

INTRODUZIONE

SOMMARIO: 1. Il tema dell'accesso "interno": un rinnovato interesse all'indomani della modifica alle Norme Integrative del 2020. – 2. Delimitazione del campo di indagine: gli *amici curiae* nel giudizio incidentale sulle leggi. – 2.1. Una prospettiva ulteriore: il tema dell'accesso "interno" nel sistema di tutela multilivello dei diritti.

1. *Il tema dell'accesso "interno": un rinnovato interesse all'indomani della modifica alle Norme Integrative del 2020*

Nell'introduzione agli atti dell'incontro di studio intitolato «*Interventi di terzi e "amici curiae" nel giudizio di legittimità costituzionale delle leggi, anche alla luce dell'esperienza delle altre Corti nazionali e sovranazionali*» tenutosi nel dicembre 2018 presso il Palazzo della Consulta, l'allora Presidente Lattanzi osservava che «[i]l tema del seminario è relativo a una questione che ci si ripropone frequentemente e che siamo soliti risolvere facendo riferimento a una nostra giurisprudenza costante sulla quale però, in presenza di casi particolari, al momento della decisione sorgono perplessità. E ogni volta ci riserviamo di fare un approfondimento, sempre rimandato»¹.

Invero, l'apertura del processo costituzionale agli *amici curiae*, avvenuta nel gennaio 2020, sebbene non del tutto imprevedibile, è sembrata aver risolto con sorprendente accelerazione una questione ricorrente della giustizia costituzionale: quella dell'accesso "interno"² al Giudice delle leggi.

Questa locuzione, mutuata da autorevole dottrina, individua una delle due principali accezioni in cui l'"accesso" al Giudice costituzionale può

¹ G. LATTANZI, *Introduzione*, in AA.VV., *Interventi di terzi e "amici curiae" nel giudizio di legittimità costituzionale delle leggi, anche alla luce dell'esperienza delle altre Corti nazionali e sovranazionali. Atti del Seminario di studi svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, 18 dicembre 2018*, Giuffrè, Milano, 2020, 1.

² Il termine viene impiegato da A. RUGGERI, *Note minime in tema di "accesso" ai giudizi di costituzionalità (dal punto di vista del rapporto tra Costituzione e politica ed avuto riguardo all'oggetto ed agli effetti delle decisioni della Corte)*, in A. ANZON, P. CARETTI, S. GRASSI (a cura di), *Prospettive di accesso alla giustizia costituzionale. Atti del seminario di Firenze svoltosi il 28-29 maggio 1999*, Giappichelli, Torino, 2000, 646 s. (corsivi aggiunti).

essere declinato: una “esterna” e l’altra, appunto, “interna” «al processo (o, meglio, alla sua attivazione)»³.

La prima riguarda i canali di avvio del giudizio e, dunque, «quanto ha luogo fuori e prima del processo costituzionale e in vista della sua costituzione»⁴.

La seconda attiene, invece, a «ogni specie di partecipazione di terzi ad iniziative processuali comunque già avviate»⁵ e sebbene, a differenza della prima, non venga generalmente considerata come un criterio distintivo dei modelli di controllo di costituzionalità, la sua incidenza è – come è stato osservato – tutt’altro che trascurabile e può influire significativamente sulla capacità di un sistema di giustizia costituzionale di perseguire i suoi obiettivi⁶.

La tematica riveste, dunque, un rilievo primario.

Del resto, sin dal primo anno di funzionamento, il nostro Giudice costituzionale non ha potuto fare a meno di misurarsi con la prospettiva di un allargamento della dinamica processuale oltre le parti del giudizio *a quo* e il Presidente del Consiglio dei ministri (o della Giunta regionale). In maniera corrispondente, il dibattito dottrinale sull’opportunità di ampliare il ventaglio di interlocutori della Corte è tornato ciclicamente ad affiancare il lungo corso di una giurisprudenza “di chiusura” irremovibile, finanche «marziale»⁷, per poi conoscere uno sviluppo significativo soprattutto in corrispondenza degli sporadici episodi di “circospetta” apertura verificatisi tra gli anni Ottanta e Novanta.

