

AVVOCATURA DELLA CAMERA DEI DEPUTATI

**Osservatorio sulle sentenze della
Corte europea dei diritti dell'uomo**

QUADERNI

n. 8

**SENTENZE DELLA CORTE EUROPEA DEI
DIRITTI DELL'UOMO CONCERNENTI LO
STATO ITALIANO**

(ANNO 2011)



XVI LEGISLATURA

Marzo 2012

Il presente volume dà conto delle pronunce rese dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU) nei confronti dello Stato italiano nel corso del 2011.

La rassegna introduttiva illustra, nelle linee principali, la problematica (con i suoi recenti sviluppi) del rapporto tra l'ordinamento italiano, quello del Consiglio d'Europa e quello dell'Unione europea. Essa sintetizza i filoni in cui si articolano le varie pronunce nell'ambito del contenzioso di cui è parte l'Italia e offre alcuni ragguagli sulle principali sentenze rese in confronto di altri Paesi.

Delle sentenze della Corte di Strasburgo – emanate in lingua francese o inglese – vengono riportati riassunti in lingua italiana: per ciascuna di esse sono illustrati la fattispecie in fatto nonché i principi di diritto e il dispositivo.

In allegato al volume sono riportate alcune tabelle statistiche recanti dati relativi al contenzioso – con riferimento all'Italia e agli altri Stati contraenti – nonché il testo della Convenzione europea dei diritti dell'uomo ed altri documenti particolarmente rilevanti in materia.

Il Quaderno è curato dall'Osservatorio sulle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo, costituito presso l'Avvocatura della Camera dei deputati, diretta dall'avv. Vito Cozzoli.

La rassegna introduttiva è stata redatta dall'avv. Marco Cerase. La traduzione della rassegna in inglese – novità di questo Quaderno – è stata curata dal servizio d'interpretariato della Camera dei deputati. Le sintesi e le massime delle sentenze – che sono tratte dall'originale o da traduzioni svolte dal Ministero della giustizia – sono state curate dall'avv. Francesca Romana Girardi, con la supervisione dell'avv. Cerase.

(Alla redazione delle sintesi delle decisioni hanno collaborato anche i partecipanti allo stage dell'università LUISS – Guido Carli di Roma presso la Camera dei deputati).

This volume gives an account of the decisions handed down by the European Court of Human Rights (ECtHR) in the year 2011 in cases against Italy. The *Introductory Review* gives an overview of issues relating to the relationship between the Italian legal system, EU law and the Council of Europe order. It also gives a summary of the main themes of the ECtHR jurisprudence toward Italy and refers briefly to the most important cases involving other countries. Of each judgement of the Strasbourg Court – originally in English or French – summaries in Italian are offered, with reference to the facts, the relevant law principles and the ruling.

Attached to the volume are some tables with statistics, the text of the ECHR and other relevant documents.

The *Quaderno* is a product of Observatory on ECtHR decisions, established within the Office of the Counsel of the Italian Parliament House, lead by Mr. Vito Cozzoli.

The *Introductory Review* is by Mr. Marco Cerase. Its English version – new with this year's *Quaderno* – is by the Interpretation Office of the House. The summaries of judgements – taken from the original or from translations drafted by the Ministry of Justice – are by Ms. Francesca Romana Girardi, with the supervision of Mr. Cerase.

INDICE

<i>I. INTRODUCTORY REVIEW</i>	5
<i>II. RASSEGNA INTRODUTTIVA</i>	39
<i>III. TABELLE DELLE SENTENZE</i>	91
1. Abstracts delle sentenze in ordine cronologico	93
2. Ripartizione delle sentenze per materia	107
<i>IV. SENTENZE IN MATERIA DIDIRITTO E PROCEDURA PENALE</i>	109
1. Condizioni e limiti dei provvedimenti di espulsione di stranieri	111
2. Diritto alla libertà e alla sicurezza	117
3. Diritti dell'imputato: pubblicità delle udienze	122
4. Omicidio (diritto alla vita)	126
5. Regime penitenziario differenziato	138
6. Diritto di elettorato attivo	139
<i>V. SENTENZE IN MATERIA DI DIRITTO E PROCEDURA CIVILE</i>	141
1. Provvedimenti riguardanti minori	143
2. Danni civili (immunità parlamentare)	146

3. Diritto ad un processo equo	150
3.1. Sotto il profilo della retroattività di norme sopravvenute	150
3.2. Sotto il profilo del pieno accesso alla tutela giurisdizionale	165
4. Esecuzione di provvedimenti giurisdizionali	170
5. Ragionevole durata del processo ed equa riparazione	173
6. Libertà di religione e diritto all'istruzione	174
 <i>VI. SENTENZE IN MATERIA DI DIRITTO AMMINISTRATIVO</i>	 179
1. Espropriazioni	181
2. Protezione della proprietà	182
3. Liquidazioni ex art. 41 CEDU	185
 <i>VII. DOCUMENTI</i>	 187
1. Scheda illustrativa della Convenzione e della Corte europea dei diritti dell'uomo	189
2. Tabelle statistiche	199
3. Testi normativi	207
3.1. Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali	209
3.2. Protocollo addizionale n. 1	225
3.3. Protocollo addizionale n. 4	229
3.4. Protocollo addizionale n. 7	233
3.5. Protocollo addizionale n. 13	239
3.6. Legge 24 marzo 2001, n. 89	243

3.7. Legge 9 gennaio 2006, n. 12	249
3.8. Legge 4 febbraio 2005, n. 11	253
<i>VIII. ULTERIORI DOCUMENTI</i>	257
1. Dichiarazione di Interlaken (versione inglese)	259
INDICE ALFABETICO DELLE SENTENZE	269

I. INTRODUCTORY REVIEW

INTRODUCTORY REVIEW¹

1. *General Framework*

”Convention law” has by now become a part of our country’s legal heritage. This in the context of what has been called “*an unprecedented process of democratic integration*”, when referring not only to the evolution of the European Union’s institutions but also (and, perhaps, primarily) to the EU’s accession to the Council of Europe’s Rights Convention. Such assimilation is particularly evident in the light of the latest constitutional and case-law developments not only in Italy but also in other countries that are members of both one and the other supranational legal order.

This view was also the one embraced, to a large extent, by that eminent professor, pioneer in the fight for worldwide affirmation of human rights and judge of the International Criminal Court, Antonio Cassese, who was commemorated by the Speaker of the House, the Hon. Gianfranco Fini, in the *Sala della Lupa* on 23 November 2011.

It should also be noted that the Strasbourg Court’s judgements often make the pages of the daily newspapers as “European” judgements (as occurred in 2011, in relation to the Grand Chamber’s rulings in the *Giuliani* and the “crucifix” cases): as if they were one and the same as those of the European Union’s Court of Justice.

¹ The Office of the Counsel, established within the House of the Italian Parliament, has many different tasks: it gives advice to the Speaker, to the Clerk, to various bodies of the House and to the departments of the Parliamentary apparatus. It also litigates on behalf of the House and of some of its various bodies. As it is similar to a law firm, the Office of the House Counsel is committed to research, legal analysis, training and exchange. It therefore has numerous interests in the field of international and comparative law, it keeps track of the legal and constitutional developments throughout Europe, the US and Canada. It has established a unit that examines the decisions of the European Court of Human Rights (ECtHR) and publishes a yearly report. The report (called *Quaderno*) exemplifies the commitment Italian institutions have made to European integration and the spreading of respect for human rights and awareness of an area of legal proximity.

2. Constitutional Judgements 80 and 113 of 2011.

The full-fledged incorporation of the law established by the European Convention on Human Rights within the law of the European Union plays a central part in this development and the Italian Constitutional Court has adopted a clear stance on the subject. In doing so, it has highlighted a problem that will require further reflection in times to come.

It will be recalled that both the case law and the debate amongst legal scholars have entertained two opposing theses. According to one theory, the 1950 Convention on Human Rights has not become part and parcel of the European Union's legal order because Article 6(3) of the Treaty on European Union (TEU) relegates it among the general principles, rather than among the rules assigning competences and rights, and because the Nice Charter (to which, conversely, Article 6(1) of the TEU does accord the same legal value as the Treaties) applies only in the area of intervention proper to what already constitutes the EU's legal area today and cannot (pursuant to its own Article 51) extend the EU's competences.

According to the other thesis, the direct effect of the EU Treaties (never contested in itself) would also aid the Nice Charter and would therefore have resulted in the indirect "incorporation" of the European Convention on Human Rights, at the very least. This stance also tends to reject the idea that identification of the boundary line for application of the Nice Charter (which constitutes an expression of EU primary law) may be left to secondary law (*i.e.* Regulations, Directives and Decisions).

If our Constitutional Court chose the line of caution in 2010 (see its judgement no. 138), in 2011 it issued two messages that have been as clear and as complementary as they are (perhaps, partially) contradictory.

In its Judgement no. 80, the Court decidedly embraced the first of the theses outlined, opting for a more restrictive reading of the relevant provisions and one that is, in some respects, more conservative than some decisions of the Court of Justice in Luxembourg or of the German Federal Constitutional Court (the *Bundesverfassungsgericht*).

In short, through its judgement no. 80, the Constitutional Court established that: 1) by itself, Article 6(3) of the TEU is not capable of directly incorporating the European Convention on Human Rights in the Treaty; 2) by itself, Article 52(3) of the Nice Charter is not capable of indirectly incorporating in the Treaty the same European Convention on Human Rights, and 3) the Nice

Charter, of itself, is not directly applicable outside the traditional fields of secondary EU law, as stated by article 51(1) of the Charter itself.

Although these findings have not met with unanimous approval in legal circles, this is not the place for accepting or rejecting the commentators' reservations. On the contrary, a better purpose is served by illustrating the substance of the Constitutional Court's next judgement on the Convention's legal effect (no. 113 of 2011), since it attributes rather substantial effects to "Convention law".

In short, through its judgement no. 113, the Constitutional Court has established that: 1) Article 46 of the Convention imposes on Contracting States the specific performance of judgements (*restitutio in integrum*) issued by the European Court of Human Rights; 2) an "equivalent" form of compliance (for want of a better expression) usually will not be sufficient; and 3) the mandatory effect of a judgement may also, in given material circumstances, *overturn a definitive national ruling*, without such fact being capable of being considered to conflict with the value of legal certainty, because the latter value is defended by complying with the duties imposed by the Convention itself, rather than by causing their breach.

3. Constitutional Judgements 236 and 245 of 2011.

Two other important judgements must be mentioned, as they offer evidence as to how the Constitutional Court intends to follow in the footsteps of its earlier Judgements 80 and 113.

In the case that gave rise to the first of these judgements (Judgement no. 236²), it was asserted that Law no. 251 of 2005 (the so-called "*ex Cirielli law*") was constitutionally unlawful in its part that precluded the application of rules more favourable to defendants (regarding the time-barring of offences) to facts tried on ordinary appeal or by the Court of Cassation (*Corte di Cassazione* - the Italian Supreme Court). It should be noted that the yardstick invoked was not Article 3 of the Constitution (applying the "reasonableness" test), since that point had already been rejected by the Court (in its Judgement no. 72 of 2008). This time, the referring court cited a judgement of the Strasbourg Court (*Scoppola v. Italy 2*, see *Quaderno* no. 6, p. 93) and raised the issue of

² Drafted by Justice Lattanzi.

lawfulness in terms of article 117(1), taken in conjunction with article 7 ECHR (*nullum crimen, nulla poena sine lege*).

It will be remembered that the *Scoppola 2* judgement had found against Italy in relation to a highly intricate matter in which the sequence of criminal enactments over time had been important. In the end, Italy was found to have breached the Convention because the Court considered that the life sentence (following a fast-track trial) had been imposed on Scoppola as the result of a dovetailing of legislative amendments that failed to respect the principle of legality. This because the latter also includes an accused person's legitimate expectation to be able to benefit from any legislative amendments *in melius*.

Thus, in the case in point, the referring judge reasoned that the legislative amendment *in melius* regarding a time-barring that was limited to pending first-instance trials (and not including cases on appeal or those tried by the Court of Cassation) violated the defendant's rights. This in view of his legitimate expectation to see the so-called "short" time-barring applied, such expectation being founded directly on the case-law of the European Court of Human Rights.

The Constitutional Court accepted the argument's arena (that is to say, the ECHR law) but rejected the point. Essentially, the Constitutional Court established the methodological principle by which it reserves to itself the task of interpreting the meaning of *dicta* in the Strasbourg Court's decisions (which are themselves always the product of judge-made law) and transposing it into domestic law.

