

Nomofilachia della Corte Edu, con particolare riguardo alla prescrizione estintiva

di Federico Roselli

Il rinnovamento dell'istituto della prescrizione attuato nei codici tedesco e francese rimane affidato, in Italia, a una giurisprudenza che attua norme formulate oggi più per principi che per fattispecie. Ciò caratterizza anche l'opera nomofilattica europea della Corte Edu. Nella prescrizione si ha un modello a dimensione continentale, che sembra anteporre l'interesse alla realizzazione del diritto soggettivo, anche molto procrastinata, all'interesse del soggetto passivo alla liberazione dal vincolo.

1. La prescrizione estintiva, istituto in trasformazione. La prescrizione tra diritto legale e diritto giurisprudenziale

Si è recentemente notato come l'attenzione dei giuristi teorici verso alcuni istituti e, di conseguenza, i problemi sottoposti ai giudici presentino notevoli discontinuità. Si passa da lunghi periodi di quasi disattenzione o, comunque, di quiete a periodi di risveglio dell'interesse, suscitato da casi risolti dalla giurisprudenza¹, costituzionale o comune, a sua volta determinato dal mutamento dei valori sociali o dell'economia o delle scienze fisiche.

La prescrizione estintiva è uno di questi istituti, caratterizzato nei codici civili, non soltanto in Italia, da «una selva di norme intricata... che anche da noi contribuisce a rendere [il fenomeno] dell'estinzione dei diritti per inerzia difficilmente comprensibile dall'uomo della strada»².

La non linearità delle norme codicistiche (artt. 2934-2963), dettate per “ogni diritto” (art. 2934),

anche reale, ma in sostanza concernenti le vicende dei diritti di credito, ha origine da una trascuranza della dottrina e del legislatore, che recentemente è stata definita «ingiusta»³, e con ragione, trattandosi spesso di diritti soggettivi a cui sottostanno interessi di livello costituzionale e l'estinzione non soddisfattiva dei quali, non per volontà del titolare – con correlativo vantaggio del soggetto passivo –, pone problemi di bilanciamento che finiscono con l'essere rimessi alla prudenza dei giudici.

È infatti lontano il tempo in cui anche i professori ostili alla codificazione, e favorevoli alla formazione progressiva degli istituti attraverso l'esperienza e sulla base della tradizione, ritenevano tuttavia necessario l'intervento autoritativo e risolutivo del legislatore in alcune materie particolarmente bisognevoli di certezza, come quella delle “prescrizioni”⁴.

Già dai primi anni Cinquanta del Novecento, si registra «l'apparent paradox of an intense initiative judiciaire dans une matière toute légale par vocation»⁵.

In questa materia, tutti riconoscono oggi la necessità di rinunciare a una meccanica certezza legale

1. F. Briolini, *Appunti in tema di revocatoria di conferimenti in società e garanzia patrimoniale*, in *Riv. dir. civ.*, 2017, p. 827.

2. P. Rescigno, *Dalla rilettura dei Digesti al diritto comune europeo*, in *Aa.Vv., Scritti in onore di Nicolò Lipari*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 2416.

3. G. Magri, *La prescrizione in Europa tra ordine pubblico e tutela del debitore*, in *Riv. dir. civ.*, 2017, p. 1160.

4. F.C. Von Savigny, *Vom Beruf unserer Zeit für die Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, (1814), trad. it.: *Sulla vocazione del nostro tempo per la legislazione e la scienza giuridica*, in G. Marini (a cura di), *La polemica sulla codificazione*, ESI, Napoli, 1982, p. 103.

5. J. Carbonnier, *Notes sur la prescription extinctive*, in *Revue trimestrielle de droit civil*, 1952, p. 170.

e di affidare alla discrezionalità del giudice questioni risolvibili solo con riguardo alle mutevoli caratteristiche del caso concreto, come avviene ad esempio in tema di decorrenza del termine, in cui si preferisce la mobilità o variabilità del *dies a quo*⁶. I giudici si sono riappropriati, negli ultimi tempi, di gran parte della discrezionalità che spettava loro nel diritto comune.

Più in generale, dopo la lunga parentesi costituita dal positivismo e dalla «scuola dell'esegesi», in epoca più recente si assiste a un netto e generale recupero dell'equità⁷. Il diritto oggettivo attuale, formato meno per fattispecie e più per principi, come si dirà tra breve, tende a dar prevalenza al caso concreto quando la soluzione astratta rischi di portare a una soluzione irragionevole, ossia iniqua. In ciò può vedersi anche un ritorno all'impostazione del diritto canonico⁸. Sulle esigenze di certezza prevalgono le esigenze di giustizia, con la conseguenza che recede l'interesse del debitore alla liberazione dal vincolo obbligatorio (si parla di «*prescription libératoire*» e di «*véritable droit subjectif au déclenchement des effets de la prescription*»⁹) entro un tempo non tanto lungo da deteriorare anche i mezzi di difesa in giudizio e da generare l'affidamento¹⁰ nel sopravvenuto disinteresse della controparte; per contro, viene spesso preferita l'esigenza morale di non imporre l'estinzione del diritto a un titolare che non sia stato in grado di conoscerne l'esistenza¹¹.

2. Norme per fattispecie e norme per principi. Il diritto europeo come diritto per valori

Un nostro storico del diritto¹² ritiene «stupefacente quanto poco si sia compreso, nella storiografia, nelle scienze giuridiche e sociali, nella cultura politica, nelle consapevolezze comuni e diffuse, la portata di quella svolta» ossia della svolta politico-giuridica impressa dalla Costituzione del 1948.

Il mutamento di questo panorama accompagna la storia del diritto italiano dal dopoguerra a oggi.

Secondo una visione neo-retorica del discorso con cui debbono essere giustificate le scelte interpretative, le premesse del sillogismo giudiziale consistono non più nel mero accertamento della volontà del legislatore bensì in una selezione di regole e di interessi richiedente giudizi di valore, a loro volta sostenuti da svolgimenti del discorso ragionevolmente argomentati¹³.

Insieme al modello di formazione delle decisioni giudiziarie mutano i modelli di produzione del diritto oggettivo. Il paradigma tradizionale è quello della norma costruita per fattispecie, ossia per schemi tipici che, anticipando i casi futuri, li attraggono nel proprio ambito. Queste norme, in sede di applicazione, richiedono un procedimento mentale logico così da garantire razionalità, oggettività e prevedibilità delle decisioni, ossia calcolabilità degli esiti delle iniziative giudiziarie¹⁴. Dalla parte opposta, si constata una «cri-

6. A. Guarneri, *L'exordium praescriptionis*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, p. 1130.

7. Così P. Gallo, *Della prescrizione e della decadenza*, in E. Gabrielli (a cura di), *Commentario del codice civile - artt. 2934-2969*, Utet, Torino, 2016, p. 513.