Durante quest’ultima fase, contraddistinta, più in generale, da una notevole attenzione, da parte degli studiosi, per gli aspetti processuali della giustizia costituzionale, il tema dell’accesso “interno”, fino ad allora affrontato soprattutto a commento delle decisioni di inammissibilità degli interventi di soggetti “terzi” o, comunque, in maniera gregaria rispetto ad altri nodi problematici del giudizio incidentale, ha acquisito un’inedita centralità.

³ ID., *Ibidem*.

⁴ ID., *Ibidem*.

⁵ ID., *Ivi*.

⁶ A.M. LECIS COCCO ORTU, *L’allargamento del contraddittorio ai soggetti portatori di interessi collettivi nel giudizio incidentale: qualche riflessione a partire dall’esperienza francese*, in *Bocconi legal papers*, 1/2013, 2 e, più ampiamente, EAD., *Les interventions des tiers porteurs d’intérêts collectifs dans les contentieux constitutionnels incidents français et italien*, LGDJ, Paris, 2018, 184 ss.

⁷ Espressione presa in prestito da F. SEVERA, *L’intervento del terzo nel processo costituzionale fra giurisdizionalità e politica*, in *Forum Quad. cost.*, 21 gennaio 2019, e ripresa da G.L. CONTI, *La corte costituzionale si apre (non solo) alla società civile. Appunti sulle modifiche apportate dalla corte costituzionale alle norme integrative in data 8 gennaio 2020*, in *Oss. sulle fonti*, 1/2020, 80.

Ne sono testimonianza i contributi raccolti nel volume curato da Vittorio Angiolini, *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi. Atti del seminario di Milano svoltosi il 16-17 maggio 1997*⁸.

L'analisi puntuale dell'elaborazione dottrinale progressivamente sviluppata nei decenni che hanno preceduto il cambio di passo del 2020 offre dunque preziosi spunti di riflessione per ricostruire, in primo luogo, le coordinate teoriche che sorreggono l'apertura del contraddittorio (*rectius*: del processo) "oltre le parti".

Inoltre, da tale elaborazione è possibile ricavare le premesse che hanno finalmente indotto la Corte ad affiancare al regime ancora particolarmente rigoroso riservato ai soggetti "terzi" propriamente intesi quell'istituto che va sotto la denominazione di *amicus curiae*.

2. *Delimitazione del campo di indagine: gli amici curiae nel giudizio incidentale sulle leggi*

Invero, i principali strumenti attraverso i quali l'accesso "interno" può essere modulato ed esteso sono due: l'intervento di terzi e l'*amicus curiae*.

Questa seconda figura processuale è, come noto, una forma di partecipazione nata in Inghilterra come strumento di collaborazione neutrale per le corti, che ha poi riscosso grande successo negli Stati Uniti, dove, nel tempo, ha assunto i connotati "di un'amicizia" meno disinteressata e più strategica⁹, ma in ogni caso distinta dal "rimedio dell'intervento del

⁸ V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi. Atti del seminario di Milano svoltosi il 16-17 maggio 1997*, Giappichelli, Torino, 1998.

⁹ Sull'origine e sui profili evolutivi dell'istituto, soprattutto con riferimento agli Stati Uniti, nella vasta letteratura sul tema cfr., in particolare, S. KRISLOV, *The Amicus Curiae: From Friendship to Advocacy*, in *Yale Law Journal*, 1963, 694 ss.; G. CRISCUOLI, voce *Amicus curiae*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1973, 207 ss.; F. DE FRANCHIS, voce *Amicus curiae*, in *Dig. disc. priv.*, 6^a ed., vol. I, Utet, Torino 1987, 301; ID., voce *Amicus curiae*, in *Dizionario giuridico inglese-italiano*, Giuffrè, Milano, 1996; M. CAPPELLETTI, J.A. JOLOWICZ, *Public Interest Parties and the Active Role of the Judge in Civil Litigation*, Giuffrè-Oceana Publications, Milano-Dobbs Ferry, 1975; G. CRISCUOLI, voce *Amicus curiae*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. I, Roma, 1989; H.J. ABRAHAM, *The Judicial Process: An Introductory Analysis of the Courts of the United States, England and France*, 7^a ed., Oxford University Press, New York, 1993; nonché P. BIANCHI, *Un'amicizia interessata. L'amicus curiae davanti alla Corte Suprema degli Stati Uniti*, in *Giur. cost.*, 1995, 4751 ss., ove si evidenzia come, da presenza neutrale, l'*amicus* si sia evoluto in un soggetto pregiudizialmente schierato, titolare di un interesse proprio «che egli afferma coincidere (almeno parzialmente) con quello alla cui tutela è volto l'operato della Corte». Più recentemente, ripercorre tale trasformazione anche B. BARBISAN, *Amicus curiae: un istituto, nessuna definizione, centomila usi*, in *Riv. AIC*, 4/2019, 107 ss.