In this connection, in the time-barring case, the Constitutional Court clarified that it is one thing to apply the *lex mitior* principle to offences and punishments in the strict sense but quite another to apply it to other legal institutions such as time-barring. From this point of view, therefore, Judgement no. 236 is consistent with Judgement no. 80 but constitutes a sort of revisiting of Judgement no. 113. Indeed, it constitutes a vindication of the centralised review of constitutional lawfulness and a *caveat* to all those who interpret Judgement no. 113 as support for a decentralised review in accordance with the parameters of Article 117(1).

In Judgement no. 245³, on the other hand, the case concerned the law governing marriages contracted by foreigners. An amendment made to Article 116 of the Civil Code in 2009 provided that, before celebrating a marriage, Registrars should verify that marrying parties without Italian citizenship

³Drafted by Justice Quaranta.

possessed a valid permit to stay in Italy. A couple (she was Italian and he was Moroccan) had applied to the Court of Catania for quashing the Registrar's refusal to carry out the procedures relating to the celebration of the marriage, in the absence of the man's stay permit. The Court of Catania raised an issue of constitutional lawfulness, invoking both article 3 (applying the "reasonableness" test) and article 117(1), and asserting a conflict with Convention law. The Constitutional Court accepted the referral on the basis of both sets of parameters and, with regard to the second, referred to the case law of the ECtHR in a rather peremptory manner.

4. The ECHR and Case Law Emanating from the Ordinary Courts

Several other rulings from the ordinary courts are worthy of mention. Judgement no. 17199, issued by the Third Section of the Court of Cassation (Criminal Division) on 7th April 2011, may be taken as an example.

In this case, an inspector from the judicial police had learned about a drug traffic from a Nigerian woman he had run into by chance during an operation concerning prostitution-related offences. In order to check that the woman was not bragging and did not intend to distract him with false information, he had asked her to introduce him to the persons involved in the purported drug trade.

A meeting at a motorway tollgate had therefore been organized, to which the inspector had gone backed up by appropriate cover from other police officers. Three persons had turned up at the meeting and proved to be in possession of approximately 270g of heroin. The operation had ended with their arrest.

Having been convicted at first instance and on appeal, these three had applied to the Court of Cassation, seeking the quashing of the conviction on the basis that the police operation that had led to the acquisition of evidence of the offence had been unlawful. The police inspector allegedly would have been not so much an "under-cover agent" (a figure permitted by the ECtHR, in accordance with Article 6 of the Convention) as an "agent provocateur" (a figure, by contrast, held by the same Court to breach Article 6).

The Court of Cassation carefully considered the principles established by the ECtHR's case-law. It ultimately found, on the actual facts of the case, that there had been no police provocation but, rather, an operation which, albeit not

capable of being called an “under cover” operation in accordance with the national drugs law (Section 9 of Public Law no. 309 of 1990), had nevertheless seen the police inspector merely observing and verifying an activity that was occurring regardless of his activity or presence: the fact that the pushers had packets of drugs ready for sale was not a directly solicited occurrence but was the outcome of their decision to turn up at the meeting “prepared”.

Another example may be found in Judgement no. 26692, issued by the Third Section of the Court of Cassation (Criminal Division) on 23rd February 2011. A couple had been convicted of sexual acts committed with a minor (the woman’s son), both at first instance and on appeal. The sole proof of guilt was a report from an expert appointed by the public prosecutor, to which many statements made by the minor had been attached. There was nevertheless a gap of several years between the facts and the acquisition of the evidence. The first-instance judge had never agreed to ordering a court-appointed assessment from one of the court’s own experts, even though this had been requested by the defendants.

The defendants’ application to the Court of Cassation was essentially based on Article 111 of the Constitution and Article 6 (paragraphs 2 and 3 (d) of the Convention, regarding fair trial and the “adversarial” method of gathering evidence (including the right to confront). Here, too, the Court applied principles that, whilst equally ascribable to domestic legislation (*i.e.* Article 111 of the Constitution), are to be found in the case law of the ECtHR. It quashed the conviction and sent the case back for retrial.

In the cases cited, the Court of Cassation therefore *applied ECHR law directly*. However, and this must be emphasised, it did not find itself facing a domestic legislative provision that conflicted with it. Thus one might justifiably deduce that the direct application assumes an essentially interpretive character, in situations where more than one mode of application is possible.

In its Judgement no. 17076 (delivered on 8th August 2011, by the Civil Sections sitting jointly), on the other hand, the Court of Cassation had to face a direct and genuine test of an express provision that clearly conflicted with the Convention.

The joint Sections found themselves required to decide an action in the circumstances that a law providing authentic interpretation had been enacted after the proceedings had been instigated and therefore in potential and apparent conflict with Article 6 of the Convention, which, according to the ECtHR’s well

established case-law, prohibits rule changes mid-game *i.e.* a *novatio legis* in order to help one of the parties to a pending trial.

The Court of Cassation concluded that, in the case in point, both the applicants' interpretation of the relevant legislation and that favoured by the National Social Security Institute (*INPS*) were plausible. The new legislation had been enacted in a context of objective uncertainty. Thus it had not been a retroactive amendment to the law but, rather, a work of interpretation lawfully carried out by Parliament, without breaching Article 6 ECHR.

One may approve or disapprove of the decision, but a question remains. Given the crucial importance of the ban on retroactive legislation clearly established by the Strasbourg Court, would the joint Sections have applied such ban directly (with the consequence of not applying the interpretative law) had the circumstances so required? The answer, which came in Judgement no. 17076, is "No". In short, the joint Sections do not subscribe to the idea that a direct conflict between a domestic law and Convention law (*i.e.* one that cannot be reconciled by way of interpretation) can result in the non-application of the former.

Other judgements seem more open.

For example, the Third Civil Section of the Court of Cassation has issued two judgements (no. 9422, dated 27 April 2011, and no. 13603, dated 21 June 2011) in which it clearly professes to be open to the direct application of the Convention's law "*more comunitario*". In the second judgement, in particular, the Court of Cassation does indeed refuse the request of one of the parties to refer a domestic procedural provision to the Court of Justice by way of preliminary reference, pursuant to Article 267 of the Treaty on the Functioning of the European Union. It does so, however, on the basis of the reasoning that the parameters invoked by the applicant (*i.e.* Article 6 ECHR and Article 47 of the Nice Charter), whilst capable of triggering a preliminary reference in theory, could not be considered breached by the national provision on the actual facts.

Other judgements have been even more audacious. The Puglia Section of the Court of Auditors has refused to apply a provision that it held to be in breach of the ECHR, whilst the Regional Administrative Court of Calabria, without stating so explicitly, has nevertheless proceeded to disregard a provision and has identified Article 6 ECHR as the basis for permitting an immigrant (who, under Public Law no. 286 of 1998, governing immigration, would not have been entitled) to challenge an administrative measure.

5. Litigation involving Italy

The year 2011 saw numerous findings against the Italian State but far fewer than in previous years (42 out of 45 rulings). The judgements affording a just satisfaction (pursuant to Article 41 of the Convention) in relation to findings of violation issued in previous years numbered 8. There follows a brief overview of the judgements that tackle substantive legal issues. These are not always novel but they are never merely repetitive.

5.1 The Right to Life; the Grand Chamber gives judgement in the Giuliani case and the Second Section in the Alikaj case.

It will be recalled that, in 2009, the Fourth Section of the ECtHR issued a judgement partially finding against Italy in relation to the events occurring in Genoa in July 2001 and Carlo Giuliani's death (see *Quaderno* no. 6).

Having excluded a substantive breach of Article 2 ECHR on the basis that the Italian State had not (through its agents) caused the young protester's death in a manner falling outside the exceptions provided for by the same Article 2, the Court had equally excluded that that parameter had been breached in relation to G8's organization and the related measures taken to contain the protestors. Instead, a procedural violation had been recognised with regard to the inadequacies and flaws marking the criminal proceedings brought against Mario Placanica and the other Carabinieri officers aboard the Defender vehicle when the events occurred in Piazza Alimonda. It will likewise be recalled that both the Republic of Italy and Carlo Giuliani's relatives had asked for the case to be referred to the Grand Chamber.

Sitting in plenary session, the Court fully concurred with the arguments of Counsel representing Italy (see its judgement dated 24 March 2011) but not unanimously. Indeed, the composition of the majority varied from individual point to individual point.

As far as the alleged material breach of Article 2 was concerned, it had been argued that the use of force had not been "absolutely necessary" in order to pursue the objectives set out in Article 2(2). In connection with this claim, the European Court recalled that the provision not only covers murder but also those instances of lawful "use of force" that may result in death. In order to be lawful, the use of force must be strictly proportionate to the permitted purposes.

Such proportion, however, must be judged without ignoring the agent's honest conviction at the time of the event, even if it is subsequently shown to have been unfounded. On this basis, after examining the film footage and the photographs admitted in evidence and taking account of the witness statements about the clashes, the Court came to the conclusion that the Carabinieri officer Placanica had held the honest conviction that his life and physical integrity, as well as those of his colleagues, were endangered by the demonstrators' assault. Thus the issue concerning the trajectory of the bullet that killed Carlo Giuliani was held to be irrelevant. In the Court's judgement, in the situation of imminent danger in which the Carabinieri officer held himself to be, the fact that a bullet that exploded in the confined space of the jeep's driver compartment could risk injuring one of the aggressors, or indeed kill him, cannot lead to a finding that the defensive action had been excessive or disproportionate. This ruling was approved by 13 votes to 4.

By 10 votes to 7, on the other hand, the Court found that neither the domestic legislation governing the use of homicidal force nor the weapons deployed by the police during the G8 meeting in Genoa had breached article 2 ECHR. The applicants had argued the absence of a legislative framework capable of protecting the protestors' lives, since the investigating magistrate had closed the file on the basis of Articles 52 and 53 of the Criminal Code. They maintained, in particular, that the concepts of "necessity", "use of force" and "proportion" contained in those provisions were not equivalent to the principles emerging from the Strasbourg case law. In this respect, the Court found that the terminological difference between the provisions cited and Article 2 is not such, of itself, as to lead to the conclusion that no appropriate domestic legislative framework existed.

As regards the alleged existence of *lacunae* in G8's planning and organization that could be linked directly to Giuliani's death, the Court recalled that no objective element led it to hold that Placanica would not have used his pistol to defend himself against the protestors' attacks had different decisions regarding methods for suppressing and containing the violence been adopted.

The Court therefore recognised that the Italian authorities had not failed in their duty to do all that could reasonably be expected of them to provide the level of protection required during operations carrying a potential risk of recourse to lethal force. Thus Article 2 of the Convention had not been breached by virtue of the police operations' planning and organisation on the occasion of the G8 summit in Genoa and the tragic events in Piazza Alimonda.

As regards observance of the procedural obligations deriving from Article 2 of the Convention, the Court then proceeded to verify whether the applicants had had such access to the inquiry as could permit them to protect their legitimate interests and whether the criminal proceedings had met the “due despatch” requirements established by the Court’s case law, as well as those regarding the impartiality of the persons conducting the inquiry.

As regards the first profile, the Court emphasised that despite the impossibility of bringing a claim for civil damages in the criminal trial (deriving from the failure to hold a preliminary hearing), the applicants had nevertheless been able to exercise all the powers that the Italian legal order recognises to injured parties (by appointing their own experts and opposing the application to close the case, for example). In the Court’s opinion, the refusal of the Judge for Preliminary Investigations to find in favour of that opposition did not, of itself, constitute a violation of Article 2. Nor did the Court consider such decision to have been arbitrary. Furthermore, the Strasbourg judges held the applicants’ evidence regarding alleged lacunae in the post-mortem examination to be insufficient and the matter of the bullet fragment found in the victim’s skull to be irrelevant.

Lastly, as regards the inferred breach of Article 38 stemming from the Government’s uncooperative attitude during the course of the proceedings before the Court, the Strasbourg judges found no reason to depart from the conclusions reached by the single Chamber and unanimously held that the duties deriving from Article 38 of the Convention had not been breached. Several judges drafted partly dissenting opinions, however.

The dissenting opinion of the seven judges who, by contrast, did consider Article 2 to have been breached, both materially (by virtue of the way in which the event had been organized) and procedurally (through deficiencies in the inquiry into the young man’s death) is important. The dissent is lent a particular weight by the signatures it bears, since those of at least three of the most senior judges (the Greek judge – and former Vice-President of the Court – Rozakis, the Court’s current Vice-President, the Belgian Tulkens, and the Slovene, Zupancic) figure among them. In particular, the dissenting judges highlighted how the organizational directions emanating from the top echelons of the police did not provide for also equipping police officers with weapons loaded with blanks, so as to leave the choice as to which weapon to use (*i.e.* the real pistol or the one with the fake charge) to individual policemen or Carabinieri, according to the circumstances. Nor did they envisage equipping the police vehicles with protective grilles. Furthermore, during the first phases of the inquiry, the

Giuliani family had been notified of events after a significant delay, so that it was not possible to state that the inquiry had been impartial or effective.

