

VARIA 40 (I)

Dr Peter KOSTELKA

**L'ISTITUTO DEL DIFENSORE CIVICO -
MEDIAZIONE TRA STATO E CITTADINI:
UNO STRUMENTO AL SERVIZIO DELLA DEMOCRAZIA**

(oppure: L'IMPORTANZA DELLE UDIENZE E DELLA PRESENZA NEI
MASS-MEDIA)



VARIA 40 (D) Versione sintetica

Dr. Peter Kostelka

L'istituto del difensore civico

Mediazione tra Stato e cittadini:
uno strumento al servizio della democrazia

oppure:

L'importanza delle udienze e della presenza nei mass-media

La diffusione dell'idea dell'*ombudsman* deriva in generale dall'aver riconosciuto la necessità di una „nuova qualità della tutela giuridica“, per compensare in qualche misura le lacune e le inefficienze dei sistemi di tutela giuridica convenzionale e l'eccessiva burocratizzazione a questi connessa. Attualmente l'istituto dell'*ombudsman* o istituti analoghi sono presenti in circa 125 Stati aderenti alle Nazioni Unite. In oltre due terzi degli Stati ONU esiste quindi un simile organo di controllo.

Rispetto alle attribuzioni e alle competenze di istituzioni più recenti, create soprattutto negli Stati dell'Europa centrale e orientale per rafforzare lo sviluppo della nascente società civile e quindi espressamente a tutela dei diritti e delle libertà fondamentali dei cittadini nonché dei diritti umani¹, l'istituto del difensore civico – in quanto creatura dello Stato partitico concretizzatasi in una determinata costellazione parlamentare – è indubbiamente un prodotto del proprio tempo, ma nei 26 anni trascorsi è diventato una forma specificamente austriaca di "organizzazione a tutela del cittadino".

Non esiste in Austria un'altra istituzione statale il cui lavoro quotidiano possa essere così direttamente influenzato da chiunque, senza obblighi formali e conseguenti spese, quanto l'istituto del difensore civico. I difensori civici e i loro collaboratori vengono attivati in primo luogo dai ricorrenti con riguardo agli interessi che essi intendono far valere, alle questioni che li riguardano e alla descrizione di ciò che essi - in base alla propria percezione - giudicano un disservizio dell'amministrazione. Sono i cittadini ad articolare ciò che ritengono di aspettarsi da una comunità ben amministrata, esponendo le reali ripercussioni dell'agire amministrativo sulla loro sfera personale o assicurandosi che esso sia effettivamente legittimo e debba quindi essere accettato. Sono persone che si rivolgono al difensore civico, anche senza essere direttamente penalizzate, per informarlo di circostanze che possono richiedere un intervento d'ufficio. L'*ombudsman* parlamentare è concepito come interlocutore per ognuno, ovvero per tutti coloro che sottostanno alla legge - cosa che vale anche per l'Austria - e ha in linea di principio una funzione costruttiva, cioè quella di far rilevare all'amministrazione i presunti disservizi e di verificarne la sussistenza per indurla a riflettere sul suo operato, migliorandolo tramite la correzione di errori o confermando la correttezza dell'azione amministrativa. Un istituto con funzioni di *ombudsman* deve intervenire a supporto degli individui, ma sempre anche in quanto organo statale di massimo livello la cui valutazione può e deve fungere da orientamento aldilà del singolo caso, in ogni situazione in cui i funzionari pubblici vengono meno - consapevolmente o inconsapevolmente – ai loro obblighi. Basandosi sulle esperienze in tal modo acquisite relativamente alle leggi già in vigore, la difesa civica ha il compito di

fornire spunti per una ridefinizione o un'eventuale correzione delle esistenti soluzioni politico-giuridiche.

Per il Consiglio d'Europa le istituzioni con funzioni di *ombudsman* rappresentano di per sé una componente importante della "*bonne gouvernance*" o "*good governance*"². Quindi, in parole povere, bisogna assicurarsi che il diritto non solo emani (in forma mediata) dal popolo, ma che il popolo ne veda anche gli effettivi risultati. In tale contesto l'istituto del difensore civico assume sempre più la funzione di raccordo istituzionale tra cittadini e Stato.