terzo” propriamente detto. Quest’ultimo consente, invece, ad un soggetto di intervenire nel processo pendente tra altre parti al fine di sostenere le ragioni di una di esse o di difendere un proprio interesse giuridico, «qualora sussista la concreta e diretta possibilità di subire gli effetti pregiudizievoli del provvedimento finale»¹⁰.

Tendenzialmente diversa è anche la rispettiva posizione processuale: a differenza del terzo *stricto sensu* inteso – a cui, per le ragioni sopra menzionate, risulta necessario garantire un effettivo diritto di influire sulla decisione finale attraverso un ingresso pieno nel contraddittorio – l’*amicus curiae* «resta ai margini del processo»¹¹.

All’interno della più ampia cornice dell’accesso “interno”, questo studio si propone allora di esaminare l’origine e le prime esperienze applicative dell’istituto dell’*amicus curiae*, a quattro anni dalla sua introduzione, con particolare riguardo al giudizio in via incidentale¹².

La scelta di circoscrivere l’indagine a questa specifica funzione muove dalla circostanza che, com’è stato efficacemente affermato, esistono «“tanti” processi costituzionali, quante sono le competenze della Corte», i quali si svolgono ciascuno «secondo proprie forme procedurali differenziate

¹⁰ D. ADAMO, *L'intervento di terzi nel processo dinanzi ai giudici dell'Unione Europea*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2011, 25. Se la *ratio* della figura dell’*amicus curiae* – quantomeno nella sua forma originaria – è quella di contribuire alla realizzazione della giustizia processuale attraverso il proprio apporto conoscitivo, la funzione di questo diverso strumento risiede, in primo luogo, nella necessità di salvaguardare il diritto di difesa dei terzi che potrebbero essere pregiudicati dagli effetti diretti o indiretti di una pronuncia resa in loro assenza, così garantendo anche «la stabilità del giudicato» e prevenendo altresì la «formazione di sentenze contraddittorie».

¹¹ E. SILVESTRI, *L’“amicus curiae”: uno strumento per la tutela degli interessi non rappresentati*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 3/1997, 680. Come sottolinea P. BIANCHI, *Un’amicizia interessata*, cit., 4755, sempre con riferimento all’esperienza statunitense – ma le considerazioni possono essere tendenzialmente estese alle diverse trasposizioni dell’istituto – «la posizione dell’*amicus* incontra dei limiti in quanto alla libertà di disposizione dell’oggetto; egli non ha poteri di iniziativa processuale, essendogli preclusa ad esempio l’allegazione di mezzi di prova, non è vincolato dal giudizio della Corte, ed infine non può proporre appello: pertanto la sua partecipazione al giudizio non comporta alcuna possibilità di indirizzarne lo svolgimento in un senso piuttosto che in un altro».

¹² Per uno studio delle modifiche con riguardo alle altre competenze della Corte v., per tutti, G. BERGONZINI, *Una Corte costituzionale aperta? comunicazione partecipazione contraddittorio*, Jovene, Napoli, 2021, 194 ss. Si veda, poi, F. DAL CANTO, *Il giudizio in via principale nella novella delle Norme integrative del gennaio 2020*, in *ConsultaOnline*, II/2020, 324 ss. con specifico riguardo al giudizio principale, su cui cfr., altresì, più risalente, E. GIANFRANCESCO, *L’intervento delle Regioni terze e dei terzi interessati nel giudizio in via d’azione*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, cit., 225 ss.

che non si prestano a essere ricondotte ad unità sotto principi comuni»¹³.

Tanto premesso, l'elezione del sindacato incidentale quale terreno privilegiato di esame risiede, in primo luogo, nel significato rivestito dal percorso di approfondimento teorico sull'argomento rispetto a questa specifica competenza della Corte. In tal senso, è possibile rilevare che la soluzione definitivamente abbracciata dal Giudice costituzionale (il c.d. "doppio binario") è stata elaborata dalla dottrina soprattutto per conciliare l'esigenza di una maggiore apertura del processo con i presupposti del giudizio incidentale. In aggiunta, il concreto funzionamento di uno strumento di partecipazione qual è quello dell'*amicus curiae* si rivela di particolare interesse, anche e soprattutto alla luce delle caratteristiche "ibride" del giudizio in via incidentale.