A considerable stir was then caused by the judgement issued by the Second Section on 29 March 2011 in the *Alikaj* case. Whilst referring the reader to the extensive summary set out below in this *Quaderno*, it is worth explaining here that the case concerned a road-police chase occurring after certain individuals had evaded a police check by precipitously getting out of their car and running away. The police officer threw himself into the chase, grasping his loaded pistol without the safety-catch. A shot was then fired which hit the young Albanian, Julian Alikaj. The events took place in the evening and in poor weather conditions.

Criminal proceedings were then brought against the police officer who was charged alternately with murder and manslaughter at different levels of the proceedings. After various vicissitudes, the proceedings ended with the offence being time-barred.

The Court unanimously recognised that Article 2 had been breached both materially and procedurally. Given that the allegation of a breach of Article 2 calls for a very careful analysis of the case (especially if the State's agents use force) and of all the surrounding circumstances, the Court recalled that the right to life is a fundamental one and that the circumstances in which death may be caused lawfully require a narrow interpretation. As a consequence, and having regard to Article 2(2)(b) of the Convention, the legitimate goal of carrying out a lawful arrest may justify putting human lives at risk only in cases of absolute necessity. The Court held that, in principle, it is not possible to recognise such necessity when it is known that the person to be arrested does not pose any threat to the life or physical integrity of any person and is not suspected of having committed violent acts, even if this results in the impossibility of arresting the fugitive.

With regard to the case in point, the Court observed that Julian Alikaj had been killed by bullets shot by a police officer who was trying to arrest him. It noted that the domestic judges had found the police officer guilty of manslaughter on the basis that, during his chase of the four fugitives, he had imprudently run down a steep slope, without a light and holding his pistol, ready to fire it, before slipping and firing a shot that had hit the victim in the back. The Italian Criminal Court with jurisdiction (the *Corte d'assise*) had found that the officer had behaved imprudently, given that he had decided to

use his weapon. Nevertheless, by virtue of the time-barring, it had dismissed the charge.

The Strasbourg Court found that it was not strictly necessary for the police officer to have gripped his weapon and held his finger on the trigger during the chase. It found that the officer had not taken all the adequate precautions for protecting Julian Alikaj's life. In particular, given the specific circumstances, it did not accept the idea that it was reasonable for the police officer to think that the car's passengers were dangerous and that that fact justified the need to take out his weapon in order to use it, if necessary, and prevent their escape. In this respect, the Court recognised a violation of Article 2 of the Convention.

As far as the procedural aspects were concerned, the Court recalled that if a person has died in circumstances that may involve the State's liability, the duty to protect the right to life requires that an appropriate response (whether judicial or of another kind) be guaranteed, so that there might really be a response. All this is indispensable for maintaining public confidence and guaranteeing that the rule of law is observed, as well as for stamping out every trace of tolerance towards illegal acts or collusion with their commission.

In general, if an investigation into alleged unlawful killing by agents of the State is to be effective, the persons appointed to conduct it must be independent of those implicated in the events. Such fact presupposes not only the absence of any form of hierarchical or institutional tie but also a practical independence. The inquiry must also be effective in the sense that it must make it possible both to determine whether the use of force was justified or not in the given circumstances and to identify and punish those responsible. The authorities must have taken all reasonable measures at their disposal to ensure that the evidence relating to the facts in issue is acquired, including, *inter alia*, eye-witness testimony and forensic evidence. The inquiry's conclusions must be based on a detailed, objective and impartial analysis of all the relevant elements and must apply a criterion comparable to that of the "absolute necessity" referred to by Article 2(2) of the Convention. Any deficiency in the inquiry that undermines its ability to establish the cause of death or the person or persons responsible risks inviting the conclusion that it fails to meet the effectiveness criterion. In this context, the need for speed and diligence is implicit. In cases where the use of fatal force is being investigated, a prompt response from the authorities may generally be considered essential, in order to preserve public confidence in the rule of law and to avoid the slightest trace of collusion in or tolerance of unlawful acts.

The Court likewise recalled that when an agent of the State is accused of acts violating Articles 2 or 3, the proceedings or conviction must not be frustrated by time-barring. Nor may measures such as amnesties or pardons be applied.

The Court emphasised that, in the case in point, the action taken by the authorities conducting the inquiry and by the trial judges gave no cause for controversy. Nevertheless, taking account of the implicit need for speed and reasonable diligence in the context of the positive duties in question, the Court observed that the application of the time-barring rule (statute of limitations) incontestably fell within the category of those “measures” its case law had established as unacceptable, insofar as it had the effect of preventing a conviction. It further observed that agent A.R. had not been disciplined in any way.

Italy appealed to the *Grand Chamber* but its appeal was declared inadmissible by way of a decision dated 15 September 2011.

5.2 Fair Trial

5.2.1 The Right to Effective Protection in the Area of Administrative Penalties: the Menarini Case

At the end of an investigation into anti-competitive practices in the market for tests diagnosing diabetes, the famous Tuscan pharmaceutical company had received an administrative fine of €6 million from the Italian Competition Authority (*Autorità garante della Concorrenza* – AGCM).

The appeals against the fine had been refused. Both the Regional Administrative Court and the Council of State (*Consiglio di Stato i.e.* Supreme Administrative Court) had found that the administrative judge’s power to review the AGCM’s decisions was strictly limited to the issue of lawfulness. Indeed, the Competition Authority, being one of those regulatory and supervisory bodies in charge of the so-called “sensitive sectors”, enjoys wide-ranging discretionary power which it exercises both during investigations and when reaching its decisions. From this point of view, according to the administrative courts’ judgements, judicial review of alleged excess of power comes up against the “physiological” limitations deriving from the impossibility of the administrative judge taking the place of the independent administrative

authority. The judge may nevertheless verify whether the authority has exercised its powers appropriately (*i.e.* in a reasonable and not arbitrary manner) and may reduce the fine (see para. nos. 13-19 of the Judgement).

The Court of Cassation had declared the subsequent appeal inadmissible on grounds of jurisdiction. It maintained that the reviews of the AGCM's decisions that administrative judges carry out are conducted in the full exercise of their jurisdiction, since administrative judges have the power to ascertain the veracity of the facts that constituted the reason for the fine (see para. nos. 20-22 of the Judgement).

Menarini then appealed to the ECtHR, alleging that administrative judges did not enjoy a "full jurisdiction" in the national legal order and thus raising an issue of access to justice.

By six votes to one, the Second Section of the Strasbourg Court (Application no. 43509/08) stated that there had been no violation of Article 6(1) ECHR. The Hungarian Judge, Sajò, drafted a concurring opinion.

As a preliminary (and precisely for the purposes of Article 6 of the Convention), the Court treated administrative penalties on an equal footing with criminal penalties. In this perspective, the inadmissibility objection raised by Counsel for Italy was therefore rejected and the Court ruled that the recipient of a fine – and the law may provide for its imposition by an authority that is not actually a judge - has the right nevertheless (and, in this case, all the more so) to a full judicial consideration of his or her case.

Examining the concrete case in greater detail, however, the Court came to the conclusion that the Italian administrative jurisdiction as a whole had subjected the fining measure to a fairly penetrating critical scrutiny, especially through its examination of the facts on which the AGCM had based its fine. Hence the work of the Regional Administrative Court and the Council of State may be likened to the exercise of a full jurisdiction: the judges had been able to check the appropriateness of the "penalty" to the infringement committed. The Court consequently reached a verdict of non-violation (see para. nos. 20-22 of the Judgement).

As already noted, however, the judgement was not unanimous. The Portuguese judge, Pinto de Albuquerque, dissented. In a rather well documented opinion, he examined the question of the distinction, peculiar to Italian legislation, between jurisdiction as to lawfulness and jurisdiction as to the merits. Having also reviewed a cross-section of the case-law issuing from the Council of State, Judge Pinto concluded that, in the end, what the Italian

judicial system had carried out in relation to Menarini's complaints had been an external verification of lawfulness, in a context in which the Italian judges had been precluded from substituting the AGCM's evaluation with their own. Thus the judicial control had been "weak" and he therefore recognised a violation of Article 6 ECHR.

5.2.2. Parliamentary Immunity: the Onorato case.

For the umpteenth time, the Court in Strasbourg has found against Italy in relation to an excessively wide interpretation of its internal rules on parliamentary privilege. As is well known, Article 68(1) of the Constitution provides that members of Parliament cannot be held accountable for opinions expressed or votes cast in the discharge of their parliamentary duties.

In accordance with a division of competences introduced by the Constitutional Court, in the Italian legal order it is the House to which a Deputy or Senator belongs that, in the first instance, establishes whether he/she had been performing those duties (and thus whether the legal liability of a parliamentarian is blocked by immunity).

In this context, the Houses are inclined to follow a very broad line of interpretation, maintaining that almost all the political activity of one of their members may be traced back to the performance of parliamentary duties. This is what occurred in relation to assertions made by Senator Dell'Utri regarding Pierluigi Onorato, a Judge of the Court of Cassation.

In statements made to *Il Giornale* and *Il Corriere della Sera* on 5 March 2002, Senator Dell'Utri had accused Dr. Onorato of being a politically militant judge who used his powers to harm his political adversaries. Such assertions were connected to the fact that Dr. Onorato had been the *rapporteur* during the Court of Cassation's review of criminal proceedings against Senator Dell'Utri and the circumstances that, the trial having ended with the said Senator Dell'Utri's conviction, the latter had then reported Judge Onorato for abuse of office. The resulting proceedings against Onorato had, however, been dropped on the grounds that no offence had been committed.

Similarly to the *Cordova* and *Cofferati* cases⁴, Senator Dell'Utri had been called to account in court for his assertions and, in 2003, the Senate had

⁴ See *Quaderno* no. 6, p. 15, and *Quaderno* no. 7, p. 24.

resolved in favour of his immunity. On appeal against this resolution, the Constitutional Court had declined to try the merits and had declared the issue to be barred from further proceedings because it was out of time (*i.e.* for reasons that had nothing to do with Onorato's conduct during the original trial, see Rulings 290 and 327 of 2005).

Taken as a whole, these procedural developments had effectively prevented the injured party from exercising his right to apply to a court and obtain a judgement on the merits after an assessment of his claims (Article 6(1) of the Convention).

In the *Onorato v. Italy* judgement delivered on 24 May 2011, the Strasbourg Court expressed itself in exactly the same terms as those used earlier in the *Cofferati* Judgements 1 and 2 and found that Article 6(1) had been breached. Indeed, it considered that Parliament had decided in favour of non-liability regarding an episode in which there was no *clear connection* between the Parliamentary duties of MP Dell'Utri and the statements of his that were being legally challenged.

From now on, it will be necessary to examine how this particular procedural approach can survive, in the light of the principles established in Judgement no. 113 of 2011.

5.2.3. The Ban on Retroactive Legislation: the Agrati and Maggio cases.

The case of Antonella *Agrati and Others* (Application no. 43549/08) caused a great deal of comment. It began with the actions brought by some members of the ATA school staff for recognition of the length of the service they had completed as local authority employees, before Law 124 of 1999 provided for their transformation into employees of the State (and, in the case in point, of the Ministry of Education).

Both Mrs Agrati and other workers had had their arguments accepted by the courts trying the merits. While the Ministry's appeal was pending before the Court of Cassation, however, Parliament intervened with an Act providing an authentic interpretation of Section 8 of Law no. 124/1999, by virtue of which the ATA staff's classification as State employees would have to be based on their overall remuneration at the moment of their transfer, without considering the length of service they had previously completed.

The applicants therefore complained that their right to a fair trial (and, specifically, to equality of position and certainty as to the law) had been violated, since there had been a legislative intervention in order to alter the outcome of a match already under way in favour of one of the parties.

In its decision dated 7 June 2011, the Second Section of the Court found that the applicants' right to a fair trial (protected by Article 6(1) ECHR) had been violated. This because the legislative intervention, which had the effect of regulating definitively and retroactively the matter of contention in the actions pending between the State and the applicants, had not been justified on serious grounds of public interest. The Strasbourg judges likewise stated that Article 1 of Protocol 1 ECHR had been breached: having definitively deprived the applicants of the possibility of having the length of their service recognised, the adoption of the interpretative legislation constituted a disproportionate attack on their claims that upset the fair balance between the "general interest" requirements and the safeguarding of the fundamental rights of the individual.

