e la Moldavia non prevedono il ricorso diretto individuale di costituzionalità. Il successo dell'istituto è tale che non è mancato chi, come Rubio Llorente, ha avanzato l'ipotesi di ricostruire i modelli di giustizia costituzionale a seconda che sia presente o assente l'istituto.

Riguardo al caso italiano, il nostro sistema di giustizia costituzionale, per il prof. Tarchi, sta attraversando una fase di transizione. Negli ultimi anni la Corte costituzionale è stata chiamata a pronunciarsi prevalentemente come giurisdizione di tipo contenzioso-incidentale. Pur non abdicando al ruolo di garante dei diritti (basti pensare alla complessa giurisprudenza relativa all'art. 68 Cost.), si è resa più evidente l'esistenza di una "Corte dei conflitti" accanto a quella dei diritti.

D'altro canto la dottrina è divisa quanto all'opportunità di introdurre un ricorso diretto e individuale di costituzionalità. Alle posizioni più "accomodanti" di Alessandro Pizzorusso e Valerio Onida si contrappone la visione di Livio Paladin, secondo il quale sarebbe preferibile il mantenimento dello *status quo*: a suo parere, infatti, la Corte già opera nella logica del principio di ragionevolezza, bilanciando i diritti fondamentali con le esigenze di tutela dell'organizzazione degli apparati pubblici e dello stesso ordinamento costituzionale. Il Relatore ha dichiarato di condividere l'opinione espressa da Carlo Mezzanotte per cui non è possibile negare l'esistenza di un sistema di garanzia dei diritti in assenza del ricorso diretto, ma non ritiene che possa sussistere un'equivalenza in termini di effettività della tutela del ricorso incidentale rispetto a quello diretto. Nell'ordinamento

italiano i giudici ordinari sono fortemente responsabilizzati, giacché sono gli unici titolari del coinvolgimento della Corte costituzionale come giudice delle leggi (aldilà del ricorso in via principale dello Stato e delle Regioni). In via di principio se il giudice si ritiene in grado di applicare immediatamente la Costituzione, potrebbe non rivolgersi mai alla Consulta. Inoltre, a causa della pluralità delle giurisdizioni esistenti, civile, penale e amministrativa, la Corte costituzionale potrebbe essere costretta a subire una pluralità di orientamenti giurisprudenziali diversi. Al contrario, con l'introduzione del ricorso diretto essa eserciterebbe una funzione di tipo monofilattico, di controllo della giurisdizione ordinaria. L'istituto, pertanto, non creerebbe soltanto un aggravio nell'attività della Corte, ma inciderebbe anche positivamente nei rapporti tra la stessa e i giudici comuni, favorendo l'unità dell'interpretazione costituzionale e attribuendo una valenza maggiormente oggettiva alle sue pronunce, rispetto a quelle rese in via incidentale.

La prima sessione del convegno, su "Le esperienze europee consolidate", ha avuto inizio con l'intervento il prof. Luis María DÍEZ-PICAZO, che ha analizzato le caratteristiche del ricorso diretto di costituzionalità in Spagna. Il relatore ha esordito evidenziando il carattere generico delle disposizioni costituzionali in materia, che si limitano a stabilire quali diritti possono essere fatti valere attraverso il *recurso de amparo*, rinviando alla legge. Essendo previsto nella Carta fondamentale, tale istituto è costituzionalmente necessario e, quindi, si configurerebbe come incostituzionale ogni tentativo di abrogarlo o di snaturarne il contenuto attraverso la legislazione ordinaria.

L'impiego di questo tipo di ricorso è decisamente notevole. Basti pensare che più del 97 % delle cause che investono il Tribunale costituzionale spagnolo sono *recursos de amparo* e che il 90% di essi riguardano la violazione dell'art. 24 Cost., relativo alla tutela giurisdizionale. Soltanto nel 2006 sono stati presentati oltre 11000 ricorsi di questo tipo.

Il *recurso de amparo* si connota anche per la sua natura di strumento di tutela straordinario e sussidiario. Quanto al primo profilo, l'istituto può essere usato solo in caso di violazione dei diritti fondamentali indicati in Costituzione e, segnatamente, nella Sezione I del Capitolo II, agli artt. 14 e 30, comma 2, Cost.: restano esclusi, ad esempio, i diritti a prestazione e i diritti economici classici. Qualunque altra questione giuridica sollevata dal caso, anche se di rilievo costituzionale, non può essere risolta attraverso questo ricorso. Rispetto al secondo profilo, l'istituto ha carattere sussidiario perché assicura una tutela giurisdizionale rinforzata, secondo l'interpretazione di Cappelletti, richiedendo il previo esaurimento delle vie giurisdizionali ordinarie.

L'oggetto del ricorso di *amparo* è molto ampio: l'art. 42 della ley orgánica 2/1979 esclude espressamente solo gli atti aventi forza di legge. Possono essere fatti valere in giudizio, pertanto, tutti gli atti e le omissioni commesse dai pubblici poteri, incluse le pronunce giurisdizionali. Anche gli atti delle Cortes e dei loro organi nonché quelli delle Assemblee legislative delle Comunità autonome, purché di rango secondario, rientrano nel novero degli atti impugnabili.

Il Tribunale costituzionale, inoltre, ha fornito un'interpretazione estensiva della titolarità alla legittimazione passiva. Adottando un atteggiamento pragmatico nel silenzio del legislatore, il Tribunale ha risolto il problema dell'efficacia orizzontale dei diritti fondamentali nel senso di ammettere l'*amparo* anche nei confronti dei privati.

Per quanto concerne il diritto alla legittimazione attiva, i soggetti titolari sono: 1) qualsiasi persona che abbia un interesse legittimo ad agire e quindi non necessariamente la vittima della violazione, ma anche i suoi famigliari. Possono agire i genitori a protezione dei diritti fondamentali dei figli e, in alcuni casi, i figli a difesa dei diritti dei genitori deceduti. 2) Il pubblico ministero, che, però, non può agire a protezione della propria posizione istituzionale, ad esempio per ottenere l'annullamento di una sentenza che lo condanna. 3) Il *defensor del pueblo*, che invero esercita raramente questa sua prerogativa, il quale è privo di legittimazione autonoma. Infatti, non è rappresentante processuale della parte lesa, ma deve chiedere ad essa l'autorizzazione ad agire.

A parere del relatore, uno dei principali problemi che riguardano l'effettività della tutela apprestata dall'istituto si pone con riferimento alla scarse probabilità che il Tribunale costituzionale accetti di conoscere il ricorso. Prima che ciò avvenga, è necessario superare due filtri: a) ad eccezione degli atti non legislativi delle Assemblee parlamentari, per esperire il ricorso è indispensabile aver esaurito ogni altro rimedio giurisdizionale; b) occorre sottoporsi al giudizio di ammissibilità della Corte. Prima che intervenisse la modifica della *ley orgánica 2/1979* sul Tribunale costituzionale, il 24 maggio 2007, la Corte poteva dichiarare il ricorso inammissibile (oltre al caso in cui si riscontrassero vizi formali) quando esso non sollevasse una questione di rilievo costituzionale o qualora, pur mostrando tale rilevanza, si trattasse di una questione su cui la giurisprudenza fosse chiara e costante. Quando il Tribunale attestava l'inammissibilità del ricorso per consuetudine motivava nell'ordinanza le ragioni della sua dichiarazione. Dal 2007, invece, il meccanismo si ribalta: il ricorrente nelle sue memorie deve giustificare in maniera puntuale che il problema di costituzionalità derivante da una violazione dei diritti fondamentali merita una pronuncia della Corte, giacché si tratta di una questione nuova oppure già conosciuta ma che presenta aspetti non risolti o, ancora, che per le sue caratteristiche fattuali ha un rilievo costituzionale evidente. "L'onere della prova", dunque, ricade sul ricorrente. Secondo la prima giurisprudenza che ha fatto seguito

alla riforma, l'assenza della giustificazione nelle memorie non è sanabile *ex post*. Ad ogni modo, una volta ammesso il ricorso si può giungere ad una sentenza di rigetto o di accoglimento. In quest'ultimo caso la dottrina si è interrogata sul carattere di tale pronuncia, vale a dire se essa comporti un rinvio al giudice *a quo* o se, invece, il Tribunale costituzionale giudichi sul merito della causa. Nel 2007, a giudizio del relatore, si è persa un'opportunità per chiarire la questione, dato che la giurisprudenza della Corte non è lineare sul punto. Tendenzialmente, comunque, quando il motivo per il quale il ricorso è stato accolto deriva da un vizio *in procedendo*, il Tribunale costituzionale rinvia al giudice *a quo*; quando il motivo è di diritto sostanziale, rinvenendosi un vizio *in iudicando*, la Corte oltre ad annullare l'atto si pronuncia sul merito.

La legge organica, infine, "tipizza" le pronunce che il Tribunale può rendere nell'ambito del *recurso de amparo*: α) pronunce dichiarative; β) sentenze di annullamento dell'atto impugnato; γ) sentenze di *restitutio in integrum*. Se fino al 2001 il Tribunale costituzionale ha negato il riconoscimento di un indennizzo alle vittime della violazione di un diritto fondamentale, a decorrere da quella data, limitatamente al ricorrere di alcune circostanze (ad esempio, se il *Tribunal Supremo* si rifiuta di riconoscere l'indennizzo o se lo quantifica in un valore puramente simbolico), ha iniziato ad ammetterlo.

In conclusione, il prof. Díez-Picazo ha sottolineato che, da un punto di vista strettamente tecnico, la necessità dell'esistenza del ricorso diretto ed individuale di costituzionalità dipende in larga parte dall'estensione della riserva di legge in un dato ordinamento. Così, in Italia, dove la riserva di legge copre un gran numero materie la questione di costituzionalità in via incidentale sarebbe uno strumento sufficiente di tutela dei diritti fondamentali; laddove, come in Spagna, l'ambito della riserva di legge è più ristretto, il ricorso di *amparo* è un istituto del quale non si può fare a meno.

L'introduzione di tale ricorso nell'ordinamento spagnolo è stata strettamente connessa, a parere del relatore, all'esperienza autoritaria ed è stato considerato come un mezzo di controllo dei giudici. Si dubitava, infatti della loro sensibilità costituzionale all'esigenza di salvaguardia dei diritti fondamentali. I cittadini spagnoli vedono nel *recurso de amparo* un bastione della legalità e ciò contribuisce a farne uno degli elementi del patriottismo costituzionale spagnolo.

Il prof. Roberto ROMBOLI ha commentato come *discussant* l'intervento del prof. Díez-Picazo mettendo in evidenza, in primo luogo, che la riforma della legge organica sul Tribunale costituzionale nel 2007, a giudizio del relatore che lo ha preceduto, ha conferito alla Corte un'ampia discrezionalità nella selezione dei casi, assimilando il potere che le è riconosciuto a quello proprio dei tribunali nel giudizio di *certiorari*. In secondo luogo, la modifica intervenuta nel 2007, secondo

il prof. Díez-Picazo, è suscettibile di rendere più oggettiva la valenza del ricorso e, pertanto, deve essere attuata con cautela. Infatti, vi è il rischio che “l’oggettivizzazione dell’*amparo*” renda meno tutelati i diritti individuali.

