

GUIDO RAIMONDI
Presidente della Corte europea dei diritti dell'uomo
guido.raimondi@ecbr.coe.int

**L'INTENSITÀ DEL SINDACATO GIURISDIZIONALE SUI
PROVVEDIMENTI AMMINISTRATIVI NELLA
GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA DEI
DIRITTI DELL'UOMO***

**THE INTENSITY OF THE JUDICIAL REVIEW OF ADMINISTRATIVE
DECISIONS IN THE CASE-LAW OF THE EUROPEAN COURT OF
HUMAN RIGHTS**

SINTESI

Il tema dell'ampiezza dei poteri del giudice amministrativo è importante e attuale nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. Per la corretta realizzazione degli obiettivi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (in seguito: la Convenzione) è fondamentale la cooperazione tra il giudice interno e il giudice europeo. La tutela del diritto di accesso alla giustizia previsto dall'art. 6 della Convenzione, il quale bensì comprende la protezione della certezza del diritto (*sécurité juridique*), non può spingersi fino a fare della stessa Corte un giudice di terza o di quarta istanza. Pur riservandosi il potere di rilevare una possibile applicazione *abusiva* del diritto interno, la Corte sarà normalmente deferente nei confronti dell'applicazione del diritto fatta dai giudici nazionali, specie se posti al vertice dell'ordinamento. La Corte ha precisato che a essa non appartiene, normalmente, di verificare gli errori di fatto o di diritto che il ricorrente pretende siano stati commessi da una giurisdizione nazionale, sempre che non ci si trovi in presenza di un apprezzamento *indubitabilmente inesatto*, che abbia condotto ad una violazione dei diritti protetti dalla Convenzione. In tema di controllo giurisdizionale sugli atti amministrativi la tutela dell'articolo 6 della Convenzione in materia di *fair trial* non è generalizzata: occorre che siano in gioco un «diritto o un'obbligazione di natura civile» ovvero un'accusa in materia penale», nei due casi secondo il senso autonomo che queste espressioni posseggono alla stregua della Convenzione. La giurisprudenza della Corte distingue tra diversi aspetti del controllo giurisdizionale delle decisioni amministrative al fine di stabilire se il giudice interno abbia goduto di

* Articolo non sottoposto alla procedura di *double blind peer review*.

poteri sufficientemente ampi (piena giurisdizione). La Corte deve tener conto, a) da una parte, delle *questioni* che hanno formato oggetto del controllo del tribunale interno competente e, b) d'altra parte, del *metodo* da esso adottato per il suo controllo. Inoltre, c) la Corte deve prendere in esame i *poteri decisionali* di cui il tribunale in questione dispone per realizzare il controllo della decisione che ad essa è stata sottoposta. Le questioni inerenti all'ampiezza del controllo giurisdizionale di decisioni prese dalle autorità amministrative sono legate alla separazione dei poteri e quindi a principi e a regole che, in molti Stati parti alla Convenzione, hanno rango costituzionale. Più precisamente, ciò che è in gioco dal punto di vista della separazione dei poteri è, in primo luogo, l'esigenza che vi sia un controllo giurisdizionale delle decisioni amministrative e, secondariamente, quella di fare in modo che i tribunali non possano in linea di principio, nell'esercitare il loro controllo, invadere le funzioni e le responsabilità dell'amministrazione. Certamente, quindi, la giurisprudenza della Corte non richiede che gli organi giurisdizionali si sostituiscano alle amministrazioni competenti quando statuiscono sugli affari che a essi sono sottoposti.

ABSTRACT

The strength of the powers of the administrative judge is an important, and ever more present, subject in the jurisprudence of the European Court of Human Rights. For the correct implementation of the aims of the European Convention on Human Rights (hereafter «the Convention») cooperation between the domestic judge and the European judge is essential. The protection of the right of access to justice provided for by Art. 6 of the Convention, which includes the protection of legal certainty (*sécurité juridique*), cannot go so far as to make the same Court a judge of third or fourth instance. While reserving the power to detect a possible abusive application of domestic law, the Court will normally be deferential to the application of the law made by national courts, especially by those placed at the top of the legal system. The Court has specified that it is not normally its task to verify the factual or legal errors which the plaintiff claims to have been committed by a national jurisdiction, unless their findings can be regarded as arbitrary or manifestly unreasonable leading to a violation of the rights protected by the Convention. In terms of judicial control over administrative measures, the protection of a fair trial according to Article 6 of the Convention is not generalized: a «civil right or obligation» or a «criminal charge» must be at stake, in both cases according to the autonomous sense that these expressions possess in the Convention. The case law of the Court distinguishes between different aspects of judicial review of administrative decisions in order to establish whether the domestic judge has had sufficiently broad powers (full jurisdiction). The Court must take into account: a) the *issues* which have been the subject of the control of the competent domestic court; b) the *method* it has adopted for its control; and (c) the *decision-making powers* of the relevant domestic court in reviewing the decision submitted to it. Issues related to the extent of judicial review of decisions taken by administrative authorities are linked to the separation of powers and therefore to principles and

rules which, in many States Parties to the Convention, have a constitutional status. More specifically, what is at stake from the point of view of the separation of powers is, first of all, the need for a judicial control of administrative decisions and, secondly, to ensure that the courts cannot in principle, in exercising their control, invade the functions and responsibilities of the administration. Therefore, the jurisprudence of the Court does not require that the courts take the place of the competent administrations when they rule on the affairs which are subject to them.

PAROLE CHIAVE: Giudice interno, giudice europeo, atti amministrativi, controllo giurisdizionale, piena giurisdizione.