The case of *Maggio et al* (decided on 31 May 2011) is similar and pertains to social security. Aldo Maggio, in particular, had worked in Switzerland for several years and asked the Italian National Social Security Institute (INPS) to calculate his contributions on the basis of the pay he had actually received in Switzerland, instead of basing its calculation on a conventional, notional pay. His claim was also supported by an international agreement between Italy and Switzerland signed in 1962. The social security institution rejected his claim and his subsequent application to the Employment Tribunal in Lecce was refused.

Having lost on appeal, he took his claim to the Court of Cassation. The Supreme Court refused his application, not because it approved the grounds for the appeal ruling (which, on the contrary, it did not consider worthy of being confirmed) but, rather, because a Law interpreting Section 1(777) of Law 267/2006 had come into force in the meantime, forcing it to apply the law in force in a manner less favourable to the applicant.

In a judgement partially analogous to the one in *Agrati*, the European Court found that Article 6 ECHR had been breached but not Article 1 of the First Protocol.

5.3. Freedom of Conscience: the Grand Chamber overturns the First Judgement in the Lautsi case

In the case of *Lautsi v. Italy* (decided by the Second Section on 3 November 2009, unanimously), the European Court had held that there had been a violation of Article 9 of the Convention, regarding freedom of conscience.

The applicant (who was resident in Italy and of Finnish origin) had requested that the crucifix be removed from the classrooms frequented by her two sons. The school's governors had decided to keep the crucifixes in the classrooms. The applicant had applied to the Regional Administrative Court.

During the course of those proceedings, the Regional Administrative Court had raised the issue of the constitutionality of the law governing the case. This in the light of the principle of the State's secular character and of various constitutional parameters, in any event. The Constitutional Court had subsequently declared the question to be inadmissible, however, by virtue of the nature of the legal sources challenged, since they did not have the status of law.

Mrs Lautsi subsequently failed to obtain satisfaction, either before the Regional Administrative Court or before the Council of State. Hence her application to the Court of Human Rights in Strasbourg.

The Court had proceeded to read Article 2 of Protocol 1 taken together with Articles 8, 9 and 10 of the Convention, having particular regard to the public function that the State exercises in the field of education and teaching. The Court had recalled, in particular, that respect for the religious and philosophical convictions of parents must occur within the framework of an education that can guarantee an open school environment that is able to foster inclusion rather than exclusion; indeed, it had considered that school ought to be a meeting place for the comparison of different ideas and religious beliefs. For this reason, the State ought to ensure that teaching was carried out in an objective, critical and pluralistic manner, likewise respecting parents' religious and philosophical convictions.

The Court's Second Section had then gone on to say that the presence of a crucifix in classrooms, being capable of being interpreted by pupils of all ages as a religious symbol, ends up exerting pressure on students' freedom, particularly during the formative age. Questioning the reasoning set out in the judgement of the Veneto Administrative Court (as confirmed by the Council of State), the Court recognised that the crucifixes displayed in State-school

classrooms had a pre-eminently religious value that was proper to the Catholic religion prevalent in Italy and thus capable of undermining the “negative” freedom to not belong to any religion, as well as conflicting with religious pluralism. The Court therefore stated that the compulsory display in schools of the symbol of a particular religious confession was in conflict with the right of parents to educate their children in conformity with their religious and philosophical convictions as well as with the right of each person to believe or not believe since, in the exercise of a public function (such as providing state education), the State should have remained neutral. Hence the finding that there had been a violation of Article 2 of Protocol no. 1, taken together with Article 9 of the Convention. The Italian Government had asked for the case to be referred to the Grand Chamber and, during a preliminary assessment carried out in March 2010, the referral was held to be admissible.

In its judgement dated 18 March 2011, the Grand Chamber overturned the verdict of the Single Chamber whilst stating immediately that Article 2 of Protocol no. 1 obliges Contracting States to respect the philosophical and religious convictions of parents when exercising their functions in the area of education and teaching. According to the interpretation given by the Court, such provision puts Contracting States under a duty not only with regard to the manner and content of the teaching itself but also with regard to the organization of the school environment, where domestic law attributes to the State the function of providing school buildings.

Contracting States nevertheless enjoy a certain margin of appreciation both in their administration of the educational service in the interests of the general public and in their evaluation of its impact not only upon individual convictions but also upon the right of parents to orient their children towards the religious and philosophical leanings they prefer (guaranteed by Article 2 of Protocol No. 1). The Judgement observes that the European Court usually limits itself to verifying *ex post* whether the exercise of that discretionary power remains confined to “physiological” areas – even if this could mean favouring the place guaranteed to the Country’s majority religion – or whether it translates into a genuine act of indoctrination.

Having said as much regarding the principles, the Court went on to reverse the Single Chamber’s ruling, delivering a judgement adopted by a majority of 15 votes to 2. The two dissenting judges drafted a minority opinion, whilst four of the judges who had voted with the majority drafted concurring

opinions⁵. The crucial passages of the Grand Chamber's judgement are at paragraphs nos. 66-74. Having excluded every doubt whether the crucifix is an eminently religious symbol (para. 66, rejecting the Italian Government's observations), the European Court of Human Rights maintained that the act of prescribing its presence in classrooms, and thus conferring a privileged visibility upon the country's majority religion, was the fruit of the desire to perpetuate a tradition.

Facing a European panorama marked by great diversity from both a historical and a cultural point of view and having noted that no wide-ranging international consensus on the subject has yet developed, the Court held that such a choice falls within the margin of appreciation of each Contracting State, provided that it relates solely to the crucifix's presence in classrooms, unaccompanied by the compulsory teaching of the Christian religion or by forms of intolerance towards pupils believing in other religions. There was no evidence, in the Court's opinion, that the presence of a crucifix – an essentially passive symbol (see para. 7) – was capable of directly influencing pupils (in contrast with didactic speech or participation in religious activities). The mere display of a religious symbol in school environments thus has no power of coercion over people and does not violate the right of parents to guarantee their children an education and guidance in line with their own religious and philosophical convictions in accordance with Article 2 of Protocol No. 1. The Court also reached the same conclusion with regard to the alleged violation of Article 9 ECHR (freedom of thought, conscience and religion).

At this point, it is worth mentioning the gist of one of the concurring opinions and that of the dissenting one.

The former was drawn up by the Irish Judge, Ann Power. In her opinion, the Second Section had been mistaken to recognise a violation of the right to freedom of conscience in Mrs Lautsi's simple complaint that she felt offended by the presence of the crucifix, since the Convention does not protect a "right" not to be subjectively offended but, rather, situations that give rise to genuine rights, the existence and subsequent violation of which may be factually proven.

In the second place, Judge Power observed that the Contracting States must indeed uphold confessional neutrality but that neutrality cannot, of itself, mean the duty to promote secularism. Were that to be the case, neutrality would

⁵ The concurring opinions were three in number: one was signed by the Greek Judge, Rozakis, and the Croat, Vajic; one by the Maltese Judge, Bonello, and one by Judge Power (see below in the text).

end up becoming hostility towards religious beliefs in the name of another religious belief, namely, that which denies the importance of religious beliefs. Conversely, according to Judge Power, neutrality finds its proper meaning and application in religious pluralism and in tolerance.

The dissenting opinion was signed by the Swiss Judge, Malinverni, and the Bulgarian Judge, Kalaydijeva, and was fairly long and structured. It noted that the rights provided for by the Convention and its additional protocols result in each State having “negative” duties not to interfere with the exercise of the said rights but, equally, a series of positive duties to promote and protect those rights. Thus, in the opinion of the two dissenting judges, States have the duty to promote a school environment that, in the whole, fosters tolerance and the mutual respect of religious creeds. From this point of view, the greater the duty to positively protect the rights in question, the narrower the margin of appreciation available to national legislators will be. All the more so in this case, according to Malinverni and Kalaydijeva, because the Italian legislation proper does not provide for the display of crucifixes: the latter is provided for by lesser legal instruments not enacted by Parliament and therefore lacking democratic legitimacy.

5.4. *The Right to Vote: Scoppola 3*

The judgement that is commonly referred to as *Scoppola 3* identifies the case of the applicant who had already obtained two rulings in his favour from the Court. The earlier rulings had concerned inhuman or degrading treatment (Article 3 ECHR) and the *nulla poena sine lege* rule (Article 7 ECHR) and have been considered in previous *Quaderni* (see, also, p. 10 above, in this *Introductory Review*). In the circumstances of the present case, Mr. Scoppola applied to the competent bodies for revocation of the measure cancelling his name from the electoral roll as a consequence of his being sentenced to 30 years’ imprisonment. The Court of Cassation refused his application in a decision dated 20 January 2003. Hence the application to the European Court of Human Rights in relation to an alleged violation of Article 3 of Protocol No. 1 which provides, “*The High Contracting Parties undertake to hold free elections at reasonable intervals by secret ballot, under conditions which will ensure the free expression of the opinion of the people in the choice of the legislature.*”

The Second Section of the Rights Court recognised that there had been a violation of the parameter invoked. Indeed, it found that, under the Italian

legislation (*i.e.* the combined provisions of Articles 28 and 29 of the Criminal Code and Decree of the President of the Republic no. 223 of 1967), the right to vote is automatically lost, without any concrete evaluation of the party's unworthiness to exercise his/her voting right, following sentencing to a term of imprisonment that exceeds a certain number of years. According to the Court, such conclusion was also in line with the earlier case of *Hirst v. The United Kingdom* (2005), in which a violation of the same parameter had been recognised in relation to the British law which provides for the automatic loss of the voting right for all detainees, for the duration of their detention.

The Italian Government has applied for referral to the Grand Chamber, primarily on the basis of the argument that it is much more logical and more consistent with the legal safeguards that the ancillary penalty of the voting ban should automatically follow a given principal penalty and should not be the object of substantive decisions which, in an area as delicate as that of voting rights, would always be highly debatable. On the other hand, it is well known that the European Court tends to recognise the national legislator a fairly wide margin of appreciation in this field (for example, when considering the 10 per cent threshold for access to Parliament in *Yumak and Sadak v. Turkey* in 2008, the Court did not find there had been a violation of the same parameter as invoked here).

6. Litigation Involving Other Countries: Significant Cases

6.1 The ECtHR's Jurisdiction and the Right to Life: Al-Skeini and Others v. The United Kingdom

Hazim Al Skeini was 23 when he was killed in Basra by a British sergeant on 4 August 2003. He had been participating in a funeral. His case, and those of five other Iraqi citizens who also died in south eastern Iraq in 2003, posed the Court delicate questions regarding the duty to protect human life when applying the rules of engagement regulating the military activity of the forces deployed, under U.S. command, in the so-called "coalition of the willing" and as agents of the CPA *i.e.* the Coalition Provisional Authority.

As a preliminary question, those events had raised the issue of whether the Court could declare it had jurisdiction over facts occurring outside the territory of one of the Convention's signatory Countries.

The relatives of the persons killed had, in fact, applied to the Court as a last resort for a finding against the United Kingdom for breach of Article 2 on a procedural point. Whilst the death of their loved ones (at least in the first three applications) had been caused directly by British soldiers, their complaint concerned the lack of effective investigations capable of identifying the perpetrators of the disputed deeds as well as the causes of and reasons for them (nos. 3 and 151 of the Judgement).

Assigned first to the Fourth Section, the issue was then referred to the Grand Chamber.

Sitting in plenary session, the Court examined all the matter's previous procedural developments in their entirety. This both in relation to the law governing the occupation of Iraq as contained in the various international instruments (starting with the United Nations Security Council's famous Resolution 1441) and in relation to the rulings issued by the United Kingdom's domestic courts at their various levels (including, most recently, the House of Lords ruling).

It then rejected the British Government's objection and (see nos. 133 et seq.) established that it had jurisdiction pursuant to Article 1 of the Convention. This by virtue of the principle that jurisdiction exists every time a Contracting State exercises "effective control" over a territory (see nos. 138-142).

Having accepted that it had jurisdiction over occupied Iraq in the late spring and summer of 2003, however, the Court then found itself facing the burning issue of how to apply the principles of the Rights Convention in such a territorial context, racked as it was by the terrible violence of a population divided into factions that were deploying it both against the occupying soldiers and against one another. In this respect, the Grand Chamber recognised that not only were armed clashes extremely frequent in south eastern Iraq but also that the area's infrastructures, ranging from public buildings to police commandos, their related departments and the entire judicial system, had collapsed.

Nevertheless, the Court confirmed that the ban on arbitrary killings established by Article 2 of the Convention must also apply in such contexts. It stated that the procedural obligation to investigate the causes and perpetrators of murders effectively (triggered procedurally by the right to life that Article 2 protects) cannot be deemed suspended by virtue of difficult security conditions,

on pain of the ineffectiveness and pointlessness of its provisions (see nos. 164-166)⁶.