Il prof. Romboli quindi ha sollevato tre interrogativi, domandando provocatoriamente 1) se la lettura della riforma fornita dal prof. Díez-Picazo non svuoti lo spirito della riforma; 2) se il *recurso de amparo* rappresenti un problema per il sistema di giustizia costituzionale spagnolo e, eventualmente, come possa essere superato; 3) se dopo la riforma vi sia stata una riduzione del numero dei ricorsi e se sia pensabile nell’ordinamento spagnolo l’introduzione di modalità di selezione dei casi, come è avvenuto in Italia per la Corte di cassazione. Per quanto concerne quest’ultimo profilo, la dottrina spagnola sembrerebbe favorevole a un meccanismo di selezione dei ricorsi sulla base dell’assunto per cui la tutela dei diritti è assicurata primariamente dai giudici ordinari, mentre il carattere delle pronunce del Tribunale costituzionale non è propriamente giurisdizionale. Né sembrerebbe costituire una novità stravolgente di per sé l’inversione dell’onere della prova, giacché qualunque buon avvocato che assista un ricorrente nell’*amparo* presenterà delle memorie ben argomentate quanto alla giustificazione del ricorso. Inoltre, il procedimento non è diventato meno gravoso per il Tribunale costituzionale, che è chiamato comunque ad esaminare i rilievi presentati dalla parte che si dichiara lesa.

In aggiunta a ciò se, come sostiene la dottrina spagnola, negli ultimi anni la Corte, muovendo da una funzione *defensora*, si è attestata sempre più sull’esercizio di una funzione *orientadora*, non si potrebbe escludere, quale corollario della riforma, che il ricorso sarà esteso anche ad altre fattispecie, come le violazioni di diritti sociali.

Ad ogni modo, secondo il prof. Romboli, l’incerta applicazione che ha avuto sinora la riforma dipende probabilmente dall’assenza di disposizioni transitorie. Non risulta agevolato da una tale situazione l’agire del Tribunale costituzionale, dinanzi al quale si cumulano ai ricorsi oggi presentati secondo le nuove disposizioni della legge organica quelli già esperiti ai sensi della normativa non più in vigore.

Quindi, il relatore ha individuato dall’esame dell’esperienza spagnola alcuni spunti di riflessione per il sistema di giustizia costituzionale italiano. Anche alcuni autorevoli costituzionalisti, come il prof. Valerio Onida, hanno mostrato qualche apertura all’introduzione in Italia di un ricorso diretto individuale di costituzionalità. In particolare, sebbene nel sistema italiano “ogni diritto ha un suo giudice”, ognuno dei quali può sollevare una questione di costituzionalità dinanzi alla Corte, ancora vi sono delle zone franche di tutela. Si potrebbe ragionare, poi, sul se l’uniformità

dell'interpretazione dei diritti fondamentali, assicurata nell'ordinamento spagnolo dal *recurso de amparo*, risulti sufficientemente garantita in Italia dall'interpretazione conforme dei giudici.

Infine, a giudizio del prof. Romboli, nell'attuale situazione italiana di attacco sistematico alla magistratura e di riforme della stessa che ne limitano fortemente le garanzie, potrebbe essere rischioso introdurre un ricorso di *amparo*. I giudici potrebbero essere soggetti al controllo di un organo, la Corte costituzionale, più facilmente influenzabile dalla politica.

Successivamente ha preso la parola il prof. Marc VERDUSSEN, che ha analizzato i caratteri principali del sistema di giustizia costituzionale belga, soffermandosi in particolare sul ricorso d'annullamento. La Corte costituzionale belga, creata nel 1980 con la denominazione di *Cour d'arbitrage*, è stata istituita con l'obiettivo di garantire la tenuta di uno Stato che, a partire dal 1970, si accingeva a diventare composto: si intendeva assicurare, allora, il rispetto del riparto delle competenze tra gli enti territoriali. Le modalità di ricorso e di giudizio dinanzi alla Corte costituzionale del Belgio consentono di ricondurre la stessa all'interno del modello europeo di giustizia costituzionale, presentando numerose analogie specialmente con gli omologhi Tribunali degli Stati federali europei, nonostante qualche vistosa differenza con il Tribunale costituzionale federale tedesco, dinanzi al quale il ricorso diretto è limitato ai casi di violazione dei diritti fondamentali e non anche delle competenze tra livelli di governo. Così come per la maggior parte delle Corti costituzionali in Europa, anche quella belga effettua due tipi di controllo, astratto attraverso il ricorso d'annullamento, concreto tramite il rinvio pregiudiziale.

La Costituzione (art. 142) e la legge speciale del 6 gennaio del 1989 disciplinano due tipi di ricorsi d'annullamento, a seconda che il ricorrente sia ordinario o privilegiato. Per entrambe le categorie è consentito presentare altresì una richiesta per ottenere la sospensione degli effetti della norma impugnata. Per quanto riguarda i ricorrenti ordinari, questi possono essere persone fisiche, persone giuridiche o associazioni di fatto. Se per l'individuazione delle prime non si pongono problemi di sorta, a parere del Relatore, invece, l'identificazione delle altre due categorie necessita di qualche ulteriore specificazione. Possono adire la Corte costituzionale per ottenere l'annullamento di una norma tutte le persone giuridiche, di diritto privato e di diritto pubblico, di diritto belga o straniero, con o senza scopo di lucro. Ai fini della ricevibilità del ricorso si richiede loro di presentare una copia dell'avvenuta pubblicazione del proprio statuto in allegato al *Moniteur belge*, in modo da dimostrare il possesso della capacità di agire. Differente è la situazione delle associazioni di fatto, come i partiti politici e le organizzazioni sindacali, assimilate dalla Corte alle persone giuridiche ai fini del ricorso, anche se in via di principio non avrebbero titolo per esperirlo. Perché ricorrano è

indispensabile che svolgano le proprie attività in settori tali per cui potrebbe essere loro attribuibile in astratto la personalità giuridica e che contribuiscano al perseguimento di un interesse pubblico, ad esempio il funzionamento dei servizi pubblici (sentenza n. 78/2005 del 27 aprile 2005). Non è ammessa invece l'azione popolare, anche in virtù della costante giurisprudenza della Corte (dalla sentenza n. 8/1990, del 7 febbraio 1990) secondo la quale l'interesse invocato in giudizio deve essere distinto da quello generale. Inoltre, se le persone fisiche sono chiamate a dimostrare l'esistenza di un interesse individuale al ricorso, strettamente collegato all'applicazione della norma impugnata e suscettibile di essere sfavorevolmente pregiudicato da essa, le persone giuridiche, dal canto loro, devono difendere un interesse di natura collettiva. La Corte costituzionale, inoltre, in assenza di disposizioni relative alle caratteristiche che un tale interesse ad agire deve mostrare (sia per le persone fisiche, sia per le persone giuridiche), si è ispirata alla giurisprudenza della sezione per il contenzioso amministrativo del Consiglio di Stato: l'interesse al ricorso deve essere reale, vale a dire che non può dirsi realizzato senza affrontare il merito della controversia, e attuale, ossia deve sussistere dalla presentazione del ricorso fino alla pronuncia della Corte. Ad ogni modo, il Tribunale ha evitato di fare propria un'interpretazione restrittiva della disciplina sull'accesso che avrebbe comportato il rischio di rendere "immuni" dal giudizio dei casi di incostituzionalità.

In via generale il termine per la presentazione del ricorso di annullamento (anche per i ricorrenti privilegiati) è di sei mesi dalla pubblicazione della norma sul *Moniteur belge*. Tuttavia, per ragioni inerenti al rispetto degli obblighi internazionali del Belgio, qualora il ricorso sia diretto contro una legge, un decreto o un'ordinanza volta a dare esecuzione ad un Trattato internazionale, il termine è ridotto a sessanta giorni dalla pubblicazione della norma in questione. Vi sono poi dei casi eccezionali, tassativamente indicati nell'art. 4 della legge speciale del 1989, nei quali è previsto che decorra un nuovo termine di sei mesi per esperire il ricorso.

Per quanto riguarda le sentenze della Corte, esse devono essere rese entro un termine di sei mesi dal deposito del ricorso prorogabile, a sua volta, per non più di sei mesi. Quanto al valore delle sue pronunce, quelle di rigetto sono obbligatorie esclusivamente *inter partes*; quelle di accoglimento, invece, sono vincolanti *erga omnes* e hanno efficacia retroattiva. In alcuni casi, però, l'esigenza di certezza del diritto impone di modulare nel tempo gli effetti delle sentenze di annullamento, specie se da esse può derivare un grave vuoto giuridico.

Ricorrenti privilegiati sono, invece, il Consiglio dei Ministri federale, i Governi delle Comunità e delle Regioni, i Presidenti della Camera dei Rappresentanti, del Senato e dei Parlamenti delle Comunità e delle Regioni, su richiesta di almeno due terzi dei componenti dell'Assemblea. Non è previsto che possano ricorrere le opposizioni. Il privilegio detenuto da questi soggetti per quanto

riguarda la legittimazione attiva consiste nell'esonero dal dover provare la sussistenza di un interesse ad agire: tale interesse è presunto.

In due ipotesi, inoltre, si può presentare in via accessoria, accanto ad un ricorso per annullamento, anche una richiesta di sospensione degli effetti della norma impugnata: 1) il ricorrente deve dare prova che dall'esecuzione della norma potrebbe scaturire un pregiudizio grave, difficilmente sanabile; 2) se il ricorso ha ad oggetto una norma identica o simile già annullata dalla Corte e adottata nuovamente dallo stesso organo legislativo.

Infine, considerando i dati sui ricorsi di annullamento alla Corte nel 2007, questi hanno dato luogo a meno di un terzo delle pronunce complessivamente rese; 63 sono stati i ricorrenti ordinari e solo due quelli privilegiati; è stata accolta solo una delle sei domande di sospensione degli effetti delle norme impuginate.

La prof.ssa Elena FERIOLI è intervenuta come *discussant*, svolgendo alcune considerazioni riguardanti la relazione del prof. Verdussen sul caso belga. E' possibile rilevare due aspetti del sistema di giustizia costituzionale belga che lo rendono in controtendenza rispetto a quanto accade in altri ordinamenti: il ricorso diretto individuale non ha prodotto un "ingolfamento" delle attività della *Cour d'arbitrage* e si configura come istituto complementare rispetto ad altri tipi di ricorso, come quello in via incidentale.

