

## **Assemblea nazionale degli Osservatori sulla Giustizia civile di Rimini.**

### **Report sul Gruppo Europa**

Accesso alla Giustizia e costi del processo

( Ivan Bagli, Davide Turrone, Silvia Toffoletto, Gaetano Viciconte)

#### 1. Numeri e problemi.

Nella discussione sono emersi numeri e problemi. Cominciamo dai primi.

Quarantasette paesi e 820 milioni di abitanti si riconoscono nella CEDU, ma il Consiglio d'Europa e la Corte di Strasburgo imputano all'Italia disfunzioni gravissime. Quattro Stati occupano il 55% del contenzioso e l'Italia (seconda in questo elenco) non ha fatto nulla per porre rimedio a questo stato. Di più. Il nostro paese ha un debito enorme accumulato per i rimborsi per eccessiva durata dei processi<sup>1</sup>.

La classifica redatta dalla Banca Mondiale sull'efficienza del sistema giudiziario in materia contrattuale colloca l'Italia al 103° posto su 189. Con un miglioramento rispetto al passato ( era al 169°) ma con una posizione di grande distanza dai paesi europei. Basta pensare che Francia ,Germania e Austria sono fra i primi sette paesi, Spagna e Gran Bretagna intorno al 60° posto. Che cosa tutto ciò significhi in termini di competitività e di crescita è facile intuirlo.

Insomma problemi sostanziali e processuali premono per un profondo ripensamento culturale e non solo normativo del nostro sistema.

E' necessario un cambio di mentalità, una visione sistemica con un centro e un metodo<sup>2</sup>. Basta qualche cenno ad alcuni problemi emersi nei lavori del Gruppo.

---

<sup>1</sup> Così la relazione di Silvia Toffoletto che ha posto l'accento, con forza, sulle osservazioni del Presidente del Consiglio d'Europa e del Presidente della CEDU sull'arretrato e sulla possibile riduzione dei processi pendenti. Si è riferito inoltre, nella relazione, sul debito accumulato dall'Italia per effetto dei risarcimenti dovuti per i ritardi nei tempi dei processi, pari a 340 milioni di Euro nel 2013 e si è ricordato il termine ultimo, già scaduto, fissato da Strasburgo per migliorare le condizioni dei detenuti.

<sup>2</sup> Così la Relazione Introduttiva di Luciana Breggia, sulla necessità di una valutazione di sistema capace di costruire un nuovo processo per il XXI secolo nel dialogo fra legge, giudici e operatori teorici e pratici. Un

## 2. I costi del processo.

L'accesso alla giustizia è stato reso difficoltoso e, a volte iniquo, con l'aumento del contributo unificato su cui il TAR di Trento<sup>3</sup> ha richiesto l'intervento della Corte di Giustizia per valutare la compatibilità con gli articoli 6 e 13 CEDU e 47 della Carta di Nizza. E' palese l'insufficienza dell'istituto del gratuito patrocinio e l'urgenza di una sua profonda revisione<sup>4</sup>. L'Italia è stata censurata per l'impossibilità di richiedere i danni allo Stato in caso di errori giudiziari macroscopici nell'interpretazione della legge su questioni di diritto ma anche per il mancato rispetto dell'obbligo di richiedere un rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia<sup>5</sup>. Su tutto grava ora il problema della sostenibilità economica in attuazione dei vincoli comunitari.

Ebbene nella giurisprudenza più recente si sta delineando un quadro sistematico generale grazie al dialogo fra le Corti, con alcuni caratteri.

La ricerca di un'unità nella diversità sostenibile. Un confronto che supera la teoria dei contro limiti e tende ad una visione sistemica. La tendenza della Corte di Giustizia e

---

processo che affronti i grandi temi della prossimità e accessibilità a tutti. Che richiede grande attenzione alla giurisdizione onoraria, alla mediazione, alla riforma del gratuito patrocinio, alla creazione di sportelli di aiuto e di orientamento. Con il ricorso anche a strutture convenzionate gestite da avvocati. Tutto ciò in un rapporto stretto fra giudici e avvocati. Tramite un corridoio fra la Città e il Palazzo della Giustizia. Non solo. Nella relazione si dà rilievo alla necessità di rifondare il lavoro del giudice attraverso un'organizzazione di uno staff e un apporto di nuovo personale amministrativo. E al cambio di mentalità nell'esercizio quotidiano della funzione del giudice con pratiche utili e possibili in base alla legislazione vigente.