Giorni di ricevimento dei difensori civici nei capoluoghi dei *Länder*, nei capitanati distrettuali e nei comuni:

La struttura collegiale della difesa civica, presieduta da tre titolari di pari livello che decidono autonomamente la ripartizione del lavoro e il proprio regolamento, è stata oggetto di discussioni a volte controverse a livello parlamentare, nei *mass media* e nelle pubblicazioni giuridiche e sarà probabilmente affrontata anche nell'ambito della Convenzione austriaca che sta lavorando a una revisione organica della Costituzione federale³. I miei colleghi ed io riteniamo che in Austria il principio di collegialità in quanto tale si sia dimostrato valido, poiché consente – cosa di cui va preso atto una volta per tutte - un approccio personale alle richieste dei ricorrenti che negli altri Paesi viene praticato in misura di gran lunga minore.

Il contatto immediato con le persone nei giorni di ricevimento a Vienna e nei *Länder* federali è decisivo affinché (anche) l'istituto del difensore civico venga recepito non come un'anonima macchina burocratica, ma come un organismo vitale. Poiché l'istituzione del difensore civico - in quanto *ombudsman* nazionale - è chiamata a controllare l'amministrazione dello Stato federale, ma in sette dei nove *Länder* opera anche come difesa civica a livello regionale, si è voluto fin dal principio sottolineare con la presenza fisica in loco che la sede ufficiale è a Vienna, ma che il luogo di lavoro e la sfera di competenza dei difensori civici possono estendersi a tutto il territorio federale.

Chi se non l'*ombudsman* parlamentare deve e può venire incontro consapevolmente anche a fasce di popolazione che si suppone abbiano meno opportunità di farsi valere contro i disservizi dell'amministrazione e quindi necessitino maggiormente di un sostegno competente che si renda disponibile nel loro stesso ambiente? Vi sono molte persone che hanno la reale esigenza non solo di comunicare a distanza con l'ufficio del difensore civico, ma di parlare personalmente almeno una volta con il funzionario al quale intendono affidare o hanno

affidato la loro causa. Quindi gli appuntamenti vengono fissati direttamente dai vari uffici dei difensori civici e annunciati nei media locali e sul sito Internet dell'istituzione.

Naturalmente per tutti coloro che risiedono o lavorano a Vienna è più semplice mettersi in contatto con l'istituzione e concordare gli appuntamenti, poiché qui - se non altro per il numero di abitanti - sono necessarie una più assidua presenza dei difensori civici e una maggiore disponibilità a ricevere il pubblico. Nel 2002 i giorni di ricevimento sono stati 263, di cui 129 nei *Länder* federali. Nel 2001 su un totale di 229 giorni di ricevimento 101 hanno avuto luogo nelle sedi periferiche. Negli ultimi 11 anni si sono tenuti 1.260 giorni di ricevimento fuori Vienna, per cui dal 1992 anche 17.000 abitanti delle aree periferiche hanno avuto la possibilità di esporre verbalmente le proprie richieste. Dalla nascita dell'istituzione, nel 1977, il totale delle persone ricevute nei capoluoghi di *Länder*, distretti e comuni maggiori ammonta a circa 35.000, l'equivalente del pubblico con cui una popolare squadra di calcio potrebbe riempire uno stadio europeo di media grandezza.

Considerando le cifre sopra indicate, negli ultimi 11 anni per garantire 1.260 giorni di ricevimento nei *Länder* federali (senza auto di servizio, come nel nostro caso) un difensore civico avrebbe dovuto dedicare un totale di 5 anni agli spostamenti. Grazie alla struttura collegiale, l'attività di trasferta si suddivide su tre titolari ed è quindi più gestibile anche in termini di tempo e di organizzazione. Tuttavia, poco meno di 40 giorni di ricevimento esterno per ogni difensore civico implicano pur sempre un'attività fuori sede pari a circa 2 mesi all'anno. Il che non è così poco come potrebbe sembrare e richiede un discreto impegno logistico, poiché questi appuntamenti spesso sono collegati con altre manifestazioni e interventi pubblici in loco e devono essere coordinati con gli altri impegni a Vienna.