Con il riconoscimento della legittimazione ad agire a persone fisiche e giuridiche alla fine degli anni Ottanta si è registrato un aumento dei procedimenti innanzi alla Corte, ma oggi il numero dei ricorsi si è stabilizzato. Vi sono diverse ragioni che contribuiscono a spiegare la corretta gestione dell'istituto: 1) la limitatezza dell'oggetto di impugnazione, poiché il ricorso può essere esperito soltanto nei confronti di atti legislativi o aventi forza di legge e regolamenti della Federazione, delle Comunità e delle Regioni; 2) il rifiuto di un'azione popolare attraverso la previsione della dimostrazione di un interesse diretto e attuale al ricorso e della sussistenza di un pregiudizio negativo; 3) l'esclusione di minoranze parlamentari dalla legittimazione a ricorrere; 4) l'esistenza di una procedura preliminare al ricorso di tipo semplificato. Non giungono a conoscenza della Corte, infatti, i ricorsi che, a giudizio di un collegio ristretto composto da un presidente e da due giudici relatori, risultano manifestamente inammissibili, infondati o dilatori. La speditezza di tale procedura non si deve tanto all'esistenza di filtri rigidi rispetto ai ricorsi (tanto è vero che non si riscontra una sproporzione tra il numero di ricorsi presentati e quelli esaminati nel merito) quanto all'esiguità dei componenti dell'organo decidente.

Nonostante il ricorso della Corte ai principi di non discriminazione e di ragionevolezza già avesse indotto a un ampliamento del parametro di giudizio, quest'ultimo fino al 2003 era piuttosto ristretto, limitandosi a poche disposizioni costituzionali, come a quelle riguardanti il riparto di competenze. Dopo tale anno sono stati inclusi nel parametro tutti i diritti garantiti in Costituzione. Anche a seguito di questa riforma il ricorso diretto in Belgio ha dimostrato una buona tenuta, senza causare un sovraccarico di attività per la Corte.

Quanto alla complementarità tra il ricorso diretto e quello incidentale, questi ultimi costituiscono due vie di accesso parallele alla Corte pur differenziandosi per numerosi profili, tra i quali quelli concernenti i termini per l'impugnativa e gli effetti derivanti dalle pronunce. A tal riguardo, la decorrenza del termine per esperire il ricorso diretto si riapre per altri sei mesi per effetto della presentazione di un ricorso di annullamento avverso un atto (una legge, un decreto o un regolamento) rispetto al quale la Corte si sia espressa in via pregiudiziale, rilevando la violazione di una delle disposizioni costituzionali relative al riparto di competenze tra la Federazione, le Regioni e le Comunità o di quelle concernenti i diritti.

Negli ultimi dieci anni, peraltro, il numero di sentenze rese nell'ambito di ricorsi diretti si è sostanzialmente equilibrato al contenzioso derivante dai rinvii pregiudiziali dei giudici comuni. Infine, seppure i ricorrenti sono diversi nei due tipi di giudizio, l'obiettivo perseguito è comune: la salvaguardia della legalità costituzionale.

Quindi, ha preso la parola il prof. Mathias HARTWIG sul ricorso diretto di costituzionalità in Germania. Il relatore ha affermato che l'ordinamento tedesco è diventato un punto di riferimento per lo studio dell'istituto in Europa, sebbene esso fosse stato introdotto già in Cecoslovacchia e in Austria. Al Tribunale costituzionale federale giungono ogni anno circa 6000 ricorsi di questo tipo e nonostante, allo stesso modo della Spagna, il 97 % del lavoro complessivo svolto dalla Corte consista nell'esame preliminare o di merito di ricorsi individuali di costituzionalità, solo il 2,5 % di essi è accolto. La disciplina dell'istituto è contenuta nell'art. 90 della legge sul Tribunale costituzionale federale, secondo cui "ciascuno può intentare il ricorso contro la violazione di un diritto fondamentale da parte dello Stato". E' legittimata ad agire ogni persona fisica, indipendentemente dall'età, e giuridica. Possono presentare il ricorso anche cittadini stranieri e defunti attraverso i loro eredi. Sono escluse le persone giuridiche di diritto pubblico, perché considerate parte dello Stato, le chiese, le università e la televisione pubblica tedesca. Ogni atto del potere pubblico è sottoponibile a giudizio: le leggi costituzionali, in particolare per la violazione dell'art. 79, comma 3, del *Grundgesetz*, che pone dei limiti alla revisione costituzionale; le leggi

ordinarie; le leggi di ratifica di trattati internazionali (infatti è attualmente pendente dinanzi al Tribunale costituzionale un ricorso individuale contro la legge che autorizza la ratifica del Trattato di Lisbona); i regolamenti e le decisioni dei tribunali.

Il prof. Hartwig si è soffermato poi su due peculiarità del ricorso individuale di costituzionalità nell'ordinamento tedesco. Posto che per esperire il ricorso è indispensabile che vi sia stata la violazione di un diritto fondamentale, in ogni giudizio di questo tipo trova sempre applicazione, in via sussidiaria e quale norma parametro, l'art. 2 GG, che garantisce il diritto allo sviluppo della personalità. Per quanto concerne gli effetti della pronuncia della Corte, qualora la legge che abbia causato la violazione di un diritto fondamentale sia stata approvata in violazione della procedura costituzionalmente prescritta, essa è nulla con effetti retroattivi. Identica sorte tocca agli atti successivi adottati in base a tale legge. In questi casi il ricorso diretto serve a far accertare la nullità dell'atto.

Non è ammessa l'"azione popolare" e il ricorrente deve lamentare una violazione diretta e immediata di un diritto fondamentale. Il relatore ha specificato che la legittimazione ad agire non deriva dall'entrata in vigore di una legge le cui disposizioni si presume possano violare un diritto, bensì consegue alla lesione di un diritto a seguito dell'applicazione della legge. Per esperire il ricorso individuale, inoltre, si richiede il previo esaurimento dei rimedi giurisdizionali ordinari e che sia rispettato il termine di un anno per l'impugnativa delle leggi (costituzionali, ordinarie e di ratifica) e di un mese per tutti gli altri atti.

Il controllo preliminare sul ricorso per decidere sull'ammissibilità è svolto prevalentemente dalle sezioni del Tribunale costituzionale, composte da tre giudici ciascuna. I criteri impiegati per vagliare il ricorso attengono alla sussistenza di un'importanza costituzionale fondamentale dello stesso e alla assoluta necessità di risolvere la questione, come accade quando in assenza di una decisione il ricorrente rischia di subire un pregiudizio particolarmente grave. Il procedimento dinanzi al Tribunale è gratuito; non è obbligatorio (ma consigliabile) il patrocinio da parte di un avvocato e di norma le udienze non sono pubbliche.

Successivamente il prof. Hartwig si è soffermato su quattro profili inerenti alle implicazioni del ricorso. 1) Relativamente al rapporto tra Corte costituzionale e legislatore, si assiste ad una tendenziale "individualizzazione" della legge. Si è sostenuto, infatti, che la teoria della generalità della legge sarebbe messa in discussione da alcune pronunce del Tribunale costituzionale che hanno indotto il legislatore ad adottare una normativa *ad hoc* per un certo soggetto. 2) Per quanto riguarda il rapporto tra la Corte e i giudici ordinari le cui sentenze sono sottoposte a controllo attraverso il ricorso individuale, il Tribunale federale non si configura come "super-Corte di cassazione", ma si

limita a vigilare sul rispetto della Legge fondamentale. Esiste, cionondimeno, un'influenza della giurisprudenza costituzionale sul diritto civile: ad esempio, la questione dell'installazione delle antenne paraboliche è stata ritenuta dalla Corte come rilevante per il diritto costituzionale, in particolare essa ha riconosciuto come corollario del diritto all'informazione il diritto ad acquisire notizie relative al proprio Paese di origine tramite le trasmissioni televisive via satellite. La Corte ha così modificato l'interpretazione costante del codice civile. 3) Circa il rapporto tra ricorso individuale di costituzionalità e ordinamento comunitario, il Tribunale costituzionale si è ritenuto competente a controllare la conformità degli atti di diritto derivato dell'Unione europea alla luce dei diritti fondamentali garantiti in Costituzione. Ad oggi non è mai stata dichiarata l'incostituzionalità di una norma di diritto comunitario, pertanto, come ha rilevato significativamente il Relatore, il Tribunale costituzionale sinora si è limitato a mostrare "gli strumenti di tortura". Inoltre, ai fini dell'attuazione dell'art. 234 TCE sul rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea e della tutela dei cittadini, il Tribunale costituzionale ha qualificato la Corte di Lussemburgo come giudice naturale. Ha asserito che, se il giudice nazionale rifiuta di sollevare una questione pregiudiziale dinanzi al giudice comunitario, nei casi in cui è tenuto a farlo, egli viola un diritto fondamentale, quello al giudice naturale, e il soggetto leso può presentare un ricorso diretto individuale dinanzi alla Corte di *Karlsruhe*. 4) Rispetto al rapporto tra ricorso individuale e sentenze delle Corti internazionali, quest'ultimo fino ad una svolta giurisprudenziale piuttosto recente ha sempre negato la diretta applicabilità della CEDU nell'ordinamento tedesco. Tuttavia, in una sentenza del 14 ottobre 2004 la Corte ha affermato per la prima volta che i tribunali nazionali sono tenuti ad applicare la Convenzione del 1950 e la giurisprudenza della Corte di Strasburgo. Anzi, la mancata considerazione della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo nelle decisioni dei giudici equivale alla violazione di un diritto fondamentale e, dunque, è condizione sufficiente per esperire un ricorso diretto. Successivamente gli effetti di questa sentenza sono stati generalizzati alle pronunce di tutte le Corti internazionali.

E' indubbio, a parere del relatore, che l'elevato numero di ricorsi individuali presentati ogni anno dinanzi alla Corte rischia di "intasarne" le attività. Ad ogni modo gli effetti positivi derivanti dall'introduzione dell'istituto prevalgono su quelli negativi. La giurisprudenza costituzionale si legittima come strumento "pedagogico" per i giudici, che imparano così come applicare correttamente i diritti fondamentali, e quale fonte di protezione dei cittadini: il ricorso individuale può essere considerato come una forma di "resistenza civilizzata". L'istituto, inoltre, consente di rimediare ad una certa insofferenza mostrata dai giudici comuni, soprattutto nell'Europa dell'est, a sottoporsi al controllo delle Corti costituzionali sollevando ricorsi di costituzionalità in via

incidentale. Infine, come dichiarato anche dal Presidente della Corte europea dei diritti dell'uomo, Jean-Paul Costa, il ricorso diretto e individuale dinanzi al Tribunale costituzionale, negli ordinamenti ove è previsto, come in Spagna e in Germania, costituisce un filtro molto rilevante per i numerosissimi ricorsi (circa 5000) che ogni anno giungono dinanzi alla Corte di Strasburgo.

Il prof. Hartwig ha chiuso il suo intervento rilevando l'esistenza di una "contraddizione italiana": si è domandato, infatti, per quali ragioni l'Italia ha accettato senza riserve che possano essere presentati ricorsi individuali e diretti dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo, mentre si incontrano tante resistenze all'introduzione dell'istituto a livello nazionale.