Come si avrà modo di evidenziare, la possibilità di introdurre questo meccanismo di "partecipazione"¹⁴ per così dire "attenuata" al processo costituzionale (in via incidentale) era stata peraltro prospettata da alcuni autori ben prima della teorizzazione della duplicità di canali ipotizzata dalla dottrina soprattutto a partire dagli anni 2000 e, poi, approfondita all'indomani delle modifiche apportate alle Norme Integrative nel 2004. D'altra parte, anche nell'elaborazione scientifica precedente agli anni Novanta – che, soprattutto in un primo momento, si era mostrata sostanzialmente in linea con la estrema diffidenza della Corte – è possibile rintracciare alcuni indici di "insoddisfazione" rispetto alla struttura dialettica del sindacato incidentale.

Attraverso un'analisi per così dire "retrospettiva" della questione che ci occupa, con il presente lavoro si intende, quindi, ricostruire, anzitutto, il percorso storico, giurisprudenziale e dottrinale che si colloca a monte dell'ingresso nel processo costituzionale dell'*amicus curiae*, al fine di individuare le esigenze costituzionali che hanno motivato tale modifica (capitoli I, II).

Sulla scorta di tali indicazioni, nel capitolo III si procederà ad approfondire la disciplina relativa alla presentazione delle opinioni *amicus curiae*, per comprendere se tale disciplina, così come configurata, possa realmente appagare le esigenze enucleate dalla dottrina. Ciò non può prescindere, tuttavia, dalla preliminare collocazione di siffatta innovazione nell'ambito delle ulteriori modifiche che la Corte ha apportato alle proprie Norme Inte-

¹³ G. ZAGREBELSKY, voce *Processo costituzionale*, in *Enc. dir.*, XXXVI, Giuffrè, Milano, 1987, 522.

¹⁴ Per alcune riflessioni su quest'ultimo concetto, con specifico riferimento alle modifiche alle N.I. del 2020, si veda: S. LIETO, *Processo e partecipazione nel controllo di costituzionalità*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2020, 16 ss. Della stessa Autrice, più in generale, v. altresì S. LIETO, *Il diritto di partecipazione tra autorità e libertà*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2011.

grative anche successivamente al 2020, le quali, come si dirà, non possono che essere lette in un quadro complessivo.

2.1. *Una prospettiva ulteriore: il tema dell'accesso "interno" nel sistema di tutela multilivello dei diritti*¹⁵

Il ritorno su una tematica già ampiamente esplorata dalla dottrina, quale è quella dell'apertura del contraddittorio (inteso in senso lato) nel giudizio incidentale sulle leggi, non è motivato unicamente dalla necessità di aggiornare tali analisi alla luce delle modifiche deliberate nel 2020: il pre-

¹⁵ L'espressione impiegata per definire la cornice di riferimento di quest'ultima parte dell'indagine, fiorita unitamente a molteplici formule altrettanto suggestive nella c.d. "età dei diritti", e diffusasi nella dottrina costituzionalistica ormai qualche decennio fa sotto la spinta propulsiva delle riflessioni di Ingolf Pernice, sconta il pregio e, al contempo, il difetto di rimandare in maniera efficace ed evocativa all'evoluzione del sistema (*rectius*: dei sistemi) di garanzia giurisdizionale dei diritti nell'area geografica che interseca la "Piccola" e la "Grande Europa", talora rischiando di sottendere una visione aprioristicamente entusiastica di tale assetto. Tralasciando le critiche concernenti il suo utilizzo con riferimento alle fonti del diritto, sono invero molte e autorevoli le voci che dubitano dell'appropriatezza scientifica o che addirittura contestano la potenzialità fuorviante di siffatta locuzione con riguardo al meccanismo di tutela dei diritti fondamentali. In particolare, v'è chi ritiene che l'espressione in questione suggerisca «una visione stilizzata e iper-semplificata di relazioni che sono in realtà assai più articolate e complesse fra i tre ordini di garanzie» (M. CARTABIA, *Convergenze e divergenze nell'interpretazione delle clausole finali della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Riv. Aic.*, n. 3/2017, 129). In una prospettiva simile, cfr. E. MALFATTI, *I "livelli" di tutela dei diritti fondamentali nella dimensione europea*, 3^a ed., Giappichelli, Torino, 2018, XIV, la quale, infatti, dichiara di preferire la «più sobria (e solida)» locuzione «"livelli" della tutela giurisdizionale» offerta dai giudici che operano nel contesto europeo, chiarendo che con il termine «livello» non si intende in alcun modo alludere ad una posizione "superiore" o "inferiore". Quest'ultima Autrice non nasconde, peraltro, una certa predilezione per la formula «Giustizia costituzionale plurale» impiegata da A. Cerri che, però, come la stessa ammette, richiederebbe, forse, di percorrere sentieri di indagine per niente scontati in ordine alla natura delle due corti sovranazionali, con il rischio, anche in questo caso, di qualche necessaria semplificazione.

