

Esecuzione da parte dell'It delle sentenze alia di condanna della Corte europea CEDU – Risoluzioni del Comitato dei Ministri del 14/02/2007

di

Giuseppe Buffone

Il contenzioso di stampo italiano dinnanzi alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, con riguardo all'art. 1 del Protocollo n°1 della Convenzione, promette di non esaurirsi neanche all'indomani dell'inversione di rotta legislativa e giurisprudenziale in tema di occupazioni d'urgenza.

Con arresti anche molto recenti, infatti, la Corte Europea è pervenuta a nuove condanne a carico dell'Italia, per violazione del diritto dominicale del privato nell'ambito della tutela apprestata a livello internazionale, sulla base della C.E.D.U., pur all'indomani del nuovo istituto dell'occupazione cd. sanante e pur nelle buone intenzioni del legislatore italiano esternate nei commi 1213 - 1219 dell'art. 1 l. 296/2006 (leggi in fondo) .

Il diritto soggettivo fondamentale violato è quello dominicale:

«Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes.»

Il vulnus alla tutela di rango internazionale si innesta sul tradizionale solco della doppia violazione: con riguardo al "fatto" in sé, in quanto l'acquisto della proprietà in capo alla P.A. discende da una condotta illegale (nel senso inteso dal trattato); con riguardo al ristoro, poiché, tradizionalmente, si rifugge dal dovuto risarcimento integrale (v. da ultimo Scordino c/ Italia, 2007).

Una esaustiva ricostruzione storico - normativa e pretoria della vexata quaestio non sarebbe né agevole né semplice: pare, tuttavia, opportuno richiamare i passi salienti che hanno fatto da sfondo alle ennesime condanne dello Stato Italiano nei casi "Dominici", "Sciarrotta", "Scordino".

Nascita, evoluzione e "morte" dell'istituto

L'istituto dell'occupazione di urgenza ha presentato, sin dalle sue prime applicazioni, seri problemi attuativi e pratici con riguardo alla procedura ablatoria che fosse viziata, quindi, illegittima.

Per un verso, infatti, si sosteneva che dovesse riconoscersi alla vittima dello spoglio la tutela reale diretta con diritto alla restituzione del bene; altra impostazione, peraltro, paventava la possibilità di intravedere una rinuncia abdicativa dell'espropriato a favore della tutela risarcitoria. Un ulteriore indirizzo giurisprudenziale preferiva riconoscere nella vicenda rebus sic stantibus una espropriazione sostanziale.

Nel coacervo di versioni interpretative, si giunse, jure pretorio, alla "creazione" di un istituto ad hoc volto a legittimare l'acquisto a titolo originario della proprietà da parte della P.A. procedente nonostante l'occupazione fosse sine titulo, sulla base di una applicazione dell'art. 938 c.c., dunque della cd. accessione invertita.

Nell'arresto del 1983, infatti, le Sezioni Unite della Cassazione ritennero che "nelle ipotesi in cui la pubblica amministrazione (o un suo concessionario) occupi un fondo di proprietà privata per la costruzione di un'opera pubblica e tale occupazione sia illegittima, per totale mancanza di provvedimento autorizzativo o per decorso dei termini in relazione ai quali l'occupazione si configura legittima, la radicale trasformazione del fondo, con l'irreversibile sua destinazione al fine della costruzione dell'opera pubblica, comporta l'estinzione del diritto di proprietà del privato e la contestuale acquisizione a titolo originario della proprietà in capo all'ente costruttore, e inoltre costituisce un fatto illecito (istantaneo, sia pure con effetti permanenti) che abilita il privato a chiedere, nel termine prescrizione di cinque anni dal momento della trasformazione del fondo nei sensi indicati, la condanna dell'ente medesimo a risarcire il danno derivante dalla perdita del diritto di proprietà, mediante il pagamento di una somma pari al valore che il fondo aveva in quel momento, con la rivalutazione per l'eventuale diminuzione del potere di acquisto della moneta fino al giorno della liquidazione, con l'ulteriore conseguenza che un provvedimento di espropriazione del fondo per pubblica utilità, intervenuto successivamente a tale momento, deve considerarsi del tutto privo di rilevanza, sia ai fini dell'assetto proprietario, sia ai fini della responsabilità da illecito", (Cass. civ., sez. un., 26/02/1983, n.1464 in Guida agli Enti Locali, 2003, 21, 66, nota di MEDEO; Cass. civ., sez. un., 14/01/1987, n.195).