KEYWORDS: Domestic judge, european judge, administrative decisions, judicial review, full jurisdiction.

INDICE: 1. Introduzione - 2. Giudice europeo e giudice interno - 3. Estensione del sindacato giurisdizionale sui provvedimenti amministrativi: a) Applicabilità dell'articolo 6 della Convenzione 4. (segue): b) Estensione del controllo giurisdizionale richiesto dall'articolo 6 - 5. Conclusioni.

1. Introduzione.

L'ampiezza dei poteri del giudice chiamato a trattare procedure giurisdizionali amministrative è un tema che si pone sempre di più all'attenzione della Corte di Strasburgo.

A fronte dell'aumento, generalizzato in Europa, specie nei Paesi più avanzati, dell'azione amministrativa, nei settori più vari, in particolare attraverso l'opera di autorità indipendenti, è sempre più sentita l'esigenza che i tribunali si preoccupino dell'effettività della tutela dei titolari delle posizioni soggettive rilevanti, assicurando per quanto possibile, nel rispetto della separazione dei poteri, piena giurisdizione.

In un'epoca in cui, non solo in Italia, il giudizio sull'atto amministrativo tende ad assumere un ruolo residuale, mentre riveste preminente rilevanza il giudizio sul rapporto tra il privato e la pubblica amministrazione, l'esigenza della piena giurisdizione diviene sempre più pressante. Si tratta di un terreno sul quale esistono dei principi giurisprudenziali elaborati dalla Corte di Strasburgo, principi sui quali cercherò di intrattenervi durante questa conversazione. È facile prevedere che la Corte europea dei diritti dell'uomo continuerà a occuparsene in futuro.

2. Giudice europeo e giudice interno.

Mi sembra opportuno premettere all'analisi di questa giurisprudenza un cenno ai rapporti tra giudice europeo e giudice interno, una relazione cruciale

per il buon funzionamento del sistema europeo di protezione dei diritti dell'uomo.

Si tende generalmente considerare l'enorme numero di ricorsi pendenti a Strasburgo – oggi circa 56.000 – come la prova che la Convenzione sarebbe «vittima del suo successo». Ora, che la Convenzione abbia acquisito una notevole popolarità sul nostro continente, specie presso la classe forense, è senz'altro vero ed è un'ottima cosa. Crediamo però che si potrebbe parlare di vero successo della Convenzione solo se, a parità di diffusione della conoscenza della Convenzione, i ricorsi si riducessero al minimo. Solo questo dimostrerebbe il normale corretto funzionamento dei sistemi di giustizia nazionali, ai quali in primo luogo è affidato il compito di tutelare i diritti e le libertà affermati dalla Convenzione.

La Corte europea dei diritti dell'uomo si sente perciò chiamata a collaborare strettamente con i giudici interni – ovviamente le corti costituzionali e le corti supreme nazionali hanno un ruolo particolarmente importante in questo quadro – perché solo questo lavoro comune, alimentato da un dialogo che si esprime a vari livelli – innanzitutto attraverso la giurisprudenza, ma non solo – permette di proteggere i diritti e le libertà affermati dalla Convenzione con l'intensità desiderata da coloro che, reduci dagli orrori della seconda guerra mondiale, fortemente la vollero e ne ottennero l'adozione e l'apertura alla firma, a Roma, a Palazzo Barberini, il 4 novembre 1950.

Come sappiamo, la Corte ha inteso il suo ruolo, che fa di essa l'interprete finale della Convenzione, in modo da assicurare non solo la salvaguardia dei diritti, ma anche il loro sviluppo, in un contesto sociale, politico e culturale in perenne movimento. A volte la Corte è accusata di attendismo e di eccessivo formalismo. Altre volte, all'opposto, essa è accusata d'imprudenza, se non di temerarietà, o di «attivismo giudiziario», quando si spinge in avanti, sulla scia della propria notissima dottrina secondo la quale la Convenzione è uno strumento «vivente».

D'altra parte la considerazione generale che normalmente si fa a proposito degli strumenti internazionali adottati a protezione dei diritti della persona umana, che abbiano una dimensione universale ovvero regionale, come la Convenzione, è quella legata al concetto dei vasi comunicanti, nel senso che il progresso raggiunto in sede nazionale tende ad espandersi al livello internazionale, e viceversa, per cui vi è una costante tendenza a una sempre maggiore estensione dei diritti protetti.

Non c'è dubbio che i diritti oggi protetti a livello internazionale, soprattutto, ma non solo, quelli di natura civile e politica, hanno un'origine nazionale,

perché essi provengono dal costituzionalismo classico, che affonda le sue radici nella «*Magna Charta*» britannica, nella Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789 e nel «*Bill of Rights*» americano dello stesso anno. A queste fonti si sono ispirati gli autori della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 e di tutti gli strumenti internazionali in tema di protezione dei diritti fondamentali che a essa hanno fatto seguito. Successivamente, i diritti proclamati a livello internazionale hanno influenzato le costituzioni degli Stati.

Si è avuta coscienza di questo fenomeno in modo particolarmente forte durante il processo di «ritorno alla democrazia» dei Paesi dell'Est europeo, giacché questi Paesi si sono dichiaratamente ispirati, in gran parte, alla Convenzione allorché si è trattato di redigere le loro nuove costituzioni democratiche. D'altro canto, gli strumenti internazionali sui diritti umani si atteggiavano normalmente come una rete di protezione «minima» dei diritti, una tutela che assolutamente non esclude una protezione più intensa a livello nazionale, come l'articolo 53 della Convenzione dice esplicitamente. Si crea così un processo di andata e ritorno tra il livello nazionale e quello internazionale che si risolve in un «circolo virtuoso» provocato dal fenomeno di «vasi comunicanti» al quale mi sono appena riferito.