Le variegate esperienze che questa attività comporta offrono la possibilità di incontri autentici con persone che per un momento mettono volontariamente a nudo i loro destini e la loro sfera più intima, ben sapendo che con un difensore civico possono esprimersi senza timore di conseguenze negative e più liberamente che non con un magistrato, un pubblico ministero o un mandatario locale. I colloqui con i ricorrenti forniscono un quadro delle concrete situazioni conflittuali, ma anche di emozioni, mentalità e valori, più efficace rispetto a quello ricavabile dalle lettere inviate dagli interessati nella speranza che finiscano nelle mani giuste e che siano interpretate secondo le loro intenzioni. Sebbene i problemi esposti durante l'orario di ricevimento riguardino spesso la quotidianità spicciola, la loro varia natura consente di sviluppare una maggiore sensibilità verso le reali esigenze delle persone. Ma poiché - com'è noto - la vita nella sua pienezza rende grigia ogni teoria, risulta anche chiaro che spesso i ricorrenti sono interessati più all'efficacia che alla legittimità dell'attività amministrativa. Proprio

in quanto cittadini consapevoli, essi richiedono una decisione che sia anche riconoscibile ai loro occhi in base al risultato e non solo fondata sul contenuto della legge, il quale solitamente è loro ignoto o incomprensibile. Il servizio richiesto all'amministrazione implica quindi un minore „automatismo esecutivo" e più „equità nel singolo caso“.

A fronte di tali aspettative il difensore civico ha il compito non solo di pretendere dall'amministrazione che essa faccia ciò che deve fare, ma anche di riflettere attivamente su ciò che essa può fare per offrire in situazioni e circostanze specifiche un aiuto adeguato alle esigenze individuali. Farsi personalmente un'idea dei soggetti interessati, non limitandosi a delegare la questione a collaboratrici e collaboratori, richiede tempo e talvolta fatica, ma consente di comprendere che l'opera del difensore civico deve realmente informarsi a un criterio particolare, che pone al centro dell'attenzione l'individuo e i suoi problemi, mentre le valutazioni e considerazioni di ordine giuridico passano in secondo piano.

Del resto non è affatto vero che l'amministrazione sia costituzionalmente tenuta ad eseguire la legge con il paraocchi, seguendone esclusivamente il testo, e non sia autorizzata a considerare le specifiche circostanze del caso concreto. Per quanto diffusa, una simile concezione dell'art. 18 della Costituzione austriaca è errata. Secondo il dettato costituzionale l'attività amministrativa deve uniformarsi non al solo principio della legalità, bensì anche a quello dell'equità (in tale accezione)⁴. Anzi, il principio di legalità richiede che nel diritto positivo siano inclusi per quanto possibile aspetti equitativi. Soprattutto nel diritto sociale è data facoltà di ingiungere anche obblighi di assistenza non scritti, ma radicati nel diritto sostanziale, facendo espresso riferimento all'obbligo, sancito dalla giurisprudenza, di „un'applicazione sociale del diritto“⁵.

Che lo si voglia o no, accanto ai procedimenti di verifica originati dai colloqui con i cittadini, nell'attività di ricevimento ci scontra spesso anche con gli effettivi limiti del diritto. Inoltre dobbiamo riconoscere che in seguito alla giuridicizzazione dei rapporti interpersonali il livello morale della vita pubblica e privata non è aumentato, bensì diminuito. La pubblica amministrazione in parte è anche vittima di questo processo, in cui viene coinvolta soprattutto quando i conflitti interpersonali vengono portati davanti alle autorità pubbliche e affrontati con tutti i mezzi pur di danneggiare la controparte. Chi abbia avuto modo di sentire la descrizione delle tragedie personali che si celano dietro liti di vicinato incancrenitesi nei decenni può capire quanto sia importante intraprendere almeno il tentativo di riunire intorno a un tavolo tutte le persone coinvolte per trovare una soluzione ragionevole. Ciò richiede l'impegno diretto

della persona politicamente investita di tale responsabilità, che proprio in qualità di difensore civico deve sempre fungere anche da mediatore.

Per poter conferire all'istituto un proprio status sia verso l'esterno che verso l'interno è quindi indispensabile individuare chiaramente la funzione giuridica, politica e democratica del difensore civico e avere - o acquisire - la consapevolezza dei compiti ad esso affidati, compiti non facili, poiché per molti aspetti la loro sfera può essere ampliata e il loro valore può essere valutato in modo diverso. L'incarico di indurre le autorità a riparare o a risarcire i danni quanto più possibile, anche oltre la tutela giuridica formale, e di invitare sia il legislatore sia l'amministrazione ad apportare le necessarie modifiche può essere svolto solo da un'istituzione in grado di dimostrare la propria autorità, competenza e affidabilità richiamandosi alla legittimità conferitale dalla costituzione e dai cittadini.

