

Al vaglio dell'Adunanza plenaria il rapporto tra la disciplina del diritto d'accesso contenuta nella legge 7 agosto 1990, n. 241 e le norme processuali civilistiche (artt. 210 e 213 c.p.c.; art. 492-bis cod. proc. civ. e art. 155-sexies disp. att. c.p.c. sulla ricerca telematica nei procedimenti in materia di famiglia) che regolano l'acquisizione di informazioni e documenti relativi all'accertamento della situazione reddituale e patrimoniale dell'ex coniuge o convivente, da far valere nel giudizio civile instaurato nell'interesse del figlio minore.

**Consiglio di Stato, sezione IV, ordinanza, 4 febbraio 2020, n. 888 – Pres. Maruotti, Est. Di Carlo**

**Accesso – Acquisizione di documenti nel giudizio civile in materia di famiglia – Ammissibilità – Deferimento all'Adunanza plenaria**

*Devono essere rimesse all'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato le seguenti questioni:*

1) *se i documenti reddituali (le dichiarazioni dei redditi e le certificazioni reddituali), patrimoniali (i contratti di locazione immobiliare a terzi) e finanziari (gli atti, i dati e le informazioni contenuti nell'Archivio dell'Anagrafe tributaria e le comunicazioni provenienti dagli operatori finanziari) siano qualificabili quali documenti e atti accessibili ai sensi degli artt. 22 ss. della legge n. 241 del 1990;*

2) *in caso positivo, quali siano i rapporti tra la disciplina generale riguardante l'accesso agli atti amministrativi ex lege n. 241 del 1990 e le norme processuali civilistiche previste per l'acquisizione dei documenti amministrativi al processo (secondo le previsioni generali, ai sensi degli artt. 210 e 213 c.p.c.; per la ricerca telematica nei procedimenti in materia di famiglia, ai sensi del combinato disposto di cui artt. 492-bis c.p.c. e 155-sexies disp. att. c.p.c.);*

3) *in particolare, se il diritto di accesso ai documenti amministrativi ai sensi della legge n. 241 del 1990 sia esercitabile indipendentemente dalle forme di acquisizione probatoria previste dalle menzionate norme processuali civilistiche, o anche –eventualmente- concorrendo con le stesse;*

4) *ovvero se – all'opposto – la previsione da parte dell'ordinamento di determinati metodi di acquisizione, in funzione probatoria di documenti detenuti dalla Pubblica Amministrazione, escluda o precluda l'azionabilità del rimedio dell'accesso ai medesimi secondo la disciplina generale di cui alla legge n. 241 del 1990;*

5) *nell'ipotesi in cui si riconosca l'accessibilità agli atti detenuti dall'Agenzia delle Entrate (dichiarazioni dei redditi, certificazioni reddituali, contratti di locazione immobiliare a terzi, comunicazioni provenienti dagli operatori finanziari ed atti, dati e informazioni contenuti nell'Archivio dell'Anagrafe tributaria), in quali modalità va consentito l'accesso, e cioè se nella forma della sola visione, ovvero anche in quella dell'estrazione della copia, ovvero ancora per via telematica (1).*

(1) I. – Con l’ordinanza in rassegna, la quarta sezione del Consiglio di Stato ha deferito all’Adunanza plenaria la questione relativa al rapporto tra la disciplina sull’accesso ai documenti amministrativi contenuta nella legge sul procedimento amministrativo (n. 241 del 1990) e le disposizioni processuali civilistiche che disciplinano l’acquisizione dei documenti al processo, rispetto alla quale si registra un aperto contrasto di giurisprudenza.

II. – La vicenda che ha condotto alla controversia dinanzi al Consiglio di Stato trae origine dalla presentazione di una istanza, da parte di soggetto esercente la responsabilità genitoriale su figlio minore, la quale era finalizzata a visionare ed ottenere copia dei documenti attestanti la situazione reddituale e patrimoniale dell’ex convivente. In particolare aveva chiesto copia delle dichiarazioni dei redditi relative ad un determinato periodo, dei contratti di locazione di beni immobili stipulati con terzi e delle comunicazioni inviate da operatori finanziari all’Anagrafe tributaria.

L’Agenzia delle entrate ha esibito la certificazione reddituale richiesta ed ha invece negato l’accesso alle informazioni contenute nell’Anagrafe tributaria, in considerazione del mancato rispetto delle previsioni dell’art. 492-bis c.p.c. e 155-sexies disp. att. c.p.c., in linea, peraltro, con quanto statuito da parte della giurisprudenza del Consiglio di Stato richiamata nel medesimo provvedimento di rigetto.

Il T.a.r. per la Campania, con la sentenza oggetto del giudizio d’appello nel quale si è innestata l’ordinanza in rassegna, ha in parte dichiarato inammissibile il ricorso (quanto alla richiesta di accedere a “tutta la ulteriore documentazione fiscale, reddituale e patrimoniale riconducibile all’ex convivente”, reputandola genericamente formulata); in parte lo ha accolto (quanto alla richiesta di accedere ai documenti di natura finanziaria), consentendo sia l’accesso, sia l’estrazione di copia dei documenti (quest’ultima, ove possibile, con modalità telematica).

III. – Con l’ordinanza in rassegna il Collegio, nel rimettere le questioni all’esame dell’Adunanza plenaria, ha precisato che esse riguardano anche i documenti reddituali malgrado siano stati – nel caso di specie – esibiti dall’amministrazione ed ha osservato che:

- a) ogni valutazione di carattere sistematico circa il rapporto esistente tra la disciplina generale riguardante l’accesso agli atti amministrativi e le disposizioni c.p.c. relative all’acquisizione, in via istruttoria, dei documenti amministrativi al processo postula l’affermazione, qui indiscussa, della natura degli atti richiesti di “documenti amministrativi” nell’accezione di cui all’art. 22 della l. n. 241 del 1990;
- b) la carenza di tale configurazione determinerebbe, conseguentemente, la limitazione della tutela del privato a quella prevista dal c.p.c. e dalle relative disposizioni di attuazione prima richiamate;