Il processo è oggi anche più ampio, perché, specialmente dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, il 1° dicembre 2009, e quindi con la formale integrazione della Convenzione nel diritto dell'Unione europea e con l'equiparazione ai Trattati dell'Unione della Carta di Nizza sui diritti fondamentali dell'Unione europea, si parla oggi di «tutela multilivello» dei diritti umani – non va dimenticato che la Carta di Nizza contiene una disposizione equivalente all'articolo 53 della Convenzione, una disposizione che per coincidenza è contenuta proprio nel suo articolo 53 – in un contesto che tende quindi a favorire una protezione sempre più intensa.

Tornando al rapporto tra la Corte europea dei diritti dell'uomo e i giudici interni, mi sembra importante fare cenno a due aspetti in particolare. Il primo riguarda la deferenza della Corte europea dei diritti dell'uomo verso l'applicazione del diritto nazionale da parte delle corti nazionali, specie se supreme o costituzionali, il secondo la teoria del cosiddetto «margine di apprezzamento».

Sotto il primo profilo, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha chiaramente stabilito nella sua giurisprudenza il principio secondo il quale la tutela del diritto di accesso alla giustizia previsto dall'art. 6 della Convenzione, il quale bensì comprende la protezione della certezza del diritto (*sécurité juridique*) non può spingersi fino a fare della stessa Corte un giudice di terza o di quarta istanza.

za. Pur riservandosi il potere di rilevare una possibile applicazione *abusiva* del diritto interno, la Corte sarà normalmente deferente nei confronti dell'applicazione del diritto fatta dai giudici nazionali, specie se posti al vertice dell'ordinamento. La Corte ha precisato che a essa non appartiene, normalmente, di verificare gli errori di fatto o di diritto che il ricorrente pretende siano stati commessi da una giurisdizione nazionale, sempre che non ci si trovi in presenza di un apprezzamento *indubitabilmente inesatto*, che abbia condotto ad una violazione dei diritti protetti dalla Convenzione¹. Gli stessi principi valgono tutte le volte che la Convenzione fa rinvio al diritto nazionale nell'enunciazione di un diritto protetto dalla Convenzione (caso tipico, l'art. 5 § 1 della Convenzione in tema di legalità della privazione della libertà personale). La Corte europea dei diritti dell'uomo è peraltro intervenuta per sanzionare delle divergenze di giurisprudenza sotto il profilo della certezza del diritto garantito dall'art. 6 § 1 della Convenzione². Le divergenze, esaminate in particolare in due sentenze, riguardavano da una parte disparità nei giudizi resi da un insieme di giudici di merito, sottoposti alla gerarchia di una corte suprema, il cui ruolo era proprio quello di eliminare tali disparità fissando l'interpretazione da seguire³ e, dall'altra, contraddizioni nella giurisprudenza di una corte suprema nazionale⁴. La Corte ha precisato i criteri che guidano il suo apprezzamento, nel senso che solo divergenze di giurisprudenza *profonde e persistenti* possono condurre ad una violazione dell'art. 6 della Convenzione.

Sotto il secondo profilo, viene in rilievo la teoria del «margine di apprezzamento». All'affermazione del carattere «autonomo» delle espressioni convenzionali, che afferma la volontà unificatrice della Corte, fa da contrappunto la teoria del «margine di apprezzamento» riservato agli Stati, una teoria che, all'opposto esprime il cosiddetto *self restraint* della Corte, che intende rispettare la diversità degli Stati europei. In altre parole, la spinta unificatrice riguarda i concetti di base che tendono a fissare la protezione minima prevista dalla Convenzione per i diritti protetti, ma non ad imporre un diritto uniforme a tutto il Continente europeo. L'idea è che questo standard minimo non deve cancellare tutte le differenze tra i regimi giuridici nazionali. La dottrina del margine di ap-

¹ Corte EDU, *Dulaurans c. Francia*, n° 34553/97, 21 marzo 2000, § 38; Corte EDU, *García Ruiz c. Spagna* [GC], 30544/96, 21 gennaio 1999, § 28; Corte EDU, *Schenk c. Svizzera*, 12 luglio 1988, série A, n° 140, p. 29, § 45 ; Corte EDU, *Kemmache c. Francia*, n° 3, 24 novembre 1994, série A, n° 296-C, p. 88, § 44.

² Corte EDU, *Beian c. Romania* (n° 1), 30658/05, 6 dicembre 2007, §§ 38-40, e Corte EDU, *Iordan Iordanov e altri c. Bulgaria*, 23530/02, 2 luglio 2009, § 51-53).

³ Corte EDU, *Beian*, cit., § 39.

⁴ Corte EDU, *Iordan Iordanov e altri*, cit., §§ 48-49.

prezzamento afferma che la Corte non vuole sostituirsi ai legislatori o alle giurisdizioni nazionali, che sono più vicini alle realtà giuridiche, economiche e sociali nelle quali affonda le sue radici la controversia che approda a Strasburgo, ma si riserva un «controllo europeo» sulle scelte e sulle decisioni assunte a livello nazionale, un controllo che riguarda sia la legge sia le decisioni che della legge fanno applicazione e nel corso del quale la Corte deve stabilire se le misure prese a livello nazionale si giustificano in linea di principio e sono *proporzionate*.

Questa dottrina, come dicevo, riguarda il legislatore, o più in generale il *regulator*, nazionale, ma anche le giurisdizioni⁵. La Corte, pur riservandosi il suo controllo europeo, presterà in ogni caso la massima attenzione alla valutazione fatta dall'autorità nazionale, più vicina alla situazione da regolare, e quindi anche dal giudice.

