

# NOVITÀ SOVRANAZIONALI SUPRANATIONAL NEWS

di Daniela Vigoni

## ENTRA IN VIGORE (MA NON PER L'ITALIA) IL PROTOCOLLO N. 16 ALLA CEDU CHE CONSENTE DI RICHIEDERE ALLA CORTE E.D.U. UN PARERE CONSULTIVO

Il Protocollo n. 16 alla Cedu è entrato in vigore, a livello internazionale, in seguito al deposito dello strumento di ratifica da parte della Francia, il 1° agosto 2018, ossia, in base all'art. 8, «il primo giorno del mese successivo alla scadenza di un periodo di tre mesi dalla data in cui dieci Alte Parti contraenti della Convenzione» hanno «espresso il loro consenso a essere vincolate dal Protocollo» (§ 1). Per gli Stati che successivamente esprimeranno, nelle forme previste dall'art. 7, il consenso, il Protocollo entrerà in vigore «il primo giorno del mese successivo alla scadenza di un periodo di tre mesi dalla data in cui hanno espresso» tale consenso (§ 2).

I dieci Stati fra i quali il Protocollo n. 16 è entrato in vigore, sono: Albania, Armenia, Estonia, Finlandia, Francia, Georgia, Lituania, San Marino, Slovenia e Ucraina. Non ha ancora provveduto a ratificare il Protocollo l'Italia, che pure lo aveva sottoscritto al momento dell'apertura alla firma. Gli altri Stati che hanno firmato, ma non ancora ratificato, il Protocollo sono: Andorra, Bosnia e Erzegovina, Grecia, Lussemburgo, Norvegia, Paesi Bassi, Repubblica di Moldavia, Repubblica Slovacca, Romania, Turchia.

Si legge nel *Rapporto esplicativo* (§§ 1-6) che una procedura volta a consentire alla Corte di esprimere anche pareri consultivi su «questioni giuridiche relative alla interpretazione della Convenzione e dei suoi Protocolli, al fine di promuovere il dialogo tra le autorità giudiziarie e di potenziare il ruolo “costituzionale” della Corte» era già stata suggerita nel Rapporto, presentato al Comitato dei Ministri, del Gruppo dei Saggi istituito ai sensi del Piano di Azione adottato al Terzo Vertice dei Capi di Stato e di Governo degli Stati Membri del Consiglio d'Europa (Varsavia, 16-17 maggio 2005). Una proposta in questo senso veniva poi formalmente avanzata nella dichiarazione finale della Conferenza di Smirne (26-27 aprile 2011), che invitava il Comitato dei Ministri a considerare l'opportunità di introdurre il parere consultivo. Ulteriori apporti di approfondimento provenivano dalla Conferenza di Brighton sul futuro della Corte (19-20 aprile 2012); vi contribuiva pure la stessa Corte attraverso il “Documento di riflessione sulla proposta di estendere la competenza consultiva della Corte”. Nella dichiarazione finale della Conferenza di Brighton si rimarcava la necessità di favorire e consolidare «l'interazione fra la Corte e le autorità nazionali», invitando il Comitato dei Ministri a elaborare la bozza del testo di un protocollo facoltativo alla Convenzione su questo tema. La 122ª sessione del Comitato dei Ministri (23 maggio 2012) sollecitava così il Comitato direttivo per i diritti dell'uomo (CDDU) a redigere il testo. Dopo il Parere dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa n. 285 (2013), il progetto elaborato veniva adottato nel corso della 1176ª riunione dei Delegati dei ministri, cosicché il Protocollo n. 16 era aperto alla firma il 2 ottobre 2013.