8. P. Grossi, *Aequitas canonica* (1998), in C. Fantappiè (a cura di), *Scritti canonistici*, Giuffrè, Milano 2013, p. 200 (già pubblicato in *Quaderni fiorentini*, n. 27/1998). Vds. il canone 198 del codice di diritto canonico.

9. A. Collin, *Pour une conception renouvelée de la prescription*, Defrénois, Parigi, 2010, p. 490; P. Sargos, *Les points de départ de la prescription dans la jurisprudence de la Cour de cassation*, in P. Courbe (a cura di), *Les désordres de la prescription*, Presses universitaires de Rouen et du Havre, Rouen, 2000, p. 24. Di «diritto alla liberazione» avevano già parlato F. Messineo, *Variazioni sul concetto di rinuncia alla prescrizione* (art. 2937, comma 1°, cc), in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1957, p. 505, e A. Auricchio, *Appunti sulla prescrizione*, Jovene, Napoli, 1971, p. 16. Si vedano, più di recente, M. Ferrario Hercolani, *La durata delle obbligazioni di origine volontaria e la libertà del debitore*, CEDAM, Padova, 2009, pp. 1-13; G. Anzani, *Riflessioni su prescrizione e responsabilità civile*, in *Nuova giur. civ.*, 2012, p. 201. Si parla normalmente della prescrizione, vista dalla parte del debitore, come di *species acquirendi*.

10. P. Casson, *Le nouveau régime de la prescription*, in P. Casson e P. Pierre (a cura di), *La réforme de la prescription en matière civile. Le chaos enfin régulé ?*, Dalloz-Sirey, Parigi, 2010, p. 32. Questo affidamento viene protetto in Germania attraverso l'istituto pretorio della *Verwirkung* – vds. P. Vitucci e F. Roselli, *La prescrizione*, in F.D. Busnelli (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, Milano, 2012 (II), p. 11 – fondato e già diretto da P. Schlesinger).

11. A. Guarneri, *L'exordium, op. cit.*

12. M. Fioravanti, *Fine o metamorfosi?*, in P. Rossi (a cura di), *Fine del diritto?*, Il Mulino, Bologna 2005, p. 57. Vds. anche S. Cassese, *Il mondo nuovo del diritto. Un giurista e il suo tempo*, Il Mulino, Bologna 2008, p. 68.

13. G. Zaccaria, *Interpretazione della legge*, in *Enc. dir.*, Annali, vol. V, 2012, p. 69; S. Cassese, *Per un'educazione giuridica universalistica*, in *Aa. Vv.*, *Pensiero giuridico e riflessione sociale. Liber amicorum Andrea Bixio*, Giappichelli, Torino, 2017, p. 325.

14. N. Irti, *I "cancelli delle parole" (intorno a regole, principi, norme)*, in *Id.*, *Un diritto incalcolabile*, Giappichelli, Torino, 2016, p. 71.

si della fattispecie”, corrispondente alla sopravvenuta inutilità e – comunque – inoperatività delle categorie giuridiche tradizionali, le quali non potrebbero più costituire «stampi o caselle classificatorie»¹⁵ capaci di comprendere i nuovi dati dell’esperienza. È evidente come, alla crisi delle norme per fattispecie, corrispondano non più dispositivi giudiziari geometricamente necessitati, bensì concrete soluzioni di problemi, plausibili in quanto riconducibili a un condiviso sistema di valori. Qui la certezza del diritto non può più essere assicurata dalla inattaccabilità formale del sillogismo, che caratterizzò il primo giuspositivismo con la nettezza della sua premessa maggiore. Sono le regole dell’argomentazione giuridica a soddisfare l’aspettativa di un esito del processo coerente col valore espresso dalla norma o dal sistema.

La crisi della fattispecie si manifesta con il ricorso, sempre più frequente nelle leggi dello Stato, alle disposizioni formulate per clausole generali, col loro richiamo a principi o a precetti della morale oppure del costume o, ancora, di ordinamenti minori. Negli ordinamenti internazionali, poi, vengono indicati scopi da raggiungere o valori da salvaguardare, compatibilmente con le situazioni proprie dei singoli Stati: non, dunque, regole determinate, ma enucleazione di principi¹⁶. Si pensi, tra gli esempi più significativi, alla sentenza *M.A.S. e M.B.*, del 5 dicembre 2017, in cui la Grande Sezione della Corte di giustizia Ue, in un caso di interpretazione dell’art. 325, parr. 1 e 2, Tfu, affida agli Stati membri il «fine di assicurare la riscossione integrale delle entrate provenienti dall’Iva e tutelare in tal modo gli interessi finanziari dell’Unione»; interessi, tuttavia, recessivi di fronte al principio di legalità dei reati e delle pene, qualora quel fine sia perseguito attraverso comminatorie penali.

Se la forma applicativa delle regole è la sussunzione, la realizzazione e il bilanciamento dei valori richiede la ponderazione. In Germania, fin dal dopoguerra, si distingue fra diritto orientato alle norme (*satzrecht*) e diritto orientato ai valori (*wertrecht*).

Non è di oggi la stigmatizzazione di un diritto «incalcolabile e imprevedibile», dell’«intuizionismo dei valori»¹⁷, così come è ricorrente l’appello alla «serietà del linguaggio legislativo», al quale vanno restituite «precisione tecnica, sobrietà di parole, scioltezza dei nessi grammaticali e sintattici»¹⁸.

Non si tratta di semplici questioni linguistiche, ossia sintattiche e lessicali, ma di un declino del positivismo giuridico sempre più legato alla consapevolezza dell’impossibilità di dominare, con il linguaggio, una realtà sempre più vasta, varia e mutevole¹⁹. Fenomeno che costringe ad affidare la certezza a una tavola dei valori condivisi e alla generale persuasività dell’argomentazione.

All’ormai antica concezione dei codici, fondata sulla chiusura dello spazio statale e su un «*temps stable*»²⁰, si sostituisce la convinzione che anche un testo costituzionale non può coprire che una parte della «*réalité constitutionnelle, cette dernière incluant également principes et procédés que n’enferme a priori aucune norme écrite précise*»²¹.