3. Estensione del sindacato giurisdizionale sui provvedimenti amministrativi: a) Applicabilità dell'articolo 6 della Convenzione.

Venendo ora al punto centrale del nostro discorso, va detto innanzitutto che perché una vicenda giurisdizionale sia attratta nell'ambito di applicazione dell'articolo 6 della Convenzione, che prevede le garanzie del «giusto processo» (*fair trial*), garanzie che certamente comprendono, come subito vedremo, quella della «pienezza» della giurisdizione, occorre che sia in gioco un «diritto di carattere civile» ovvero un'«accusa in materia penale», secondo le nozioni autonomamente ricavabili dalla stessa Convenzione.

A differenza della disposizione corrispondente della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, l'articolo 47, che «copre» per così dire tutte le procedure giurisdizionali, l'articolo 6 entra in gioco solo in presenza di vicende giurisdizionali qualificate dall'esistenza di un diritto di carattere civile o da un'accusa penale. Per esempio, non entrano nel campo di applicazione dell'articolo 6 le decisioni relative all'ingresso, al soggiorno e all'espulsione degli stranieri, che non riguardano, secondo la giurisprudenza, né la determinazione di diritti o obblighi di natura civile né un'accusa in materia penale⁶.

Perché il controllo giurisdizionale relativo a un provvedimento amministrativo entri nel campo di applicazione dell'articolo 6 della Convenzione bisogna quindi che sia in gioco, secondo le nozioni «autonome» contenute nello

⁵ Corte EDU, *Casado Coca c. Spagna*, 24 febbraio 1994, Serie A, n. 285-A, § 50; Corte EDU, *Handyside c. Regno Unito*, 7 dicembre 1976, Serie A, n. 24, §§ 48-50.

⁶ Corte EDU, *Maaouia c. Francia* [GC], no. 39652/98, § 40, ECHR 2000-X; Corte EDU, *Penafiel Salgado c. Spagna* (dec.), no. 65964/01, 16 aprile 2002; e Corte EDU *Sardinas Albo c. Italia* (dec.), no. 56271/00, ECHR 2004-I.

stesso strumento e interpretate dalla giurisprudenza, un diritto o obbligo di natura civile ovvero un'accusa in materia penale.

Naturalmente non mi è possibile in questa sede entrare nel dettaglio della giurisprudenza – ricchissima – che esiste sulla delimitazione di queste due nozioni.

Vorrei solo ricordare due importanti sentenze, l'una sulla nozione di «diritto o obbligo di natura civile», cioè «*Ferrazzini c. Italia*», e l'altra su quella di «accusa in materia penale», cioè la famosissima sentenza «*Engel c. Paesi Bassi*».

«*Ferrazzini*» riguardava la materia fiscale. In questa sentenza la Corte ha osservato, richiamando la sua precedente giurisprudenza, che possono esistere delle obbligazioni patrimoniali nei confronti dello Stato o delle entità adesso subordinate, che, ai fini dell'articolo 6 § 1 della Convenzione, rientrano esclusivamente nel dominio del diritto pubblico e, di conseguenza, non sono coperte dalla nozione di «*droits et obligations de caractère civil*». Salve le ammende qualificabili come sanzioni penali alla stregua della Convenzione, questo sarà normalmente il caso, in particolare, di un'obbligazione patrimoniale imposta dalla legislazione fiscale o che sia inclusa tra le obbligazioni «civiche» normali in una società democratica.⁷ Al momento, quindi, l'articolo 6 della Convenzione non «copre» la materia fiscale. In «*Ferrazzini*» la Corte ha però tenuto a ricordare che la sua valutazione potrebbe mutare in futuro. La Convenzione è uno «strumento vivente» che deve essere interpretato alla luce delle condizioni di vita attuali e che la Corte è chiamata a verificare, tenuto conto dei cambiamenti nella società relativamente alla protezione giuridica accordata agli individui nelle loro relazioni con lo Stato, se il campo di applicazione dell'articolo 6 § 1 debba essere esteso alle liti tra i cittadini e l'autorità pubblica relative alla legalità in diritto interno delle decisioni dell'autorità fiscale. Sempre in *Ferrazzini*, la Corte ha osservato che, evidentemente, nei cinquant'anni che separavano la sentenza dall'adozione della Convenzione, le relazioni tra Stato e individui si erano evolute in diversi settori, tenuto conto anche del fenomeno in crescita dell'intervento di norme statali nelle relazioni di diritto privato. Ciò ha condotto la Corte a considerare che alcune procedure rette sul piano interno dal diritto pubblico rientrino nel campo di applicazione dell'articolo 6 sotto il suo aspetto «civile» quando l'oggetto della lite sia determinante per diritti ed obbli-

⁷ Corte EDU, *Schouten et Meldrum c. Paesi Bassi*, sentenza del 9 dicembre 1994, série A no 304, p. 21, § 50, Commissione EDU, *Société S. et T. c. Svezia*, no 11189/84, decisione dell'11 dicembre 1986, *Décisions et rapports* (DR) 50, pp. 121 à 161, e Commissione EDU, *Kustannus oy Vapaa-ajattelijä AB, Vapaa-ajattelijain liitto – Fritänkarnas Förbund r.y. et Kimmo Sundström c. Finlandia*, no 20471/92, decisione del 15 aprile 1996, DR 85-B, pp. 29 à 46.

ghi di carattere privato. Per esempio, in materia di vendita di terreni, di conduzione di una clinica privata, di diritto di proprietà, di rilascio di autorizzazioni amministrative relative alle condizioni di esercizio di attività professionali o di licenze per esercizi commerciali⁸.