- c) le questioni, di carattere interpretativo, che si pongono, con particolare riferimento ai documenti finanziari, sono due e discendono da due opposti orientamenti della giurisprudenza:
- c1) se, secondo una prima soluzione interpretativa, il diritto di accesso ai documenti amministrativi ai sensi dell'art. 22 cit. sia esercitabile indipendentemente dalle forme di acquisizione probatoria previste dalle menzionate norme processuali civilistiche, o anche – eventualmente – concorrendo con le stesse, secondo tre potenziali schemi, anche diacronici, rispetto al giudizio civile: I) una prima opzione potrebbe essere offerta da un diritto d'accesso esercitato prima ed indipendentemente dal fatto che il giudice del procedimento autorizzi la produzione di determinati documenti; II) una seconda opzione potrebbe essere data da un accesso cumulativamente esercitato rispetto alle previsioni sulle acquisizioni istruttorie della normativa processualcivilistica; III) una terza via potrebbe vedere l'accesso esercitato anche quando il giudice del procedimento civile non abbia disposto il deposito della documentazione a carico delle parti o non abbia autorizzato le istanze istruttorie formulate dalle parti;
  - c2) se, all'opposto, secondo una diversa impostazione ermeneutica, la previsione da parte dell'ordinamento di determinati metodi di acquisizione in funzione probatoria di documenti detenuti dalla pubblica amministrazione, con l'attribuzione dei relativi poteri istruttori ad un giudice avente giurisdizione sulla controversia "*principale*", escluda o precluda l'azionabilità del rimedio dell'accesso ai medesimi secondo la disciplina generale di cui alla legge n. 241 del 1990; corollario di ciò sarebbe che: I) il privato non potrebbe mai azionare il diritto di accesso agli atti richiesti, pur se qualificati in senso sostanziale come atti amministrativi; II) esso – secondo tale impostazione – dovrebbe, sempre, invocare, per la tutela delle proprie situazioni giuridiche, l'esercizio dei poteri istruttori del giudice civile, quando dunque il procedimento civile già penda;
- d) gli argomenti che militano a sostegno della prima tesi (articolati nelle sentenze Cons. Stato, sez. IV, 27 agosto 2019, n. 5910; 29 luglio 2019, n. 5347; 14 maggio 2014, n. 2472) sono nel senso che:
- d1) tra le due discipline non sussisterebbe un rapporto di specialità con una norma speciale che derogherebbe a quella generale escludendone l'applicazione, bensì un rapporto di concorrenza e di complementarietà;
  - d2) la disciplina sull'accesso agli atti amministrativi, attese le sue rilevanti finalità di pubblico interesse, costituisce – ai sensi dell'art. 22, comma 2, della legge n. 241 del 1990 – "*principio generale dell'attività amministrativa*";

- d3) la *ratio* dell'istituto, che è estrinsecazione anche della tutela dei diritti fondamentali dei familiari, può essere ravvisata nell'esigenza di trasparenza ed in quella di agevolare gli interessati nell'ottenere gli atti per valutare se sia il caso di agire in giudizio a tutela di una propria posizione giuridica (cfr. sez. IV, 12 marzo 2009, n. 1455), non potendosi ravvisare "zone franche" in cui non rilevino i principi sopra richiamati (in tal senso, Cons. Stato, Ad. plen., 24 giugno 1999 n. 16, in *Foro it.*, 1999, III, 433, con note di CARINGELLA e ROMEO);
- d4) la specialità che connota la disciplina processualistica non può ritenersi tale da giustificare la presenza di una deroga, ciò che, in ipotesi, determinerebbe il trasferimento al solo giudice titolare del potere di decidere la controversia "principale" sia della reale conoscibilità di documentazione di rilievo, sia della concretizzazione del principio di effettività della tutela giurisdizionale;
- d5) il consolidato indirizzo seguito dalla giurisprudenza amministrativa ammette, senza limitazioni, l'esercizio del diritto di accesso ai documenti amministrativi e la conseguente applicazione della relativa disciplina sostanziale e processuale, anche in pendenza dei giudizi civili (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 15 novembre 2018, n. 6444, in *Foro amm.*, 2018, 1953) in considerazione che: I) all'amministrazione non è consentito apprezzare nel merito la fondatezza della pretesa o le strategie difensive dell'interessato; II) l'accesso ai documenti non è automaticamente precluso dalla pendenza di un giudizio civile, nella cui sede l'ostensione degli stessi documenti potrebbe essere disposta dal g.o. stante l'autonomia della posizione sostanziale tutelata con gli art. 22 e ss. l. n. 241 dl 1990 rispetto alla posizione che l'interessato intende difendere con altro giudizio (cfr. anche Cons. Stato, sez. VI, 21 marzo 2018, n. 1805);
- d6) sotto altra prospettiva, la tutela dei diritti fondamentali non troverebbe eguale garanzia mediante l'utilizzo degli strumenti previsti dal codice di procedura civile, i quali rimettono all'apprezzamento del giudice l'ingresso nel giudizio di documenti amministrativi;
- d7) l'ampliamento delle prerogative del giudice civile (il cui esercizio è del tutto facoltativo) nell'acquisizione delle informazioni e dei documenti patrimoniali e finanziari nei procedimenti in materia di famiglia (cfr. art. 337-ter, comma 6, cod. civ.; art. 5, comma 9, l. n. 898 del 1970; art. 736-bis, comma 2, c.p.c.; art. 7, comma 9, d. P.R. n. 605 del 1973) rispetto ai poteri istruttori già previsti dall'art. 210 c.p.c., non può costituire un ostacolo all'accesso difensivo (soprattutto laddove le istanze istruttorie proposte nel giudizio non siano state accolte), né dà luogo ad ipotesi derogatorie alla

disciplina in materia di accesso alla documentazione (salvo, in ipotesi, predicare un ingiustificato ridimensionamento della disciplina generale sull'accesso, fuori dei casi e dei modi contemplati dall'ordinamento);