Ecco, qui di seguito, una sintesi del contenuto del Protocollo, che, mutuando in parte lo schema già sperimentato del rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea, consente di chiedere un parere consultivo alla Corte e.d.u., ne definisce la procedura e le peculiarità (al riguardo, v., in particolare, Rel. n. III/02/2013, redatta da L. Pistorelli, che si può leggere in [www.cortedicassazione.it](http://www.cortedicassazione.it); M. Gialuz, *Novità sovranazionali*, in questa *Rivista*, 2013, n. 6, pp. 12-14; E. Selvaggi, *Il protocollo n. 16 alla convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali: anche alla Corte di Strasburgo potranno essere poste questioni pregiudiziali*, in *Cass. pen.*, 2014, p. 2311; E. Lamarque, a cura di, *La richiesta di pareri consultivi alla Corte di Strasburgo da parte delle più alte giurisdizioni nazionali*, Milano, 2015).

La richiesta di parere consultivo (art. 1):

– può essere presentata dalle «più alte giurisdizioni di un'Alta Parte contraente», le quali dovranno,

ai sensi dell'art. 10 del Protocollo, essere indicate, tramite una dichiarazione indirizzata al Segretario Generale del Consiglio d'Europa, al momento della firma o del deposito dello strumento di ratifica, di accettazione o di approvazione, con la possibilità di modificare successivamente tale dichiarazione. È il *Rapporto esplicativo* a sottolineare, da un lato, che la richiesta ha carattere facoltativo e potrebbe essere ritirata in ogni momento (§ 7); dall'altro lato, che il riferimento alle «autorità giudiziarie al vertice del sistema giudiziario nazionale», è suscettibile di comprendere anche quelle di grado inferiore alla Corte costituzionale o alla Corte suprema, ma «di particolare rilevanza in quanto sono le "più alte" per una particolare tipologia di cause» (§ 8). Peraltro, non essendovi nel Protocollo alcuna disposizione relativa alla lingua, nel *Rapporto esplicativo* si sostiene che «la Corte dovrebbe poter ricevere richieste in lingue diverse dall'inglese o dal francese, come accade attualmente per i ricorsi individuali» e, quindi, «nella lingua ufficiale usata nel procedimento nazionale» (§ 13);

- deve riguardare «questioni di principio relative all'interpretazione o all'applicazione dei diritti e delle libertà definiti dalla Convenzione o dai suoi protocolli»;

- deve essere «motivata» e corredata degli «elementi pertinenti inerenti al contesto giuridico e fattuale della causa pendente». In proposito, nel *Rapporto esplicativo* si osserva che lo scopo della procedura «non è quello di trasferire la causa alla Corte, ma piuttosto di conferire all'autorità giudiziaria che presenta la richiesta i mezzi necessari per garantire il rispetto dei diritti previsti nella Convenzione durante l'esame della causa pendente dinanzi a essa»: perciò, i requisiti previsti presuppongono da parte dell'autorità giudiziaria richiedente il positivo apprezzamento della «necessità» e «utilità» di un parere consultivo e comportano l'esposizione del «contesto giuridico e fattuale rilevante» per consentire alla Corte di esaminare la questione di principio sottoposta (§ 11). Sempre nel *Rapporto esplicativo* emerge che l'autorità giudiziaria deve chiarire: «l'oggetto del procedimento interno e le risultanze rilevanti dei fatti acquisiti nel corso del procedimento interno, o almeno una esposizione dei fatti rilevanti»; «le norme di legge interne rilevanti» e «le questioni della Convenzione rilevanti, in particolare i diritti o le libertà invocati»; «se rilevante, una sintesi delle osservazioni delle parti nel procedimento interno in questione»; «se possibile e opportuno, una relazione sulle sue considerazioni sulla questione, compresa ogni valutazione che possa aver compiuto della questione» (§ 12);

- è possibile «solo nell'ambito di una causa pendente» dinanzi all'autorità giudiziaria legittimata a presentarla. Di conseguenza, come precisato nel *Rapporto esplicativo*, «la procedura non è pensata, ad esempio, per consentire una revisione in astratto della legislazione che non deve essere applicata nella causa pendente dinanzi a essa» (§ 10).

La decisione (art. 2):

- di ammissibilità della richiesta spetta a un collegio di cinque giudici della Grande Camera, il quale deve motivare il rigetto della domanda; è riservata alla Grande Camera l'emissione di un parere consultivo; – è adottata anche con la partecipazione di diritto sia al collegio, sia alla Grande Camera del giudice eletto per l'Alta parte contraente cui appartiene l'autorità giudiziaria che ha richiesto il parere.