Del resto, il crescente intervento statale nella vita quotidiana degli individui, per esempio in materia di protezione sociale, ha spinto la Corte in un primo momento a valutare gli aspetti di diritto pubblico e diritto privato prima di poter concludere che il diritto invocato possa essere qualificato di «carattere civile»⁹.

In «*Engel*», la Corte ha fissato i criteri che permettono di identificare la «materia penale» come nozione autonoma della Convenzione. Si tratta di tre criteri: a) quello della qualificazione giuridica nel diritto nazionale, un criterio che è un «semplice punto di partenza», che ha un valore relativo, perché la Corte non è vincolata dalle qualificazioni nazionali; b) quello della natura dell'infrazione: sono inquadrabili nel diritto penale, secondo il senso ordinario dei termini, le infrazioni i cui autori si espongono a sanzioni destinate in particolare a esercitare un effetto dissuasivo e che consistono normalmente in misure privative della libertà o in sanzioni pecuniarie. La natura penale dell'infrazione è stabilita in base al carattere generale della norma e lo scopo sia preventivo sia repressivo della sanzione; c) la gravità della sanzione¹⁰.

Per esempio, nel caso «*A. Menarini Diagnostics c. Italia*»¹¹, la Corte, utilizzando questi criteri per qualificare una sanzione irrogata dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato, ne ha ritenuto la natura penale, e ha quindi applicato l'articolo 6 § 1 della Convenzione sotto il suo aspetto penale. In quella fattispecie la legittimità della sanzione era stata controllata a livello nazionale dal giudice amministrativo, in ultima analisi dal Consiglio di Stato. Le procedure del giudice amministrativo in questa vicenda sono state quindi vagliate dalla Corte alla stregua delle garanzie dell'art. 6 della Convenzione (penale).

⁸ Corte EDU, *Ringeisen c. Austria* del 16 luglio 1971, série A no 13, p. 39, § 94, Corte EDU, *König c. Germania* del 28 giugno 1978, série A no 27, p. 32, §§ 94-95, Corte EDU, *Sporrong e Lönnroth c. Svezia* del 23 settembre 1982, série A no 52, p. 29, § 79, Corte EDU, *Allan Jacobsson c. Svezia* (no 1) del 25 ottobre 1989, série A no 163, pp. 20-21, § 73, *Bentham c. Paesi bassi* del 23 ottobre 1985, série A no 97, p. 16, § 36, Corte EDU, *Tre Traktörer AB c. Svezia* del 7 luglio 1989, série A no 159, p. 19, § 43.

⁹ Corte EDU, *Ferrazzini c. Italia* [GC], no. 44759/98, 25 luglio 2001, spec. §§ 25-28.

¹⁰ Corte EDU, *Engel c. Paesi Bassi*, nos 5100/71 5101/71 5102/71 5354/72 5370/72, (Pléniaire), 8 giugno 1976, spec. § 82.

¹¹ Corte EDU, *A. Menarini Diagnostics c. Italia*, no. 43509/08, 27 settembre 2011.

4. (segue): b) Estensione del controllo giurisdizionale richiesto dall'articolo 6.

Secondo la giurisprudenza della Corte, perché un tribunale possa decidere di una contestazione su diritti ed obblighi di natura civile ovvero su di un'accusa in materia penale in conformità con l'articolo 6 della Convenzione, occorre che esso abbia competenza a conoscere di tutte le questioni di fatto e di diritto pertinenti per la lite della quale esso sia investito¹². Sia la vecchia Commissione sia la Corte hanno affermato nella loro giurisprudenza che l'esigenza secondo la quale una corte o un tribunale debbono godere della «pienezza di giurisdizione» sarà soddisfatta se si può stabilire che l'organo in questione è dotato di competenza di una «estensione sufficiente» o è in grado di esercitare un «controllo giurisdizionale sufficiente» per trattare l'affare in questione.

L'esigenza relativa alla «pienezza di giurisdizione» ha ricevuto una definizione autonoma alla luce dell'oggetto e dello scopo della Convenzione e non dipende quindi necessariamente dalla qualificazione ritenuta dal diritto interno¹³.

Gli organi della Convenzione tengono conto del fatto che frequentemente, nei sistemi di controllo delle decisioni amministrative in vigore negli Stati membri del Consiglio d'Europa, l'estensione del controllo giurisdizionale dell'accertamento dei fatti è limitata e la stessa natura delle procedure di controllo implica che le autorità competenti si limitano a verificare le procedure anteriori della fase amministrativa in luogo di adottare nuove decisioni sui fatti. Emerge dalla giurisprudenza della Corte che il ruolo dell'articolo 6 non è quello di garantire l'accesso a un tribunale che potrebbe sostituire il suo proprio apprezzamento o il suo proprio parere a quello delle autorità amministrative. A questo proposito, in particolare nel caso «*Sigma Radio Television Ltd*», la Corte ha insistito sul rispetto che è dovuto alle decisioni prese dall'amministrazione su questioni di opportunità che spesso si riferiscono a settori specializzati del diritto¹⁴.

Per valutare se, in un determinato caso, le giurisdizioni interne abbiano effettuato un controllo di una estensione sufficiente, la giurisprudenza ha stabi-

¹² Per l'art. 6 «civile»: Corte EDU, *Terra Woningen B.V. c. Paesi Bassi*, 17 dicembre 1996, § 52, *Recueil* 1996-VI, Corte EDU, *Chevroil c. Francia*, n° 49636/99, § 77, CEDH 2003-III, e Corte EDU, *I.D. c. Bulgaria*, n° 43578/98, § 45, 28 aprile 2005; per l'art. 6 «penale»: Corte EDU, *A. Menarini Diagnostics c. Italia*, cit., § 61.