Germania e Francia hanno riformato i codici civili in materia di prescrizione, rispettivamente, con la *Schuldrechtsmodernisierungsgesetz* del 2001, poi inserita nella parte generale del codice (sez. *Verjährung*), e con la legge n. 2008-51 del 17 giugno 2008, non limitandosi a miglioramenti tecnici e terminologici, ma innovando sulle scelte di valore, ad esempio con la modifica della durata dei termini in modo da renderli più aderenti all’attuale contenuto sostanziale del diritto soggettivo²², oppure con un nuovo bilanciamento degli interessi, del debitore e del creditore, quanto alla fissazione dell’*exordium praescriptionis*.

Che il giudizio della Corte Edu – strumento preposto, pur nel rispetto della discrezionalità legislativa degli Stati, a superare i profili d’inquadramento formale di una fattispecie, per valorizzare piuttosto la sostanza dei diritti che vi sono coinvolti, e salvaguardarne l’effettività²³ – consista essenzialmente in scelte e bilanciamenti di valori è ovvio. Il fenomeno

15. N. Lipari, *Le categorie del diritto civile*, Giuffrè, Milano, 2013, p. 3.

16. V. Zagrebelsky, *Manuale dei diritti fondamentali in Europa*, Il Mulino, Bologna, 2016, p. 35.

17. N. Irti, *La crisi del circolo (a modo di prefazione)*, in *Id.*, *Un diritto incalcolabile*, op. cit., pp. VIII-IX.

18. N. Irti, *I “cancelli delle parole”*, in *Id.*, op. ult. cit., pp. 77 e 79.

19. Sul diverso atteggiamento dei giuristi verso il linguaggio, vds. A. Gambaro, *Categorie del diritto privato e linguaggio delle carte fondamentali*, in *Riv. dir. civ.*, 2016, p. 1226.

20. B. Oppetit, *Essai sur la codification*, Presses universitaires de France (PUF), Parigi, 1998, p. 62.

21. C. Vimbert, *La jurisprudence française et la “tradition républicaine”*, L’Harmattan, Parigi, 2014, p. 256.

22. A. Diurni e P. Kindler, *Il codice civile tedesco “modernizzato”*, Giappichelli, Torino, 2004, p. 70.

23. Parole della Corte costituzionale, sentenza n. 3 del 2015.

è stato percepito anche nella letteratura non giuridica rispetto all'ordinamento dell'Unione europea: «non si tratta, come nello Stato di diritto classico, di leggi, bensì di direttive, di criteri, di disposizioni, ciò che corrisponde esattamente all'impostazione autoritaria prediletta dalle autorità di Bruxelles»²⁴. Dove l'autoritarismo sta, semmai, nella cd. legittimazione non democratica dei nomoteti, piuttosto che nelle tecniche di normazione. Si è giustamente osservato che il diritto “programmatorio” chiede collaborazione ai destinatari: «sostituendo la direttiva al comando o divieto (...) in ogni caso si guadagna nel campo dell'effettività poiché l'osservanza dipende dalla ragionevolezza della direttiva, non più dalla forza del comando»²⁵.

3. Nomofilachia europea?

A ogni giudice di qualsiasi ordine e grado, e – anzi – a ogni cittadino per la sua parte, è affidato il dovere della cosiddetta nomofilachia, vale a dire della conservazione delle norme nel loro più plausibile significato in relazione alle contingenze di tempo e di luogo. Ogni decisione giudiziaria assolve la funzione nomofilattica non solo quando riconduce il caso singolo alla previsione specifica di una norma, ma anche quando concretizza un principio generale estraendone e sviluppandone alcuni caratteri: in questa seconda ipotesi, la decisione assicura l'effettiva operatività del principio, contribuendo a precisarne il contenuto e a delimitarne la portata. Essa produce nuovo diritto in modo non arbitrario e imprevedibile, bensì appunto coerente col principio, ossia con un valore già presente nell'ordinamento. Il valore della coerenza si palesa così come il maggiore strumento di conservazione del diritto oggettivo: «*La mission du juge y apparaît dominée par le souci, permanent et puissant, de la recherche et du maintien de la cohérence du système juridique*»²⁶.

Coerenza non solo sincronica, ma anche diacronica: la decisione giudiziale, oltre a risolvere la controversia, si rivolge al futuro, assumendo il valore di *exemplum*, ossia di precedente da adoperare per la soluzione dei casi successivi²⁷.

Questa seconda funzione si realizza meglio quando il caso venga definito da un'autorità centrale e di ultima istanza. Gli studiosi del diritto antico ci informano come, già in passato, malgrado la vastità territoriale e la lentezza delle comunicazioni, la conservazione delle organizzazioni politiche fosse affidata al funzionamento dell'autorità centrale, quando ai funzionari periferici fosse imposto il dovere di interpellarla in caso di dubbio interpretativo oppure essa costituisse organo di ultima istanza, capace di mantenere l'unità dell'ordinamento. Risultato raggiungibile tanto più facilmente quanto più il potere centrale rispettasse le situazioni e le consuetudini locali²⁸.

Ogni ordinamento consegna la custodia delle proprie norme all'autorità centrale; così, gli Stati del secolo XIX attribuivano alle corti di cassazione o ai tribunali di terza istanza la nomofilachia intesa come custodia della sola legge. La Cassazione francese non poteva pronunziarsi se non su denuncia di violazione di una legge francese, soltanto scritta²⁹. Così pure la nomofilachia, affidata dall'art. 360 cpc. alla nostra Cassazione e definita, nell'art. 65 del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, come assicurazione dell'«esatta osservanza, uniforme interpretazione della legge e unità del diritto oggettivo nazionale», corrisponde all'idea di legge già propria del periodo rivoluzionario, come regola unica, onnipotente e autosufficiente, ossia «capace di informare interamente la realtà senza intermediazione di alcuno»³⁰.

Concezione destinata a recedere dopo che, soprattutto a partire dalla metà del Novecento, si afferma la pluralità delle fonti normative e si distinguono dalle fonti formali le cosiddette “fonti-fatto”, tanto più rilevanti in ambito sovranazionale: negoziazioni, accordi, procedure non contenziose vincolanti per gli

24. H.M. Enzensberger, *Sanftes Monster Brüssel oder Die Entmündigung Europas*, trad. it.: *Il mostro buono di Bruxelles ovvero l'Europa sotto tutela*, Einaudi, Torino 2013, p. 72.

25. G. De Minico, *Regole, comando, consenso*, Giappichelli, Torino, 2004, p. 4.

26. P. Deumier, *Synthèse*, in *Id.* (a cura di), *Le raisonnement juridique*, Dalloz, Parigi, 2013, p. 266.

27. F. Arcaria, *Referre ad principem. Contributo allo studio delle epistulae imperiales in età classica*, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 31-39.