<sup>3</sup> Così la relazione di Gaetano Viciconte che ha riferito, in profondità, sui costi oramai vertiginosi dei contributi unificati nella giustizia amministrativa e civile che ha indotto il Tar Trento ad assumere una decisione coraggiosa a seguito del mancato versamento e dell'atto di invito al pagamento impugnato davanti al giudice amministrativo. Il quale ha rimesso la questione pregiudiziale alla Corte di Giustizia per violazione degli art.6 e 13 CEDU e 47 Carta di Nizza. Si è osservato nella relazione in modo puntuale che il diritto ad una tutela effettiva dovrebbe consentire di intervenire efficacemente sulla materia.

<sup>4</sup> Così la relazione di Angela Marino che ha sottolineato con efficacia i limiti dell'istituto nella crisi dell'impresa e nella materia minorile, E' emersa la necessità di ripensare integralmente la figura con un'attenta osservazione a ordinamenti vicini.

<sup>5</sup> Così l'intervento di Davide Turroni che si è soffermato in particolare sui casi Dhahbi della CEDU e Traghetti de mediterraneo della Corte di Giustizia. Traendo spunto da queste sentenze la relazione si è soffermata ampiamente sulle modalità di richiesta dell'istanza di remissione alla Corte di Giustizia e sulla attività interpretativa delle Corti interne e comunitarie, ricordando la censura mossa all'Italia per l'impossibilità di richiedere allo Stato i danni per errori macroscopici di carattere interpretativo su questioni di diritto.

della Corte EDU ad esprimere principi generali fra i quali il diritto ad un rimedio efficiente acquista sempre più centralità<sup>6</sup>.

### 3. Il diritto ad un rimedio effettivo.

La Corte di Giustizia è cauta sulla violazione delle Direttive MIFID sui contratti di investimento mobiliare rinviando sulle tutele esperibili agli ordinamenti nazionali la disciplina delle conseguenze della violazione degli obblighi di informazione nel rispetto dei principi di equivalenza e effettività. Più avanzata è la nostra giurisprudenza, come si è detto, nella ricerca dei rimedi che assicurino la massima realizzazione dell'interesse giuridicamente protetto. Con un metodo rigoroso. Muovendo dal principio per utilizzare norme interne, clausole generali, norme indeterminate per filtrare il suo contenuto<sup>7</sup>.

E' evidente la tensione verso un sistema da costruire nel dialogo fra norme e giudici. Con una centralità del caso su cui solo è possibile trarre elementi di risposta e di indirizzo generale. Il che evoca l'importanza dell'interpretazione e delle tecniche applicative. Vediamo come.

- a) La disapplicazione della norma interna incompatibile, pur riconosciuta anche da sentenze recenti, è delimitata con rigore<sup>8</sup>. Una direttiva anche se chiara precisa e incondizionata e volta a conferire diritti e obblighi, non può essere applicata in una controversia fra privati di per sé. D'altra parte una norma che contenga un diritto o un principio ( che per produrre i suoi effetti deve essere precisato mediante disposizioni interne e comunitarie) non può essere invocata ai fini della disapplicazione<sup>9</sup>.

---

<sup>6</sup> G.Vettori, Il tempo dei diritti, in *Persona e mercato*, 3/2013.

<sup>7</sup> D.Imbruglia, Il giudice comune e il principio di effettività della tutela giurisdizionale, in *Personae Mercato*, 2014,1, p.55.ss.

<sup>8</sup> Corte di Giustizia, 15 gennaio 2014 C-176/12, *Association de médiation sociale*

<sup>9</sup> Corte di Giustizia, 26 febbraio 2013, C- 617/10 e 15 gennaio 2014, cit.