¹³ Corte EDU, *Sigma Radio Television Ltd c. Cipro*, nos 32181/04 et 35122/05, § 152, 21 luglio 2011, e i casi ivi citati.

¹⁴ Corte EDU, *Sigma Radio Television Ltd*, cit., § 153.

lito che la Corte deve prendere in considerazione le competenze attribuite alla giurisdizione in questione e una serie di elementi, quali: a) l'oggetto della decisione che forma oggetto del giudizio, più in particolare se essa si riferisca a una questione specializzata che richieda conoscenze tecniche o un'esperienza professionale ovvero se essa implichi l'esercizio da parte dell'amministrazione di un potere discrezionale; b) il metodo seguito per pervenire alla decisione amministrativa e, in particolare, le garanzie procedurali esistenti nel quadro del procedimento amministrativo; e c) il tenore della lite, compresi i motivi di ricorso e i poteri del giudice¹⁵.

Quando la Corte verifica se gli strumenti legislativi e giurisdizionali pertinenti permettono un controllo adeguato dei fatti, la Corte deve tener conto della natura e degli obiettivi delle procedure giurisdizionali amministrative. In effetti, per quanto riguarda i ricorsi in materia amministrativa, la questione della sufficienza del controllo giurisdizionale dipende non solo dalla natura, discrezionale o tecnica, dell'oggetto della decisione impugnata e dall'aspetto particolare che il ricorrente intende presentare davanti ai tribunali come punto centrale per lui, ma anche, più in generale, della natura dei «diritti e obblighi di natura civile» in gioco e della natura degli obiettivi della politica perseguita dalla legislazione in questione¹⁶.

La risposta alla domanda se un controllo giurisdizionale di sufficiente estensione abbia avuto luogo dipenderà dunque dalle circostanze di ogni caso. La Corte deve esaminare la questione sollevata dal ricorso con il quale essa è stata adita e deve determinare se, nelle circostanze del caso, il controllo operato sia stato adeguato¹⁷.

A questo proposito, la Corte ha distinto due tipi di situazione. Una prima categoria riguarda i casi nei quali le giurisdizioni nazionali non sono state in grado ovvero hanno rifiutato di esaminare una questione centrale della lite perché esse si consideravano vincolate dalle constatazioni di fatto o di diritto delle autorità amministrative ed era impedito loro di procedere ad un esame indipendente di tali questioni. Nel caso «*Terra Woningen B.V.*», per esempio, la Corte ha trovato una violazione dell'articolo 6 § 1 della Convenzione perché il giudice interno non aveva rivalutato autonomamente la correttezza della decisione dell'amministrazione di considerare un terreno bisognoso di una bonifica sani-

¹⁵ Corte EDU, *Sigma Radio Television Ltd*, cit., § 154.

¹⁶ Corte EDU, *Fazla Ali c. Regno Unito*, n. 40378/10, § 84, 20 ottobre 2015.

¹⁷ Corte EDU, *Sigma Radio Television Ltd*, cit., § 155 e *Potocka et autres c. Pologne*, n° 33776/96, § 54, CEDH 2001-X.

taria, questione che incideva in una controversia relativa ad una locazione urbana¹⁸.

Il caso «*Tsfayo*» costituisce una variante particolare di questa prima categoria. Si tratta di un caso nel quale la decisione sottoposta a controllo giurisdizionale era stata presa da un organo che non solo era privo di indipendenza rispetto al potere esecutivo, ma aveva per di più un legame diretto con una delle parti litiganti. In questa situazione, la Corte ha considerato che la necessaria indipendenza di giudizio riguardo all'accertamento di un fatto essenziale – nella fattispecie si trattava dell'esistenza o meno di una ragionevole giustificazione (*good cause*) per il ritardo nella presentazione da parte della ricorrente di una domanda di sussidio alla locazione – rischiava di essere intaccata in un modo tale da non poter essere correttamente esaminata o rettificata nell'ambito del controllo giurisdizionale. Tenuto conto del fatto che il tribunale adito non era competente per assumere nuove prove e che quindi era impedito dallo statuire su di una cruciale questione di fatto, la Corte ha concluso nel senso della violazione dell'articolo 6 perché la questione centrale della lite non era stata decisa da un tribunale indipendente dalle parti litiganti. In altre parole, in questo caso l'assenza di indipendenza rispetto a una delle parti litiganti in prima istanza si univa al mancato riesame in sede di ricorso di una decisiva questione di fatto.

La seconda categoria comprende i casi nei quali il tribunale non abbia goduto della «pienezza di giurisdizione» secondo la legislazione nazionale, ma abbia esaminato punto per punto gli argomenti sollevati dal ricorrente nei motivi di ricorso senza doversi dichiarare incompetente per rispondervi o per controllare le constatazioni di fatto o di diritto dell'autorità amministrativa. In questi casi la Corte ha valutato l'intensità del controllo esercitato dalle giurisdizioni interne sulla discrezionalità esercitata dalla pubblica amministrazione, tenendo conto delle questioni che hanno formato oggetto del controllo del tribunale interno competente, del metodo da esso adottato per il suo controllo e dei poteri decisionali a disposizione del tribunale in questione¹⁹.

