Riporto di seguito uno stralcio da un articolo di R.G. Conti pubblicato nella newsletter n. 67 del 15 marzo 2018 di www.europeanrights.eu

CLICCA SU "LEGGI TUTTO" ...

Scuola Superiore della Magistratura

Struttura Didattica Territoriale

CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA

IL PUNTO SULLA GIURISPRUDENZA DELLE CORTI EUROPEE 2017:

I casi italiani dinanzi alla Corte di giustizia dell'Unione Europea e alla Corte europea per i diritti umani

Venerdì 16 febbraio 2018

Ore 15,00

La giurisprudenza della Corte edu. Casi scelti in materia civile e penale

Dott.Roberto Giovanni Conti - Corte di Cassazione

Testo provvisorio

1.La CEDU si applica ai rapporti fra privati?

Appare utile aprire un focus sulla rilevanza della CEDU nei rapporti interprivati.

Si tratta, per molti versi, di un terreno ancora da esplorare (NOTA 1), rispetto al quale verrebbe agevole affermare che la CEDU ha come destinatario finale degli obblighi ivi assunti lo Stato, in tutte le sue multiformi articolazioni organiche. In effetti, ai sensi dell'art. 1 della CEDU, ciascuno Stato contraente "riconosce ad ogni persona sottoposta alla [sua] giurisdizione i diritti e le libertà enunciati nel ... [la] Convenzione". Questa costituirebbe, tuttavia, una risposta incompleta, essendo il tema decisamente più complesso, vuoi sotto il profilo dello svolgimento di funzioni
pubbliche da parte di soggetti privati, vuoi sotto quello dell'esistenza, a carico dello Stato, di vari "obblighi positivi" che lo Stato assume nei confronti di tutte le persone al fine di

assicurare l'esercizio dei diritti garantiti dalla CEDU.

La Corte ha infatti affermato – caso Marckx c. Belgio (13 giugno 1979, § 31), caso Young, James e Webster c. Regno Unito, 13 agosto 1981, § 49, – che in aggiunta all'impegno soprattutto negativo dello Stato di astenersi dall'ingerenza nelle garanzie previste nella Convenzione, possono esservi obblighi positivi intrinseci a tali garanzie. La responsabilità dello Stato può allora essere impegnata in conseguenza dell'inosservanza del suo obbligo di adottare una legislazione interna idonea a preservare il diritto fondamentale che entra in gioco.

Quanto al primo aspetto la giurisprudenza della Corte edu ha affrontato il tema degli obblighi positivi dello Stato rispetto ai danni prodotti da soggetti, anche privati, che espletano servizi pub blici – colpa medica – Corte dir.uomo, 17.1.2002, Calvelli e Ciglio c.Italia – servizi sanitari – Corte dir.uomo, Corte dir.uomo, 16 giugno 2005, Stork c.Germania –, raccolta rifiuti – Corte dir.uomo, 10.1.2012,Di Sarno c.Italia –, sanzioni e istruzione scolastica – Corte dir.uomo25.3.1993, Costello Roberts.c.Regno Unito –. In tali casi lo Stato risponde direttamente della violazione
subita dal privato.

Sotto il secondo versante, il concetto di obbligo positivo si affianca, differenziandosene, a quello di "obbligo negativo". A fronte dell'esigenza di "non danneggiare" un diritto su base CEDU impo sta allo Stato, l'obbligo positivo impone a quest'ultimo un comportamento proattivo, obbligandolo a rendere in concreto esercitabile il diritto di matrice convenzionale. Ed è proprio attraverso
il concetto di obbligo positivo che si giunge all'affermazione dell'efficacia indiretta od orizzontale della CEDU nei rapporti fra privati (NOTA 2).

Chiarificatrici in ordine alla crescente rilevanza dell'efficacia orizzontale della CEDU risultano le osservazioni espresse dal Giudice Wojtyczek nell'opinione concorrente resa nel caso Bochan c. Ukraine (n. 2), 5 febbraio 2015, deciso dalla Grande Camera della Corte edu.