28. F. Arcaria, *Referre ad principem, op. ult. cit.*, pp. 82-83; «*Leges interpretari solum dignum imperio esse oportet*»: Cod. I, 14, *de legibus*, 12, 3; M. D'Amelio, *Corte di cassazione*, in *Enc. it.*, vol. IX, Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma, 1949, p. 535; A. Marongiu, *Legislatori e giudici davanti all'autorità dei giuristi*, in *Aa. Vv., Studi di storia e diritto in onore di Enrico Besta*, vol. III, Giuffrè, Milano 1953, p. 447.

29. E. Faye, *La Cour de cassation*, La Mémoire du droit, Parigi, 1999 (1903), p. 120.

30. S. Satta, *Le impugnazioni - Commentario al codice di procedura civile* (estratto – Libro II, parte II), Vallardi, Milano, 1962, p. 176.

Stati, le imprese, i privati; un'altra realtà giuridica da considerare³¹. Si nega, inoltre, l'esclusivo assoggettamento del giudice statale alle norme nazionali (art. 11 Cost.) e si riconosce la possibile pluralità di significati attribuibili alla disposizione interpretata e, quindi, la parziale creatività dell'interpretazione giudiziaria, specie quando, sempre più di frequente e inevitabilmente – come s'è detto nel paragrafo precedente –, le norme enunciano principi invece che descrivere fattispecie.

Alla necessaria coerenza interna degli ordinamenti statali (oscillazioni della giurisprudenza e conseguente imprevedibilità e arbitrarietà delle decisioni possono portare alla violazione del principio di legalità: Corte Edu, *Belvedere alberghiera Srl c. Italia* nonché *Carbonara e Ventura c. Italia*, 30 maggio 2000; *Ferreira Santos Pardal c. Portogallo*, 30 luglio 2015) si aggiunge ora la coerenza dell'ordinamento nato con la Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, il cui art. 32 affida alla Corte di Strasburgo la risoluzione delle questioni concernenti l'interpretazione e l'applicazione della Convenzione stessa e dei suoi protocolli. La generale espansione del diritto giurisprudenziale ha portato la Corte ad affermare, già con la sentenza *Irlanda c. Regno Unito*, del 18 gennaio 1978, la propria funzione non limitata alla definizione della singola controversia, ma comprendente il chiarimento e lo sviluppo delle disposizioni convenzionali, tanto da poter parlare di un "corpo unico" formato dalle sentenze e da quelle disposizioni. È come parlare di una funzione nomofilattica della Corte, quanto all'ordinamento Cedu³².

Le difficoltà sono, però, evidenti: essendo il diritto europeo soltanto sussidiario e non usando mai direttamente concetti dei diritti nazionali, esso non reca propri concetti basilari³³. Le disposizioni convenzionali sono interpretate dalla Corte in maniera autonoma (*Howald Moor e altri c. Svizzera*, 11 marzo

2014), ossia non secondo le regole ermeneutiche proprie del diritto interno dello Stato interessato, e tuttavia l'ordinamento del singolo Stato non può rimanere sullo sfondo, giacché a esso spetta un margine d'autonomia nell'assicurare ai cittadini l'effettivo esercizio dei diritti e delle libertà protette dalla Convenzione (principio di sussidiarietà della norma europea). Occorre solo far salvo l'*European consensus*, il comune denominatore, e quest'opera non è definibile *ex ante*, ma è fluida, ossia rimessa al seguito delle decisioni giurisprudenziali, in una pluralità di modelli sociali e giuridici in continua evoluzione³⁴.

Nel diritto dell'Unione europea, la Corte di Lussemburgo, con la citata sentenza del 5 dicembre 2017, afferma che il rinvio pregiudiziale previsto dall'art. 267 Tfeue «instaura un dialogo da giudice a giudice tra la Corte e i giudici degli Stati membri, il quale mira ad assicurare l'unità di interpretazione del diritto dell'Unione nonché la coerenza, la piena efficacia e l'autonomia di tale diritto (n. 22). A tale riguardo (...) La Corte deve prendere in considerazione, nell'ambito della ripartizione delle competenze tra i giudici dell'Unione e i giudici nazionali, il contesto materiale e normativo nel quale si inseriscono dette questioni» (n. 24).

Allo scopo di rendere condivisibili le conclusioni a cui giunge, senza che esse appaiano espressione di un punto di vista puramente soggettivo, la Corte Edu ricerca e indica gli elementi di appoggio, se non di evidente implicazione, offerti dal panorama del diritto comparato europeo³⁵.

Gli organi giudiziari degli Stati – variamente dislocati – funzionano in modo diverso, ossia incidono su situazioni economiche e sociali diverse e tendono a realizzare valori diversi, anche quando siano assoggettati a norme formulate nella stessa veste linguistica. Il diritto vivente, in altre parole, risente della varietà dei luoghi oltreché dei tempi.

Il rischio è, però, che nel concreto funzionamento del diritto europeo e globale rimangano in ombra le

31. S. Cassese, *Per un'educazione*, op. cit., p. 326. Non è detto che questo diritto nuovo debba sempre essere giudicato in positivo. Paolo Grossi, *Per un diritto amministrativo del tempo pos-moderno*, in Aa. Vv., *Pensiero giuridico e riflessione sociale*, op. cit., p. 452, parla del «complesso di regole e istituti inventati da poteri economici e dominante in quel canale giuridico di produzione privata (e dunque *soft law*) che si affianca ai canali statali e sovra-statali nei traffici economici globali».

32. Sulla variabilità del concetto di nomofilachia a seconda del tempo e delle diverse esigenze da tutelare, si veda S. Rusciano, *Nomofilachia e ricorso per cassazione*, Giappichelli, Torino, 2012, p. 42.

33. A. Gentili, *I concetti nel diritto privato europeo*, in *Id.*, *Il diritto come discorso*, Giuffrè, Milano 2013, p. 251.

34. Vds. ampiamente F. Buffa, *Il diritto del lavoro e della previdenza sociale nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Ufficio del massimario della Corte di cassazione, Relazione n.112, 7 giugno 2012, specie pp. 6-8 (www.diripubblica.it/public/allegati/1127/20120607_da_Cassazione_giurisprudenza_CEDU_lavoro_112.pdf), nonché *Id.*, *Il margine di apprezzamento degli Stati aderenti alla Cedu*, in G. Bronzini e R. Cosio (a cura di), *Interpretazione conforme, bilanciamento dei diritti e clausole generali*, Giuffrè, Milano, 2017, in particolare p. 258.