E' intervenuto, quindi, come *discussant* sul caso tedesco il prof. Jörg LUTHER, il quale, traendo spunto da quest'esperienza ha presentato alcune proposte "praticabili" nell'ordinamento italiano. In Italia negli ultimi anni è cresciuto l'interesse nei confronti del ricorso diretto individuale di costituzionalità, se non altro quale strumento che consentirebbe di "richiamare i giudici all'ordine". E' presente, infatti, specie nella classe politica un diffuso risentimento verso la magistratura, quasi che l'imparzialità e l'indipendenza dei giudici siano messe in discussione. Proprio per questo vi è chi sollecita l'introduzione di forme eteronome di controllo del loro operato. La funzione pedagogica che si riconosce al ricorso diretto, come enfatizzata nell'esperienza tedesca, quale "forma di educazione civica processuale", non andrebbe a beneficio solo dei cittadini, ma anche dei giudici. La Corte costituzionale italiana costituirebbe un diaframma tra giudici e cittadini. A parere del Relatore, peraltro, è senz'altro preferibile discutere di sentenze che si presumono gravemente lesive dei diritti fondamentali dinanzi alla Consulta piuttosto che nella aule parlamentari o, peggio, nei salotti televisivi.

In aggiunta a ciò, il ricorso individuale consente di rafforzare la tutela delle minoranze. Non a caso l'istituto è stato introdotto nella Repubblica federale tedesca nel 1969, all'epoca della grande coalizione. Esso, inoltre, sarebbe in grado di rinsaldare il "repubblicanesimo costituzionale", sia perché il cittadino avvertirebbe di partecipare alla correzione di ingiustizie perpetrate in violazione della Costituzione, sia perché si avrebbe la possibilità di "rilegittimare" la Carta fondamentale dinanzi a partiti, che sono solo suoi "padri adottivi", non avendo preso parte al processo costituente. D'altra parte, però, l'attribuzione alla Corte costituzionale di un ruolo di controllo indiretto sui giudici, qualora l'introduzione del ricorso diretto in Italia contempli anche l'impugnativa di sentenze, genera qualche riserva. Sin dagli anni Sessanta, infatti, si ritiene che la Corte non sia un organo del sistema giudiziario e che possa subire dei condizionamenti da parte della politica, se non altro nel momento dell'investitura di alcuni suoi componenti. Basti osservare, secondo il Relatore,

l'attuale situazione di "campagna elettorale" per l'elezione di un giudice della Consulta. Si teme, inoltre, che il ricorso diretto possa essere utilizzato deliberatamente da alcune forze politiche per fomentare la presentazione di ricorsi di massa. Né, a tal proposito, si coglie come sia possibile coordinare la *class action*, istituto di diritto civile di prossima introduzione, con la mancata riforma del diritto processuale costituzionale.

Attraverso il ricorso diretto e individuale non è più solo il cittadino ricorrente il protagonista del giudizio. Nell'ambito del giudizio costituzionale si passerebbe da un processo senza parti, come accade nel controllo astratto di costituzionalità, ad un processo che coinvolge anche le controparti private del soggetto che ha presentato il ricorso dinanzi al Tribunale costituzionale. Questa è stata la soluzione data dalla Corte spagnola, ad esempio, al problema dell'efficacia orizzontale dei diritti fondamentali. Inoltre, in misura crescente le Corti costituzionali tendono a tutelare la legalità costituzionale non solo in senso soggettivo ma anche oggettivo, attraverso il parametro della ragionevolezza.

In conclusione, il prof. Luther ha messo in guardia dal percorrere la strada delle riforme radicali del giudizio di costituzionalità italiano, propendendo semmai per una sperimentazione graduale del ricorso diretto, ad esempio laddove esistono delle "faglie" nel ricorso in via incidentale. Si potrebbe ammettere un *amparo* elettorale, dato che la garanzia dei diritti elettorali è quella più sofferente nella nostra democrazia.

Il prof. Konrad LACHMAYER ha svolto un intervento sul ricorso diretto dinanzi alla Corte costituzionale federale austriaca, soffermandosi principalmente sulle ricadute che l'istituto ha subito in conseguenza delle riforme costituzionali e dell'"apertura" dell'ordinamento austriaco tanto all'ordinamento internazionale quanto a quello comunitario. Il Relatore ha sottolineato, comunque, l'esistenza di un'altra via di accesso alla Corte, quella incidentale: l'art. 140 Cost. stabilisce che tale tipo di ricorso può essere esperito ad opera della Corte di giustizia amministrativa, della Corte Suprema di giustizia, di un Tribunale di seconda istanza, di una Sezione amministrativa indipendente o d'ufficio (nei confronti di sé stessa) avverso una legge federale o provinciale.

Ricostruendo da un punto di vista storico l'evoluzione del sistema di giustizia costituzionale austriaco, l'introduzione della Corte nel 1920, secondo Kelsen, avrebbe dovuto assolvere il fine precipuo di controllare il rispetto dell'assetto dei poteri dello Stato e dei rapporti tra Federazione e Länder. La tutela dei diritti allora era considerata un'esigenza secondaria.

Venendo quindi al testo costituzionale in vigore, il Relatore ha indicato nell'art. 144 Cost. la norma che disciplina l'accesso alla Corte mediante il ricorso diretto, sottolineando la rilevanza di tale

strumento per la protezione dei diritti fondamentali, tenuti oggi in maggior considerazione rispetto al passato. Chiunque ritenga di essere stato leso in un diritto garantito dalla Costituzione dalla decisione di una pubblica amministrazione, inclusa una Sezione amministrativa indipendente, da un regolamento illegittimo, da una legge incostituzionale o da un Trattato internazionale antiggiuridico può richiedere una pronuncia della Corte costituzionale. Potendo essere oggetto di impugnativa anche le decisioni di organi giurisdizionali, essi sono tenuti a rispettare i principi costituzionali e i diritti fondamentali nei loro giudizi per evitare una sanzione della Corte. Dopo la seconda guerra mondiale, inoltre, si sono registrate due tendenze: da un parte, è stato notevolmente ampliato il novero degli atti sottoponibili a ricorso, giungendo ad includervi finanche gli atti dell'autorità di polizia; dall'altra, il ricorso contro gli atti amministrativi si è rivelato essere lo strumento più efficace e più economicamente vantaggioso per la garanzia dei diritti.

Tuttavia, nell'ordinamento austriaco il ricorso diretto è disciplinato solo in via sussidiaria, giacché se è prevista la possibilità di un ricorso in via gerarchica, occorre esaurire previamente gli altri rimedi giurisdizionali. Per il ricorrente, inoltre, è particolarmente difficile ottenere una pronuncia di accoglimento da parte della Corte, dato che si deve dimostrare la sussistenza di una violazione diretta ed effettiva di un diritto e poiché il Giudice costituzionale ha la facoltà di declinare con ordinanza la trattazione di un ricorso fino all'udienza, quando ritiene che esso non abbia alcuna prospettiva di successo o se non ci si attende una decisione di rilievo costituzionale e che non contribuisca alla chiarificazione di alcuna questione di diritto costituzionale.

Rispetto ad un parametro costituzionale non particolarmente esteso, giacché la Costituzione austriaca è priva di un ampio catalogo di diritti, che includa ad esempio i diritti sociali e collettivi (questi ultimi presenti soltanto con riferimento alle minoranze e alle collettività religiose), le integrazioni ad esso sono provenute sia dall'esterno che dall'interno. In Austria la Convenzione europea di salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali ha acquisito dal 1964 un rango costituzionale, mediante l'approvazione di una legge di revisione costituzionale. Non solo la Corte costituzionale austriaca dà applicazione alla CEDU, ma la interpreta anche secondo la giurisprudenza della Corte di Strasburgo. Per quanto riguarda l'adesione austriaca all'Unione europea, essa ha comportato l'accettazione della primazia del diritto comunitario rispetto a quello interno e il ricorso a numerosi rinvii pregiudiziali alla Corte di giustizia delle Comunità. La convocazione di una convenzione costituzionale tra il 2003 e il 2005, invece, è stata l'espressione di una forte spinta, proveniente dall'interno questa volta, ad "irrobustire" il catalogo dei diritti garantiti dalla Costituzione. L'elaborazione del progetto di riforma, però, è stata affidata successivamente ad un gruppo di lavoro istituito presso la Cancelleria federale e l'entità delle modifiche costituzionali si

è rivelata molto modesta. Pertanto, ancora oggi l'*input* più significativo alla garanzia di una tutela sostanziale dei diritti è di derivazione comunitaria ed europea.

In conclusione, il prof. Lachmayer ha segnalato l'esistenza di un dibattito nazionale circa l'opportunità di estendere l'uso del ricorso individuale diretto anche nel caso in cui la Corte di giustizia amministrativa e la Corte Suprema di giustizia non decidano di adire spontaneamente la Corte costituzionale in via incidentale.

La prof.ssa Adele AZON DEMMIG ha commentato come *discussant* la relazione del prof. Konrad Lachmayer sul caso austriaco, rilevando innanzitutto come il successo del ricorso diretto e individuale in questo ordinamento sia dovuto al novero ristretto degli atti impugnati, atti legislativi e amministrativi, ma non giurisdizionali, e alla differenziazione tra ricorsi contro atti amministrativi che violano diritti fondamentali, sui quali decide il Tribunale costituzionale, e atti amministrativi lesivi di diritti non costituzionalmente garantiti, che richiedono una pronuncia del giudice ordinario. Inoltre, la competenza a conoscere dei ricorsi presentati nei confronti delle omissioni e della condotta dell'autorità esecutiva, in particolare della forze di polizia, è ora attribuita a tribunali amministrativi indipendenti.

A parere della relatrice, che pure alla fine degli anni Ottanta si era detta decisamente favorevole all'introduzione del ricorso diretto e individuale in Italia, oggi nel dibattito a cui si assiste relativamente all'istituto si enfatizza in maniera eccessiva il ruolo esclusivo dei giudici costituzionali quali unici garanti dell'attuazione della Costituzione. Così facendo, però, sembra imporsi una netta separazione fra ordine legale e ordine costituzionale. Vi è un problema di delegittimazione dei giudici ordinari, quasi che siano incapaci di assicurare la corretta applicazione del dettato costituzionale. Non a caso in quegli ordinamenti dove non sono stati istituiti Tribunali costituzionali, come nel Regno Unito e in Olanda, al sistema di giustizia ordinaria viene riconosciuta una grandissima rilevanza. In Italia, comunque, la Corte costituzionale ha colto questa necessità di coinvolgimento dei giudici comuni sviluppando la dottrina dell'interpretazione conforme a Costituzione. Se, come ha sostenuto il prof. Luther, il ricorso individuale diretto assolve una funzione pedagogica nei confronti della cittadinanza, nulla esclude che la medesima funzione possa essere svolta anche dalle giurisdizioni ordinarie.

Non sono mancati casi, seppur poco numerosi, nei quali la Corte di cassazione si è pronunciata immediatamente sulla violazione di alcuni diritti fondamentali. Da ultimo nel caso Englaro (sentenza n. 21748, depositata il 16 ottobre 2007), sebbene in modo piuttosto controverso, la Corte

di cassazione ha fatto valere un diritto costituzionale, fornendo una certa interpretazione del diritto alla salute (art. 32 Cost.).

Sempre rispetto al rapporto tra Corti costituzionali e giudici comuni, in Germania si è giunti a sindacare, attraverso un ricorso diretto di costituzionalità, l'interpretazione data da un giudice di una legge al fine di valutare se questi non fosse sconfinato nell'attività creativa propria del legislatore. Il conflitto di attribuzioni recentemente sollevato dalla Camera dei deputati e dal Senato sul caso Englaro si è appellato proprio su questo punto: si riteneva che vi fosse stato uno sconfinamento della Corte di cassazione rispetto alla sue prerogative.