¹⁸ Corte EDU, *Terra Woningen B.V.*, 17 décembre 1996, *Recueil* 1996-VI, §§ 46 et 50-55, Corte EDU, *Obermeier c. Autriche*, 28 juin 1990, §§ 66-70, série A n° 179, Corte EDU, *Tsfayo*, no 60860/00, 14 novembre 2006, § 48, Corte EDU, *Chevroi c. Francia*, n° 49636/99, CEDH 2003-III, § 78, Corte EDU, *I.D. c. Bulgaria*, n° 43578/98, 28 aprile 2005, §§ 50-55, Corte EDU, *Capital Bank AD c. Bulgaria*, n° 49429/99, §§ 99-108, CEDH 2005-XII (extraits), e Corte EDU, *Fazliyski c. Bulgaria*, n° 40908/05, § 59, 16 aprile 2013.

¹⁹ V., per esempio, Corte EDU, *Tsanova-Gecheva c. Bulgaria*, no. 3800/12, 15 settembre 2015, §§ 101-105, Corte EDU, *Bryan c. Regno Unito*, 22 novembre 1995, série A n° 335-A, §§ 43-47, Corte EDU, *Potocka et autres*, cit., §§ 55-59, Corte EDU, *Sigma Radio Television Ltd*, cit., §§ 158-169, Corte EDU, *Galina Kostova c. Bulgaria*, no 36181/05, 12 novembre 2013, §§ 61-66, e, sotto

Sotto quest'ultimo profilo la Corte ha considerato nella sua giurisprudenza che, una volta riconosciuta la validità di un motivo di ricorso, la giurisdizione che procede al controllo deve avere il potere di annullare la decisione impugnata e sostituirla con una nuova decisione ovvero quello di rimettere l'affare allo stesso organo da cui la decisione promana, o a un altro organo²⁰.

Per altro verso non va dimenticato che l'articolo 6 richiede che le giurisdizioni interne indichino in maniera sufficiente i motivi sui quali le loro decisioni sono fondate. Senza giungere al punto di esigere una risposta dettagliata a ogni argomento del ricorrente, quest'obbligo presuppone che la parte di una procedura giudiziaria possa attendersi una risposta specifica e esplicita ai motivi di ricorso che siano decisivi per l'esito della procedura in questione²¹.

Ripeto un punto importante, che è valido per tutte le procedure giurisdizionali «coperte» dall'articolo 6, quindi non solo per quelle che riguardano il controllo di legalità degli atti amministrativi. Mi riferisco all'affermazione costante, che ricordavo in apertura, secondo la quale non è compito della Corte di sostituirsi alle giurisdizioni interne. Spetta in primo luogo alle autorità nazionali, specialmente alle corti e ai tribunali, di interpretare la legislazione interna²². La Corte non è un'istanza d'appello delle giurisdizioni nazionali e ad essa non spetta di conoscere degli errori di fatto o di diritto che si pretende siano stati commessi dai giudici interni, salvo se, e nella stretta misura in cui tali errori abbiano intaccato i diritti e le libertà protetti dalla Convenzione²³.

Detto questo, nel quadro dei ricorsi davanti a una corte o a un tribunale contro delle decisioni amministrative, la nozione di «controllo» (*contrôle, revien*) giurisdizionale non è stata intesa come volta ad esigere un *riesame*, cioè un esame *de novo* dell'affare in sede di ricorso.²⁴ L'esigenza fondamentale è quella dell'*accesso a un controllo giurisdizionale* delle decisioni amministrative piuttosto che l'*accesso a un riesame* dell'oggetto di tali decisioni. Da questo discende in particolare che, invece di procedere, per esempio, a una ripetizione delle prove, per esempio di deposizioni testimoniali, il tribunale competente può appoggiarsi sulle constatazioni di fatto dell'organo amministrativo, salvo che, alla luce degli argomenti presentati e di tutti gli elementi pertinenti della procedura, il tribuna-

il profilo penale dell'articolo 6 § 1 della Convenzione, Corte EDU, *A. Menarini Diagnostics S.r.l. c. Italia*, cit., §§ 63-64.

²⁰ Corte EDU, *Kingsley c. Regno Unito* [GC] n° 35605/97, §§ 32 et 34, CEDH 2002-IV, e Corte EDU, *Oleksandr Volkov c. Ucraina*, no.21722/11, 9 gennaio 2013, § 125.

²¹ Ad es., Corte EDU, *Ruiz Torija c. Spagna*, 9 dicembre 1994, §§ 29-30, série A n° 303-A.

²² V., tra molte, Corte EDU, *Nejdet Şahin e Perihan Şahin c. Turchia* [GC], n° 13279/05, 20 ottobre 2011, § 49.

²³ V., sempre tra molte, Corte EDU, *García Ruiz*, cit., § 28.

²⁴ Corte EDU, *Fazla Ali*, cit., §§ 79 e 82-87.

le consideri che la base fattuale non sia sufficiente a sostenere le conclusioni dell'amministrazione. In tal caso, il tribunale deve annullare la decisione e rimettere l'affare all'organo amministrativo per riesame.

Di conseguenza, come dicevo, nella giurisprudenza della Corte la questione del se la procedura seguita per il controllo giurisdizionale risponda all'esigenza che l'organo che lo compie sia dotato di competenze di una «estensione sufficiente» o eserciti un «controllo sufficiente» è stata analizzata tenendo conto delle circostanze del caso, delle caratteristiche particolari della decisione, della procedura condotta al livello amministrativo e della procedura specifica seguita in sede di ricorso giurisdizionale.

5. Conclusioni.

Riepilogando quanto detto finora, si può osservare che, per valutare l'estensione – e quindi la sufficienza - del controllo giurisdizionale esercitato sugli atti amministrativi, la giurisprudenza della Corte tiene conto, a) da una parte, delle questioni che hanno formato oggetto del controllo del tribunale interno competente e, b) d'altra parte, del metodo da esso adottato per il suo controllo. Inoltre, c) la Corte deve prendere in esame i poteri decisionali di cui il tribunale in questione dispone per realizzare il controllo della decisione che ad essa è stata sottoposta alla luce dei motivi di ricorso.