- d8) deve conservarsi la possibilità, per il privato, di avvalersi degli ordinari strumenti offerti dalla l. n. 241 del 1990, per ottenere gli stessi dati che il giudice potrebbe intimare di consegnare all'Amministrazione, in considerazione che: I) la piena esplicazione del diritto di difesa non può dipendere dalla spontanea produzione in giudizio della controparte, né dall'esercizio discrezionale del potere acquisitivo da parte del giudice; II) l'ammissibilità dell'acquisizione probatoria processualcivile (ordine di esibizione tradizionale o autorizzazione alla ricerca telematica) è soggetta al principio del convincimento del giudice del procedimento, il quale potrebbe non consentire l'accesso, con effetti deteriori sulla piena esplicazione del diritto di difesa; III) l'accesso ai documenti, inoltre, potrebbe essere esperito anche prima ed indipendentemente dalla pendenza del procedimento civile, anche allo scopo di impedire il verificarsi degli effetti negativi discendenti dal cd. ricorso "al buio"; IV) l'ordine di esibizione (o l'autorizzazione all'accesso telematico) da parte del giudice del procedimento se, per un verso, potrebbe rimediare alle eventuali lacune di allegazione e di prova, non potrebbe, per altro verso, sortire effetti sulla decisione di valutare, a monte, la convenienza o l'opportunità dell'instaurazione del procedimento; V) se esercitato *ante causam*, anche nell'ambito di controversie di "natura civile", l'accesso può avere anche effetti deflativi (Cons. Stato, sez. V, 18 dicembre 1997, n. 1591, in *Riv. giur. edilizia*, 1998, I, 687; sez. IV, 6 marzo 1995, n. 158, in *Foro it.*, 1995, III, 540);
- d9) la determinazione e l'attuazione della scelta di sciogliere l'unione matrimoniale determinano un deterioramento complessivo nelle condizioni di vita del coniuge meno dotato di capacità reddituali, economiche e patrimoniali proprie di guisa che il legislatore impone di accertare, preliminarmente, l'esistenza e l'entità dello squilibrio determinato dal divorzio "mediante l'obbligo della produzione dei documenti fiscali dei redditi delle parti ed il potenziamento dei poteri istruttori officiosi attribuiti al giudice, nonostante la natura prevalentemente disponibile dei diritti in gioco" (Cass. civ., sez. un., 11 luglio 2018, n. 18287, in *Foro it.*, 2018, I, 2671, con note di CASABURI e BIANCA, erroneamente indicata nell'ordinanza in rassegna nella sentenza n. 18827);
- d10) con specifico riferimento alla documentazione finanziaria detenuta dall'Agenzia delle entrate deve osservarsi che il divieto contenuto nella

circolare della stessa datata 10 ottobre 2017, relativo all'accesso alle "risultanze derivanti dall'Archivio dei rapporti finanziari" in assenza dell'autorizzazione del Tribunale, non troverebbe fondamento in considerazione che: I) non sussisterebbe una espressa previsione volta ad escludere l'accesso di terzi; II) l'art. 7 del d.P.R. n. 605 del 1973 (che ha sancito l'obbligo gli operatori finanziari di comunicare all'Amministrazione delle entrate i rapporti intrattenuti con i terzi) non ha previsto che queste informazioni, una volta riversate nell'Archivio dei rapporti finanziari da parte delle banche e degli operatori finanziari, possano essere utilizzate "unicamente" dall'Amministrazione finanziaria e dalla Guardia di Finanza; III) il predetto art. 7 non ha affrontato il tema della ostensibilità della documentazione e dell'eventuale conflitto con il diritto alla riservatezza del soggetto cui si riferiscono;

- d11) la questione andrebbe risolta facendo applicazione dell'art. 24, comma 7, della l. n. 241 del 1990, con bilanciamento degli interessi contrapposti sulla base degli artt. 59 e 60 d. lgs. n. 196 del 2003 e del d.m. 29 ottobre 1996, n. 603, il cui art. 5, per un verso, sottrae tali documenti all'accesso inteso come diritto alla copia, ma, corrispondentemente, garantisce "la visione degli atti dei procedimenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per la cura o la difesa degli interessi giuridicamente rilevanti propri di coloro che ne fanno motivata richiesta";
- e) a sostegno della seconda tesi, il Consiglio di Stato con sentenza n. 3461 del 2017, cit., è giunto a conclusioni opposte, valorizzando le disposizioni processuali sull'accesso ai dati dell'archivio dei rapporti finanziari, nelle quali ha ravvisato un "limite" all'applicazione degli artt. 22 ss. l. 241 del 1990. E' stato affermato che:
- e1) il "diritto di accesso" è una situazione soggettiva che, più che fornire utilità finali, risulta caratterizzata per il fatto di offrire al titolare dell'interesse poteri di natura procedimentale volti in senso strumentale alla tutela di un interesse giuridicamente rilevante (Cons. Stato, Ad. plen., 18 aprile 2006, n. 6, in *Foro it.*, 2006, III, 377, con nota di OCCHIENA; *Corriere merito*, 2006, 815, con nota di MADDALENA; *Urbanistica e appalti*, 2006, 1079, con nota di MUCIO; *Giur. it.*, 2006, 1963, con nota di RODRIGUEZ; *Giornale dir. amm.*, 2006, 1319 con nota di SIMONATI);
- e2) sulla base di tale assunto deve evidenziarsi che: I) la posizione giuridica soggettiva preesistente non potrebbe essere individuata nel mero ed autonomo "diritto all'informazione", né nell'accesso civico a dati e documenti dell'amministrazione; II) non sussisterebbe un diritto fondamentale ed autonomo rispetto a qualsiasi altro tipo di azione; III) il problema da

sciogliere è, quindi, se allorché l'ordinamento giuridico preveda particolari procedimenti e modalità di acquisizione di documenti detenuti dalla pubblica amministrazione il diritto di accesso sia esercitabile o meno indipendentemente dalle forme di acquisizione probatoria previste dalle norme processuali;