La presenza mediatica attraverso la televisione

Un difensore civico deve illustrare pubblicamente le "disfunzioni" che vengono individuate, indicando la possibilità e la necessità di operare delle correzioni. Se si considera che il difensore civico non può né irrogare sanzioni né imporre le proprie opinioni a una pubblica autorità, appare chiaro che questa istituzione vive più che altro della propria capacità di persuasione. Ma ad aumentarne l'autorevolezza contribuiscono in grande misura il prestigio personale e la notorietà dei difensori civici, la riconoscibilità del loro impegno e la pregnanza delle loro argomentazioni nella percezione pubblica. La fiducia nell'istituzione è stata notevolmente rafforzata - oltre che dall'attività di ricevimento - anche da una seconda specificità che differenzia l'istituto austriaco del difensore civico da altre istituzioni europee con funzioni di *ombudsman*, ossia la disponibilità - introdotta in passato e ripristinata da due anni a questa parte - di una finestra mediatica.

Nel 1979, su iniziativa dell'allora Cancelliere federale Dr. Kreisky, divenne possibile mandare in onda una trasmissione televisiva settimanale in prima serata con la partecipazione dell'ufficio del difensore civico e i suoi collaboratori.⁶ Questo programma dal vivo di 22 minuti, trasmesso sulla rete ORF fino al 1992, raggiunse picchi di un milione di spettatori e nel 1983 fu poi integrato con una trasmissione radiofonica della durata di 45 minuti.

I miei colleghi ed io ci siamo attivamente impegnati per la realizzazione della trasmissione "*Volksanwaltschaft - Gleiches Recht für Alle*" („Difesa civica - La legge è uguale per tutti“), che ora va in onda una volta alla settimana in orario pomeridiano. Ogni sabato alle 17.45, per 35 minuti, una media di 600.000 cittadine e cittadini austriaci possono farsi un'idea di ciò che il

difensore civico può e vuole ottenere attraverso il confronto con i rappresentanti delle autorità pubbliche. La maggiore notorietà ora raggiunta dall'istituto del difensore civico ha comportato immediatamente anche un incremento del numero di segnalazioni pervenute dai cittadini. Da quando è iniziata la trasmissione televisiva su ORF, il 1° gennaio 2002, il numero dei casi da trattare è cresciuto del 64 %. Mentre nel 2001 si erano rivolte al difensore civico solo 9.032 persone, un anno dopo le questioni sottoposte ammontavano in totale a 14.851. Nel 2003, fortunatamente, il numero delle segnalazioni si è stabilizzato allo stesso livello dell'anno precedente. La cooperazione con ORF viene recepita positivamente dai cittadini e un procedimento di verifica su otto è direttamente correlato alla sensibilizzazione operata dai media.

Il gradimento dimostrato dal pubblico per la ripresa della trasmissione televisiva a partire da metà gennaio 2002 indica che esistono i presupposti per orientare l'attenzione delle autorità e degli spettatori verso quella che riteniamo essere corretta amministrazione e poterne così diffondere l'idea. Secondo il criterio tipico della democrazia, l'amministrazione può e deve rendere pubblicamente conto delle proprie azioni e omissioni e affrontare il dibattito, senza doversi aspettare – a differenza di quanto avveniva nell'ultima fase della trasmissione precedente – di essere fustigata dal difensore civico o dal conduttore sentendosi ricordare che l'attività amministrativa non deve essere in balia delle preferenze e che l'arbitrio non può essere esercitato nemmeno a grande richiesta. Per ottenere questo effetto l'opinione pubblica non è semplicemente uno strumento, bensì la vera protagonista. Nella trasmissione il pubblico esercita un controllo che coinvolge non solo l'amministrazione, ma anche noi stessi. Anche i difensori civici devono sottoporsi al giudizio degli spettatori, senza sottrarsi a eventuali critiche.