The Judgement (lodged on 7 July 2011) conceded that the enquiry into the facts had faced objective difficulties. Such difficulties had been created by the evident lack of equanimity and security in the British agents who were supposed to have conducted it and the lack of the supporting professional medical and linguistic competence needed for the autopsy and the questioning of eye-witnesses. Nonetheless, the Court recalled that, according to the constant line of its decisions, Article 2 obliges Contracting States to ensure that enquiries into arbitrary deaths be carried out by independent authorities equipped with effective means.

In the light of these criteria, it recognised clear failures on the part of the British authorities, both because there had been no investigations into the reasons why the soldiers had opened the fire that had caused the death of the applicants' relatives and because the investigations themselves (conducted internally by the United Kingdom's army) had not been carried out by a body that was effectively independent of the general Command (regarding these principles, the reader is also referred to the *Alikaj* case above, at p. 18 et seq.)

For these reasons, the plenary Court unanimously found that Article 2 had been breached in relation to the first five applicants and ordered the United Kingdom to pay them €17,000 in just satisfaction and €50,000 in expenses. As far as the sixth applicant was concerned, however, it established that the enquiry set up into the death of his kinsman was not only serious but also – at the time judgement was issued – still under way.

Judges Rozakis and Bonello drafted concurring opinions. The latter's opinion merits a particular mention because, albeit concurring with the Court's conclusion, it contested its reasoning regarding jurisdiction.

Indeed, he believed that the Court's analysis of the division of competences within the CPA and the concept of "effective control" was totally superfluous. According to Bonello, it was either one or the other: either the official agents of a particular contracting State actually have the possibility of bringing about or avoiding a certain event that violates the Convention, in which case the jurisdiction stemming from Article 1 exists (and the notion of effective control of a territory is pleonastic) or they don't have that possibility,

⁶ In this respect, the Court referred to its own precedents: *McCann v. United Kingdom* (1995), *Ergi v. Turkey* (1998) and *Isayeva v. Russia* (2005).

in which case the notion of effective control is useless because it is insufficient to give rise to jurisdiction (see nos. 13 and 16 of the Opinion).

6.2 Personal Freedom: Schmitz v. Germany

In February 1990, the Cologne Regional Court sentenced Paul Schmitz to five years and six months' imprisonment for offences of a sexual nature. Having also considered his antecedents, it arranged concomitantly for his preventive detention ("*Sicherungsverwahrung*") by way of a restrictive preventive measure provided for by Article 66(1) of the German Criminal Code (such measure does not exist in the Italian legal order. It is partly comparable to a preventive security measure [Ed.]).

Having served the main term of imprisonment up to January 1995, Schmitz also served the subsequent preventive detention up to the subsequent month of March, at which point the latter was conditionally suspended.

In November 1996, following a second sentence of four years and nine months' imprisonment for sexual offences and falsification of a driving licence (sentence served until May 2000), the Cologne Regional Court issued a fresh decree providing that the sentenced person should serve a second period of detention, since it considered him dangerous and not amenable to rehabilitation (para. 9 of the ruling). In June 1997, the Bonn Court revoked the conditional suspension of the first preventive detention as well, on the specific basis of the fact that Schmitz was a recidivist and had not diligently followed the re-education programme.

Thus, in reality, from 2000 onwards, Schmitz was (and still is) detained in Aachen prison, pursuant to the said Article 66(1) of the *Strafgesetzbuch*.

In 2002, he asked for his case to be reviewed but the court with competence refused his application. He appealed to the Cologne Court of Appeal, but without success. He then applied to the Federal Constitutional Court (the *Bundesverfassungsgericht* - *BVG*), arguing that the very institution of *Sicherungsverwahrung* violated both Article 5 and Article 7 of the Convention. In a decision dated 15 March 2004, the *BVG* refused his application.

Hence the application to the Court in Strasbourg. The latter effectively drew *in toto* on the previous judgement specifically relating to Article 66 of the German Criminal Code, which it had issued in the case of *M. v. Germany* in 2009. In that ruling, the Court had noted that the preventive/corrective measure

of *Sicherungsverwahrung* contemplated by Article 66 could be said not to conflict with Article 5 of the Convention, on condition that such measure had been provided for by law, was of limited duration and not only chronologically followed conviction of an offence but also had some ascertained causal connection with that offence.

From this point of view, the *Schmitz* case cannot be said to violate Article 5, since there exist not only the *ex ante* legislative provision⁷ and the causal connection with the facts on which the criminal conviction was based but also the temporal limitation (even though the efficacy of the latter was partly lost following an amendment to the law in 1998).

The applicant's further censure was based on Article 7 of the Convention, regarding the alleged violation of the right not to have a heavier penalty imposed than the one that would have been applied at the time the criminal offence was committed. His reasoning was founded on the immediately applicable amendment made in 1998 to Article 67 of the Criminal Code, through which the maximum length of ten years for *Sicherungsverwahrung* was abolished. In this respect, the Court observed that, when the national courts issued the decisions under challenge, the applicant still had not served the maximum duration of the detention and that he therefore could not be considered the victim of an unjustified extension of the said measure on the basis of a law enacted after the commission of the criminal offence ascribed to him.

To conclude, the Court ruled that there had been no violation of Article 5 and that the ground referring to Article 7 was inadmissible.

6.3 Fair Trial and Preliminary References to the Court in Luxembourg: the Ullens de Schooten and Rezabeck v. Belgium Applications⁸.

In the matter relating to the first application, Mr Ullens and Mr Rezabeck (Belgian citizens) had opened a clinical-analysis laboratory in the distant year of

⁷ In addition to Article 66 of the *SGB*, the law governing the measure could and can also be found in Article 67, according to which the corrective/preventive measure could (and can) be imposed in cases of repeated recidivism involving intentional crimes punishable with at least two years' imprisonment and where deemed necessary on the strength of an overall assessment of the perpetrator's personality. Nevertheless, the penalty could not exceed 10 years.

⁸ Application nos. 3989/07 and 38353/07, decided unanimously by the Second Section on 20 September 2011.

1989. In the early 1990s, they were investigated for forgery and fraud, following an administrative inspection. They were convicted at first instance and on appeal. They then asked the Belgian Court of Cassation – *inter alia* – to refer to the Luxembourg Court of Justice a preliminary question (pursuant to Article 234 of the EC Treaty, now Article 267 of the Treaty on the Functioning of the European Union) regarding the compatibility with EU law of the rules forming the basis for their conviction. More specifically, they maintained that they had been convicted in violation of the principle of free movement.

The Belgian Court of Cassation refused to refer the preliminary question and dismissed their application. In the meantime, they had reported the incompatibility directly to the European Commission and the latter had opened infringement proceedings against Belgium at the end of which (but not before 2005) Belgium had amended the law that had been pertinent to the case and on which both the criminal convictions and the liability to pay civil damages had been based.

In February 2004 and April 2005, while the infringement proceedings were pending, the first applicant asked the Court of Appeal in Mons to suspend the compensation orders in favour of the civil-law claimants. The Court of Appeal did not consider the line followed by the European Commission to be binding, however, and, in November 2005, dismissed the suspension application. This resulted in a new application to the Court of Cassation.

Ullens and Rezabek did not get satisfaction even this time, however. The Court of Cassation deemed that the *res judicata* (which crystallised after the Court of Cassation dismissed the first application) could not be undermined by EU procedure.

The second application concerned the administrative trial in which the applicants sought to have the Ministry of Health's closure of their laboratory quashed.

The Belgian *Conseil d'Etat* dismissed their claims, however, despite the fact that the opinion of the *Auditeur* (a sort of Public Prosecutor – [Ed.]) had been in their favour. Once again, it refused to refer the preliminary question to the European Court of Justice.

The *Conseil d'Etat* based its decision on an interpretation of the EC Treaty by which the applicants' activity could not be said to be included among those listed in Article 86 of said Treaty. Furthermore, according to the *Conseil d'Etat*, the principle of the free movement of services and persons (upon which the applicants relied) could not be invoked in the case in point. This since they

were Belgian citizens who were trying to use it against Belgium itself and therefore intending it to be a means of evading their own national law and all the more so, in the case in point, given that the ruling of the Luxembourg Court could not have had any effect since the matter was already *res judicata*.

The two laboratory owners then applied to the European Court of Human Rights, alleging a violation of Article 6.

The Strasbourg Court did not find there had been a violation, however. It held that the refusal to refer a preliminary question pursuant to Article 267 TFUE (nowadays) only constitutes a violation of the fair trial rule in certain circumstances. Such Treaty article, for its part, does indeed oblige judges against whose decision there is no judicial remedy to refer preliminary questions to the Court of Justice but with exceptions, the reasons for which may be found in the same EU Court's case law (in the *CILFIT* judgement of 1982 (C-283/81), in particular). According to this case law, national courts of last instance can exempt themselves from raising the question if it is manifestly unfounded (either because it is intrinsically specious or because the EU case law on the point is clear and undisputed) or if its resolution would be irrelevant to the actual case. Since, in the Strasbourg Court's opinion, both the Court of Cassation and the *Conseil d'Etat* had provided exhaustive reasoning on the existence of derogations from the duty to refer the question to the Court of Justice, the application brought by Ullens and Rezabek was dismissed. They have nevertheless asked for the case to be referred to the Grand Chamber.

6.4 Do States have a Positive Duty to protect Private Life by making Pharmaceutical Drugs available? The case of Haas v. Switzerland.

The case of Ernst Haas is an extremely delicate one. A Swiss citizen suffering from a grave depressive disorder, Haas attempted suicide twice and was admitted to psychiatric clinics on various occasions. In 2005, he began his search for a doctor who would prescribe him barbiturates that he could use in a process of assisted suicide. All the doctors whom he approached refused. He also tried to obtain the medication through official channels but all the Swiss administrative and judicial authorities dismissed his claims.

He then appealed to the Federal Court. In its judgement of 3 November 2006, the latter dismissed his appeal. The Court's reasoning was lengthy and

well structured. It acknowledged that the Swiss legal order did indeed admit the possibility of assisting suicide (since such act did not constitute a criminal offence) but not a genuine right of the individual to commit suicide. Also referring to the content of a report made by the Swiss Academy of Sciences, the Federal Court confirmed the legislator's absolute discretion when establishing the right balance between the self-determination interest of the individual who reaches the decision to take his/her own life and the public order requirement that rash and irrational impulses should not be supported. From this point of view, the Federal Court ruled out that the ECHR or the Swiss Confederation's Constitution require the legislator to grant a personal right to take one's life, instead of limiting itself to providing – as does the current Swiss legislation – that the person who assists the suicide of a consenting adult is not liable to punishment.

Haas then applied to the European Court of Human Rights (Application no. 31322/07) and the First Section decided the case on 20 January 2011.

Conscious of the extreme sensitiveness and difficulty of the issue, the Court proceeded by degrees, taking account of the points in the Haas case that were similar to those in the best known precedent in this area, *Pretty v. the United Kingdom*, and those that were different.

First of all, the First Section reasserted what it had maintained in the *Pretty* judgement, namely, that Article 8 of the Convention also includes the right to establish the time and manner of one's passing away. Nevertheless and unlike in the British case, Haas was not physically ill, since he was not affected by a debilitating, degenerative disease (para. no. 52 of the judgement).

It could therefore be said, secondly, in legal terms, that Haas was not so much demanding that the Swiss State grant immunity to the person who might assist his suicide (which, moreover, was and is already possible in the Swiss legal system) but, rather, *the performance of a positive duty* to provide him with a specific lethal drug, without a doctor's prescription.

The Court then proceeded to examine whether the interference with private life that occurs through an exclusion of public rules and procedures directed at permitting suicide procured through non-prescribed drugs may be deemed undue and disproportionate.

The ECtHR expressed extreme caution with regard to this point and gave it very careful consideration (see para. nos. 55 et seq. of the judgement). It observed that the legislation of the Convention's Contracting Parties reveals no common vision that has been translated into homogeneous laws. In this sense, it

would appear incongruous to determine that Switzerland had violated Article 8 when its law was more open than that of other countries.

The Court likewise considered that interpreting Article 8 as an encouragement to require States to make lethal drugs available indiscriminately was a gateway to potential abuse and other dangers. In any case, in this respect, it emphasised that alongside the positive duties to protect private life pursuant to Article 8, there also exist positive duties to protect life *tout court*, pursuant to Article 2. Thus the line of demarcation between the two areas would be truly blurred and open to question were national legislators to be deprived of the task of outlining it according to their own contextual discretionary evaluation.

To conclude, the Court ruled that there had been no violation.