Pur condividendo le obiezioni appena richiamate, le quali, come pare a chi scrive, si riferiscono soprattutto all'impiego talora retorico o semplificatorio che viene fatto dell'espressione in esame, ovvero a una sua supposta valenza dogmatica, più che semplicemente descrittiva; si ritiene, però, che la formula «tutela multilivello dei diritti», scevra da qualsiasi aprioristico entusiasmo, possa essere senz'altro impiegata per indicare l'attuale assetto delle relazioni esistenti tra le corti e i giudici europei, caratterizzato com'è dal «graduale ma costante» dischiudersi della tutela dei diritti «ad altri circuiti giuridici ben diversi da quello iniziale» (D. TEGA, *La Corte nel contesto*, Bononia University Press, Bologna, 2020, 212). Del resto, proprio in tale assetto – indubbiamente complesso, in quanto in continua rimodulazione attraverso contrasti e momenti di sintesi – si sono sviluppate le forme di partecipazione ai processi che questo studio intende prendere in considerazione.

sente studio mira anche ad affrontare la questione dell'accesso "interno" al Giudice costituzionale da una prospettiva più ampia.

Non si può infatti trascurare che l'apertura processuale della Corte si colloca a pieno titolo nel solco della rilevata «crescente tendenza» ad aprire il processo «materialmente» costituzionale e, più in generale, il contenzioso sui diritti umani «oltre le parti»¹⁶.

Inoltre, occorre considerare che i «nuovi» interlocutori del Giudice costituzionale si muovono da tempo sul proscenio di altre corti dei diritti, primo fra tutti quello sovranazionale della Corte EDU, la quale, ben prima della consacrazione dell'istituto dell'«Intervento di terzi» nell'art. 36 CEDU, ha ammesso a partecipare al giudizio convenzionale soggetti diversi dalla parte ricorrente e dallo Stato resistente.

Pertanto, in questa prospettiva, nell'ultimo capitolo si tenterà, in primo luogo, di mettere a fuoco, anche in prospettiva diacronica, la disciplina che regola la dialettica del processo sovranazionale, per poi soffermare lo sguardo su terreno ancora poco esplorato, ossia quello della partecipazione della società civile al meccanismo di «sorveglianza» sull'esecuzione delle pronunce con cui è stata dichiarata una violazione della Convenzione.

Da ultimo, saranno esaminate alcune significative vicende nell'ambito delle quali, prima della svolta del 2020, con riferimento a questioni attinenti a tematiche eticamente sensibili o comunque particolarmente discusse, le associazioni respinte dinanzi al Giudice delle leggi in qualità di terzi o, al più, ammesse perché parti del processo principale, sono invece potute intervenire dinanzi alla Corte EDU.

Questo approccio mira a sottolineare come, in un quadro in cui la protezione dei diritti e delle libertà fondamentali si articola su più livelli, ed evolve attraverso le reciproche interazioni, dirette e indirette, delle istituzioni di garanzia che li occupano, l'apertura dei processi materialmente costituzionali non può più essere considerata una questione di rilevanza meramente interna.

¹⁶ T. GROPPi, *Interventi di terzi e amici curiae: dalla prospettiva comparata uno sguardo sulla giustizia costituzionale in Italia*, in AA.VV., *Interventi di terzi e "amici curiae" nel giudizio di legittimità costituzionale delle leggi, anche alla luce dell'esperienza delle altre Corti nazionali e sovranazionali*, cit., 20.