6. The present case also concerns the very delicate issue of the effects of judgments of the Court finding a violation of the Convention in civil proceedings or arising from a judicial decision in a civil case. Judicial decisions in civil cases very often serve to determine disputes between parties with opposing interests. When one of the parties challenges before the Court the compatibility with the Convention of the procedure applied or the decision given, the

outcome of the proceedings before the Court affects the rights and interests of the other parties. Although the Court examines the vertical relationship (that is, the relationship between the applicant and the State) and rules on violations of the Convention attributed to the State authorities, the judgment finding a violation of the applicant's rights on account of civil proceedings or of a judicial decision in a civil case will have a bearing on the protection afforded to the rights of the other parties to the proceedings and necessarily has a horizontal dimension, that is, pertaining to relations between private parties. The continuing extension by the case-law of the scope of application of Convention rights to relationships between private-law parties (in German: Drittwirkung) heightens this tendency.

Tale prospettiva è chiarita in modo esplicito dalla Corte quando ha riconosciuto che essa non è in teoria tenuta a definire controversie di natura puramente privata, però immediatamente aggiungendo che *nell'esercizio del controllo europeo che le spetta, non può rimanere passiva laddove l'interpretazione da parte di un tribunale interno di un atto giuridico, sia esso una disposizione testamentaria, un contratto privato, un documento pubblico, una disposizione di legge o una prassi amministrativa, appaia illogica, arbitraria, discriminatoria o, più in generale, incompatibile con i principi sottostanti alla Convenzione – Corte dir.uomo, Pla e Puncernau c. Andorra,* 13 luglio 2004, § 59, Corte dir.uomo, 16 dicembre 2008, shid Mustafa e Tarzibachi c. Svezia, 33 –.

Occorre, a questo punto, chiarire in quali termini la CEDU è destinata ad operare nell'ambito dei rapporti interprivati.

In generale, può dirsi che la protezione offerta ai diritti di matrice convenzionale non è piena tanto quanto quella che nasce dall'immediata applicazione dei diritti convenzionali direttamente azionabili nei confronti dello Stato, richiedendosi allo Stato un obbligo di garantire la protezione giurisdizionale dei diritti secondo la legislazione nazionale e purchè questa sia scevra da profili di arbitrarietà o da irragionevolezza evidenti.

La diversità fra la protezione di un diritto fondamentale nei confronti dello Stato ed il medesimo diritto laddove entri in gioco all'interno di un rapporto fra privati si delinea, sia pur con specifico riferimento al diritto di proprietà, in Corte dir.uomo, 31 maggio 2016, Vukušić c. Croatia, ove la Corte sussume la vicenda in un ambito non esclusivamente privatistico, ritenendo che la protezione della quale gode in questi casi il privato è dunque più ampia, riguardando direttamente il contenuto del diritto di matrice convenzionale- qui l'art.1 prot.n.1 annesso alla

CEDU-.

48. As to the Government's argument that the present case concerns a civil-law dispute between private parties (see paragraphs 33 and 39 above), the Court reiterates that the mere fact that the State, through its judicial system, provided a forum for the determination of a private-law dispute does not give rise to an interference by the State with property rights under Article 1 of Protocol No. 1 (see Zagrebačka banka, cited above, § 250, and the case-law cited therein). However, in the Court's view the present case is not a civil-law dispute in the traditional sense, nor was the State's role limited to providing a judicial forum for the determination of such a dispute. In this connection the Court first notes that the contract of sale whereby the Sisak Ironworks
Holding company sold the applicant the flat in question was declared null and void as being contrary to mandatory rules of the Sale to Occupier Act. The nature and rationale of that Act suggest
that it is legislation which has a predominantly (if not entirely) public law character. This is best illustrated by the fact that under the legislation in question, former socially-owned companies (such as Sisak Ironworks Holding in the present case), even after they had been privatised and transformed into private companies, had to sell the flats in their ownership to those who held specially protected tenancies in respect of those flats under favourable conditions for the buyers (see paragraph 26 above). What is more, the competent State Attorney had to approve such contracts
(see paragraph 27 above). It is precisely for that reason that the Court has not, in similar cases, confined itself to examining whether the judgments of domestic courts depriving applicants of the
ownership of flats purchased under the Sale to Occupier Act were arbitrary or manifestly unreasonable (see Gashi, cited above, and Pavlinović v. Croatia (dec.), nos. 17124/05 and 17126/05, 3
September 2009). Rather, it has held that such judgments amounted to an interference with the applicants' rights under Article 1 of Protocol No. 1 and examined whether the interference was provided
for by law, was in the public interest and was proportionate.