6.5 Do States have a Duty to Protect Private Life through Legislation governing Assisted Reproduction? The Plenary Court overturns the First Section's ruling in S.H. and Others v. Austria.

Quaderno No. 7 reported the finding of a violation of Article 8 in relation to Austria's legislative ban on heterologous assisted *in vitro* fertilisation (see Judgements issued in 2010, note 28 on p. 37). At the request of the respondent Country (aided by Germany and Italy, acting as third-party interveners), the case was then referred to the Grand Chamber.

As in the *Lautsi* case, here too the Grand Chamber reversed the ruling on the basis of the argument that, in matters of such sensitiveness, it is necessary to allow Contracting States an adequate margin of appreciation when legislating (see para. nos. 94 et seq. of its Judgement dated 3 November 2011). And this applied in relation both to sperm donation and to egg donation geared to *in vitro* fertilisation.

The Court recognised that the Austrian legislation could appear to lag behind scientific and technological developments, particularly in the light of a general European trend that is moving towards the legalisation of some forms of heterologous fertilisation (no. 96)⁹. Such a trend is not based on sufficiently clear traditions, however. Nor has it become established in its own right.

⁹ The Court observed, for example, that of the 47 Contracting States, only Italy, Lithuania and Turkey (in addition to Austria itself) prohibit heterologous fertilisation through sperm donation (see no. 95 of the Judgement).

The Court confined itself to stating that the Austrian legislation effects a balancing of interests that does not exceed the legislative margin of appreciation. The Grand Chamber's decision was reached by a majority of 13 to 4.

The Maltese Judge, De Gaetano (who voted with the majority), drafted a concurring opinion, whilst the four dissenting judges signed a document setting out the grounds for their opposition.

De Gaetano contested the notion that the Court can express views (such as the one just reported) to the effect that the Austrian legislation could (and should) be reformed, including in the light of a developing European consensus. According to the Maltese judge, the Court should not carry out such evaluations but take the responsibility of confining itself to establishing whether a right established by the Convention can be made out and whether or not it has been violated.

The dissenting judges (Tulkiens; the Finnish judge, Hirvela; the Georgian, Tsosoria; and the Macedonian, Lazarova Trajkovska) considered, quite on the contrary, that the two pillars of the majority decision were weak. On the one hand, the very act of allocating the subject of assisted reproduction to Article 8 of the Convention (which is self-evidently correct) constitutes an acknowledgement of the developing European consensus regarding the fight against sterility and in favour of the right to found a family. On the other, the time that had passed since the applicants' claims had been refused (both at an administrative and at a judicial level) could only work to narrow the margin of legislative appreciation, when taken in conjunction with scientific developments.

6.6 The Right to Freedom of Association: Sisman and Others v. Turkey

Akin Sisman and other colleagues of his at the Turkish Finance Ministry had stuck invitations to participate in demonstrations (fixed for 1 May 2004) on the wall and not on the trade union notice-board. They received a disciplinary reprimand and salary reduction for having breached public order.

Since the disciplinary sanction of a reprimand is not subject to legal appeal in the Turkish legal order, they had applied to the Court in Strasbourg,

claiming a violation both of Article 11, governing freedom of association, and Article 13, regarding the right to an effective remedy.

The European Court recognised that States have some powers to limit civil liberties, but not that of suppressing workers' freedom of association without invoking the necessities inherent in the preservation of a democratic State, pursuant to Article 11 of the Convention. It also found that the workers could not have challenged the disciplinary measures in any national court. Hence the Second Section's unanimous finding (the Turkish judge, Karakas, also voted in favour) that Articles 11 and 13 of the Convention had been violated.

The concurring opinion of the Hungarian judge, Sajò, is interesting. He dwelt on the fact that the posters had been stuck on the wall, outside the area of the trade union notice-boards. Sajò considered that, in its role of employer, the State enjoyed powers to manage and structure work. Thus the Ministry could deploy its walls at its own discretion, including by providing for a disciplinary sanction for those who broke the rules. Such a sanction could, in theory, have been considered not unlawful pursuant to Article 11. What had determined the violation, in his opinion, was the fact that the specific grounds for the measures (*i.e.* public order) were totally unfounded and were not supported by written references to legislation or by well known, common workplace practice. All the more so, in the case in point, since only the posters inviting people to participate in the 1 May initiative had been removed from the walls and not also the other posters which were just as much an exercise of freedom of expression.

II. RASSEGNA INTRODUTTIVA

RASSEGNA INTRODUTTIVA

1. *Quadro generale.*

Il diritto ‘convenzionale’ è ormai entrato a far parte del patrimonio giuridico nel nostro Paese, nell’ambito di quello che è stato definito un ‘*inedito processo d’integrazione democratica*’ con riferimento sia al cammino delle istituzioni dell’Unione europea¹⁰ sia anche (e forse ancora prima) all’adesione alla Convenzione dei diritti adottata dal Consiglio d’Europa, soprattutto alla luce degli ultimi sviluppi costituzionali e giurisprudenziali in Italia e in altri Paesi che sono membri al contempo dell’uno e dell’altro ordinamento sovranazionale.

Questa prospettiva era abbracciata – in larga misura – anche da Antonio Cassese¹¹, esimio docente, pioniere nella lotta per l’affermazione dei diritti dell’uomo nel mondo e giudice della Corte penale internazionale, ricordato dal Presidente della Camera, on. Gianfranco Fini, il 23 novembre 2011, nella Sala della Lupa.

Inoltre, le sentenze della Corte di Strasburgo spesso si guadagnano le pagine dei quotidiani (com’è accaduto nel 2011 per le decisioni della *Grande Chambre* per i casi *Giuliani* e del crocefisso) come sentenze ‘europee’, quasi a confondersi con quelle della Corte di giustizia.

2. *Segue: le sentenze costituzionali nn. 80 e 113 del 2011.*

Nel contesto di questo sviluppo, il tema dell’incorporazione a pieno titolo del diritto della Convenzione EDU nel diritto dell’Unione europea¹² è centrale e la Corte costituzionale italiana ha su di esso preso una posizione

¹⁰ L’affermazione è del Presidente della Repubblica, Giorgio Napolitano, 26 ottobre 2011.

¹¹ V. per esempio A. CASSESE, *I diritti umani oggi*, Laterza, Bari 2005, pp. 75. ss.

¹² Qui si dà per acquisito il significato e il regime dei rapporti tra diritti dell’Unione europea e diritto interno. Una ricognizione chiara e completa al riguardo è nella sentenza della Corte costituzionale n. 227 del 2010, punti 5 e 7 del *Considerato in diritto*.

netta, ponendo in evidenza un problema che nei tempi a venire richiederà ulteriori riflessioni.

Si rammenterà¹³ che nella giurisprudenza e nel dibattito dottrinale due erano le tesi a confronto: secondo un'opinione¹⁴, la Convenzione dei diritti del 1950 non è entrata *de plano* a far parte dell'ordinamento comunitario, perché l'art. 6, comma 3, TUE la confina tra i principi generali e non tra le norme attributive di competenze e diritti; e perché la Carta di Nizza – che invece l'art. 6, comma 1, TUE 'trattatizza' – si applica solo nell'ambito di intervento di ciò che già oggi è lo spazio giuridico comunitario e neanche essa (ai sensi del suo stesso art. 51) allarga le competenze dell'Unione europea.

Secondo un'altra tesi, l'efficacia diretta dei Trattati comunitari – di per sé mai contestata – assisterebbe anche la Carta di Nizza e dunque avrebbe comportato quanto meno la 'trattattizzazione' indiretta della Convenzione EDU. Questo orientamento, inoltre, tende a rifiutare l'idea per cui l'individuazione del perimetro di applicazione della Carta di Nizza (che costituisce espressione di diritto primario dell'UE) possa essere deferita al diritto derivato (regolamenti, direttive e decisioni).

Se nel 2010 la nostra Corte costituzionale aveva prescelto la cautela (v. la sentenza n. 138), invece nel 2011 essa ha lanciato due messaggi tanto chiari e complementari quanto – forse e in parte – contraddittori.

Nella sentenza n. 80, la Corte ha decisamente abbracciato la prima delle tesi riassunte, optando per una lettura delle disposizioni rilevanti più restrittiva e prudente rispetto ad alcune pronunzie della Corte di giustizia del Lussemburgo¹⁵ e del *Bundesverfassungsgericht*¹⁶.

¹³V. il *Quaderno* n. 7, pp. 12-14, note 3 e 4.

¹⁴V. *ante litteram* ancora A. CASSESE, *I diritti umani oggi*, cit. p. 76.

¹⁵La Corte di giustizia dell'Unione europea nelle sentenze del 2010 *Kucukdeveci* (C-555/07, pubblicata in *Foro it.* 2011, IV, c. 150, con nota di M. MILITELLO) e *DEB* (C-279/09) sembra dare alla Carta di Nizza il valore di una fonte di applicabilità diretta e non già di un insieme di norme programmatiche. Già nella sentenza *Kadi* del 2008 (cause riunite C-402/05P e 415/05P), e dunque prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, peraltro, la Corte di giustizia aveva dato l'impressione di ritenere i diritti fondamentali e le tradizioni costituzionali comuni come un *corpus* giuridico di applicabilità diretta. Accenti più restrittivi sono invece contenuti nella sentenza *Cicala* (C-482/10) del 21 dicembre 2011.

¹⁶Il Tribunale costituzionale tedesco, nella sentenza *Honeywell* (sez. II, 6 luglio 2010, punto 14), pare offrire un'esplicita apertura all'efficacia orizzontale della medesima Carta di Nizza.

Essa afferma testualmente (v. punto 5 del *Considerato in diritto*):

“Il nuovo art. 6 [TUE] esordisce stabilendo che l’«*Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea del 7 dicembre 2000, adattata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati*». [Ma l]a norma prosegue – per quanto ora interessa – prevedendo, al paragrafo 2, che «*l’Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali*»; per chiudersi, al paragrafo 3, con la statuizione in forza della quale «*diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione [...] e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell’Unione in quanto principi generali*». [...]. Si tratta, dunque, di un sistema di protezione assai più complesso e articolato del precedente, nel quale ciascuna delle componenti è chiamata ad assolvere a una propria funzione. Il riconoscimento alla Carta di Nizza di un valore giuridico uguale a quello dei Trattati mira, in specie, a migliorare la tutela dei diritti fondamentali nell’ambito del sistema dell’Unione, ancorandola a un testo scritto, preciso e articolato. Sebbene la Carta «riafferm[i]», come si legge nel quinto punto del relativo preambolo, i diritti derivanti (anche e proprio) dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri e dalla CEDU, il mantenimento di un autonomo richiamo ai «principi generali» e, indirettamente, a dette tradizioni costituzionali comuni e alla CEDU, si giustifica – oltre che a fronte dell’incompleta accettazione della Carta da parte di alcuni degli Stati membri [...] – anche al fine di garantire un certo grado di elasticità al sistema. Si tratta, cioè, di evitare che la Carta “cristallizzi” i diritti fondamentali, impedendo alla Corte di giustizia di individuarne di nuovi, in rapporto all’evoluzione delle fonti indirettamente richiamate. [...]”.

E ancora:

“nessun argomento [nella direzione di un’applicabilità diretta della Carta di Nizza] può essere tratto, anzitutto, dalla prevista adesione dell’Unione europea alla CEDU, per l’assorbente ragione che l’adesione non è ancora avvenuta. [...] Quanto, poi, al richiamo alla CEDU contenuto nel paragrafo 3 del medesimo art. 6 – secondo cui i diritti fondamentali garantiti dalla Convenzione «e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri fanno parte del diritto dell’Unione in quanto principi generali» – si tratta di una disposizione che riprende, come già accennato, lo schema del previgente paragrafo 2 dell’art. 6 del Trattato sull’Unione europea: evocando, con ciò, una forma di protezione preesistente al Trattato di Lisbona. Restano, quindi, tuttora valide le considerazioni svolte da questa Corte in rapporto alla disciplina anteriore, riguardo all’impossibilità, nelle materie cui non sia applicabile il diritto dell’Unione (come nel caso sottoposto a questa Corte), di far derivare la riferibilità alla CEDU dell’art. 11 Cost. dalla qualificazione dei diritti fondamentali in essa riconosciuti come «principi generali» del diritto comunitario (oggi, del diritto dell’Unione). Le variazioni apportate al dettato normativo – e, in particolare, la sostituzione della locuzione «rispetta» (presente nel vecchio testo dell’art. 6 del Trattato) con l’espressione «fanno parte» – non sono, in effetti, tali da intaccare la validità di tale conclusione. [...] Rimane, perciò, tuttora valida la considerazione per cui i principi in questione rilevano unicamente in rapporto alle fattispecie cui il diritto comunitario (oggi, il diritto dell’Unione) è applicabile, e non anche alle fattispecie regolate dalla sola normativa nazionale”.