Infine, la prof.ssa Azon Demmig ha sottoscritto la posizione sostenuta dal prof. Pizzorusso circa l'opportunità di introdurre nell'ordinamento italiano il ricorso diretto di costituzionalità. Tale istituto potrebbe essere ammesso solo nei confronti di talune categorie di leggi, come quelle elettorali, per coprire delle lacune esistenti nel giudizio incidentale, e anche contro gli atti parlamentari non legislativi, quali sono le deliberazioni di insindacabilità e di inviolabilità.

La seconda sessione della giornata, dedicata a "la circolazione del modello e alle altre esperienze europee" è stata introdotta dalla relazione del prof. Francesco DAL CANTO che ha preso in esame, in particolare, la diffusione del ricorso diretto negli Stati membri del Consiglio d'Europa. Gli ordinamenti analizzati sono stati ventidue, tutti caratterizzati da un livello di consolidamento democratico piuttosto contenuto rispetto ai casi sui quali sono stati svolti gli interventi della sessione precedente. Si tratta degli Stati nati dalla dissoluzione dell'URSS e della Jugoslavia e delle ex Repubbliche popolari che si sono dotate soltanto recentemente di ampi cataloghi diritti nelle loro Costituzioni e di un reale sistema di tutela degli stessi. La Macedonia, ad esempio, ha introdotto solo pochi mesi fa il ricorso diretto mediante una riforma costituzionale. Costituiscono un'eccezione Andorra, Cipro e Malta, che vantano delle istituzioni democratiche di più lungo corso (Malta si è dotata di una Corte costituzionale nel 1964).

Nei Paesi oggetto d'esame e che hanno vissuto l'esperienza del regime socialista, pur esistendo formalmente un sistema di giustizia costituzionale diffuso, esso era adibito essenzialmente ad esercitare un controllo di tipo politico. D'altro canto, anche se la Cecoslovacchia vanta il primato per l'istituzione del primo Tribunale costituzionale in Europa, occorre sottolineare che tale organo è stato soppresso solo qualche anno dopo la sua introduzione. Questi ordinamenti, che hanno vissuto la "quarta ondata" del processo di diffusione dei sistemi di giustizia costituzionale, hanno fatto tesoro degli istituti già sperimentati in altri ordinamenti, tanto è vero che nell'area di studio si riscontra una evidente ibridazione dei tradizionali modelli di ricorso diretto. Le Corti costituzionali

di questi Paesi sono titolari di un numero molto elevato di competenze: la dottrina ungherese, ad esempio, ritiene che il Tribunale costituzionale dell'Ungheria sia, almeno potenzialmente, il giudice costituzionale più potente del mondo. Se il ruolo di queste Corti costituzionali è stato assai rilevante durante la fase di transizione ai fini dell'attuazione della nuova Costituzione e dei cataloghi dei diritti fondamentali, negli ultimissimi anni, invece, soprattutto nella Federazione russa, la loro "azione riformatrice" ha subito una battuta di arresto. Inoltre si registra una tendenza ondivaga circa la funzione assolta dal ricorso diretto, mostrando la vocazione ad una tutela ora di tipo eminentemente soggettivo ora di tipo astratto e oggettivo, volta a garantire la legalità costituzionale. A parere del Relatore è possibile rilevare la presenza di cinque diversi modelli di ricorso diretto, spesso presenti contestualmente nel medesimo ordinamento: 1) il modello dell'*actio popularis*, introdotto in Ungheria e in Macedonia, è diretto a tutelare l'interesse dell'ordinamento giuridico contro la vigenza di norme incostituzionali. In Ungheria esso dà vita ad un controllo successivo e astratto sulle leggi e sui regolamenti governativi, in assenza di termini di prescrizione per l'azione e senza che sia richiesta la presenza di una violazione di un interesse individuale; 2) il modello del controllo concreto a seguito di un'azione individuale dinanzi alla Corte costituzionale, presente in Lettonia e Slovacchia, ad esempio, sulla scorta del caso tedesco; 3) il modello "intermedio" tra i due appena descritti, nel quale il ricorso diretto è esperito per tutelare un interesse concreto, derivante dalla violazione di un diritto fondamentale ad opera di un provvedimento amministrativo o dell'autorità giudiziaria. L'oggetto del giudizio, però, di norma è la legge in virtù della quale l'atto lesivo è stato adottato, mentre raramente è consentito di instaurare un giudizio direttamente sul provvedimento in questione; 4) il modello, simile a quello appena indicato, nel quale, a seguito della lesione di un diritto fondamentale, il ricorso diretto individuale si risolve tanto in un controllo concreto sull'atto che ha dato origine alla lesione, quanto in un controllo astratto sulla norma di rango superiore che ne costituisce la "base giuridica". Se nella Repubblica Ceca il sindacato sulla legge si effettua su istanza di parte, in Slovenia si svolge d'ufficio; 5) il modello "ibrido", del "ricorso diretto incidentale" (introdotto, sebbene con modalità differenti, a Cipro e nella Federazione russa), secondo il quale nell'ambito di un giudizio dinanzi ad un giudice comune una delle parti può lamentare la presunta violazione di un diritto, imputabile all'applicazione di una legge, e adire direttamente la Corte costituzionale, senza passare per il filtro del giudice. In questo caso, alcuni ordinamenti prevedono la sospensione automatica del giudizio; altri rimettono alla decisione del Tribunale costituzionale l'eventuale sospensione.

Per quanto riguarda la legittimazione attiva, normalmente si riconosce il diritto a ricorrere alle persone fisiche, alle persone giuridiche e ai soggetti collettivi privi di personalità giuridica.

Relativamente alla prima categoria di ricorrenti, ad eccezione della Macedonia, non si richiede il possesso della cittadinanza, anche se in alcuni ordinamenti, come quello ungherese, la questione del diritto ad agire dinanzi alla Corte è strettamente connessa con la peculiare disciplina sull'acquisto della cittadinanza.

Successivamente il prof. Dal Canto si è soffermato sui criteri di ammissibilità dei ricorsi comunemente utilizzati negli ordinamenti esaminati: a) il carattere sussidiario del ricorso diretto, con l'eccezione dell'*Actio popularis* e di puntuali disposizioni nazionali. Esso è immediatamente esperibile nella Repubblica Ceca quando il ricorso ha una rilevanza tale da trascendere l'interesse individuale e in Slovenia qualora il differimento nel tempo della pronuncia della Corte costituzionale possa causare danni irreparabili; b) il rispetto dei requisiti soggettivi, ossia che il ricorrente sia effettivamente legittimato ad agire, essendo la violazione di un suo diritto direttamente riconducibile all'atto impugnato; c) ulteriori filtri di ammissibilità, relativi ad esempio all'entità del danno arrecato.

Il parametro di giudizio in alcuni Paesi, come la Bosnia e Malta, è integrato dai cataloghi dei diritti contenuti nei Trattati internazionali ratificati e, primariamente, nella CEDU. Quanto all'oggetto della decisione, si riscontra un'importante dicotomia tra oggetto reale, rappresentato dalla legge, e oggetto apparente, vale a dire i provvedimenti amministrativi e giurisdizionali.

Infine, sulle conseguenze delle sentenze di accoglimento, le Corti costituzionali ne modulano di frequente gli effetti nel tempo. Le loro pronunce, poi, possono connotarsi per una serie di effetti accessori, includendovi l'ordine di cessare un certo comportamento e/o di indennizzare la parte lesa. Nel caso russo del "ricorso diretto incidentale", sebbene la decisione di accoglimento produca i suoi effetti *erga omnes*, cionondimeno la Corte può diversificare a seconda che i destinatari siano i ricorrenti, ai quali si garantisce sempre il riesame del caso dinanzi al giudice del procedimento principale, o terzi.

Il prof. Paolo CARROZZA è intervenuto a conclusione della prima giornata dei lavori, presentando una riflessione comparatistica sulla disciplina del ricorso diretto individuale alla luce delle relazioni sugli ordinamenti esaminati. Dopo aver evidenziato l'esistenza di difficoltà oggettive nella comparazione di sistemi giuridici molto distanti fra loro, come sono quelli dell'Estremo Oriente rispetto a quelli europei, ha sottolineato, però, che anche l'attività dei giuristi oggi, allo stesso modo dei geografi, risente inevitabilmente della globalizzazione e delle contaminazioni tra ordinamenti. Da una parte, la rappresentazione statica del globo terrestre attraverso le carte geografiche e la divisione per continenti non è più in grado di descrivere una realtà profondamente dinamica e

caratterizzata ormai da stabili interconnessioni; dall'altra, le barriere e i confini fra gli Stati tendono a sfumare agli occhi del comparatista.

Da questo punto di vista, appare innovativa l'attribuzione di una funzione pedagogica per la cittadinanza del ricorso diretto individuale. Tradizionalmente, invece, il ricorso dinanzi ai Tribunali costituzionali ha risposto ad una concezione ipostatizzata o kelseniana di tutela della gerarchia delle fonti, non più coerente con l'attuale configurazione dei rapporti tra Stati e dell'ordinamento internazionale, che è privo di un'autorità suprema produttrice di norme.

Come rilevato in numerose relazioni, laddove è previsto il ricorso diretto individuale dinanzi alla Corte costituzionale, come in Spagna e in Germania, nonostante i problemi che pone, si preferisce comunque conservare l'istituto. Esso è stato introdotto anche negli ordinamenti dove sono state adottate nuove Costituzioni e tendenzialmente assolve alla funzione di bilanciare la scelta per la continuità istituzionale rispetto ai precedenti regimi. La ragione di politica istituzionale che ha sorretto questa preferenza, ad esempio nei Paesi dell'Europa orientale, è stata la sfiducia nutrita nei confronti dei giudici e della loro sensibilità democratica.

In Italia, l'assenza dell'istituto, del quale si è discusso, pure, in Assemblea Costituente, a parere del Relatore, ha influito sull'attuazione di alcune disposizioni costituzionali ed è stata bilanciata dall'attivazione del ricorso incidentale, grazie al quale la maggior parte delle leggi fasciste sono state espunte dall'ordinamento. Rispetto alla valenza del ricorso individuale e diretto, ulteriori spunti di riflessione possono derivare dalla tesi di Bruno De Witte sulla giurisdizione delle libertà e la tutela delle minoranze, la cui protezione oggi passa attraverso la garanzia di azioni positive e di deroghe alla disciplina comune. Queste eccezioni forti potrebbero essere gradualmente riassorbite se le regole dell'uguaglianza sostanziale e della proporzionalità si applicassero realmente a tutti. Così facendo, la legge acquisirebbe i caratteri suoi propri della generalità e dell'astrattezza e non si assisterebbe più alla presenza di leggi in forza delle quali si protegge questa o quella categoria di soggetti.