Quanto alla tutela giurisdizionale, la giurisprudenza succeduta alle Sezioni Unite ricordate, precisava come nel caso di illegittima occupazione ed irreversibile acquisizione del fondo privato nella realizzazione di opera pubblica, senza l'emissione del decreto di espropriazione, la tutela giurisdizionale del proprietario nei confronti della p. a. spettasse al giudice ordinario, vertendosi in tema di lesioni di diritti soggettivi, non rilevando al riguardo le ragioni sottostanti alla mancata adozione di detto provvedimento, (Cass. civ., sez. un., 23/06/1989, n.2997 in Mass. Giur. It., 1989; Cass. civ., sez. un., 05/09/1989, n.3843).

Con riguardo al giudizio risarcitorio promosso per il danno derivante dalla perdita del diritto di proprietà sul fondo, inoltre, le Sezioni Unite precisarono che la sopravvenienza del decreto espropriativo restava priva d'influenza, e in particolare, non incideva sulla giurisdizione del giudice ordinario, trattandosi di provvedimento privo d'oggetto e quindi emesso in carenza di potere, ovvero inutiliter datum, (Cass. civ., sez. un., 28/12/1990, n.12206 in Mass. Giur. It., 1990).

La funzione nomofilattica, da cui la Cassazione aveva attinto in modo copioso, tuttavia, non esaurì la problematica ma, anzi, diede la stura ad un ventaglio di concrete difficoltà interpretative del diritto vivente così rappresentato: dies a quo della prescrizione, inquadramento sistematico del fatto illecito de quo e, soprattutto, quantificazione del risarcimento del danno.

Si optò, ab origine, per una forma risarcitoria integrale, (Cass. civ., sez. un., 26/02/1992, n.2383 in Mass. Giur. It., 1992; Cass. civ., sez. un., 18/03/1992, n.3355), spazzata via dal legislatore con un intervento poi, però, demolito dalla Consulta per violazione della Carta Costituzionale: il risarcimento del danno da occupazione illegittima doveva diversificarsi da quello previsto per l'occupazione legittima anche se, per essere conforme ai principi della Costituzione, non doveva essere necessariamente integrale.

Peraltro, a livello di teoria generale del diritto, non pochi censuravano la distonia tra una forma ristoratrice "indennitaria" (propria del danno da atto lecito), a fronte di un fatto pacificamente illecito.

La risposta legislativa al suggerimento della Consulta fu l'introduzione dell'art. 7bis nella legge 359/1992, ad opera della legge 662/1996, con cui si adottò un sistema indennitario sulla falsa riga dell'art. 5 bis della stessa legge, (sistema reputato legittimo dalla Corte Costituzionale con la pronuncia 148/1989).

Sempre in via pretoria, intanto, si erano ricostruiti i limiti dell'accessione invertita: l'occupazione acquisitiva doveva distinguersi da quella cd. usurpativa, per la quale non poteva operare l'art. 7bis cit. trattandosi di un mero fatto illecito, strictu sensu, ex art. 2043 c.c. cui conseguiva anche, se richiesto, il diritto alla restituzione del bene.

L'accessione invertita riguardava le occupazioni disposte in presenza di una valida dichiarazione di Pubblica Utilità ma sulla base di un decreto di esproprio viziato; al contrario, nell'ipotesi delle occupazioni usurpative, l'immissione nel possesso era avvenuta sulla base di una invalida dichiarazione di P.U. o in assenza della stessa.

L'accessione invertita, così consolidata, portò all'instaurazione di controversie contro lo Stato per violazione del diritto di proprietà come tutelato dall'art. 1 del Protocollo internazionale già ricordato.

La Corte Europea, nella nota causa "Soc. **Belvedere** alberghi C. Rep. It", rilevò che l'istituto dell'occupazione appropriativa consentiva in via generale alla p.a. di trarre beneficio da una situazione illegittima, escludendo la restituzione del bene al proprietario nonostante l'annullamento giurisdizionale degli atti della procedura espropriativa: tale meccanismo costituiva violazione del principio di legalità di cui all'art. 1 del protocollo n. 1 alla convenzione europea dei diritti dell'uomo, (Corte europea diritti dell'uomo, 30/05/2000 in Foro It., 2001, IV, 233; cfr. Corte europea diritti dell'uomo, sez. I, 30/10/2003, n.41576).

Segnatamente, la sentenza Belvedere riteneva che la violazione discendesse dall'inadeguatezza dell'istituto dell'accessione invertita, sotto due aspetti:

- si consentiva l'acquisto della proprietà sulla base di un fatto illecito
- si disegnava l'istituto in via pretoria non consentendo di rinvenire una normativa chiara, sufficiente e conoscibile.

Le Sezioni Unite della Cassazione, con la sentenza **5902/2003**, diedero una lettura riduttiva della sentenza Belvedere, ritenendo che i vizi censurati dalla Corte fossero stati sanati da uno ius receptum ormai consolidatosi in modo chiaro, preciso e sufficiente.

E si arriva, quindi, al contesto contemporaneo.