- e3) dati i presupposti in ragione dei quali l'acquisizione di documenti amministrativi al processo è disciplinata dal codice di rito e considerato che il giudizio nell'ambito del quale una delle parti intende utilizzare documenti detenuti da pubbliche amministrazioni è un giudizio tra soggetti privati al quale la pubblica amministrazione è totalmente estranea, devono riaffermarsi i principi (già elaborati dalla sezione) secondo cui: I) la disciplina codicistica garantisce la necessaria tutela giurisdizionale anche in punto di acquisizione di documenti detenuti dalla pubblica amministrazione; II) proprio in quanto i documenti da utilizzare nel processo (e detenuti dalla pubblica amministrazione), riguardano una delle due parti private in giudizio, al diritto alla tutela giurisdizionale del soggetto che intende avvalersi dei documenti amministrativi, occorre contrapporre l'altrettanto riconosciuto e tutelato diritto di difesa dell'altra parte, ragion per cui le norme processualciviltiche sottopongono alla valutazione del giudice la esibizione di documenti ordinata al terzo; III) la possibilità di acquisire *extra iudicium* i documenti amministrativi dei quali una delle parti intende avvalersi in giudizio si traduce in una forma di singolare "aggiramento" delle norme che governano l'acquisizione delle prove e costituisce un *vulnus* per il diritto di difesa dell'altra parte, la quale, lungi dal potersi difendere nella sede tipica prevista dall'ordinamento processuale, si troverebbe a dover esporre le proprie ragioni non già dinanzi ad un giudice, bensì innanzi alla pubblica amministrazione, in qualità di soggetto controinteressato; IV) se l'accesso ai documenti amministrativi è riconosciuto in funzione di una "situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso" (art. 22, co. 1, lett. b, l. n. 241 del 1990), appare evidente come l'esigenza di tutela risulti già ampiamente assicurata attraverso i mezzi tipici previsti nel processo instaurato; V) nel caso di specie, l'accesso ai documenti amministrativi non avrebbe "rilevante finalità di pubblico interesse", né sarebbe volto a "favorire la partecipazione" del privato all'attività dell'amministrazione, né ad "assicurarne l'imparzialità e la trasparenza" (art. 22, co. 2, l. n. 241 del 1990), ma, ben diversamente, esso, lungi dall'essere volto alla tutela (procedimentale e/o processuale) del privato nei confronti della pubblica amministrazione, tenderebbe ad

alterare la parità processuale delle parti in un giudizio civile, garantita (anche) dalla previa valutazione del giudice; VI) le predette considerazioni, riferite ad un giudizio tra privati (e, dunque, con riferimento a norme processualcivilistiche), non sono immediatamente applicabili al processo amministrativo; né, per converso, la possibilità di instaurare un giudizio avverso la pubblica amministrazione e, in parallelo, esercitare il diritto di accesso ai documenti amministrativi costituirebbe elemento per contraddire tali conclusioni;

- f) per l'ipotesi di adesione, da parte dell'Adunanza plenaria alla prima ipotesi interpretativa, la quarta sezione ha posto l'ulteriore questione relativa alle modalità con le quali l'accesso possa avvenire, in considerazione che con sentenza Cons. Stato, sez. IV, 14 maggio 2014, n. 2472 è stato consentito l'accesso nella sola forma della visione con diniego dell'estrazione della copia, mentre le sentenze 29 luglio 2019, n. 5347 e 27 agosto 2019, n. 5910, hanno consentito l'accesso anche mediante l'estrazione della copia (ove possibile, con modalità telematica).

IV. – Per completezza si segnala:

- g) sull'accesso in generale, sul suo rapporto con l'accesso civico, sull'accesso alla fase della esecuzione contrattuale e sulla possibilità o meno per l'amministrazione e per il giudice di qualificare autonomamente l'istanza di accesso, al di là dei riferimenti normativi in essa eventualmente contenuti: Cons. Stato, sez. III, ordinanza 16 dicembre 2019, n. 8501 oggetto della News US in data 10 gennaio 2020;
- h) sulla natura del diritto d'accesso è stato affermato che:
- h1) esso è qualificabile come una situazione soggettiva che, più che fornire utilità finali (caratteristica da riconoscere non solo ai diritti soggettivi ma anche agli interessi legittimi), risulta caratterizzata per il fatto di offrire al titolare dell'interesse poteri di natura procedimentale volti in senso strumentale alla tutela di un interesse giuridicamente rilevante in termini di diritto soggettivo o interesse legittimo (Cons. Stato, Ad. plen., 18 aprile 2006, n. 6, richiamata nell'ordinanza in rassegna, in *Foro it.*, 2006, III, 377, con nota di OCCHIENA; *Corriere merito*, 2006, 815, con nota di MADDALENA; *Urbanistica e appalti*, 2006, 1079, con nota di MUCIO; *Giur. it.*, 2006, 1963, con nota di RODRIGUEZ; *Giornale dir. amm.*, 2006, 1319 con nota di SIMONATI);
- h2) "il carattere essenzialmente strumentale" di tale posizione si riflette inevitabilmente sulla relativa azione;
- h3) l'Adunanza plenaria ha inteso superare sia configurazioni del "diritto di accesso" (Cons. Stato, sez. IV, 13 luglio 2017, n. 3461) che, fondate "sul



*carattere impugnatorio del giudizio, lo hanno in precedenza configurato come interesse legittimo” (Cass. civ., sez. un., 27 maggio 1994, n. 5216, in Impresa, 1994, 2435; Cons. Stato, Ad. plen. 24 giugno 1999 n. 16, cit.), “sia posizioni che, facendo leva sul carattere vincolato del potere esercitato dall’amministrazione in sede di accesso, lo hanno, invece, definito come autonomo diritto soggettivo” (quali quelle espresse da Cons. Stato, sez. VI, 12 aprile 2005 n. 1679, in Foro amm.-Cons. Stato, 2005, 1168 e 27 maggio 2003 n. 2938, in Foro it., 2004, III, 510, con nota di OCCHIENA; Foro amm.-Cons. Stato, 2004, 194, con note di PLUCHINOTTA, PALMIERI; sez. V, 10 agosto 2007, n. 4411, in Giornale dir. amm., 2008, 303, con nota di BOMBARDELLI);*