In conclusione, il prof. Carrozza ha sottolineato che nelle democrazie più mature si è interiorizzata ormai una solida cultura dei diritti, condivisa anche dai giudici. Pertanto, nei loro confronti o almeno di quelli delle ultime generazioni dovrebbe cadere la costante pregiudiziale che aveva giustificato l'introduzione del ricorso diretto al Tribunale costituzionale, secondo cui essi sarebbero poco orientati alla tutela dei valori democratici. Infine, sono state avanzate due proposte: in primo luogo, condividendo quanto suggerito dal prof. Luther, il Relatore ha prospettato la possibilità di introdurre il ricorso diretto individuale in Italia anche per tutelare le pari opportunità, dato che la Corte di giustizia delle Comunità ha segnalato a più riprese che esiste un *lack* di protezione in

materia; in secondo luogo, ha evidenziato che si potrebbe consentire di adire il giudice ordinario per ottenere alcune tutele che attualmente non sono accordate da alcuna giurisdizione nel nostro ordinamento.

La terza sessione dei lavori, che ha avuto luogo durante la mattina di sabato 20 settembre, è stata presieduta dal prof. Valerio ONIDA, Presidente emerito della Corte costituzionale, che si è riservato di svolgere la relazione conclusiva. Il Presidente ha dato immediatamente la parola al prof. Paolo BIANCHI, il quale trattando dell'istituto del ricorso diretto in Svizzera ha chiuso la sessione iniziata nella giornata precedente e dedicata alle esperienze europee consolidate. Il Prof. Bianchi ha esordito ricordando che si deve primariamente al Tribunale costituzionale federale la garanzia dei diritti fondamentali, attraverso la sua attività giurisprudenziale volta al riconoscimento dei diritti non previsti né dalla Costituzione federale né tantomeno dalle leggi federali. Così, anche in tempi passati (prima del 1999), in presenza di una Carta costituzionale piuttosto laconica in merito (quella del 1874) il Tribunale ha svolto una funzione di integrazione dei diritti dei cittadini, facendo leva sul principio di uguaglianza, sul diritto alle garanzie processuali e sulle libertà economiche. Nell'ambito del ricorso di diritto pubblico, che consente ai cittadini e agli enti collettivi (di diritto privato) di ricorrere dinanzi al giudice costituzionale per far valere la violazione di un diritto da parte di una decisione o di un decreto cantonale, la Corte ha costantemente affermato anche un altro principio costituzionale, inerente ai rapporti tra le fonti, quello della forza derogatoria del diritto federale rispetto a quello cantonale. A parere del Relatore, lo sviluppo di un diritto costituzionale di natura pretoria nell'ordinamento elvetico ha bilanciato l'estrema pervasività degli istituti di democrazia diretta: la previsione secondo la quale ogni modifica della Costituzione necessita di ratifica mediante referendum popolare ha notevolmente ritardato il processo di "aggiornamento" della Legge fondamentale.

L'esistenza di un ricorso diretto individuale di costituzionalità, il ricorso di diritto pubblico appunto, oltre ad aver fornito un notevole contributo all'evoluzione della scienza giuridica, a parere del prof. Bianchi, ha svolto una funzione di assicurazione nei confronti dei cittadini, che sanno di potersi appellare al Tribunale costituzionale in caso di lesione di un loro diritto. Passando ad esaminare le ricadute negative del "successo" dell'istituto, si può rilevare in prima istanza l'elevatissimo numero di ricorsi presentati ogni anno, a fronte delle scarse *chance* di successo: nel 2007 il numero dei ricorsi di diritto pubblico accolti rispetto al totale di quelli presentati si aggira intorno al 10%. La disciplina del ricorso diretto e la sua attuazione sono state costantemente condizionate, secondo il Relatore, dal tentativo di arginare l'arbitrio dei giudici. Così sono state previste una serie di

limitazioni all'accesso al Tribunale e, soprattutto, all'avvio del procedimento dinanzi alla Corte. Essa può seguire una procedura semplificata, che riduce i tempi per ottenere una decisione di rigetto o, viceversa, di accoglimento del ricorso: il primo caso si verifica quando non si ritiene necessario entrare nel merito, data la manifesta inammissibilità della questione; il secondo caso, invece, riguarda i ricorsi manifestamente fondati. Con la riforma del sistema giudiziario entrata in vigore il 1 gennaio 2007, si stabilisce che tale procedura semplificata sia di competenza di un solo giudice della Corte che decide in modo definitivo sulla sorte del ricorso. A tal proposito il prof. Bianchi si è chiesto se questa previsione non aggravi, anziché eliminarlo, il problema dell'arbitrarietà nelle decisioni dei giudici e se non sia opportuno riflettere sull'adeguatezza dell'ampiezza del collegio giudicante, sebbene risulti molto breve il tempo trascorso dall'introduzione della riforma per valutarne compiutamente gli effetti.

Per quanto concerne l'ammissibilità del ricorso, oltre all'osservanza dei termini di prescrizione, trenta giorni dalla notificazione della decisione o dalla pubblicazione del decreto, si richiede anche la prova dell'esistenza di un interesse ad agire. Se è meramente astratto, è sufficiente dimostrare che esso potrebbe essere salvaguardato attraverso l'eliminazione del atto potenzialmente suscettibile di violare il diritto; se l'interesse è concreto, invece, occorre provare l'esistenza di un pregiudizio effettivo e personale derivante dall'atto illegittimo. Possono essere impugnati esclusivamente gli atti dei Cantoni, sia che abbiano carattere normativo, sia che si configurino come decisioni di organi di ultima istanza, ossia degli esecutivi e legislativi cantonali e dei tribunali cantonali superiori. Si segnala, peraltro, che possono essere annullati, come è già accaduto, atti cantonali sostenuti mediante referendum da un'ampia maggioranza della popolazione.

Nell'ambito del ricorso di diritto pubblico si ammette una sola categoria di censure, quella relative alla violazione dei diritti. Da questo punto di vista, il parametro di giudizio ha subito un considerevole ampliamento nel corso degli anni, giacché in esso rientrano anche i diritti garantiti dalle Costituzioni dei Cantoni e quelli contenuti nei Trattati internazionali ratificati dalla Svizzera. Ne costituiscono un esempio la CEDU, dopo la sofferta ratifica del 1974 e il Patto internazionale sui diritti civili e politici, entrato in vigore nell'ordinamento elvetico soltanto nel 1992. Così, il Tribunale costituzionale federale, riconoscendo rango costituzionale ai diritti sanciti dalla CEDU e consolidando l'orientamento secondo cui una norma nazionale contraria ad un diritto garantito nel ordinamento internazionale (ad esempio in un Trattato) non è applicabile, ha promosso un'"espansione informale del controllo di costituzionalità".

Terminando il suo intervento, il prof. Bianchi ha valutato come positivo il bilancio di oltre cento anni di vigenza (dal 1874) del ricorso diretto in Svizzera. Nonostante vi sia un problema di

sovraccarico dei ricorsi, esso non è assolutamente paragonabile alla mole di lavoro che oggi impegna, ad esempio, la Corte europea dei diritti dell'uomo. Secondo il Relatore, la Svizzera deve a tale istituto l'affermazione del proprio Stato di diritto, specialmente per il contributo offerto al riconoscimento dei diritti e delle libertà non codificate.

La Terza Sessione dei lavori, dedicata a "Il livello sovranazionale e la vicenda italiana", è stata aperta dalla relazione presentata dalla prof.ssa Luisa AZZENA sul ricorso alla Corte di giustizia dell'Unione europea come ricorso diretto. Tale ricorso nell'ordinamento comunitario, pur previsto sin dal Trattato di Roma del 1957, non è stato affatto valorizzato a vantaggio del rinvio pregiudiziale, ampiamente favorito dalla Corte di Lussemburgo, che lo ha configurato nella sua ricostruzione interpretativa quasi alla stregua di un ricorso diretto. La Corte di giustizia, infatti, si è adoperata per ampliare quanto più possibile il ricorso all'istituto, agevolata in ciò dalla circostanza che il Trattato (art. 234 TCE) non pone requisiti particolarmente stringenti per esperirlo. La questione pregiudiziale deve porsi dinanzi ad un giudice nazionale e la sua risoluzione deve essere necessaria per emanare la sentenza. Tramite la giurisprudenza comunitaria si è giunti a riconoscere nella possibilità di adire la Corte di giustizia in via pregiudiziale una garanzia fondamentale per tutti i soggetti dell'ordinamento, ritenendo che qualunque norma nazionale che limita tale facoltà dovrebbe essere disapplicata. Si richiede il rispetto di due requisiti essenziali per l'ammissibilità del ricorso: la rilevanza e la pertinenza della questione sollevata rispetto al giudizio principale. Riguardo a questi criteri, la Corte di Lussemburgo normalmente si accontenta del vaglio effettuato dai giudici nazionali.

Questo tipo di ricorso sinora è stato preferito a quello diretto in quanto la Corte di giustizia, avvertendo il bisogno di affermare la primazia del diritto comunitario su quello interno e di sancire l'esistenza di un sistema comunitario di diritti fondamentali, lo ha ritenuto più idoneo ad assicurare, da una parte, la "socializzazione" dei giudici della Corte agli ordinamenti nazionali, dall'altra, la penetrazione del diritto europeo all'interno degli Stati membri. Tuttavia, oggi molto è cambiato: tendenzialmente prevale una visione monista dei rapporti tra ordinamento comunitario e ordinamenti nazionali e i diritti fondamentali sono effettivamente garantiti anche nell'ambito dell'Unione europea. Allora, a parere della Relatrice, potrebbe essere colta l'occasione per garantire una più ampia tutela attraverso il ricorso diretto. Alla tesi che sosteneva l'introduzione di un ricorso *ad hoc* per la tutela dei diritti fondamentali, pure sostenuta nell'ambito del Circolo di discussione sulla Corte di giustizia in seno alla Convenzione europea, si è preferita quella volta all'impiego in via prioritaria degli strumenti che i Trattati già istituiscono.