L'Alta Parte contraente cui appartiene l'autorità giudiziaria che ha richiesto il parere e il Commissario per i diritti dell'uomo del Consiglio d'Europa (art. 3):

- hanno «il diritto di presentare osservazioni per iscritto e di prendere parte alle udienze»; il Presidente della Corte può invitare «anche altre Alte Parti contraenti o persone» a presentare osservazioni scritte o prendere parte alle udienze, quando ciò sia «nell'interesse di una buona amministrazione della giustizia». Nel *Rapporto esplicativo* si rileva che «le procedure di parere consultivo non sono in contraddittorio» e quindi non vi è obbligo per il governo di partecipare (§ 19); anche «le parti di una causa nell'ambito della quale sia stato richiesto un parere consultivo saranno invitate a prendere parte al procedimento» (§ 20); è la Corte a decidere «se tenere o meno una udienza su una richiesta di parere consultivo che è stata accolta» (§ 21).

Il parere consultivo (artt. 4 e 5):

- è motivato, con il diritto di ciascun giudice di esprimere una opinione separata, anche dissenziente;

- non è vincolante. Al riguardo, nel *Rapporto esplicativo* si è osservato: in primo luogo, che all'autorità richiedente spetta decidere sugli effetti del parere consultivo (§ 25); in secondo luogo, che l'emissione del parere consultivo non esclude il successivo esercizio del diritto al ricorso individuale *ex art. 34* della

Convenzione da parte di chi sia stato parte di tale causa, ma, qualora il parere consultivo della Corte sia stato effettivamente osservato, gli elementi del ricorso «che riguardano le questioni affrontate nel parere consultivo debbano essere dichiarati irricevibili o debbano essere stralciati» (§ 26); in terzo luogo, che i pareri consultivi «non hanno effetto diretto sugli eventuali successivi ricorsi», pur essendo destinati a costituire la giurisprudenza della Corte, unitamente alle sentenze e alle decisioni (§ 27);

– è trasmesso all'autorità giudiziaria che lo ha richiesto e all'Alta Parte contraente a cui appartiene tale autorità. Nel *Rapporto esplicativo* si suggerisce l'invio anche a ogni altra Parte che abbia partecipato al procedimento ex art. 3 del Protocollo. Sempre nel *Rapporto esplicativo* si sottolinea la necessità che la Corte collabori con le autorità nazionali per una tempestiva traduzione del parere nella lingua dell'autorità giudiziaria richiedente (§ 23);

– è pubblicato. Nel *Rapporto esplicativo* si rimarca «che la Corte debba farlo in conformità con la sua prassi in questioni analoghe e con il dovuto rispetto delle norme applicabili in materia di riservatezza» (§ 24).

Un disegno di legge di ratifica ed esecuzione dei Protocolli n. 15 e n. 16, d'iniziativa del governo, è stato presentato alla Camera il 10 agosto 2018 (XVIII legislatura, A.C. 1124) e assegnato alle Commissioni riunite 2<sup>a</sup> (Giustizia) e 3<sup>a</sup> (Affari esteri e comunitari) in sede referente il 21 settembre 2018. Con riferimento al Protocollo n. 16, l'art. 3 del disegno di legge:

– individua «le più alte giurisdizioni» che possono presentare richiesta di parere consultivo nella Corte di Cassazione, nel Consiglio di Stato, nella Corte dei conti e nel Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione siciliana (comma 1);

– introduce una nuova ipotesi di sospensione del processo di fronte a tali autorità giurisdizionali «fino alla ricezione del parere consultivo della Grande Camera della Corte europea dei diritti dell'uomo» (comma 2);

– prevede che la Corte costituzionale possa provvedere «con proprie disposizioni all'applicazione del Protocollo» (comma 3), riservando così al giudice delle leggi ogni autonoma determinazione circa l'utilizzo del nuovo strumento.