- h4) l’Adunanza plenaria, pur assumendo che il “*procedere all’esatta qualificazione della natura della posizione soggettiva coinvolta*” non riveste utilità “*nella specie*”, ha proceduto, in sostanza, ad una vera e propria “*declassificazione*” del diritto di accesso, non più ritenuto posizione sostanziale autonoma (non fornendo essa “*utilità finali*”), ma solamente un potere di natura procedimentale, avente finalità strumentali di tutela di posizioni sostanziali propriamente dette, sia di diritto soggettivo sia di interesse legittimo (Cons. Stato, n. 3461 del 2017, cit.);
- h5) se è vero che la legge si esprime in termini di “*diritto di accesso*”, è altrettanto vero come di tale espressione debba essere sottolineato l’uso affatto atecnico: ciò in quanto è ben evidente la “*strumentalità*” dell’accesso collegato alla “*tutela di situazioni giuridicamente rilevanti*”, come si evinceva dal precedente testo dell’art. 22 l. n. 241 del 1990, ed ora dalla definizione dei soggetti “*interessati*”, contenuta nel medesimo articolo (Cons. Stato, sez. IV, 28 febbraio 2012, n. 1162, cit.);
- h6) non sembra assumere valore rilevante (al fine di condurre ad una diversa interpretazione) la circostanza che, nell’art. 29, comma 2-bis, l’accesso è ritenuto attinente “*ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all’art. 117, secondo comma, lett. m) della Costituzione*”, e dunque ai “*diritti civili e sociali*”: se esso attiene alle prestazioni che i pubblici poteri devono garantire “*verso*” i diritti civili e sociali, ancora una volta risalta non già la sostanzialità autonoma, bensì la strumentalità della posizione denominata “*diritto di accesso*” (Cons. Stato, sez. IV, 28 febbraio 2012, n. 1162, cit.);
- h7) il legislatore “*ha introdotto limiti esterni all’esercizio del «diritto» d’accesso (mediante anche l’emanazione di regolamenti in ordine ai quali l’Amministrazione conserva poteri discrezionali) ed ha affievolito così ad interesse legittimo una posizione astrattamente di diritto*” (Cons. Stato, sez. V, 10 febbraio 2009, n. 741, in Giornale dir. amm., 2009, 409);

- h8) è necessaria un'indagine circa la *“consistenza della situazione legittimante all'accesso”* (ciò che emerge chiaramente dagli arresti delle Adunanze plenarie sull'accesso ex l. n. 241 del 1990), da valutarsi *“a seconda della disciplina normativa di riferimento”* (Cons. Stato, sez. IV, 12 agosto 2016, n. 3631, in *Merito*, 2017, 1, 60, con nota di PALETTA; *Rass. avv. Stato*, 2016, 4, 141, con note di BIANCO, RADICETTI), che varia in significative parti sia con riguardo ai caratteri della posizione legittimante (l'interesse *“diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata”* ex l. n. 241 del 1990), sia dei vari presidi che la legge pone verso l'accesso generalizzato (non collegato, cioè, ad un interesse qualificato e differenziato o comunque volto a un controllo diffuso sull'attività dei pubblici poteri);
- i) sulla complessità della disciplina: E. D'ALTERIO, *Protezione dei dati personali e accesso amministrativo: alla ricerca dell'ordine segreto*, in *Giornale di dir. amm.* 2019, 1, 9 ss., evidenzia come la concatenazione di discipline (da ultimo, il Reg. UE n. 679 del 2016) renda l'intero assetto complesso e stratificato e che *“la natura mobile e relativa di un tale sistema [...] produce alcune disfunzioni legate non solo ai difficili bilanciamenti che caratterizzano usualmente la materia, ma, ancora più a monte, alla ricerca del corretto apparato di regole di volta in volta applicabile”*;
- j) sull'accesso e trasparenza quali principi indefettibili dell'ordinamento eurounitario e nazionale: P. PIRAS, *Gli appalti pubblici tra trasparenza e innovazione*, in *Urbanistica e Appalti*, 2015, 2, 129 ss., secondo cui *“L'esigenza di riorganizzare regole e procedimenti dell'acquirente pubblico in ragione di questa nuova dimensione ruota intorno a tre elementi fondamentali, che si intrecciano: semplificazione, trasparenza e nuove tecnologie”*; L.R. PERFETTI, *Codice dei contratti pubblici commentato*, Milano, 2017, 536 ss.; I. CAVALLINI, M. ORSETTI, *Gli istituti dell'accesso ad atti e documenti delle pp.aa. e degli organismi a partecipazione pubblica*, in *Azienditalia*, 2019, 1, 24;
- k) sul diritto d'accesso inteso come strumento di trasparenza: Cons. Stato, sez. IV, 14 aprile 2010, n. 2093 (in *Giornale dir. amm.*, 2010, 622), secondo cui *“la legge n. 241 del 1990 e il Codice n. 196 del 1993 non hanno introdotto 'zone franche' ove non rilevi il principio di trasparenza dell'azione amministrativa, attuativo dei valori espressi dall'art. 97 della Costituzione”* (Cons. Stato, Ad. Plen., 24 giugno 1999, n. 16, cit.), applicabile anche per *“l'attività degli organi dell'amministrazione della giustizia”* (Corte cost., 18 gennaio 1989, n. 18, in *Foro it.*, 1989, I, 307, con nota di PIZZORUSSO; Corte Cost., 7 maggio 1982, n. 86, in *Foro it.*, 1982, I, 1497, con nota di PIZZORUSSO; *Giust. civ.*, 1982, I, 1697, con nota di STELLA RICHTER; Cass. pen., 1982, 893, con nota di LATTANZI; *Giur. it.*, 1982, I, 1473, con nota di LONGO; *Giur. it.*, 1983, I, 1, 1 (m), con nota di ANNUNZIATA); Cons. Stato, sez. IV; 12 marzo 2009, n. 1455, secondo cui *“l'art. 24 comma 2 lett. d), l. n. 241 del 1990 e l'art. 8 comma 5 lett. d), d.P.R. n. 352*

del 1992, pur contemplando la tutela della riservatezza dei terzi, prevedono espressamente che non possono essere sottratti all'accesso i documenti la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere gli interessi giuridici del richiedente"; in dottrina: C. ALBERTI, *La disciplina del diritto di accesso nel post Amsterdam tra consacrazione e limitazione*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunitario*, 2003, 63; G. NAPOLITANO, *La logica del diritto amministrativo*, Bologna, 2017, 260 ss., osserva che l'ordinamento italiano, tramite l'accesso civico generalizzato, affianca alla logica privatistica dell'accesso documentale, la trasparenza in funzione democratica ai fini del corretto funzionamento del sistema politico-amministrativo allineandosi, così, ai migliori standard europei e internazionali;