Alla categoria dei ricorsi diretti può essere ricondotto non solo il ricorso per annullamento (art. 230 TCE), ma anche quello per inadempimento (art. 227 TCE), riservato però solo ai ricorrenti privilegiati, e in carenza (art. 232 TCE), che avuto ancor meno successo del ricorso *ex art. 230 TCE*, sebbene sia garantita la legittimazione attiva anche alle persone fisiche e giuridiche. Ai fini del ricorso per annullamento possono agire in giudizio tanto i ricorrenti privilegiati quanto ogni persona fisica e giuridica, purché l'atto impugnato sia una decisione presa nei suoi confronti o che la riguardi direttamente e individualmente, pur apparendo come un regolamento o una decisione assunta nei riguardi di altre persone. Per inciso la prof.ssa AZZENA ha precisato che il termine "decisione" viene impiegato in senso generico da parte della Corte di giustizia, giacché il ricorso può essere presentato sia nei confronti di atti di natura generale sia di quelli di natura particolare. Lo scarso successo dell'istituto è imputabile all'interpretazione molto restrittiva che è stata data circa la titolarità alla legittimazione attiva. Il soggetto che non sia direttamente destinatario dell'atto, infatti, deve dimostrare: 1) che la decisione in questione non lascia alcun margine alla discrezionalità dell'interprete nell'applicazione e che è suscettibile di produrre effetti sulla sua situazione giuridica in assenza di norme di attuazione; 2) che in qualità di ricorrente potrebbe essere equiparato senza difficoltà al destinatario dell'atto per determinate qualità personali o per una situazione di fatto che lo caratterizza rispetto a chiunque altro. Inoltre, la Corte di giustizia in una recente sentenza del 13 marzo 2008 (causa C-125/06 P), *Commissione contro Infront WM AG*, ha confermato l'orientamento secondo cui, qualora la decisione riguardi un gruppo di soggetti individuati o individuabili, nel momento in cui l'atto è stato adottato, in base a criteri tipici dei membri di tale gruppo, tali soggetti possono essere individualmente interessati da tale atto, in quanto facenti parte di un gruppo ristretto di operatori economici. Tale era il caso della Infront, detentrica in esclusiva dei diritti di ritrasmissione televisiva della finale della Coppa del mondo di calcio, per il 2002 e d il 2006. Durante la stesura del testo del Trattato costituzionale, prima, e del Trattato di Lisbona, poi, si è discusso della possibilità di rendere più flessibili i criteri per adire la Corte ai sensi dell'art. 230 TCE, ad esempio abrogando il riferimento al carattere individuale degli effetti prodotti sulla persona fisica o giuridica rispetto agli atti che non sono espressamente diretti ad essa. La nuova formulazione dell'articolo (ora art. 263 TFUE) è rimasta sostanzialmente invariata per questo profilo, modificando soltanto la denominazione degli atti (non più decisioni) e prevedendo il riferimento, elaborato in via giurisprudenziale, agli atti che non comportano misure di esecuzione. La Corte di giustizia, che pure ha svolto un ruolo di "apripista" per l'evoluzione di interi settori del diritto comunitario, in questo caso non si è mostrata incline a "correggere" attraverso le sue pronunce il problema dell'accesso al giudice dell'Unione per il ricorso per annullamento, temendo

probabilmente una crescita incontrollata dei ricorsi. Soltanto di recente sembrerebbe ammettere un'applicazione attenuata dei requisiti richiesti dall'art. 230, comma 4, TCE, quando il ricorrente non disponga di altri rimedi giurisdizionali, né a livello nazionale né a livello comunitario. Inoltre, tanto il Tribunale di Primo grado quanto l'Avvocato generale Jacobs si sono detti favorevoli a riconsiderare in senso espansivo la nozione di "persona individualmente riguardata". A questo proposito, la Relatrice ha suggerito di ampliare la legittimazione attiva anche quando vi è una violazione dei diritti fondamentali, all'interno di un catalogo di diritti "amparabile".

Per quanto riguarda gli altri caratteri del ricorso diretto, il termine per la sua presentazione si prescrive in due mesi, ma, secondo la costante giurisprudenza della Corte, se il ricorso proposto oltre tale termine è accolto, l'effetto della sentenza non sarà l'annullamento dell'atto, bensì la sua inapplicabilità.

In seguito, la prof.ssa Barbara RANDAZZO ha svolto una relazione sul ricorso alla Corte europea dei diritti dell'uomo come ricorso diretto, anticipando, tuttavia, le sue riserve circa l'esistenza di un'identificazione tra i due istituti. Il ricorso individuale dinanzi alla Corte di Strasburgo è un ricorso di diritto internazionale, che non costituisce l'unica via di accesso alla sua giurisdizione, ma senz'altro quella che oggi impegna maggiormente la Corte. Esso è disciplinato dal Protocollo n. XI, annesso alla CEDU e entrato in vigore nel 1998, che ha innovato in modo sostanziale la disciplina sull'accesso alla Corte: in precedenza, infatti, il ricorso era subordinato all'accettazione dello stesso ad opera della Parte contraente convenuta in giudizio.

L'ambito di applicazione della Convenzione è piuttosto esteso giacché all'art. 1 si stabilisce che i diritti e le libertà in essa garantite devono essere riconosciuti ad ogni persona sottoposta alla giurisdizione di uno degli Stati membri. Il Protocollo n. IV, annesso alla CEDU, vieta espressamente, ad ogni modo, le espulsioni collettive di stranieri. La Corte ha fatto riferimento tendenzialmente ad un criterio territoriale, ma muovendo dagli scopi della Convenzione ne ha esteso l'attuazione anche a quegli Stati le cui condotte, pur producendo effetti al di fuori dei loro confini, determinano la violazione di un diritto protetto dalla CEDU: è il caso, ad esempio, delle occupazioni militari o dell'espulsione dello straniero verso uno Stato nel quale sarebbe sottoposto alla pena di morte. Inoltre, nella causa *Markovic e altri contro Italia* (Grande Camera, 14 dicembre 2006, ricorso n. 1398/03) la Corte ha dichiarato che indiscutibilmente esiste un "legame giurisdizionale" ai sensi dell'art. 1 CEDU, quando i ricorrenti propongono un'azione civile dinanzi ad una giurisdizione nazionale di uno degli Stati membri.

Per quanto riguarda il riconoscimento dello *status* di “vittima”, si riconosce come tale colui che ha subito una lesione diretta, personale e concreta di un diritto garantito dalla Convenzione (sebbene la condizione di vittima non implichi *ipso facto* l’esistenza di un pregiudizio, come accade nel caso in cui si sia raggiunto un accordo arbitrale tra le parti). La Corte ha escluso la possibilità dell’*actio popularis* e non ha ammesso al suo giudizio casi di violazioni in astratto della CEDU. Vi sono tuttavia delle eccezioni: sono state riconosciute come vittime potenziali in alcune circostanze sia gli omosessuali, sia coloro che dovendo essere espulsi verso altro Stato (l’atto di espulsione è stato adottato, ma ancora non gli è stata data esecuzione), rischiano di subire trattamenti inumani e degradanti. La Corte adotta in questi casi delle sentenze con effetti quasi inibitori, a patto che il ricorrente abbia prodotto delle prove plausibili e convincenti della lesione che da quell’atto potrebbe derivare.

Rispetto alla legittimazione ad agire, si è ammesso il ricorso di congiunti della vittima quando si è invocata la violazione dell’art. 2 della CEDU, sul diritto alla vita, e per fattispecie considerate particolarmente rilevanti. Si è escluso, invece, che gli eredi della vittima deceduta possano far valere direttamente i loro diritti. Se durante il procedimento dinanzi alla Corte il ricorrente ottiene nel suo ordinamento la riparazione dei danni subiti, previa valutazione dell’adeguatezza della riparazione statale, lo *status* di vittima si considera venuto meno. Talvolta, il giudice europeo ha ritenuto assorbita la lesione del singolo nel riconoscimento della violazione subita da parte del gruppo di appartenenza, come nel caso della minoranza Rom.

L’oggetto del giudizio è la violazione lamentata ad opera di una legge, di un atto avente forza di legge, di atti delle pubbliche amministrazioni, di loro comportamenti ed omissioni e il giudizio reso, se di accoglimento, consiste in un accertamento dell’avvenuta violazione. Tra le condizioni per la ricevibilità del ricorso vi è quella della sussidiarietà, in base alla quale si richiede il previo esaurimento dei rimedi giurisdizionali nazionali; soltanto in seconda battuta si fa valere la responsabilità dell’Alta Parte contraente, se non è stata in grado di riparare al pregiudizio causato (può rimediare anche nel corso del giudizio). La Corte, però, non applica in modo automatico questo criterio, ma considerato il contesto nazionale e le circostanze di specie valuta la sufficienza e l’efficacia dei rimedi interni. L’istanza nazionale non deve essere necessariamente un giudice, ma un’autorità che possa disporre la cessazione della violazione e assicurare il risarcimento del danno. Dal 2005, dopo la modifica del regolamento interno della Corte, la Grande Camera ha iniziato ad adottare provvedimenti cautelari (mentre in passato aveva negato la possibilità di misure provvisorie) quando la violazione della CEDU sia tale da causare delle conseguenze irreversibili.

Quindi, la Relatrice si è soffermata sulle specificità del giudizio dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo, trattandosi di una giurisdizionale internazionale. È richiesto l'intervento dello Stato in giudizio; la Corte può accordare l'equa riparazione dei danni subiti, qualora ritenga che i rimedi apprestati dal diritto interno non siano stati sufficienti, e può ordinare la rimozione delle cause di violazione dell'obbligo della *restitutio in integrum*. In caso di sentenza di condanna, infatti, lo Stato deve conformarsi ad essa: il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa vigila sulla condotta degli Stati e, in *extrema ratio*, la sanzione per mancata osservanza del dispositivo è l'espulsione. La giurisprudenza della Corte negli ultimi anni, nei casi di condanna, si è orientata nel senso di ordinare non solo la rimozione dell'atto (o del comportamento) lesivo, ma anche l'adozione di misure a carattere generale, come l'abrogazione di una legge, in modo da prevenire l'insorgere di nuove violazioni e, soprattutto, dei "ricorsi seriali". In questo modo, secondo la prof.ssa Randazzo, si assicura una tutela sia oggettiva che soggettiva dei diritti.

In conclusione la Relatrice ha messo in evidenza "due non alternative", 1) tra il ricorso diretto dinanzi alla Corte costituzionale italiana e davanti alla Corte di Strasburgo, da un lato, 2) e tra la tutela garantita dai giudici nazionali, in primo luogo quelli comuni, e la Corte europea dei diritti dell'uomo, dall'altro. Sul primo punto, richiamandosi alla posizione assunta da Cappelletti nel 1989, si è rilevato come egli, smentendo espressamente quanto detto ne "La giurisdizione costituzionale delle libertà", dubitava circa la convenienza dell'introduzione del ricorso diretto individuale dinanzi alla Corte costituzionale italiana. Infatti, il giudizio in via incidentale già assicurava un'adeguata tutela dei diritti; le lacune nell'ordinamento erano piuttosto rare e comunque costituivano un "male minore" rispetto al possibile sovraccarico di lavoro che avrebbe colpito la Corte per l'introduzione dell'istituto; la posizione dei giudici comuni era mutata in virtù della dottrina dell'interpretazione adeguatrice. Secondo la prof.ssa Randazzo, però, non sarebbe possibile affermare che in Italia il ricorso diretto è già esperibile: l'istituto presente negli ordinamenti di alcuni Stati europei è cosa diversa dal presunto ricorso diretto dinanzi alla Corte di Strasburgo. Quest'ultima, infatti, non può adottare sentenze auto applicative e giudica sulla base di un catalogo di diritti molto più esiguo rispetto a quello contenuto nella Costituzione italiana, dato che nel primo non figurano i diritti sociali, ad esempio. L'incremento esponenziale delle attività delle Corti europee negli ultimi anni potrebbe indurre la stessa, facendo leva sull'art. 13 CEDU, a richiedere l'introduzione del ricorso diretto dinanzi alla Corte costituzionale italiana. Infine, la seconda ragione che non consente di considerare alternativi tra loro i due ricorsi sta nel fatto che la Corte di Strasburgo ha rilevato spesso una certa rigidità dei giudici nazionali, specialmente di quelli comuni, nell'applicazione delle norme. La Corte europea, invece, ha sempre adottato un approccio flessibile

nell'interpretazione della CEDU e nell'apprezzamento delle caratteristiche del contesto nazionale al fine di tutelare i diritti e ha emesso delle sentenze di condanna anche nei casi di uso eccessivamente formalistico del diritto da parte dei giudici, che così facendo non assicurano l'efficace garanzia dei diritti.