35. V. Zagrebelsky, *Manuale*, op. cit., pp. 39-40.

caratteristiche, formali e materiali, dei sistemi giuridici nazionali, su cui i singoli atti dovranno incidere³⁶.

Si parla dunque di un “sistema stratificato” di tutela dei diritti fondamentali. Questi vengono protetti anzitutto dalla cosiddetta “normativa primaria”, di livello tanto costituzionale quanto comunitario (comprendente i trattati e la Convenzione di Lisbona) quanto, ancora, internazionale, costituito anzitutto dalla Cedu³⁷.

Nell’università si prospetta la necessità di una nuova formazione dei giovani, non più soltanto nazionalistica bensì basata sui diritti sia interno che sovranazionale, che concorrono a uno *ius commune europaeum* e, domani, globale³⁸.

Il discorso riguarda, in particolare, l’incidenza delle decisioni della Corte Edu. Nell’interpretare un testo convenzionale, la Corte non può lasciare troppo in ombra norme e contesto sociale dello Stato-parte in causa, e ciò tanto più considerando la formulazione necessariamente aperta, ossia non definitoria, delle norme convenzionali, di cui già si è detto.

La civilistica italiana, ad esempio, ha qualificato come «falso presupposto» l’idea che un diritto soggettivo classificato come fondamentale nella Convenzione – nel caso in rilievo, quello di proprietà (art. 1 Protocollo addizionale n. 1) – possa risolversi, nella giurisprudenza della Corte, in un «amalgama indistinto tratto dai concetti di bene, possesso, aspettativa». Il falso presupposto può portare il giudice europeo a decisioni che possono anche essere considerate assurde nell’ordinamento interno³⁹.

Altra difficoltà nasce quando le diversità degli ordinamenti nazionali ostacolano uno sviluppo lineare della giurisprudenza europea⁴⁰, ciò che ha portato la

Corte costituzionale italiana a ravvisare il vincolo costituito dalle pronunce della Corte Edu solo quando essa abbia raggiunto «uno stabile assetto interpretativo sui diritti fondamentali». Dice la Corte costituzionale: «è pertanto solo un “diritto consolidato” generato dalla giurisprudenza europea, [quello] che il giudice interno è tenuto a porre a fondamento del proprio processo interpretativo, mentre nessun obbligo esiste in tal senso a fronte di pronunce che non siano espressive di un orientamento ormai divenuto definitivo»⁴¹. L’autorità di dette pronunce può essere indebolita anche quando esse appaiano frutto di una «incompleta ricostruzione del quadro giurisprudenziale interno»⁴².

Viene, in ogni caso, in risalto il metodo della distinzione, ossia della valorizzazione delle particolarità del caso di specie, che eventualmente rendono non pertinente al caso in esame una massima già enunciata dalla Corte.

In tal modo, il principio di diritto che vincola il giudice nazionale può non essere definito completamente *uno actu*, ma per addizioni successive⁴³.

Nella coesistenza e nella necessità d’integrazione di più ordinamenti deve bensì sopravvivere l’esigenza di nomofilachia, la cui nozione assume tuttavia un significato nuovo.

Si tratta non tanto di accertare il contenuto di singole norme, più o meno chiaramente e specificamente definito, o di estrarre principi da esse, quanto di riempire i vuoti tra i diversi ordinamenti, di individuare valori e principi distinguendo tra quelli comuni e quelli peculiari, da adattare e rendere compatibili, così da ridurre al massimo disordine e frammentazione⁴⁴ e

36. Vds. Aa. Vv., *Corti di cassazione e Corti europee*, Istituto poligrafico dello Stato, Roma 2014, p. 21; I. Ambrosi, Ufficio del massimario della Corte di cassazione, Relazione n. 133, 2014.

37. S. Cassese, *Per un’educazione giuridica universalistica*, in Aa. Vv., *Pensiero giuridico e riflessione sociale*, op. cit., p. 325; G. D’Amico, *Appunti per una dogmatica dei principi*, in Aa. Vv., *Liber amicorum Pietro Rescigno*, Editoriale Scientifica, Napoli 2017, p. 705.

38. G. Santoro Passarelli, *Il diritto e il giudice del lavoro*, in Aa. Vv., *Liber amicorum*, op. ult. cit., p. 1838. Delle regole dettate dalle corti europee, come espressione di una logica spesso estranea al diritto privato nazionale, parla A. Zoppini, *Appunti per un’intervista sul diritto privato*, *ibid.*, p. 2033. La Corte costituzionale (sentenza n. 49 del 2015) considera, tra i motivi che possono indurre il giudice italiano a non considerare vincolante la giurisprudenza europea, «il dubbio che, nel caso di specie, il giudice europeo non sia stato posto in condizione di apprezzare i tratti peculiari dell’ordinamento giuridico nazionale, estendendovi criteri di giudizio elaborati nei confronti di altri Stati aderenti che, alla luce di quei tratti, si mostrano invece poco confacenti al caso italiano».

39. A. Gambaro, *Categorie del diritto privato e linguaggio delle carte dei diritti fondamentali*, in *Riv. dir. civ.*, vol. 62, n. 5/2016, pp. 1243-1245.

40. Si veda, da ultimo, A. Pin, *Precedente e mutamento giurisprudenziale. La tradizione anglosassone e il diritto sovranazionale europeo*, CEDAM, Padova, 2017, pp.175-177 e 246.

41. Sentenza n. 49 del 2015, cit. e, poi, sentenza n. 43 del 2018; già in questo senso, F. Buffa, *Il diritto del lavoro*, relazione citata, p. 16.

42. Corte cost., sentenza n. 6 del 2018.

43. G. De Minico, *Regole. Comando e consenso*, Giappichelli, Torino 2004, p. 3.

44. S. Cassese, *I tribunali di Babele. I giudici alla ricerca di un nuovo ordine globale*, Donzelli, Roma, 2009, p. 36; A. Jannarelli, *La Drittwirkung dei diritti fondamentali e la crisi della socialità*, in *Liber amicorum Pietro Rescigno*, op. cit., pp. 1077-1081.

conseguire un *corpus* comune di regole e valori condivisi⁴⁵.

Nomofilachia potrebbe così definirsi, in presenza di grande varietà di norme eterogenee e non disposte in modo gerarchico, quella funzione che garantisce non solo l'unità interna di ciascun ordinamento, ma anche il collegamento tra ordinamenti diversi⁴⁶, come se si dovesse costruire un sistema unico.