Questo non riduce affatto, tuttavia, la rilevanza della CEDU nei rapporti interprivati, ma si sostanzia nella necessità di interpretare comunque la legislazione interna in modo conforme alla CEDU.

Quando il diritto interno, come interpretato giudizialmente, rende legittima una condotta contraria a CEDU, si realizza la violazione convenzionale, invece eliminabile informando la legislazione interna al rispetto dei canoni convenzionali, in primo luogo attraverso un'interpretazione convenzionalmente orientata. Il che, ovviamente, non elida le difficoltà

correlate alla tipologia di sindacato richiesto al giudice nazionale quando è chiamato a riempire di contenuto un diritto fondamentale che vive dinamicamente nella giurisprudenza della Corte edu e che, d'altra parte, lo chia ma ad un sindacato non agevole in ordine al carattere imprevedibile e/o arbitrario di una legge interna, di matrice normativa o contrattuale.
La prospettiva qui segnalata è emersa proprio con riferimento alla protezione del diritto di proprietà v.Corte dir.uomo, 10 gennaio 2012, Vulakh e altri c. Russia

44. The present complaint is distinguishable from other cases that have come before the Court in that it does not concern the taking of property by the State or any form of State-imposed control of use. This was a dispute between private parties concerning a compensation claim, and the role of the State was limited to providing, through its judicial system, a forum for the determination of the applicants' civil rights and obligations. The Court reiterates that the provision of a judicial forum does not automatically engage the State's responsibility under Article 1 of Protocol No. 1.

Nevertheless, the State may be held responsible for losses caused by such determinations if the court decisions were not given in accordance with domestic law or if they were flawed by ar bitrariness or manifest unreasonableness contrary to Article 1 of Protocol No. 1.... The situation obtaining in the instant case thus falls to be examined from the standpoint of the first rule, set in the first sentence of the first paragraph of Article 1 of Protocol No. 1, that of the principle of the peaceful enjoyment of property.45. The Court reiterates that even in cases involving litigation between individuals or companies, Article 1 of Protocol No. 1 may entail certain measures necessary to protect the right of property. This means, in particular, that the States are under
an obligation to afford judicial procedures that offer the necessary procedural guarantees and therefore enable the domestic courts and tribunals to adjudicate effectively and fairly any disputes
between private persons (see Sovtransavto Holding v. Ukraine, no. 48553/99, § 96, ECHR 2002-VII). In other words, the State must ensure in its domestic legal system that property rights are
sufficiently protected by law and that adequate remedies are provided whereby the victim of an interference can seek to vindicate his rights (see Blumberga v. Latvia, no. 70930/01, § 67, 14 October
2008).V., in modo ancora più chiaro, Corte dir.uomo, 12 marzo 2014, Zagrebačka banka d.d. c. Croatia, 250. The Court notes at the outset that the enforcement and the bankruptcy proceedings in the
present case concern a civil-law dispute between private parties and therefore do not themselves engage the responsibility of the State under Article 1 of Protocol No. 1 to the Convention (see,
mutatis mutandis, Ruiz Mateos v. the United Kingdom, no. 13021/87, Commission decision of 8 September 1988, Decisions and Reports (DR) 57, pp. 268 and 275; Skowronski v. Poland

(dec.), no.
52595/99, 28 June 2001; Kranz v. Poland (dec.), no. 6214/02, 10 September 2002; Eskelinen v. Finland (dec.), no. 7274/02, 3 February 2004; and Tormala v. Finland (dec.), no. 41258/98, 16 March
2004). In particular, the mere fact that the State, through its judicial system, provided a forum for the determination of such a private-law dispute does not give rise to an interference by the State with property rights under Article 1 of Protocol No. 1 (see, for example, Kuchař and Štis v. the Czech Republic (dec.), no. 37527/97, 21 October 1998). The State may be held responsible for
losses caused by such determinations if court decisions are not given in accordance with domestic law or if they are flawed by arbitrariness or manifest unreasonableness contrary to Article 1 of
Protocol No. 1 (see, for example, Vulakh and Others v. Russia, no. 33468/03, § 44, 10 January 2012).