A proposito dell'*oggetto* del controllo ricordo che secondo la giurisprudenza, come dicevo, perché si possa considerare un organo giurisdizionale come dotato di piena giurisdizione, esso deve essere competente a esaminare tutte le questioni di fatto e di diritto pertinenti per la lite della quale esso è investito. La Corte ritiene di dover verificare in primo luogo l'estensione materiale delle questioni che possono essere esaminate dall'organo giudiziario in questione. A questo proposito, oltre le questioni di fatto e di diritto relative al merito dell'affare, la Corte ha preteso, in casi concernenti delle sanzioni, che il tribunale fosse competente, se del caso, a controllare la proporzionalità della sanzione.²⁵ Inoltre, l'organo giudiziario deve poter pronunciarsi su motivi di ricorso con i quali si fanno valere errori di procedura commessi dall'autorità amministrativa²⁶.

Quanto al *metodo* di controllo delle procedure amministrative, se si ri-

²⁵ Corte EDU, *Diennet c. Francia*, n. 18160/91, 26 settembre 1995, § 34, Corte EDU, *Mérigaud c. Francia*, n° 32976/04, § 69, 24 settembre 2009, e, *mutatis mutandis*, Corte EDU, *Sigma Radio Television Ltd*, cit., § 168.

²⁶ V., *mutatis mutandis*, Corte EDU, *Potocka et al*, cit., §§ 55-56, e Corte EDU, *Tsanova-Gecheva*, cit., § 101.

chiede che l'organo giurisdizionale possa esaminare tutte le questioni pertinenti sollevate dinanzi ad esso, non è necessario, dal punto di vista della piena giurisdizione, che esso abbia il potere di riesaminare e rivedere tutte tali questioni. Nella sua costante giurisprudenza la Corte ha affermato che, almeno in linea di principio, non si richiede alle giurisdizioni interne che esse siano in misura di sostituire il loro apprezzamento e le loro constatazioni a quelli dell'autorità amministrativa competente. Di conseguenza, il controllo giurisdizionale può limitarsi alla verifica delle decisioni amministrative, senza che venga richiesta l'adozione di nuove decisioni, in particolare sui fatti. Di conseguenza il controllo giurisdizionale può essere considerato come di «piena giurisdizione» nel senso autonomo della Convenzione anche se esso non consiste in un riesame e in un nuovo apprezzamento degli elementi di prova, compresa una nuova audizione dei testimoni, ma si limita a una verifica – specialmente dal punto di vista della pertinenza, della sufficienza e della coerenza – dei fatti e degli elementi di prova sulla base dei quali il provvedimento amministrativo sottoposto al controllo del giudice è stato adottato, sempreché, come ricordato prima, non ci si trovi in presenza di fatti centrali per la controversia accertati dall'amministrazione senza che il giudice abbia la possibilità di rivedere autonomamente detto accertamento. In questo quadro, la Corte ha concluso, in particolare nel caso «*Menarini*» che ricordavo prima, nel senso della sufficienza del controllo giurisdizionale anche se il giudice competente non aveva proceduto a un esame *de novo* delle prove o a una loro autonoma rivalutazione²⁷. Inoltre, al fine di valutare se, in un dato caso, le modalità del controllo esercitato dal giudice abbiano soddisfatto le esigenze dell'articolo 6 della Convenzione, è necessario prendere in considerazione gli elementi contestati dinanzi al tribunale e le garanzie procedurali delle quali il ricorrente abbia potuto beneficiare durante il procedimento amministrativo.

Infine, con riguardo al *potere decisionale*, la giurisprudenza della Corte è chiara nel senso che, se un motivo di ricorso è considerato valido, il giudice deve poter annullare la decisione impugnata e, alternativamente, o prendere esso stesso un'altra decisione ovvero rinviare l'affare davanti all'autorità amministrativa. In effetti, la nozione di «piena giurisdizione» non esige che il giudice abbia in ogni caso il potere di adottare una nuova decisione sul merito dell'affare. La decisione che esso prende, in caso di successo del ricorso, può prendere la forma di un annullamento del provvedimento seguita da un rinvio dell'affare davanti all'autorità amministrativa competente.

²⁷ Corte EDU, *A. Menarini Diagnostics S.r.l. c. Italia*, cit., §§ 63-64.

In effetti, le questioni inerenti all'ampiezza del controllo giurisdizionale di decisioni prese dalle autorità amministrative sono legate alla separazione dei poteri e quindi a principi e a regole che, in molti Stati parti alla Convenzione, hanno rango costituzionale. Più precisamente, ciò che è in gioco dal punto di vista della separazione dei poteri è, in primo luogo, l'esigenza che vi sia un controllo giurisdizionale delle decisioni amministrative e, secondariamente, quella di fare in modo che i tribunali non possano in linea di principio, nell'esercitare il loro controllo, invadere le funzioni e le responsabilità dell'amministrazione. Certamente, quindi, la giurisprudenza della Corte non richiede che gli organi giurisdizionali si sostituiscano alle amministrazioni competenti quando statuiscono sugli affari che a essi sono sottoposti²⁸.

²⁸ È bene avvertire che in materia è attesa una pronuncia della Grande Camera della Corte di Strasburgo, nel caso *Ramos Nunes de Carvalho e Sá c. Portogallo*, n. 55391/13 57728/13 74041/13, udienza del 22 marzo 2017.