Poi:

“quest’ultimo rilievo è riferibile, peraltro, anche alla restante fonte di tutela: vale a dire la Carta dei diritti fondamentali, la cui equiparazione ai Trattati avrebbe determinato, secondo la parte privata, una «trattatizzazione» indiretta della CEDU, alla luce della “clausola di equivalenza” che figura nell’art. 52, paragrafo 3, della Carta. In base a tale disposizione

(compresa nel titolo VII, cui l'art. 6, paragrafo 1, del Trattato fa espresso rinvio ai fini dell'interpretazione dei diritti, delle libertà e dei principi stabiliti dalla Carta), ove quest'ultima «contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta Convenzione» (ferma restando la possibilità «che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa»). Di conseguenza – sempre secondo la parte privata – i diritti previsti dalla CEDU che trovino un «corrispondente» all'interno della Carta di Nizza (quale, nella specie, il diritto alla pubblicità delle udienze, enunciato dall'art. 47 della Carta in termini identici a quelli dell'art. 6, paragrafo 1, della Convenzione) dovrebbero ritenersi ormai tutelati anche a livello di diritto dell'Unione europea. A prescindere da ogni ulteriore considerazione, occorre peraltro osservare come – analogamente a quanto è avvenuto in rapporto alla prefigurata adesione dell'Unione alla CEDU (art. 6, paragrafo 2, secondo periodo, del Trattato sull'Unione europea; art. 2 del Protocollo al Trattato di Lisbona relativo a detta adesione) – in sede di modifica del Trattato si sia inteso *evitare nel modo più netto che l'attribuzione alla Carta di Nizza dello «stesso valore giuridico dei trattati» abbia effetti sul riparto delle competenze fra Stati membri e istituzioni dell'Unione*”. (enfasi aggiunta). L'art. 6, paragrafo 1, primo alinea, del Trattato stabilisce, infatti, che «le disposizioni della Carta non estendono in alcun modo le competenze dell'Unione definite nei trattati». A tale previsione fa eco la Dichiarazione n. 1 allegata al Trattato di Lisbona, ove si ribadisce che «la Carta non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione, né introduce competenze nuove o compiti nuovi dell'Unione, né modifica le competenze e i compiti definiti dai trattati»”.

E in conclusione:

“I medesimi principi risultano, peraltro, già espressamente accolti dalla stessa Carta dei diritti, la quale, all’art. 51 (anch’esso compreso nel richiamato titolo VII), stabilisce, al paragrafo 1, che «le disposizioni della presente Carta si applicano alle istituzioni, organi e organismi dell’Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà, come pure agli Stati membri esclusivamente nell’attuazione del diritto dell’Unione»; recando, altresì, al paragrafo 2, una statuizione identica a quella della ricordata Dichiarazione n. 1. Ciò esclude, con ogni evidenza, che la Carta costituisca uno strumento di tutela dei diritti fondamentali oltre le competenze dell’Unione europea, come, del resto, ha reiteratamente affermato la Corte di giustizia, sia prima (tra le più recenti, ordinanza 17 marzo 2009, C-217/08, Mariano) che dopo l’entrata in vigore del Trattato di Lisbona (sentenza 5 ottobre 2010, C-400/10 PPU, McB; ordinanza 12 novembre 2010, C-399/10, Krasimir e altri). Presupposto di applicabilità della Carta di Nizza è, dunque, che la fattispecie sottoposta all’esame del giudice sia disciplinata dal diritto europeo – in quanto inerente ad atti dell’Unione, ad atti e comportamenti nazionali che danno attuazione al diritto dell’Unione, ovvero alle giustificazioni addotte da uno Stato membro per una misura nazionale altrimenti incompatibile con il diritto dell’Unione – e non già da sole norme nazionali prive di ogni legame con tale diritto. Nel caso di specie – attinente all’applicazione di misure personali e patrimoniali ante o *praeter delictum* – detto presupposto difetta: la stessa parte privata, del resto, non ha prospettato alcun tipo di collegamento tra il *thema decidendum* del giudizio principale e il diritto dell’Unione europea”.

In sintesi e in definitiva, con la sentenza n. 80, la Corte costituzionale ha stabilito che: 1) l’art. 6, comma 3, del TUE non è sufficiente a considerare direttamente ‘trattatizzata’ la Convenzione EDU; 2) l’art. 52, comma 3, della Carta di Nizza non basta a considerare ‘trattatizzata’ indirettamente la medesima Convenzione EDU; 3) la Carta di Nizza – di suo – non ha applicazione diretta fuori dei campi tradizionali del diritto comunitario derivato, come dice l’art. 51, comma 1, della Carta stessa.

Sebbene queste statuizioni non siano state accolte da unanimi consensi in dottrina, non è questa la sede per aderire o confutare le riserve dei commentatori¹⁷; più utile è invece illustrare i contenuti della successiva sentenza della Corte costituzionale sull'efficacia della Convenzione (la n. 113 del 2011¹⁸) la quale attribuisce al diritto 'convenzionale' effetti assai sostanziosi.

Scrive infatti la Corte (punti da 4 a 8 del *Considerato in diritto*):

“L'art. 46 della CEDU – evocato dal giudice *a quo* quale «norma interposta» – impegna [...] gli Stati contraenti «a conformarsi alle sentenze definitive della Corte [europea dei diritti dell'uomo] sulle controversie di cui sono parti»; soggiungendo, al paragrafo 2, che «*la sentenza definitiva della Corte è trasmessa al Comitato dei ministri che ne controlla l'esecuzione*». Si tratta di previsione di centrale rilievo nel sistema europeo di tutela dei diritti fondamentali, che fa perno sulla Corte di Strasburgo: è evidente, infatti, come la consistenza dell'obbligo primario nascente dalla CEDU a carico degli Stati contraenti – riconoscere a ogni persona i diritti e le libertà garantiti dalla Convenzione (art. 1) – venga a dipendere, in larga misura, dalle modalità di “composizione” delle singole violazioni accertate. [...] Successivamente all'ordinanza di rimessione, l'art. 46 della CEDU è stato modificato per effetto dell'entrata in vigore (il 1° giugno 2010) del Protocollo n. 14 alla Convenzione (ratificato e reso esecutivo in Italia con legge 15 dicembre 2005, n. 280). La modifica non elide, peraltro, le esigenze poste a fondamento della questione di costituzionalità, ma

¹⁷ Occorre qui limitarsi a rinviare alla citata nota 3 di pag. 12 del *Quaderno* dell'anno passato; citare l'ampia e ragionata rassegna di M. BIGNAMI, *Costituzione, Carta di Nizza, CEDU e legge nazionale: una metodologia operativa per il giudice comune impegnato nella tutela dei diritti fondamentali*, attualmente sul sito www.rivistaaic.it e di prossima pubblicazione sugli *Scritti in onore di Valerio Onida*, il quale – rendendo *ante litteram* giustizia alle riserve sulla sentenza n. 80 – ha affermato che «[l] 'inclusione della Carta di Nizza, e, in prospettiva, della CEDU, nell'ambito materiale del diritto dell'Unione costituisce il più insidioso attacco che la giurisdizione costituzionale abbia mai dovuto fronteggiare»; e rimandare anche a R. CONTI, *La scala reale della Corte costituzionale sul ruolo della CEDU nell'ordinamento interno*, in *Corr. giuridico* 2011, p. 1243.

¹⁸ Le sentenze nn. 80 e 113 sono state redatte dal giudice Frigo.

semmai le rafforza. Tramite l'aggiunta di tre ulteriori paragrafi, si prevede, infatti, che il Comitato dei ministri possa chiedere alla Corte di Strasburgo una decisione interpretativa, quando vi siano dubbi circa il contenuto di una sentenza definitiva in precedenza adottata, tali da ostacolare il controllo sulla sua esecuzione (paragrafo 3 dell'art. 46); nonché, soprattutto, che possa chiedere alla Corte una ulteriore pronuncia, la quale accerti l'avvenuta violazione dell'obbligo per una Parte contraente di conformarsi alle sue sentenze (paragrafi 4 e 5). Viene introdotto, così, uno specifico procedimento di infrazione, atto a costituire un più incisivo mezzo di pressione nei confronti dello Stato convenuto.

Quanto, poi, ai contenuti dell'obbligo, l'art. 46 va letto in combinazione sistematica con l'art. 41 della CEDU, a mente del quale, *«se la Corte dichiara che vi è stata violazione della Convenzione o dei suoi Protocolli e se il diritto interno dell'Alta Parte contraente non permette che in modo imperfetto di rimuovere le conseguenze di tale violazione, la Corte accorda, se del caso, un'equa soddisfazione alla parte lesa»*. A questo proposito, è peraltro consolidata, nella più recente giurisprudenza della Corte di Strasburgo, l'affermazione in forza della quale, *«quando la Corte constata una violazione, lo Stato convenuto ha l'obbligo giuridico, non solo di versare agli interessati le somme attribuite a titolo di equa soddisfazione, ma anche di adottare le misure generali e od o, se del caso, individuali necessarie»* (tra le molte, *Grande Camera*, sentenza 17 settembre 2009, *Scoppola c. Italia*, punto 147; *Grande Camera*, sentenza 1° marzo 2006, *Sejdovic c. Italia*, punto 119; *Grande Camera*, sentenza 8 aprile 2004, *Assanidzé c. Georgia*, punto 198). Ciò in quanto, alla luce dell'art. 41 della CEDU, le somme assegnate a titolo di equo indennizzo mirano unicamente ad *«accordare un risarcimento per i danni subiti dagli interessati nella misura in cui questi costituiscano una conseguenza della violazione che non può in ogni caso essere cancellata»* (sentenza 13 luglio 2000, *Scozzari e Giunta c. Italia*, punto 250).

La finalità delle misure individuali che lo Stato convenuto è tenuto a porre in essere è, per altro verso, puntualmente individuata dalla Corte europea nella *restitutio in integrum* in favore dell'interessato. Dette misure devono porre, cioè, «il ricorrente, per quanto possibile, in una situazione equivalente a quella in cui si troverebbe se non vi fosse stata una inosservanza [...] della Convenzione» (*ex plurimis, Grande Camera*, sentenza 17 settembre 2009, Scoppola c. Italia 2, punto 151 [...]). In quest'ottica, lo Stato convenuto è chiamato anche a rimuovere gli impedimenti che, a livello di legislazione nazionale, si frappongono al conseguimento dell'obiettivo: «ratificando la Convenzione», difatti, «gli Stati contraenti si impegnano a far sì che il loro diritto interno sia compatibile con quest'ultima» e, dunque, anche ad «eliminare, nel proprio ordinamento giuridico interno, ogni eventuale ostacolo a un adeguato ripristino della situazione del ricorrente» (*Grande Camera*, sentenza 17 settembre 2009, Scoppola c. Italia, punto 152 [...]).

[...] Si comprende, peraltro, come al fine di assicurare la *restitutio in integrum* della vittima della violazione, nei sensi indicati dalla Corte europea, occorre poter rimettere in discussione il giudicato già formatosi sulla vicenda giudiziaria sanzionata. L'avvenuto esaurimento dei rimedi interni rappresenta, infatti, condizione imprescindibile di legittimazione per il ricorso alla Corte di Strasburgo (art. 35, paragrafo 1, della CEDU): con la conseguenza che quest'ultima si pronuncia, in via di principio, su vicende già definite a livello interno con decisione irrevocabile.

In tale prospettiva, larga parte degli Stati membri del Consiglio d'Europa – soprattutto dopo la citata Raccomandazione R(2000)2 – si è dotata di una apposita disciplina, intesa a permettere la riapertura del processo penale riconosciuto “non equo” dalla Corte europea; mentre in altri Paesi, pure in assenza di uno specifico intervento normativo, la riapertura è stata comunque garantita da una applicazione estensiva del mezzo straordinario di impugnazione già previsto dalla legislazione nazionale.