Non si tratta, in conclusione, di custodia di un diritto oggettivo preformato e intangibile, bensì di capacità di governare in modo ragionevole il cambiamento nel tempo e le diversità nello spazio, con garanzia di fedeltà ai principi⁴⁷.

Certezza del diritto e parità di trattamento possono essere intesi infine come «*harmonie ideologique*»⁴⁸.

4. Nuovi orientamenti nazionali in materia di prescrizione

Più di dieci anni or sono, nel rinnovato interesse per l'istituto della prescrizione, un autore⁴⁹ notava come stesse emergendo, anzitutto per opera della Corte di giustizia dell'Unione europea e della Corte Edu, un vero e proprio «modello a dimensione europea», che, superando l'esigenza di certezza del diritto e di connessa rigidità, specie per quanto riguarda la decorrenza del termine, promuoveva una flessibilità rimessa alla discrezionalità giudiziale e rispettosa soprattutto dei motivi del ritardo nella proposizione delle pretese giudiziali.

Queste, ai sensi dell'art. 6 Cedu, non debbono trovare irragionevoli ostacoli alla tutela effettiva (*effective remedy*) negli istituti della prescrizione e della decadenza.

I giudici della Corte Edu assumono il compito di verificare se il diritto positivo dello Stato contraente abbia compromesso irrimediabilmente, attraverso l'imposizione di un termine finale, la posizione soggettiva affermata dall'attore in giudizio. Verifica da

condurre in concreto, attraverso un bilanciamento degli interessi prospettati dalle parti.

Il fenomeno non è dissimile da quello risultante dall'art. 197 del codice di diritto canonico, il quale recepisce l'istituto della prescrizione «(...) *prout est in legislatione civili respectivae nationis, salvis exceptionibus quae in canonibus huius Codicis statuuntur*». Le leggi civili vengono recepite e divengono leggi di diritto canonico, come tali conosciute dal giudice di quest'ordinamento, senza bisogno di essere provate dalla parte interessata, e sono interpretate in base all'ordinamento rinviato, seppure entro i limiti canonicamente sanciti⁵⁰.

Quanto al diritto degli Stati contraenti, non possono essere qui trascurate le novellazioni dei codici civili, apportate rispettivamente con la già citata (vds. paragrafo 1) legge tedesca di modernizzazione del diritto delle obbligazioni e con la legge francese n. 2008-561.

La prima pone, nel par. 199 (la cui rubrica è «inizio del termine ordinario di prescrizione e durata massima») due diversi tipi di termine: quello ordinario («*regelfrist*»), decorrente da quando il titolare «ha avuto conoscenza» o «avrebbe dovuto averla senza colpa grave» dei fatti costitutivi la sua pretesa o della persona del debitore (decorrenza mobile, dunque), e quello – più lungo – di sbarramento («*hochfrist*» o «*ausschlussfrist*») a scadenza fissa, destinato a tutelare il debitore, ossia a non prolungare eccessivamente lo stato di assoggettamento alla pretesa. La seconda, sulla base di una già consolidata giurisprudenza⁵¹, pone un'analogia distinzione tra «*délai flottant*» o «*glissant*» e «*délai butoir*» (artt. 2225, 2226 e 2232).

In tal modo i due codici: a) accolgono una nozione di prescrizione quale sanzione dell'inerzia colpevole; b) evitano la protrazione illimitata dell'*exordium*, ponendo il termine di sbarramento⁵².

Anche nel nostro ordinamento, poiché l'art. 2935 cc parla genericamente di «giorno in cui il diritto può essere fatto valere», si palesa attuale l'osservazione,

45. S. Cassese, *I tribunali*, op. cit., p. 7.

46. *Ibid.*, p. 90.

47. In tal senso P. Grossi, *Percorsi nel giuridico pos-moderno* (2016), in *Id.*, *L'invenzione del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2017, p. 99. Vds. anche R. Rordorf, *La nomofilachia nella dialettica Sezioni semplici-Sezioni unite e Cassazione-Corte costituzionale*, in M. Acierio – P. Curzio – A. Giusti (a cura di), *La Cassazione civile. Lezioni dei magistrati della Corte suprema italiana*, Cacucci, Bari 2015, p. 543.

48. M. Van De Kerchove e F. Ost, *Le système juridique entre ordre et désordre*, PUF, Parigi, 1988, p. 147.

49. G. Del Signore, *Contributo alla teoria della prescrizione*, CEDAM, Padova, 2004, p. 37.

50. P.A. Bonnet, *Prescrizione* (diritto canonico), in *Enc. dir.*, vol. XXXV, 1986, p. 101.

51. C. Biguenet-Maurel, *Réforme de la prescription civile*, Éditions Francis Lefebvre, Levallois Perret, 2008, p. 39.

52. Sull'opportunità di introdurre anche nel codice civile italiano questo termine di sbarramento, si veda S. Patti, *Certezza e giustizia nel diritto della prescrizione in Europa*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, pp. 33; A. Guarneri, *L'exordium*, op. cit.

espressa da un autore francese prima dell'innovazione del 2008, secondo cui l'inizio di decorrenza della prescrizione non è riducibile a una precisa definizione, con conseguente necessità di affidarsi alla casistica⁵³.

Dottrina e giurisprudenza si sono, in un primo tempo, basate sul solo fatto oggettivo dell'inattività del titolare del diritto. Nel codice (art. 2903) la prescrizione dell'azione revocatoria, nel caso di dolosa preordinazione dell'atto revocando, decorre addirittura da prima che, col sorgere del credito, l'azione possa essere esercitata. Anche la Corte costituzionale, in una sentenza meno recente⁵⁴, negò il contrasto tra l'art. 24 Cost. e l'art. 2947, comma 3, cc, che in caso di morte del reo fa decorrere il termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno dalla data di estinzione del reato, quand'anche ignota al danneggiato.

In un secondo tempo, ha prevalso il peso attribuito dalla giurisprudenza costituzionale e comune all'imputabilità soggettiva dell'inerzia al creditore; criterio che opera prevalentemente, ma non esclusivamente⁵⁵, nella materia delle prestazioni previdenziali per infermità o del risarcimento del danno o, ancora, degli indennizzi da attività lecita (per esempio, danni da vaccinazioni obbligatorie o da emotrasfusione, ove la prescrizione decorre dal momento dell'effettiva percepibilità)⁵⁶.

Anzi l'imputabilità soggettiva dell'inerzia venne richiesta, per la prima volta, dalla Corte costituzionale in materia di crediti retributivi del lavoratore subordinato, verosimilmente distolto dalla manifestazione della propria pretesa dal timore di rappresaglie da parte del datore di lavoro⁵⁷.