L'"Espropriazione indiretta" è un fatto illecito: inadeguato l'art. 43 TU

La lettura delle Sezioni Unite della Cassazione non ha sortito l'effetto desiderato, innescando, anzi, ulteriori polemiche di non poco spessore. Si spiega, dunque, in tempi recenti, la sentenza 29.7.2004 della Corte Europea, nel noto caso **Scordino** c. Italia, dove il Collegio internazionale ha messo in mora l'ermeneutica della giurisprudenza italiana, prendendo le distanze dal benessere della sentenza Corte Cost. 283/1993, quanto ai profili ristoratori.

La Corte Europea, peraltro, qualifica l'occupazione acquisitiva in termini di "expropriation indirecte", esprimendo, seri dubbi in ordine al nuovo istituto disegnato ex lege dall'art. 43 del D.P.R. 327/2001 - si tratta della recente pronuncia Corte Europea dei Diritti dell'uomo, sentenza 17.5.2005, **Scordino** c. Italia.

Sulla scorta delle censure reiterate in sede internazionale, è, infine, il Supremo Consesso amministrativo a prendere posizioni: con la sentenza in sede plenaria del 29 aprile scorso, (Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, sentenza 29.04.2005 n° 2), il Consiglio di Palazzo Spada

recepisce le indicazioni della Corte Europea e ritiene che l'impasse sia definitivamente superato: l'art. 43 T.U., infatti, istituendo il sistema della acquisizione sanante, introduce un meccanismo legale di acquisto della proprietà che scongiura i dubbi di compatibilità con la CEDU.

Ma ecco, inattesa, la sentenza del 15 novembre 2006 (Caso Dominici c/ Italia).

Nell'occasione la Corte Europea affonda la lama: la violazione della Convenzione discende da un vizio a monte: la proprietà si acquista sulla base di un fatto illecito.

Che tale meccanismo, poi, sia giustificato a valle dalla giurisprudenza o a monte da una norma, (art. 43), ciò non muta la sostanza dell'illegalità: è lo strumento in sé ad essere inammissibile e non la fonte che lo legittima.

Da "Sciarrotta" a "Scordino": le casse dell'erario in crisi

Nell'ultimo biennio (2006-2007) si sono registrate ulteriori condanne (v. ad es. Prenna c/ Italia, febbraio 2006), da ultimo con la decisione del 6 marzo 2007. Con una sentenza del 17 maggio 2005 la Corte aveva condannato l'Italia per la violazione dell'art. 1 del Protocollo n. 1, in relazione all'occupazione d'urgenza subita dai ricorrenti, ritenendo il relativo sistema espropriativo non idoneo a garantire un "grado sufficiente di sicurezza giuridica". Nel caso di specie era stata chiesta dai ricorrenti a titolo di equa soddisfazione il pagamento da parte dello Stato italiano di una somma corrispondente al valore del terreno occupato, dedotta dell'indennità ottenuta dalle autorità nazionali, ma aumentata del valore delle costruzioni ivi costruite, oltre ad un'indennità per il danno morale subito e al rimborso delle spese di giustizia sostenute dinanzi alle giurisdizioni nazionali e nella procedura a Strasburgo. La Corte ha ritenuto che l'indennità versata dallo Stato a titolo dell'occupazione d'urgenza non fosse sufficiente a realizzare la "riparazione integrale del pregiudizio subito" dai ricorrenti. "Ha ricordato infatti che la compensazione deve mirare alla "cancellazione totale" delle conseguenze derivanti dalla violazione constatata, ristabilendo la situazione precedente alla violazione. Nel caso in cui non sia possibile la restituzione del terreno alle parti, la riparazione deve essere ottenuta con il versamento di una somma, corrispondente alla "restitutio in integrum", alla quale deve aggiungersi il pagamento dei danni e degli interessi. Già in precedenza la Corte in casi simili, per riparare completamente il pregiudizio subito, aveva assegnato ai ricorrenti somme che includevano il valore corrente del terreno rispetto al mercato immobiliare, oltre che il suo valore potenziale, calcolato, se necessario, sulla base del costo delle costruzioni ivi esistenti. Applicando tali principi nel presente affare, la Corte ha stabilito che lo Stato italiano deve versare una somma corrispondente al valore attuale del terreno, alla quale deve essere dedotta l'indennità ottenuta a livello nazionale, oltre alla plusvalenza data dalla presenza di edifici – quantificata con il loro costo di costruzione.

Danno morale da espropriazione indiretta

Un posizione molto interessante è stata assunta dalla Corte per quanto riguarda il danno morale, laddove il Collegio ha stabilito che la violazione subita ha arrecato alle parti private un "torto morale certo, risultante dalla sensazione d'impotenza e di frustrazione di fronte all'espropriazione illegale dei loro beni", quantificandolo per ogni ricorrente nella somma di euro 10.000,00" (Così CED, 2007).