- l) sulla ipotizzabilità o meno di un mero autonomo "diritto all'informazione": T.a.r. per l'Abruzzo, sez. st. Pescara, 12 novembre 2019, n. 271; Cons. Stato, sez. IV, 13 luglio 2017, n. 3461; sez. IV, 28 febbraio 2012, n. 1162, cit., secondo cui "la posizione giuridica soggettiva preesistente, cui strumentalmente inerisce il diritto di accesso, non può essere individuata nel mero ed autonomo «diritto all'informazione», cui pure si è riferita parte della giurisprudenza" (il riferimento è a Cons. Stato, sez. IV, 19 luglio 1994, n. 1243, in *Cons. Stato*, 1994, I, 1131); in dottrina: A.M. LIGRESTI, *Il "diritto all'informazione" – La trasparenza amministrativa*, Napoli, 2019, laddove si richiama il "diritto di sapere" e ad essere informati, quale declinazione passiva del "diritto di pensiero" costituzionalmente tutelato all'articolo 21, su dati ed atti in relazione al perseguimento delle funzioni istituzionali delle pubbliche amministrazioni, e strumento di garanzia sia nella prevenzione che nella repressione dei fenomeni di corruzione e d'illegalità;
- m) sull'accesso ai documenti finanziari volti a conoscere la situazione dell'ex coniuge o convivente di fatto:
  - m1) l'orientamento originario del giudice d'appello era nel senso di ammettere l'esercizio del diritto di accesso sulla documentazione finanziaria, presentata da uno degli ex coniugi o conviventi, da far valere nel giudizio civile in considerazione che: I) l'interesse alla riservatezza dei terzi è da considerarsi recessivo rispetto alla prevalenza del diritto d'accesso quando quest'ultimo sia esercitato prospettando l'esigenza della difesa di un interesse giuridicamente rilevante; II) non può ritenersi che l'accesso ai documenti sia automaticamente precluso dalla pendenza di un giudizio civile, nella cui sede l'ostensione degli stessi documenti potrebbe essere disposta dal g.o., mediante ordine istruttorio ex art. 210 c.p.c. oppure mediante richiesta di informazioni ex art. 213 c.p.c., stante l'autonomia della posizione sostanziale tutelata con gli artt. 22 e ss. l. n. 241 cit. rispetto alla posizione che l'interessato intende difendere con altro giudizio;

- m2) a tale lettura si è contrapposta quella secondo la quale le esigenze di tutela risulterebbero già ampiamente assicurate attraverso i mezzi tipici previsti nel processo instaurato, consentendo peraltro al giudice della causa principale di conoscere dell'acquisizione di documenti di natura chiaramente istruttoria e servente rispetto al giudizio di merito attribuito alla cognizione del giudice civile specializzato;
- m3) tale ultimo orientamento ha, di fatto, valorizzato due ulteriori elementi che lo sorreggono: I) il primo, correlato alle evidenti esigenze di economia processuale quali sono enucleabili dai principi costituzionali che regolano l'esercizio della funzione giurisdizionale, con conseguente attrazione dell'accesso a fini di tutela processuale alla disciplina codicistica, nell'ambito dei poteri istruttori del giudizio principale; II) il secondo, dato dalla estraneità dell'amministrazione agli interessi delle parti private (l'una alla ostensione dei documenti, l'altra alla tutela della propria riservatezza), in carenza, peraltro, di una vera e propria discrezionalità amministrativa trattandosi, a ben vedere, di operare un bilanciamento, a fini processuali, tra interessi privati e non tra interesse privato e interesse pubblico;
- n) sull'accesso nella prospettiva sovranazionale:
- n1) sul versante della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU): Corte eur. dir. uomo, grande camera, 8 novembre 2016, *Magyar Helsinki Bizottság c. Hongrie* (in *Giornale dir. amm.*, 2017, 6, 755, con nota di VACIRCA); sez. II, 28 settembre 2004, *Loiseau c. France*; sez. III, 27 ottobre 2009, *Haralambie c. Roumanie*;
- n2) nella prospettiva della Corte di giustizia UE, tra le diverse: I) in tema di accesso alle informazioni riservate in materia bancaria e creditizia, Corte di giustizia UE, sez. V, 13 settembre 2018, C-594/16, Buccioni (oggetto della News US in data 24 settembre 2018), con la quale la Corte amplia le possibilità di accesso alle notizie riservate in materia di vigilanza bancaria e creditizia; II) sull'obbligo di leale collaborazione delle istituzioni europee nel rilasciare documenti richiesti dalle autorità nazionali: v. Corte di giustizia UE, 13 luglio 1990, C- 2/88, *Zwartveld e a. c. Commissione*; III) sulla ostensibilità degli atti processuali: Corte di giustizia UE, Grande sezione, 18 luglio 2017, C-213/15, *Commissione/ Breyer* (in *Riv. it. dir. pubbl. comunitario*, 2017, 1563, con nota di BALDUCCI ROMANO); IV) sulla strumentalità dell'accesso alla partecipazione dei cittadini al processo decisionale: Corte di giustizia UE, sez. I, 17 ottobre 2013, C-280/2011; V) sulla ponderazione dell'interesse sotteso alla mancata divulgazione di un documento con l'interesse generale: Corte di giustizia UE, grande sezione, 1 luglio 2008, C-

39/05 e C-52/05, *Regno di Svezia e Turco c. Consiglio dell'Unione europea* (in *Giornale dir. amm.*, 2008, 995);

o) sui profili processuali:

- o1) in tema di giurisdizione, Cons. Stato, sez. VI, 11 giugno 2018, n. 3555, secondo cui il diritto d'accesso è strumentale alla difesa di una situazione giuridica tutelata dall'ordinamento, a prescindere dalla circostanza che la situazione giuridica finale a cui tutela viene esercitato il diritto di accesso c.d. difensivo si configuri come diritto soggettivo o interesse legittimo; Cass. civ., sez. un., 14 aprile 2011, n. 8487 (in *Giur. it.*, 2011, 2668, con nota di ESPOSITO), secondo cui, in relazione ai provvedimenti emessi dal garante e attribuzione della giurisdizione del giudice ordinario, *"La scelta del legislatore ordinario, sicuramente inequivoca nella sua chiara espressione lessicale, appare [...] nel merito, perfettamente ragionevole, poiché la materia dell'accesso ai dati personali e dei costi di esercizio di tale diritto presenta una indiscutibile, reciproca, inestricabile interferenza di diritti e interessi legittimi, nella quale, peraltro, netta appare la prevalenza dei primi rispetto ai secondi"*;
- o2) sulla nozione di controinteressato nel diritto d'accesso: Cons. Stato, sez. VI, 2 gennaio 2020, n. 30, secondo cui *"non può essere dichiarato inammissibile il ricorso per l'accesso, per mancata notifica al controinteressato, quando l'Amministrazione, in sede procedimentale, non abbia consentito la partecipazione di altri soggetti suscettibili di essere pregiudicati dall'accoglimento dell'istanza di accesso"*; di diverso avviso sembra Cons. giust. amm. sic., sez. giur., 21 luglio 2015, n. 572;
- o3) sul sindacato delle esigenze di tutela evidenziate dal soggetto che richiede l'accesso per la difesa in giudizio: Cons. Stato, sez. V, 27 giugno 2018, n. 3953 (in *Foro amm.*, 2018, 977); T.a.r. per l'Emilia Romagna, sez. st. Parma, sez. I, 25 maggio 2018, n. 142; Cons. Stato, sez. V, 20 settembre 2016, n. 3909 (in *Appalti & Contratti*, 2016, 10, 79); T.a.r. per la Valle d'Aosta, 5 giugno 2017, n. 34;
- o4) sulla regola dell'accesso e correlato differimento del termine di impugnazione: I) in generale, Corte di giustizia UE, 8 maggio 2014, C-161/13 (in *Urbanistica e appalti*, 2014, 1021, con nota di DE NICTOLIS; *Nuovo notiziario giur.*, 2015, 205, con nota di BARBIERI); sez. III, 28 gennaio 2010, causa C-406/08 (in *Riv. it. dir. pubbl. comunitario*, 2010, 545, con nota di n. CARULLO; *Dir. pubbl. comparato ed europeo*, 2010, 888, con nota di VIMBORSATI); II) sulla *ratio* del differimento: T.a.r. per la Lombardia, sez. st. Brescia, sez. I, 21 giugno 2016, n. 863; T.a.r. per la Puglia, sez. I, 3 settembre 2002, n. 3827 (in *Contratti Stato e enti pubbl.*, 2002, 613, con nota di

ACERBONI; III) con specifico riferimento alla procedura di *project financing*: Cons. Stato, Ad. plen., 28 gennaio 2012, n. 1 (in *Foro it.*, 2012, III, 207 con nota di TRAVI e in *Dir. e pratica amm.*, 2012, 3, 55, con nota di CUSMAI);

- o5) Cons. giust. amm. sic., sez. giur. 4 dicembre 2012, n. 1066, secondo cui *“la circostanza che l’appellante possa avvalersi dei rimedi offerti dal d.lgs. n. 124 del 2004 e, in particolare, dall’art. 12 di detto decreto, che disciplina la «diffida accertativa per crediti patrimoniali», non incide sull’interesse dello stesso appellante a esercitare il diritto di accesso di cui all’art. 22 della legge n. 241 del 1990”*;
- o6) sul potere del giudice civile di acquisire documenti *ex art. 210 c.p.c.*: I) in tema di prove documentali, *“perché il giudice eserciti legittimamente i suoi poteri istruttori officiosi [...] occorre che la parte onerata dalla prova abbia tempestivamente e con sufficiente analiticità allegato i fatti specifici da provare e che, sempre tempestivamente, abbia almeno fondatamente allegato di non avere altro mezzo (o di avere invano esperito altri mezzi) per dimostrarli [...]”* (Cass. civ., sez. I, 9 dicembre 2019, n. 32023); II) in molte sentenze si afferma che compito del giudice in presenza di domande di revisione dell’assegno coniugale o per i figli è quello di operare una *“rinnovata valutazione comparativa”* della situazione economica delle parti avvalendosi anche dei poteri di ufficio (*ex aliis*, Cass. civ., sez. I, 23 agosto 2006, n. 18367, in *Giust. civ.*, 2007, I, 2807, con nota di GIGLIOTTI); III) l’ordine di esibizione *ex art. 210 cod. proc. civ.* non può supplire al mancato assolvimento dell’onere della prova a carico della parte istante (tra le diverse, Cass. civ., sez. lav., 8 agosto 2006, n. 17948); III) l’esibizione di documenti *“non può essere chiesta ex art. 210 c.p.c. a fini meramente esplorativi, nel caso in cui neppure la parte istante abbia dedotto elementi relativamente all’effettiva esistenza del documento e sul suo contenuto per verificarne la rilevanza in giudizio”* (Cass. civ., sez. I, 15 marzo 2016, n. 5091, in *Resp. civ. e prev.*, 2016, 1250, con nota di GRECO): il coniuge che sollecita le indagini ha l’onere di proporre un’istanza circostanziata e fondata su fatti specifici, non essendo sufficiente la generica contestazione di quanto dedotto dall’altra parte (Cass. civ., sez. I, 28 gennaio 2011, n. 2098, in *Foro it.*, 2012, I, 234); l’art. 10 della legge n. 74 del 1987, *“derogando ai principi generali in materia di onere probatorio e di esibizione delle prove, impone ai coniugi di presentare, all’udienza di comparizione dinanzi al presidente del tribunale, la dichiarazione personale dei redditi, nonché ogni documentazione relativa ai redditi ed al patrimonio personale e comune, disponendo altresì che in caso di contestazione il Tribunale effettui accertamenti di ufficio anche per il tramite della polizia giudiziaria”* (Cass. civ., sez. I, 21 marzo 1992, n. 3529); IV) l’inosservanza del termine ordinatorio per ottemperare all’ordine di esibizione *ex art. 210 cod.*

proc. civ. *“non comporta l’inutilizzabilità a fini probatori della relativa produzione documentale [...] dovendosi ritenere una diversa soluzione irragionevole in quanto consentirebbe alla parte di rendere inutilizzabile per l’accertamento dei fatti proprio quella documentazione, la cui acquisizione al processo sia stata richiesta dalla sua controparte e ritenuta necessaria dal giudice”* (Cass. civ., sez. III, 26 maggio 2014, n. 11671); V) l’art. 5, comma 8, della legge 1° dicembre 1970, n. 898 dispone in tema di assegno di divorzio in favore del coniuge divorziato, che entrambi i coniugi debbono presentare, all’udienza di comparizione dinanzi al Presidente del tribunale, la dichiarazione personale dei redditi e ogni documentazione relativa a loro redditi ed al loro patrimonio e che *“«in caso di contestazione» il Tribunale dispone indagini sui redditi, sui patrimoni e sull’effettivo tenore di vita, valendosi, se del caso, anche della polizia tributaria”* (Cass. civ., sez. I, 8 novembre 1996, n. 9756, in *Famiglia e dir.*, 1997, 15, con nota di CHIZZINI); VI) il potere conferito al giudice in merito all’ordine di esibizione è un *“potere discrezionale”* che va distinto dalla produzione in giudizio dei documenti cui la parte è tenuta in base ai principi sull’onere della prova (Cass. civ., sez. lav., 4 settembre 1990, n. 9126): da qui la possibilità di rigetto della relativa istanza di parte, purché *“correlabile anche per implicito ad una valutazione di superfluità dell’iniziativa e di sufficienza dei dati istruttori acquisiti”* (Cass. civ., sez. I, 6 giugno 2013, n. 14336);