- b) Il rinvio pregiudiziale appare sempre un controllo diffuso nelle mani del giudice. Non è necessario se la soluzione è auto-evidente o se il problema è già stato risolto dalla Corte di Giustizia. Lo si deve esercitare negli altri casi e ciò comporta una conoscenza piena del diritto comunitario da parte delle Corti di merito e di legittimità<sup>10</sup>.
- c) L'interpretazione conforme assume sempre più spessore e precisione. La norma interna deve essere applicata alla luce del testo e della finalità della Direttiva ( o del principio) per giungere ad una soluzione (interpretativa) conforme all'obiettivo perseguito da queste fonti. Da qui la ricostruzione di una regola tramite l'interpretazione<sup>11</sup>.
- d) Il controllo della Corte EDU sui diritti sociali e sui limiti di bilancio assume un significato di grande rilievo orientativo e sul punto occorre soffermarsi.

Si è ritenuto legittima la riserva nazionale sulle proprie politiche sociali solo se priva di ogni profilo di discriminazione e in presenza di una espressa motivazione sulla proporzionalità fra la scelta nazionale e i mezzi impiegati dal legislatore nell'attuarla<sup>12</sup>. Si è ribadito che i rimedi non devono essere “meno favorevoli di quelli che riguardano reclami analoghi di natura interna né essere congegnati in modo tale da rendere praticamente impossibile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione”.<sup>13</sup> Da ultimo si è censurato il potere del Curatore fallimentare di sciogliere un contratto preliminare ai sensi dell'art. 72 bis della Legge Fallimentare perché le Corti italiane sono legittimate “unicamente ad esaminare la legalità formale della misura contestata, senza potersi occupare delle sue necessità e proporzionalità

---

<sup>10</sup> CEDU 8 aprile 2014, Dhahbi c. Italia, causa n. 17120/2009

<sup>11</sup> Corte di Giustizia, 15 gennaio 2014, cit.

<sup>12</sup> CEDU, 8 aprile 2014, cit. 53: “per quanto riguarda i “motivi di bilancio” adottati dal Governo, la Corte ammette che la tutela degli interessi di bilancio dello Stato costituisce motivo legittimo della distinzione in questione. Tale scopo tuttavia, non può di per sé giustificare la disparità di trattamento denunciata”.

<sup>13</sup> Corte di Giustizia, Grande sez., 19 luglio 2012, Littlewoods v. Her Mjeesty's Commissioners, punti 27,28,31 e il richiamo alle sentenze 7 gennaio 2004, C-201/02, Wels, 19 settembre 2006C-392/04 e C-422/04.

alla luce dei principi enunciati nell'art.1 del Protocollo 1 della Convenzione. Sicchè si reputa contrario all'art. 13 CEDU tale istituto “*perché il sistema giuridico italiano non ha offerto alla ricorrente garanzie sufficienti contro l'arbitrio e l'interessata non ha avuto a sua disposizione un ricorso effettivo per far valere la sua doglianza a livello nazionale*”<sup>14</sup>,

Ce ne è abbastanza per osservare che il principio della effettività delle tutele è uno strumento di ordine e di riduzione della complessità del diritto dei privati che richiede oggi, come alle origini, un'opera sapiente della legge e dei giudici capace di «integrare organicamente, in un unico quadro solido e applicabile»<sup>15</sup> vecchi *iura* e nuove *leges*, sì da fissare orientamenti condivisi nelle risposte alle esigenze sempre più articolate della vita di relazione.

Giuseppe Vettori

---

<sup>14</sup>,CEDU, 4 febbraio 2014 n.25376/06-Ceni c. Italia punti 98,99,100,101 e il richiamo a CEDU 6 giugno 2013 n.38450/05 Sabanchiyeva e altri contro Russia e a CEDU, 20 giugno 2002, n.50963/99 Al-Nashif c. Bulgaria.

<sup>15</sup> A. Schiavone, Ius. *L'invenzione del diritto in Occidente*, Torino, 2005, 8