Ha preso la parola, quindi, il prof. Paolo PASSAGLIA, che ha analizzato la trattazione del tema del ricorso diretto individuale nel dibattito sulle riforme costituzionali in Italia. Il Relatore ha subito analizzato le posizioni drasticamente divergenti di due Presidenti della Corte costituzionale, espresse quasi a dieci anni di distanza l'una dall'altra. Il Presidente Granata nella Conferenza stampa dell'11 febbraio del 1998, avendo come parametro di riferimento il progetto di riforma della Commissione bicamerale D'Alema, ha ritenuto che l'introduzione del ricorso individuale nel nostro ordinamento avrebbe aperto la strada al riconoscimento della legittimazione attiva a milioni di cittadini, a fronte di un catalogo molto ampio e integrato (per via giurisprudenziale) dei diritti. Sembrava singolare, allora, agli occhi del Presidente la proposta di introdurre un simile istituto proprio quando in altri Stati, come la Germania, si meditava sulla reale efficacia dello stesso. Come evidenziato dal prof. Passaglia, la Corte costituzionale nel 1998 aveva ormai trovato un suo equilibrio e i procedimenti dinanzi ad essa mostravano di funzionare adeguatamente. Il progetto della Bicamerale, invece, le avrebbe assegnato nuove e numerose incombenze. In occasione della Conferenza stampa del 2005 il Presidente Onida, invece, in una fase in cui non ci si confrontava con una proposta di modifica contingente, si domandava se "una caratteristica negativa del nostro sistema non fosse (sia) data dall'assenza di un rimedio interno di carattere generale del tipo del ricorso diretto individuale in caso di lamentata violazione dei diritti fondamentali (...). Infatti credo si possa dire che, per lo più, le carenze o le lacune suscettibili di verificarsi nel nostro paese in tema di tutela dei diritti derivano, più che dalla eventuale esistenza di norme legislative lacunose o in contrasto con la convenzione europea, da incertezze interpretative o da cattive applicazioni delle leggi o da disfunzioni di apparati". A giudizio del Relatore, l'opinione del Presidente della Consulta era influenzata dalla particolare congiuntura degli anni 2004-2005: 1) se il Trattato costituzionale fosse entrato in vigore, la Carta di Nizza sarebbe diventata giuridicamente vincolante e la Corte stessa avrebbe subito probabilmente un'erosione delle proprie competenze a vantaggio della Corte di Lussemburgo; 2) con l'affermazione della "democrazia maggioritaria", le leggi approvate non sempre sono apparse in linea con lo spirito della Costituzione e la gestione dei tempi tecnici del giudizio in via incidentale è diventata viepiù problematica, come la vicenda del "lodo Schifani (legge n. 140 del 2003)" ha dimostrato; 3) la revisione del Titolo V della Parte seconda della

Costituzione ha determinato una dinamica incrementale dei ricorsi in via principale. Per la prima volta nel 2004 il numero di sentenze pronunciate nell'ambito di tali giudizi, introdotti dallo Stato e dalle Regioni, ha superato, e di molto, quello delle sentenze pronunciate nei giudizi incidentali; 4) la giurisprudenza della Corte costituzionale è cambiata. A) Le leggi non sono dichiarate incostituzionali se esiste la possibilità di interpretarle in senso conforme a Costituzione; dunque la Consulta ha adottato un atteggiamento meno rigoroso rispetto al passato sulle questioni sollevate in via incidentale. B) Si è registrato un certo "disagio qualitativo" rispetto alla redazione delle ordinanze di rinvio alla Corte, spesso pressoché identiche le une alle altre, tanto è vero che la Consulta si è vista costretta a riunire anche 40-50 ordinanze di manifesta infondatezza o di rinvio degli atti.

Successivamente il prof. Passaglia ha esaminato le questioni aperte relativamente alla efficace garanzia dei diritti, le prospettive di evoluzione del nostro sistema di giustizia costituzionale e il tipo di tutela che la Corte costituzionale potrebbe assicurare mediante il citato ricorso diretto. Per quanto riguarda il primo punto, ossia gli eventuali problemi nella tutela dei diritti, questi possono essere ascritti tendenzialmente all'eccessiva durata dei processi (i tempi di decisione della Corte costituzionale, invece, sono molto più contenuti), all'esistenza di lacune nella protezione dei diritti da parte del sistema giurisdizionale ordinario (come accade per le ipotesi di ineleggibilità e di incompatibilità dei componenti delle Camere), alla violazione di diritti da parte di atti non aventi forza di legge (rispetto alle quali si dovrebbero potenziare gli strumenti a disposizione dei giudici comuni), alle violazioni dell'art. 81 Cost., delle regole procedurali sulle modalità di formazione delle leggi e di quelle connesse con l'adozione di leggi provvedimento. Il relatore ha ritenuto che l'introduzione del ricorso diretto individuale non consentirebbe comunque alla Corte di "imporre" ai giudici la sollecita trattazione delle cause. Per quanto riguarda il rapporto tra l'istituto in esame e il problema della nomofilachia, il prof. Passaglia ha avvertito che, esistendo già nel nostro ordinamento un organo che svolge una funzione nomofilattica, l'attribuzione del medesimo ruolo anche alla Corte costituzionale rischierebbe di generare un contrasto tra i rispettivi orientamenti. Infine, sempre su questo punto, se si prevedesse il ricorso diretto individuale si potrebbe ipotizzare il rischio di un doppio ricorso dinanzi alla Corte, incidentale e diretto, sulla medesima questione. In secondo luogo, sui caratteri del nostro sistema di giustizia costituzionale, di esso si è detto che sembra orientato prevalentemente alla tutela dei diritti. Se tuttavia le lacune evidenziate nell'ordinamento italiano riguardano soprattutto un altro versante, come ad esempio quello dei vizi procedurali all'adozione delle leggi e delle violazioni dell'art. 81 Cost., allora il ricorso diretto individuale, secondo il Relatore potrebbe rivelarsi un'arma spuntata. In questi casi, difatti, non

l'individuo, bensì le minoranze politiche, che sono soggetti deboli nell'ambito del procedimento legislativo, mostrerebbero un interesse ad agire. La loro "brama" di visibilità, però, provocherebbe un forte aumento del numero di ricorsi e un probabile "ingolfamento" delle attività della Corte. Proprio la questione del sovraccarico di lavoro, ci induce a ritenere, infine, a proposito del ruolo che sarebbe chiamata a svolgere la Consulta attraverso il giudizio su ricorsi diretti individuali, che essa si sposterebbe dalla garanzia di una tutela di carattere soggettivo dei diritti ad una di tipo oggettivo. Il rischio, in altri termini, sarebbe quello che si sta oggi verificando in Spagna, dove il diritto all'*amparo* costituzionale si esaurisce nell'invio della documentazione richiesta presso la cancelleria della Corte, mentre è imputabile essenzialmente ad una circostanza fortunata il fatto che si riesca ad ottenere una pronuncia. Ci si può chiedere, quindi, quale spazio è riservato alla tutela soggettiva dei diritti in un ordinamento nel quale soltanto i casi di maggior rilevanza costituzionale vengono risolti.

Al termine dei lavori, il Presidente, prof. Valerio ONIDA, ha tenuto la relazione conclusiva, incentrata prevalentemente sull'effettività della tutela dei diritti nell'ordinamento italiano. Il Presidente emerito della Corte costituzionale, innanzitutto, ha rilevato che il titolo del convegno potrebbe presentare apparentemente un'ambivalenza poiché il riferimento iniziale è rivolto alla protezione dei diritti, mentre il sottotitolo lascerebbe pensare al ricorso diretto di costituzionalità nei confronti delle leggi. In realtà, i due temi sono strettamente collegati tra loro.

Anche in Italia, in Assemblea costituente si è discusso della proposta, poi abbandonata, di attribuire ad un determinato *quorum* di cittadini la facoltà di agire in giudizio dinanzi alla Corte costituzionale per far valere l'incostituzionalità di una legge. Tuttavia, l'introduzione del ricorso diretto può essere volta a salvaguardare anche altri interessi rispetto alla tutela dei diritti, come quello alla legalità costituzionale. Le violazioni dell'art. 81 della Costituzione e degli articoli 72 e 77 Cost. potrebbero essere sanzionate attraverso l'introduzione dell'istituto, magari su ricorso di una minoranza e non mediante la previsione di un'azione individuale, che si rivelerebbe inefficace sul punto. Per altri profili, come la garanzia del diritto ad un ricorso effettivo (art. 13 CEDU), rispetto alla quale l'Italia è stata più volte richiamata al rispetto dei propri obblighi internazionali, in primo luogo può essere conveniente perfezionare il funzionamento del sistema giudiziario. La sentenza della I Sezione penale della Corte di cassazione sul caso Dorigo (n. 2800, ud. 1 dicembre 2006, deposito 25 gennaio 2007), che interviene sull'obbligo di conformarsi alle sentenze di condanna emesse dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (caso *Dorigo c. Italia*, sentenza del 9 settembre 1998), rappresenta un esempio di quanto appena suggerito. Inoltre, la Corte di Strasburgo non ha mai

sostenuto la necessità per i Paesi membri del Consiglio d'Europa di introdurre il ricorso diretto individuale, nonostante sia noto che dagli ordinamenti nei quali l'istituto è presente giungano dinanzi alla Corte un minor numero di casi.

È innegabile, comunque, che in Italia esista un problema di tutela dei diritti fondamentali e che spesso i rimedi approntati non siano effettivi. Ciò anche se la Corte costituzionale sul finire degli anni Novanta ha "offerto" ai giudici alcune interpretazioni conformi a Costituzione su questa materia, ad esempio relativamente al sistema della garanzie per i detenuti e al termine entro il quale il Tribunale del Riesame o della libertà si sarebbe dovuto pronunciare ai fini della custodia cautelare. Semmai, attraverso il ricorso diretto si potrebbe intervenire sulla ragionevole durata dei processi.

Secondo il Presidente, è indispensabile "assumere il punto di vista dei diritti fondamentali", garantirne la centralità nell'ordinamento, anche se tale operazione comporta una modifica dell'azione e degli obblighi della magistratura. Nei Paesi dell'Europa continentale, invece, si è abituati a ritenere che il compito sia adempiuto dando formalmente attuazione alla norma, senza preoccuparsi eccessivamente se vi sia o meno una reale tutela. Pertanto, l'introduzione di un ricorso *ad hoc* per far valere i diritti fondamentali, non solo avrebbe delle ricadute in termini di efficacia sul sistema giudiziario, ma assolverebbe anche una funzione pedagogica nei confronti dei pubblici poteri, i quali sarebbero finalmente indotti ad agire secondo le esigenze di tutela di tali diritti.