Cass., sez. unite, 2 dicembre 2010, n. 24418⁵⁸ fa decorrere la prescrizione del diritto alla ripetizione degli interessi anatocistici indebitamente pagati dal correntista non dal giorno della singola annotazione,

ma dal giorno dell'estinzione del conto, col relativo saldo di chiusura.

Cass., 27 maggio 2014, n. 11815 e 19 gennaio 2007, n. 1210⁵⁹ stabiliscono che, per l'azione revocatoria dell'atto di trasferimento di un immobile, la prescrizione inizia dalla data non già di stipulazione, bensì di trascrizione dell'atto, necessaria affinché questo sia reso pubblico e, così, conoscibile dai terzi.

Suole dirsi che, in tutti questi casi, l'esigenza di giustizia prevale su quella di certezza, ma meglio si direbbe, abbandonando una visione pubblicistica che vede nella prescrizione solo un presidio di sicurezza dei rapporti, che l'interesse del creditore viene anteposto a quello del debitore, secondo la contrapposizione tra interessi privati di cui s'è detto nel paragrafo 1.

Da aggiungere che, nel nostro ordinamento, il favore del codice civile verso il creditore è maggiormente evidente nell'art. 2943, comma 4, che, differenza di quanto è nei codici tedesco e francese, permette l'interruzione attraverso un atto non giudiziale⁶⁰.

5. La giurisprudenza della Corte Edu

5.1. La Corte Edu pone all'istituto della prescrizione, di per sé non lesivo del diritto d'accesso ai tribunali garantito dall'art. 6 della Convenzione (*Stubbings e altri v. Regno Unito*, ric. n. 22083/93, 22 ottobre 1996), il solo limite della ragionevolezza, tanto nella durata del termine quanto nel suo inizio. Ciò significa che, riconosciuto dalla Corte un diritto soggettivo già negato dall'ordinamento nazionale al cittadino, il diritto alla riparazione può non realizzarsi perché prescritto secondo lo stesso ordinamento nazionale⁶¹.

Nel nostro ordinamento, l'art. 24, comma 1, Cost. consente di sindacare norme non solo processuali,

53. P. Sargos, *Les points de départ*, op. cit., p. 24.

54. Corte cost., sentenza n.732 del 1998.

55. Come vorrebbe C.M. Bianca, *Diritto civile - Volume 7*, Giuffrè, Milano 2012, p. 572.

56. Rinvio per brevità alla giurisprudenza citata in P. Vitucci e F. Roselli, *La prescrizione*, op. cit., pp. 161-170. *Adde* Cass., 23 settembre 2013, n. 21715; 19 dicembre 2013, n.28464, in *Foro it.*, 2014, I, 2181; 6 agosto 2014, n. 17700, in *Foro it.*, 2015, I, 240, con nota di V. Ferrari, *La manifestazione della malattia professionale. Conoscenza o conoscibilità?*; C. Murgo, *Il tempo e i diritti. Criticità dell'istituto della prescrizione tra norme interne e fonti europee*, Giappichelli, Torino, 2014, p. 186; S. Mazzamuto, *Tempo e prescrizione*, in Aa. Vv., *Tempo e diritto. Studi in memoria di Paolo Vitucci*, Jovene, Napoli, 2010, p. 97.

57. Vds. P. Vitucci e F. Roselli, *La prescrizione*, op. cit., pp. 185-193.

58. In *Corr. giur.*, 2011, 221. Sentenza per così dire confermata da Corte cost., sentenza n. 78 del 2012.

59. In *Nuova giur. civ.*, 2007, I, 1152.

60. Soluzione criticata vivamente da G. Deiana, *Problemi di politica legislativa in tema di interruzione della prescrizione*, in Aa. Vv. *Studi in onore di Paolo Greco - Vol. I*, CEDAM, Padova, 1965, p. 324. Secondo S. Patti, *Certezza*, op. cit., p. 34, la reiterata interruzione stragiudiziale della prescrizione può configurare un'ipotesi di abuso del diritto.

61. Cass., sez. unite, 8 maggio 2018, n. 11018 nega la prescrizione, ritenendo il diritto non esercitabile per impedimento di diritto (art.

ma anche di diritto sostanziale, quando vengano a configurare un diritto soggettivo in modo da renderlo non effettivamente difendibile davanti a un giudice. Ciò vale per l'istituto della decadenza (la nullità delle clausole convenzionali che rendano eccessivamente difficile l'esercizio del diritto, comminata dall'art. 2965 cc, si traduce nell'illegittimità costituzionale delle leggi di analogo contenuto), ma anche per la prescrizione. Altre volte la disciplina della prescrizione è ritenuta incostituzionale perché contraria al principio di ragionevolezza (art. 3, comma 2, Cost.)⁶².

Primo oggetto di tutela è, secondo la Corte, l'interesse superindividuale a che i diritti soggettivi non vengano trascurati per un tempo eccessivo («*encourager les demandeurs à ne pas s'endormir sur leurs droits*»).

La Corte, con riferimento all'inglese *Limitation Act* del 1980, nota poi come la prescrizione tuteli il debitore in quanto impedisce che si controverta su fatti di cui i testimoni possono non avere ricordo preciso e, più in generale, che si deteriorino le prove a sua difesa. Essa impedisce, inoltre, che venga frustrato l'affidamento («*confidence*») dello stesso debitore, indotto dal passaggio del tempo, nell'abbandono della pretesa creditoria.

Tuttavia, salvo errore, la giurisprudenza europea sembra meno sensibile verso questo interesse di fronte a quello, proprio del creditore, a conservare il diritto, ancorché a lungo non esercitato; essa, in altre parole, considera di meno la prescrizione come *species acquirendi*, vale a dire come mezzo di protezione dell'interesse del debitore a conseguire la definitiva liberazione dal vincolo, quasi attenendosi alla massima *ex iniuria non oritur ius*, ossia qualificando l'istituto in questione come rimedio empio. In ciò la Corte si discosta dalla prevalente dottrina italiana⁶³, come apparirà tra breve dalla sentenza *Hoare c. Regno Unito*.

Ancora, può considerarsi come comune acquisizione negli Stati aderenti alla Convenzione il principio secondo cui il creditore non può essere privato del diritto senza avere avuto la materiale possibilità di esercitarlo, per aver ignorato senza colpa l'esistenza del fatto costitutivo o l'identità del debitore.

Sta al legislatore nazionale trovare l'equilibrio tra i due suddetti interessi.