Nella stessa occasione non si è mancato, tuttavia, di chiarire i limiti del ruolo che la Corte edu si ritaglia rispetto a tali questioni, precisandosi, infatti, che

However, the Court's jurisdiction to verify that domestic law has been correctly interpreted and applied is limited and it is not its function to take the place of the national courts. Rather, its role is to ensure that the decisions of those courts are not arbitrary or otherwise manifestly unreasonable (see, for example, Anheuser-Busch Inc. v. Portugal [GC], no. 73049/01, § 43, ECHR 2007-I).- id., Corte edu, 30 agosto 2016, Mindek contro Croazia, 77.

Con riferimento alla libertà di espressione (art.10 CEDU) v.Corte dir.uomo, 16 ottobre 2013, Remusszko c.Polonia

62. Genuine, effective exercise of the freedom of expression does not depend merely on the State's duty not to interfere, but may require positive measures of protection, even in the sphere of relations between individuals see Fuentes Bobo v. Spain, no. 39293/98, § 38, 29 February 2000; and Wojtas-Kaleta v. Poland, no. 20436/02, § 43, 16 July 2009, concerning the obligation on the State to protect freedom of expression in the employment context; or Appleby and Others v. the United Kingdom, no. 44306/98, ECHR 2003-VI, where the Court examined the scope of the State's positive obligations in the regulation of the effective exercise of the freedom of expression in horizontal relations between private parties). Positive measures of protection may be required especially vis-à-vis journalists and newspapers (see Özgür Gündem v. Turkey, no. 23144/93, §§ 42- 46, ECHR 2000-III, where the

Turkish State was found to be under a positive obligation to take investigative and protective measures where a pro-PKK newspaper and its journalists and staff had been the victims of a campaign of violence and intimidation.

Quanto alla libertà di associazione(art.11 CEDU) v.Corte dir.uomo, 6 novembre 2012, Redfearn c.Regno Unito

42. Although the essential object of Article 11 is to protect the individual against arbitrary interference by public authorities with the exercise of the rights protected, the national authorities may in certain circumstances be obliged to intervene in the relationships between private individuals by taking reasonable and appropriate measures to secure the effective enjoyment of the right to freedom of association (see, mutatis mutandis, Plattform "Ärzte für das Leben" v. Austria, 21 June 1988, §§ 32-34, Series A no. 139, Gustafsson v. Sweden, 25 April 1996, § 45, Reports of Judgments and Decisions 1996-II, and Fuentes Bobo v. Spain, no. 39293/98, § 38, 29 February 2000).

43. Therefore, although the matters about which the applicant complained did not involve direct intervention or interference by the State, the United Kingdom's responsibility will be engaged if these matters resulted from a failure on its part to secure to the applicant under domestic law his right to freedom of association. In other words there is also a positive obligation on the authorities to provide protection against dismissal by private employers where the dismissal is motivated solely by the fact that an employee belongs to a particular political party (or at least to

provide the means whereby there can be an independent evaluation of the proportionality of such a dismissal in the light of all the circumstances of a given case).

Particolarmente proficuo può ancora risultare il richiamo al caso dei soggetti sfrattati dal proprietario per avere mantenuto un impianto parabolico non consentito dal contratto di locazione.

Corte dir.uomo, 16 dicembre 2008, Kurshid Mustafa e Tarzibachi c. Svezia ha ritenuto che la decisione adottata dal giudice nazionale infrangeva il diritto alla libertà di informazione (art.10 C EDU), in relazione al fatto che i conduttori, di origine persiana, avevano utilizzato il sistema parabolico per ricevere programmi televisivi in arabo e in persiano dal loro Paese natale. La Corte, in definitiva, ha inteso verificare se le motivazioni fornite dalle autorità nazionali per giustificare l'ingerenza fossero "pertinenti e sufficienti" e se la misura presa fosse

“proporzionata ai fini legittimi perseguiti”. Si chiarisce, così, testualmente, che “la Corte deve convincersi del fatto che le autorità nazionali, basandosi su una valutazione accettabile dei fatti pertinenti, abbiano applicato regole conformi -corsivo aggiunto- ai principi racchiusi nell’art. 10 CEDU.