- o7) sull’onere di impugnazione dell’atto esistente ma non conosciuto: Cons. Stato, sez. V, 18 dicembre 1997, n. 1591 (in *Riv. giur. edilizia*, 1998, I, 687), citata nell’ordinanza in rassegna, secondo cui *“quando la p.a. cui è stata rivolta una domanda di accesso ai documenti amministrativi, comunica all’istante che un provvedimento è stato effettivamente emanato, ma non fornisce gli stremi e nega il rilascio della copia, l’istante non ha l’onere di impugnare immediatamente l’atto il cui contenuto non è stato in grado di conoscere, in quanto quest’ultimo potrebbe risultare legittimo o non lesivo, per cui non si può costringere costui a formulare un ricorso avverso un atto di cui non è sicura la concreta lesività. Anzi, l’accesso all’atto, se esercitato ante causam, può servire a prevenire una lite giudiziale, posto che l’esatta conoscenza di esso può dissuadere l’istante convincendolo dell’inopportunità dell’impugnazione”*;
- p) sul diritto d’accesso quale espressione del principio di democraticità: Cons. Stato, sez. V, 17 marzo 2015, n. 1370 (in *Foro amm.*, 2015, 738); Ad. plen., 18 aprile 2006, n. 6 (in *Foro it.*, 2006, III, 377, con nota di OCCHIENA; *Corriere merito*, 2006, 815, con nota di MADDALENA; *Urbanistica e appalti*, 2006, 1079, con nota di MUCIO; *Giur. it.*, 2006, 1963, con nota di RODRIGUEZ; *Giornale dir. amm.*, 2006, 1319 con nota di SIMONATI, richiamata nell’ordinanza in rassegna), secondo cui *“L’accesso*

è collegato a una riforma di fondo dell'amministrazione, informata ai principi di pubblicità e trasparenza dell'azione amministrativa, che si inserisce a livello comunitario nel più generale diritto all'informazione dei cittadini rispetto all'organizzazione e all'attività amministrativa"; Ad. pl., 24 giugno 1999, n. 16, cit., secondo cui "in un'ottica di controllo democratico dell'attività della pubblica amministrazione e dei concessionari dei servizi pubblici, ha enfaticamente rimarcato il fondamento costituzionale e la notevole dignità sostanziale della posizione di chi formula l'istanza di accesso"; Corte di giustizia UE, 30 aprile 1996, *Regno dei Paesi Bassi c. Consiglio dell'UE*, C-58/94 (in *Giornale dir. amm.*, 1996, 823, con nota di FRANCHINI) e le prodromiche conclusioni dell'Avvocato generale, punto 14-15 (in *Riv. it. dir. pubbl. comunitario*, 1996, 1230, con nota di LIMBERTI);

q) in dottrina:

- q1) sul differimento dell'accesso: M. CLARICH, *Diritto d'accesso e tutela della riservatezza: regole sostanziali e tutela processuale*, in *Dir. proc. amm.*, 1996, 43;
- q2) sulla complessità della disciplina dell'accesso: E. D'ALTERIO, *Protezione dei dati personali e accesso amministrativo: alla ricerca dell'ordine segreto*, in *Giornale di dir. amm.*, 2019, 1, 9 ss., evidenzia come la concatenazione di discipline (da ultimo, il Reg. UE n. 679 del 2016) renda l'intero assetto complesso e stratificato, "la natura mobile e relativa di un tale sistema [...] produce alcune disfunzioni legate non solo ai difficili bilanciamenti che caratterizzano usualmente la materia, ma, ancora più a monte, alla ricerca del corretto apparato di regole di volta in volta applicabile";
- q3) sull'accesso e trasparenza quali principi indefettibili dell'ordinamento eurounitario e nazionale: P. PIRAS, *Gli appalti pubblici tra trasparenza e innovazione*, in *Urbanistica e Appalti*, 2015, 2, 129 ss., secondo cui "L'esigenza di riorganizzare regole e procedimenti dell'acquirente pubblico in ragione di questa nuova dimensione ruota intorno a tre elementi fondamentali, che si intrecciano: semplificazione, trasparenza e nuove tecnologie"; L.R. PERFETTI, *Codice dei contratti pubblici commentato*, Milano, 2017, 536 ss.; I. CAVALLINI, M. ORSETTI, *Gli istituti dell'accesso ad atti e documenti delle pp.aa. e degli organismi a partecipazione pubblica*, in *Azienditalia*, 2019, 1, 24;
- q4) sul diritto d'accesso inteso come strumento di trasparenza: C. ALBERTI, *La disciplina del diritto di accesso nel post Amsterdam tra consacrazione e limitazione*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunitario*, 2003, 63; G. NAPOLITANO, *La logica del diritto amministrativo*, Bologna, 2017, 260 ss., osserva che l'ordinamento italiano, tramite l'accesso civico generalizzato, affianca alla logica privatistica dell'accesso documentale, la trasparenza in funzione democratica ai fini del corretto funzionamento del sistema politico-



amministrativo allineandosi, così, ai migliori standard europei e internazionali;

- q5) per il rapporto tra diritto di accesso agli atti amministrativi e diritto alla riservatezza e protezione dei dati personali, si veda F. CALISAI, *I diritti dell'interessato*, in CUFFARO, D'ORAZIO, RICCIUTO (a cura di), *I dati personali nel diritto europeo*, Torino, 2019, 327 ss., con riflessioni sui profili ontologici dei diritti dell'interessato nel corpo della disciplina del regolamento UE n. 2016/679.