Le casse dell'erario, insomma, rischiano il tracollo.

Art. 1, commi 1213-1217, Legge 296/2006

In tempi più recenti, a fronte di circa 54 condanne (!) il legislatore è corso ai ripari: la nuova legge n. 296 del 2006 mira a scoraggiare il ricorso all'espropriazione indiretta, prevedendo all'art. 1 par. 1217, la rivalsa dello Stato sugli enti pubblici responsabili delle violazioni delle disposizioni della CEDU degli oneri finanziari sostenuti per dare esecuzione alle sentenze di condanna rese dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nei confronti dello Stato italiano in conseguenza delle suddette violazioni.

Siffatto jus superveniens è stato salutato con favore dal Comitato dei Ministri in occasione della risoluzione del febbraio scorso, con la quale il Collegio de quo ha, tuttavia, chiesto, formalmente ed ufficialmente, un definitivo STOP alle espropriazioni indirette.

Precipuamente, il Comitato ha raccomandato alle autorità italiane di continuare negli sforzi per una totale eliminazione del ricorso alla pratica della "espropriazione indiretta" e di accertarsi che i meccanismi di riparazione siano veloci, efficienti e nella possibilmente più completi, così da evitare che la Corte europea debba agire ex art. 41 Cedu.

Quanto sin qui detto comporta che gli organi amministrativi e giurisdizionali - investiti di pratiche afferenti alle espropriazioni indirette - dovrebbero comportarsi quanto più possibile in coerenza con i nuovi principi internazionali sposando una interpretatio jure communitario che, come regula juris, escluda il ricorso all'istituto in esame o, laddove in itinere - lo consideri alla stregua di mero fatto illecito. Vi è di più: considerati gli interessi costituzionali ormai coinvolti (in primis, rispetto degli obblighi internazionali; economia pubblica; efficienza della PA) deve ritenersi che una interpretazione di favore verso le espropriazioni indirette sia da reputare contra constitutionem e, pertanto, da rifiutare.

TESTO DELLA LEGGE 296/2006 (art. 1 commi cit.)

Legge 27 dicembre 2006, n. 296

"Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)"

ART. 1 commi

1213. Al fine di prevenire l'instaurazione delle procedure d'infrazione di cui agli articoli 226 e seguenti del Trattato istitutivo della Comunità europea o per porre termine alle stesse, le regioni, le province autonome di Trento e di Bolzano, gli enti territoriali, gli altri enti pubblici e i soggetti equiparati adottano ogni misura necessaria a porre tempestivamente rimedio alle violazioni, loro imputabili, degli obblighi degli Stati nazionali derivanti dalla normativa comunitaria. Essi sono in ogni caso tenuti a dare pronta esecuzione agli obblighi derivanti dalle sentenze rese dalla Corte di giustizia delle Comunità europee, ai sensi dell'articolo 228, paragrafo 1, del citato Trattato.

1214. Lo Stato esercita nei confronti dei soggetti di cui al comma 1213, che si rendono responsabili della violazione degli obblighi derivanti dalla normativa comunitaria o che non diano tempestiva esecuzione alle sentenze della Corte di giustizia delle Comunità europee, i poteri sostitutivi necessari, secondo i principi e le procedure stabiliti dall'articolo 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131, e dall'articolo 11, comma 8, della legge 4 febbraio 2005, n. 11.

1215. Lo Stato ha diritto di rivalersi nei confronti dei soggetti di cui al comma 1213 indicati dalla Commissione europea nelle regolazioni finanziarie operate a carico dell'Italia a valere sulle risorse

del Fondo europeo agricolo di garanzia (FEAGA), del Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale (FEASR) e degli altri Fondi aventi finalità strutturali.

1216. Lo Stato ha diritto di rivalersi sui soggetti responsabili delle violazioni degli obblighi di cui al comma 1213 degli oneri finanziari derivanti dalle sentenze di condanna rese dalla Corte di giustizia delle Comunità europee ai sensi dell'articolo 228, paragrafo 2, del Trattato istitutivo della Comunità europea.

1217. Lo Stato ha altresì diritto di rivalersi sulle regioni, le province autonome di Trento e di Bolzano, gli enti territoriali, gli altri enti pubblici e i soggetti equiparati, i quali si siano resi responsabili di violazioni delle disposizioni della Convenzione per la salva-guardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, resa esecutiva dalla legge 4 agosto 1955, n. 848, e dei relativi Protocolli addizionali, degli oneri finanziari sostenuti per dare esecuzione alle sentenze di condanna rese dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nei confronti dello Stato in conseguenza delle suddette violazioni.