In questo, dunque, si sostanzia l’obbligo di interpretazione convenzionalmente orientata al quale è tenuto il giudice nazionale allorchè la controversia, sia anche essa pendente tra privati, involge l’esame di diritti di matrice convenzionale.

Ancora di recente, Corte dir.uomo, Grande Camera, 7 febbraio 2013, Fabris c. Francia (ric.n.16574/08), chiamata a verificare l’inadempimento (parziale) di uno Stato ad una pronunzia resa dal giudice di Strasburgo in un procedimento diverso da quello attivato dai ricorrenti – Corte dir. Uomo, Mazurek c. Francia (n. 34406/97), 1 febbraio 2000 – che aveva riconosciuto, in termini di violazione di sistema, una discriminazione in danno del figlio adulterino rispetto ai diritti successori riconosciuti al figlio legittimo, ha esaminato il regime transitorio introdotto dalla legge interna, alla cui stregua era stata sì eliminata detta discriminazione non estendendo temporalmente, tuttavia, gli effetti innovativi da essa previsti alla vicenda del ricorrente, originata

in epoca precedente alla prima decisione di condanna resa dalla Corte di Strasburgo.

Orbene, la Corte, nel ritenere sproporzionata la disciplina transitoria rispetto al ricorrente, ha attribuito al giudice nazionale l’obbligo di attuare, anche retroattivamente, i propri precedenti – p.75 sent.cit. Tuttavia, se il carattere essenzialmente dichiarativo delle sentenze della Corte lascia allo Stato la scelta dei mezzi per rimuovere le conseguenze della violazione [...], è opportuno ricordare che l’adozione di misure generali comporta per lo Stato l’obbligo di prevenire, con diligenza, nuove violazioni analoghe a quelle constatate con le sentenze della Corte [...].

Ciò impone al giudice nazionale l’obbligo di garantire, conformemente all’ordinamento costituzionale vigente e nel rispetto del principio della certezza del diritto, il pieno effetto delle norme della Convenzione, nell’interpretazione loro data dalla Corte(enfasi aggiunta n.d.r.) –

La decisione fa il paio con altre pronunzie nelle quali la Corte edu, proprio nel campo delle discriminazioni, non ha avuto esitazione alcuna a riconoscere la piena applicazione della CEDU nei rapporti interprivati.

Il che si verifica, poi, in termini generali, rispetto al parametro del giusto processo- art.6 CEDU-.

Per come chiarito, tra le altre, da Corte dir. Uomo14 febbraio 2012, Arras e altri c.Italia, § 45

La Corte ribadisce che per quanto riguarda le controversie relative a diritti e obbligazioni di natura civile, la Corte ha fissato nella sua giurisprudenza il requisito dell'uguaglianza delle armi nel senso di un giusto equilibrio tra le parti. Nelle liti che coinvolgono opposti interessi privati, tale uguaglianza comporta che deve essere concessa a ciascuna parte una ragionevole opportunità
di presentare il suo caso in condizioni che non la collochino in sostanziale svantaggio rispetto all'avversario (vedi, Stran Greek Refineries, succitato, § 44 e Forrer-Niedenthal c. Germany, n. 47316/99, § 65, 20 febbraio 2003).

Senza dire che è numericamente rilevante la giurisprudenza della Corte edu sulle questioni che involgono relazioni familiari di vario genere che, all'evidenza, intercorrono fra privati e che non p er questo riducono gli obblighi positivi dello Stato affinchè i diritti dei diversi soggetti risultino coinvolti vengano protetti dallo Stato in maniera concreta, effettiva ed efficace.

In chiave riepilogativa, può essere utile il richiamo a Corte dir.uomo, 13 luglio 2004, Pla e Puncernau c. Andorra, in materia di interpretazione di un testamento contenente disposizioni di scriminatorie per alcuni dei figli:

59. Admittedly, the Court is not in theory required to settle disputes of a purely private nature. That being said, in exercising the European supervision incumbent on it, it cannot remain passive where a national court's interpretation of a legal act, be it a testamentary disposition, a private contract, a public document, a statutory provision or an administrative practice appears unreasonable, arbitrary or, as in the present case, blatantly inconsistent with the prohibition of discrimination established by Article 14 and more broadly with the principles underlying the Convention (see Larkos v. Cyprus [GC], no. 29515/95, §§ 30-31, ECHR 1999 I).