Nel caso *Hoare c. Regno Unito*, definito con decisione del 12 aprile 2011, la Corte Edu esclude che

l'interesse del debitore sia leso quando, come nella specie esaminata, il giudice nazionale (la *House of Lords*) abbia, come permesso dalla legge, derogato in via equitativa alla durata del termine e così abbia concesso azione di risarcimento del danno (da abuso sessuale su minore) al creditore, a prescrizione già maturata. Ciò perché, prima che il termine fosse esaurito, il debitore “non aveva beni”, onde sarebbe stato inutile convenirlo in giudizio. Successivamente la situazione patrimoniale del debitore si era capovolta a causa di una grossa vincita in una lotteria, onde il giudice inglese aveva riportato in vita la pretesa. La mancanza o insufficienza di quella che noi chiamiamo la garanzia patrimoniale generale del debito (art. 2740 cc. e art. 2092 codice civile francese, ora abrogato) aveva così dato luogo a una sorta di sospensione del termine di prescrizione.

La Corte Edu nega che questa sentenza inglese abbia sacrificato l'affidamento, riposto dal debitore condannato, nella prescrizione maturata e che la condanna alle spese processuali nella misura di 770.000 sterline abbia violato l'art. 1 del Protocollo n. 1 addizionale alla Convenzione, ossia abbia leso ingiustamente il patrimonio del medesimo. La violazione è esclusa sia perché la precedente giurisprudenza in materia era “insoddisfacente” sia perché meritano approvazione le interpretazioni dei giudici nazionali che, nella materia della prescrizione, siano più favorevoli alle vittime di abusi sessuali.

Con questa pronuncia la Corte ritiene che l'ago della bilancia vada spostato quando su uno dei piatti pesi un interesse morale degno di particolare protezione, ciò che la induce ad auspicare riforme legislative negli Stati membri del Consiglio d'Europa in materia di violenza sui minori, considerando che solo da pochi anni si è avuto conoscenza dei connessi effetti psicologici, anche latenti per lungo tempo (par. 56). Motivo ripreso nella citata sentenza *Howald Moor* e che si ritrova nella nostra Cassazione, la quale fa decorrere la prescrizione del diritto al risarcimento del danno da violenza su un minore dal momento in cui questo, raggiunta l'età adulta e maturati i primi approcci alla sessualità, abbia acquistato consapevolezza del danno⁶⁴.

5.2. Quanto alla durata del termine, vario per i diversi diritti soggettivi, la Corte non può che affidarla alla discrezionalità dei legislatori.

2935 cc) prima della pronuncia della Corte Edu.

62. A. Cerri, *Diritto di agire in giudizio e norme sostanziali sulla prescrizione*, in *Giur. cost.*, 1997, p. 326; P. Vitucci e F. Roselli, *La prescrizione*, op. cit., p. 50; A. Lepore, *Prescrizione, decadenza e “giusto rimedio”*, in *Rass. dir. civ.*, 2012, p. 669.

63. Vds. *supra*, in questo contributo, nota n. 9. F. Carnelutti, *Appunti sulla prescrizione*, in *Riv. dir. proc. civ.*, I, 1933, p. 32, definì l'istituto come «una specie di miracolo per cui il diritto diventa non diritto e viceversa».

64. Cass., 14 marzo 2016, n. 4899.

Nella già citata sentenza *Stubbings*, essa non ritiene eccessivamente breve il termine, posto dalla legge inglese, per la detta azione di risarcimento dei danni psichici sopportati dai minori, di tre anni dal raggiungimento della maggiore età. La Corte si dice consapevole della necessità di una disciplina differenziata della prescrizione quando si tratti in generale di danni lungolatenti, come spesso quelli derivati da malattie professionali (par. 33), ciò che giustifica la mobilità del termine, non decorrente prima che il danno si renda manifesto.

La Corte aggiunge che un termine di tre anni decorrente dal raggiungimento della maggiore età da parte della vittima non è troppo breve perché gli illeciti dolosi – come gli abusi sessuali, e a differenza delle violazioni delle leggi sul lavoro, addebitabili a colpa – vengono percepiti più facilmente dalle vittime, che perciò più tempestivamente possono agire in giudizio. Per questo motivo la differente ampiezza del termine, negli illeciti dolosi e in quelli colposi, non contrasta col divieto di discriminazione posto dall'art. 14 Cedu.

Uno degli argomenti che inducono la Corte a negare il contrasto della legge inglese con la Convenzione consiste nell'aver il legislatore «longuement et profondément étudié ces questions», com'è dimostrato dalle modifiche e dalle riforme succedutesi dal 1936 (par. 55), ciò che dimostra l'importanza del fa-

scicolo informativo di cui dispongono i giudici⁶⁵.

Da notare che, sempre nel caso *Stubbings*, due opinioni individuali (art. 45, par. 2, Cedu) contestano il differente trattamento rivolto agli illeciti dolosi e colposi, che i dissenzienti ritengono privo di fondamento razionale, nonché l'esordio della prescrizione, imposto anche a vittime ancora ignare sia del danno sia dell'identità del responsabile.

Nella sentenza *Giavi c. Grecia*, del 3 ottobre 2013, viene ritenuto legittimo il più breve termine di prescrizione di un credito quando debitore sia una pubblica amministrazione, particolarmente bisognosa di rapida definizione dei rapporti obbligatori.

Nella sentenza *Stagno c. Belgio*, del 7 luglio 2009, si tratta di diritto al risarcimento del danno da illecito patrimoniale, commesso a danno di figli minori dalla madre e da una società di assicurazioni, per avere la seconda versato somme alla prima senza autorizzazione del giudice tutelare; diritto prescritto per essere decorso il termine triennale, posto dalla legge belga, anche durante la minore età dei danneggiati. La Corte, dopo aver giustificato il termine breve, necessario in materia di assicurazione per prevenire la scomparsa delle prove⁶⁶, ritiene tuttavia il decorso del termine durante la minore età dei creditori contrario all'art. 6 della Convenzione, in quanto ostativo senza giustificazione dell'azione in giudizio.

65. La Corte non potrebbe adoperare lo stesso argomento guardando ai lavori preparatori del nostro codice civile, esigui in materia di prescrizione (si veda per tutti N. Rondinone, *Storia inedita della codificazione civile*, Giuffrè, Milano, 2003, in particolare p. 253).

66. Nel codice (art. 2952), i termini sono stati modificati in favore degli assicurati dall'art. 22 dl 18 ottobre 2012, n. 179, convertito in l. 17 dicembre 2012, n. 221.