In generale, il rinato interesse per l'attività dei difensori civici è testimoniato anche da altri elementi. Ancora nel 2001 in Austria si contavano 48.000 accessi al sito Internet del difensore civico, mentre nel 2002 il numero degli utenti che avevano consultato via Internet gli orari di ricevimento e i resoconti dell'attività dell'ufficio erano quasi raddoppiati (95.000 accessi, ovvero 380 per ogni giorno lavorativo). Negli ultimi tempi è pressoché raddoppiato anche il numero delle segnalazioni pervenute via e-mail (1999: 203; 2002: 4.721; 2003: 8.428). Chiaramente, nell'era di Internet il difensore civico si trova in una situazione analoga a quella di altre istituzioni che per definizione sono accessibili a tutte le fasce di popolazione. Delle 8.428 e-mail pervenute nel 2002 solo 2.493 (10 al giorno) hanno dato luogo a procedimenti di verifica, mentre il resto era classificabile come „spazzatura elettronica“ (virus, *spamming* ecc.).

Pur riconoscendo il valore dei „nuovi media“ e degli strumenti di comunicazione ormai entrati nella nostra quotidianità, non si possono e non si dovrebbero trascurare coloro che vogliono manifestare il loro disagio in maniera tradizionale. Dal 1977 circa 67.000 persone hanno contattato telefonicamente l'ufficio del difensore civico. Nel 2001 il servizio informazioni quotidianamente a disposizione dei cittadini austriaci dalle 8.00 alle 16.00 ha ricevuto 4.682 telefonate. Nel 2002 le telefonate pervenute nei 250 giorni lavorativi dell'anno erano salite a 7.645 (con una media di circa 30 telefonate al giorno).

In tale contesto il numero verde (0800 223 223) assume una particolare rilevanza, poiché esclude qualsiasi discriminazione regionale per quanto riguarda la possibilità di contattare telefonicamente l'ufficio del difensore civico. Questo servizio gratuito, oltre a facilitare l'accesso alla difesa civica, è palese dimostrazione del fatto che quest'ultima esercita un controllo non solo sull'amministrazione federale, ma anche su quella di 7 *Länder* e dei loro comuni. Nel 2003 la spesa per il numero verde, a carico del bilancio dell'ufficio del difensore civico, ha raggiunto quasi 16.000 €. E comunque la possibilità di contattare gratuitamente l'ufficio consente anche agli abitanti dei *Länder* di raggiungere „i loro difensori civici a Vienna“ a condizioni più vantaggiose che se questi ultimi avessero la loro sede nei rispettivi capoluoghi.

L'accresciuto interesse per l'attività dei difensori civici a partire dal 2001 è ai nostri occhi una dimostrazione di fiducia da parte della popolazione e una conferma della validità della strada che abbiamo imboccato, e che consiste non solo nel predicare l'orientamento all'utente e la vicinanza alle esigenze del cittadino, ma nell'attuare concretamente tali principi. Non possiamo cambiare le persone, neppure coloro che operano in politica, con tutte le loro caratteristiche eminentemente umane, ma possiamo tentare di migliorare le istituzioni in cui esse agiscono, in modo tale da orientare l'interesse proprio dei soggetti politici in una direzione che vada il più possibile a vantaggio degli individui e della comunità.

¹ Mauerer, Ombudsmann in alten und neuen Demokratien, relazione in occasione del convegno del Istituto Europeo dell'Ombudsman (EOI) 26/6/2003;

² La Conferenza degli enti locali e regionali d'Europa (CLRAE) – sezione del Consiglio d'Europa – ha emanato in data 17/6/1999 una raccomandazione (n. 61) e una risoluzione (n. 80) sul ruolo degli *ombudsmen*, raccomandando di istituire uffici con tali funzioni non solo a livello nazionale, ma anche regionale e comunale.

³ Per molti aspetti Welan und Stoitsits in: Die Arbeit der Volksanwaltschaft (Hsg) Korosec, Holzhausen Verlag (2001), con ulteriori indicazioni;

⁴ Cfr. al riguardo Öhlinger, Die Verwaltung zwischen Gesetz, Bürgernähe und Billigkeit, ZfV 1999, 678

⁵ Così già Oberndorfer, ZAS 1973, 206;

⁶ Bauer/Rossmann: Die Österreichische Volksanwaltschaft und die Medien; ZUM 10/1985, 480