60. In the present case, the High Court of Justice's interpretation of the testamentary disposition in question had the effect of depriving the first applicant of his right to inherit under his grandmo

ther's estate and benefiting his cousin's daughters in this regard. Furthermore, the setting aside of the codicil of 3 July 1995 also resulted in the second applicant losing her right to the life tenancy of the estate assets left her by her late husband.

Since the testamentary disposition, as worded by Carolina Pujol Oller, made no distinction between biological and adopted children it was not necessary to interpret it in that way. Such an interpretation therefore amounts to the judicial deprivation of an adopted child's inheritance rights.

Principi analoghi sono stati applicati nella sentenza Ljaskaj c. Croazia del 20.12.2016. Essa riguarda il postulato contrasto della disciplina nazionale, nella parte in cui consentiva la vendita forzata al terzo incanto di un bene di un debitore insolvente per un valore notevolmente inferiore al suo effettivo valore, nell'ipotesi in cui il ricavato non riusciva nemmeno a coprire la metà del credito originario.

Anche in questo caso la Corte edu, preso atto che la controversia decisa a livello nazionale aveva riguardato parti private, ribadisce la propria giurisprudenza in ordine al ruolo della CEDU innanzi alle Corti nazionali. Valutando, in questo contesto, la legislazione nazionale, peraltro interessata da una pronunzia della Corte Costituzionale croata e pur dando atto dei tentativi di razionalizzarne i contenuti da parte delle Corti interne, la Corte edu ha ritenuto imprevedibile, in relazione alla precedente interpretazione della legislazione fino a quel momento in vigore fornita a livello nazionale, il risultato al quale erano pervenute le autorità giudiziarie croate.

In conclusione, rispetto al tema complessivo dell'efficacia orizzontale della CEDU nei rapporti interprivati, al cui interno si colloca l'ampia – e per certi aspetti affine – tematica della risarcibilit à diretta dei diritti di matrice convenzionale (NOTA 3)- possono essere d'aiuto le osservazioni conclusive espresse da Aurelio Gentili, nel suo recente saggio dedicato all'argomento (NOTA 4).

//

NOTE

Nota 1: V. U. RESCIGNO, Convenzione europea dei diritti dell'uomo e diritto privato (famiglia, proprietà, lavoro), in Riv. dir. civ., 2002, I, 325 ss.

Nota 2: Sul punto v. V.ZAGREBELSKY, R.CHENAL, L.TOMASI, Manuale dei diritti fondamentali in Europa, 2016, Torino, 114, 116.

Nota 3: per cui v.E. NAVARRETTA, Il danno non patrimoniale: principi, regole e tabelle per la liquidazione, Milano, 2010, 22 ss.

Nota 4: GENTILI A., Diritti fondamentali e rapporti contrattuali. Sulla efficacia orizzontale della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, in NGCC, 1/2016, 183 ss-: '...la penetrazione dei diritti fondamentali nel diritto dei contratti è comunque una realtà. I diritti fondamentali non sono che il nome in termini di diritto soggettivo di quelli che in termini
di diritto oggettivo sono principi generali. Le disposizioni della Carta EDU sono principi generali del nostro ordinamento. Come principi generali, dunque, anche i diritti fondamentali sono – quando lo concernono – parte del diritto dei contratti. Ogni contratto è un fatto regolato da norme e principi ed è un ordinamento di diritti reciproci.
Nessuno dubita che i principi generali entrino – quando se ne dà il caso – nel sistema di norme e principi regolatori del contratto. Ma così è anche dei diritti: principi e diritti sono inseparabili. E quindi anche i diritti fondamentali entrano nell'ordinamento di reciproci diritti contrattuali. Pare perciò irrazionale dubitare che, come i principi, anche i diritti
entrino nel diritto dei contratti, o che vi entrino solo se quando e come siano resi rilevanti attraverso la mediazione di altre norme, o attraverso la funzione ermeneutica ed integrativa di clausole generali.