[...] Nel caso di accertamento, da parte della Corte di Strasburgo, della violazione dell'art. 6 della CEDU la

prospettiva è affatto diversa. Si tratta, in tal caso, di porre rimedio, oltre i limiti del giudicato (considerati tradizionalmente comunque insuperabili con riguardo agli *errores in procedendo*), a un “vizio” interno al processo, tramite una riapertura del medesimo che ponga l’interessato nelle condizioni in cui si sarebbe trovato in assenza della lesione. Rimediare al difetto di “equità” di un processo, d’altro canto, non significa giungere necessariamente a un giudizio assolutorio: chi è stato condannato, ad esempio, da un giudice non imparziale o non indipendente – secondo la valutazione della Corte europea – deve vedersi assicurato un nuovo processo davanti a un giudice rispondente ai requisiti di cui all’art. 6, paragrafo 1, della CEDU, senza che tale diritto possa rimanere rigidamente subordinato a un determinato tipo di pronostico circa il relativo esito (il nuovo processo potrebbe bene concludersi, ad esempio, anziché con l’assoluzione, con una condanna, fermo naturalmente il divieto della *reformatio in peius*). [...].

Proprio in questa prospettiva, tanto il Comitato dei ministri (Risoluzioni interinali ResDH(2000) 30 del 19 febbraio 2002, ResDH(2004)13 del 10 febbraio 2004 e ResDH(2005)85 del 12 ottobre 2005), quanto l’Assemblea parlamentare del Consiglio d’Europa (si veda, tra le altre, la Risoluzione n. 1516(2006) del 2 ottobre 2006) hanno censurato, in toni via via più pressanti, l’inadempienza dell’Italia all’obbligo di rimuovere le conseguenze della violazione accertata nel caso in esame: inadempienza correlata appunto alla mancanza, nell’ordinamento interno, di un meccanismo atto a consentire la riapertura del processo dichiarato “non equo”.

La sollecitazione ad introdurre, «il più rapidamente possibile», un simile meccanismo è stata nuovamente rivolta alle autorità italiane dal Comitato dei ministri anche in occasione della decisione di chiusura della procedura di controllo relativa a detto caso: decisione adottata dopo la ricordata pronuncia della Corte di cassazione che aveva dichiarato ineseguibile il giudicato formatosi nei confronti del condannato, ordinandone la liberazione (Risoluzione finale CM/ResDH(2007)83 del 19 febbraio 2007).

[...] Nella specie, si è già rimarcato (*supra*, punto 4 del *Considerato in diritto*) come la Corte di Strasburgo ritenga, con giurisprudenza ormai costante, che l'obbligo di conformarsi alle proprie sentenze definitive, sancito a carico delle Parti contraenti dall'art. 46, paragrafo 1, della CEDU, comporti anche l'impegno degli Stati contraenti a permettere la riapertura dei processi, su richiesta dell'interessato, quante volte essa appaia necessaria ai fini della *restitutio in integrum* in favore del medesimo, nel caso di violazione delle garanzie riconosciute dalla Convenzione, particolarmente in tema di equo processo.

Tale interpretazione non può ritenersi contrastante con le conferenti tutele offerte dalla Costituzione. In particolare – pur nell'indubbia rilevanza dei valori della certezza e della stabilità della cosa giudicata – non può ritenersi contraria a Costituzione la previsione del venir meno dei relativi effetti preclusivi in presenza di compromissioni di particolare pregnanza – quali quelle accertate dalla Corte di Strasburgo, avendo riguardo alla vicenda giudiziaria nel suo complesso – delle garanzie attinenti a diritti fondamentali della persona: garanzie che, con particolare riguardo alle previsioni dell'art. 6 della Convenzione, trovano del resto ampio riscontro nel vigente testo dell'art. 111 Cost.”.

In sintesi e in conclusione, con la sentenza n. 113 la Corte costituzionale ha stabilito che: 1) l'art. 46 della Convenzione impone agli Stati contraenti un'esecuzione in forma specifica delle sentenze della Corte EDU; 2) non è di regola sufficiente un adempimento – ci si passi il termine – ‘per equivalente’; 3) l'effetto obbligatorio della sentenza può anche – a date condizioni di possibilità materiale – *travolgere il giudicato*, senza che questo possa ritenersi contrastante con il valore della certezza giuridica perché quest'ultimo valore si difende adempiendo agli obblighi imposti dalla Convenzione stessa e non causandone la violazione.

3. Le sentenze costituzionali nn. 236 e 245 del 2011.

Due ulteriori importanti pronunzie devono essere menzionate, in ragione della testimonianza che offrono di come la Corte costituzionale intende porsi nel solco delle sue precedenti sentenze 80 e 113.

Nel caso che ha dato luogo alla prima (la 236¹⁹) veniva eccepita l'illegittimità costituzionale della legge n. 251 del 2005 (la c.d. *ex Cirielli*) nella parte in cui preclude ai fatti giudicati in appello o in cassazione l'applicazione di regole più favorevoli al reo sulla prescrizione dei reati. Si badi: il parametro invocato non era l'art 3, sotto il profilo della ragionevolezza, giacché tale questione era stata già scartata dalla Corte (sent. 72 del 2008). Questa volta il giudice remittente si rifaceva a una sentenza della Corte di Strasburgo (la Scoppola *c. Italia 2*, v. *Quaderno* n. 6, p. 93) e poneva il quesito della legittimità ai sensi del parametro dell'art. 117, primo comma, integrato dall'art. 7 CEDU (*nullum crimen, nulla poena sine lege*).

Si rammenterà al riguardo che la sentenza *Scoppola 2* aveva condannato l'Italia in relazione a una vicenda assai intricata, nella quale era venuta in rilievo la successione di leggi penali nel tempo. In definitiva, l'accertamento di violazione l'Italia era giunto perché la Corte ritenne che la condanna all'ergastolo, a seguito di giudizio abbreviato, era stata inflitta allo Scoppola in seguito a un incastro di modifiche legislative non rispettose del principio di legalità, ricomprendendo in questo anche la legittima aspettativa dell'imputato a godere di eventuali modifiche normative *in melius*.

Sicché, nel caso di specie, il giudice remittente argomentava che la modifica legislativa *in melius* relativa alla prescrizione limitata ai giudizi pendenti in primo grado e non anche in appello e in cassazione violasse i diritti dell'imputato sotto il profilo della legittima aspettativa di vedersi applicata la prescrizione c.d. breve, aspettativa fondata direttamente sulla giurisprudenza della Corte EDU.

La Corte costituzionale accetta il terreno della discussione (vale a dire il diritto della CEDU) ma rigetta la questione, argomentando, tra l'altro, che:

“La Corte di Strasburgo ha costantemente escluso che l'art. 7 della Convenzione sancisse anche «il diritto di beneficiare dell'applicazione di una pena meno severa prevista da una legge posteriore al reato» (decisione della Commissione 6 marzo 1978, X. C. Germania; decisione 5 dicembre 2000, Le Petit *c. Regno Unito*; decisione 6 marzo 2003, Zaprianov *c. Bulgaria*, tutte relative a ipotesi di successiva depenalizzazione del reato per il quale il ricorrente era stato condannato), pur ammettendo la non contrarietà alla citata norma convenzionale dell'applicazione retroattiva della

¹⁹ Redatta dal giudice Lattanzi.

disposizione penale più favorevole da parte delle giurisdizioni interne (sentenza 27 settembre 1995, G. c. Francia; decisione del 9 febbraio 2006, Karmo c. Bulgaria). Di recente, però, con la sentenza del 17 settembre 2009 (Scoppola c. Italia 2) la Grande Camera, mutando il proprio precedente e consolidato orientamento, ha ammesso che *«l'art. 7 § 1 della Convenzione non sancisce solo il principio della irretroattività delle leggi penali più severe, ma anche, e implicitamente, il principio della retroattività della legge penale meno severa»*, traducendosi *«nella norma secondo cui, se la legge penale in vigore al momento della commissione del reato e le leggi penali posteriori adottate prima della pronuncia definitiva sono diverse, il giudice deve applicare quella le cui disposizioni sono più favorevoli all'imputato»*. [...].

Ancorché tenda ad assumere un valore generale e di principio, la sentenza pronunciata dalla Corte di Strasburgo nel caso *Scoppola* resta pur sempre legata alla concretezza della situazione che l'ha originata; la circostanza che il giudizio della Corte europea abbia a oggetto un caso concreto e, soprattutto, la peculiarità della singola vicenda su cui è intervenuta la pronuncia devono, infatti, essere adeguatamente valutate e prese in considerazione da questa Corte, nel momento in cui è chiamata a trasporre il principio affermato dalla Corte di Strasburgo nel diritto interno e a esaminare la legittimità costituzionale di una norma per presunta violazione di quello stesso principio.

13. – Se si ritenesse che il principio di retroattività della legge penale più favorevole, affermato dalla Corte di Strasburgo, si differenzi per la sua rigidità da quello che aveva già trovato riconoscimento nella giurisprudenza di questa Corte, nel senso che tale principio non tollera deroghe o limitazioni giustificate da situazioni particolari, se ne dovrebbe vedere in questa sua caratteristica il profilo veramente innovativo, fermo rimanendo in ogni caso che il momento in cui la norma CEDU va a integrare il primo comma dell'art. 117 Cost., da questo ripete il suo rango nel sistema delle fonti, con tutto ciò che segue, in termini di interpretazione e bilanciamento, che sono le ordinarie

operazioni cui questa Corte è chiamata in tutti i giudizi di sua competenza (sentenza n. 317 del 2009). Dalla sentenza della Corte europea del 17 settembre 2009 (*Scoppola c. Italia 2*) però non emerge una novità siffatta. Nulla la Corte ha detto per far escludere la possibilità che, in presenza di particolari situazioni, il principio di retroattività *in mitius* subisca deroghe o limitazioni: è un aspetto che la Corte non ha considerato, e che non aveva ragione di considerare, date le caratteristiche del caso oggetto della sua decisione. È però significativo che la Corte abbia espressamente posto un limite, escludendo che il principio in questione possa travolgere il giudicato (nella sentenza si fa esclusivo riferimento a «leggi penali posteriori adottate prima della pronuncia di una sentenza definitiva»), diversamente da quanto prevede nel nostro ordinamento l'art. 2, secondo e terzo comma, cod. pen. È da aggiungere che la sentenza *Scoppola*, anche se in modo non inequivoco, induce a ritenere che il principio di retroattività della norma più favorevole sia normalmente collegato dalla Corte europea all'assenza di ragioni giustificative di deroghe o limitazioni. Si legge infatti nella sentenza che «infliggere una pena più severa solo perché essa era prevista al momento della commissione del reato si tradurrebbe in una applicazione a svantaggio dell'imputato delle norme che regolano la successione delle leggi penali nel tempo» e che «ciò equivarrebbe inoltre a ignorare i cambiamenti legislativi favorevoli all'imputato intervenuti prima della sentenza e continuare a infliggere pene che lo Stato e la collettività che esso rappresenta considerano ormai eccessive». Ma, se la retroattività non può essere esclusa “solo” perché la pena più mite non era prevista al momento della commissione del reato, è legittimo concludere che la soluzione può essere diversa quando le ragioni per escluderla siano altre e consistenti.

Insomma, secondo la Corte europea, la circostanza che un determinato fatto era previsto come reato dalla legge in vigore al momento della sua commissione ed era punito con un certa sanzione non può costituire, di per sé, valida ragione per giustificare l'applicazione di tale legge, ancorché successivamente abrogata o modificata *in melius*,

continuando così a «infliggere pene che lo Stato e la collettività che esso rappresenta considerano ormai eccessive». Perciò, qualora vi sia una ragione diversa, che risulti positivamente apprezzabile, la deroga all'applicazione della legge sopravvenuta più favorevole al reo dovrebbe ritenersi possibile anche per la giurisprudenza di Strasburgo, specie quando, come è avvenuto nel caso in esame, fattispecie incriminatrice e pena siano rimaste immutate” È dunque chiaro che, a differenza di quello di irretroattività della legge penale sfavorevole, il principio di retroattività della legge favorevole non può essere senza eccezioni. [...].

14. – Come si è già detto, questa Corte deve anche chiedersi quali norme penali formino oggetto del principio di retroattività *in mitius* riconosciuto dalla giurisprudenza della Corte europea, deve cioè verificare se esso riguardi solamente le disposizioni che individuano il reato e la pena o anche qualunque altra disposizione che incida sul trattamento penale, come in particolare le disposizioni sulla prescrizione.

La Corte europea dei diritti dell'uomo, ritenendo che il principio in esame sia un corollario di quello di legalità, consacrato dall'art. 7 della CEDU, ha fissato dei limiti al suo ambito di applicazione, desumendoli dalla stessa norma convenzionale. Il principio di retroattività della *lex mitior*, come in generale «le norme in materia di retroattività contenute nell'art. 7 della Convenzione», concerne secondo la Corte le sole «disposizioni che definiscono i reati e le pene che li reprimono». Il principio riconosciuto dalla CEDU, quindi, non coincide con quello che vive nel nostro ordinamento ed è regolato dall'art. 2, quarto comma, cod. pen. Quest'ultimo infatti riguarda ogni disposizione penale successiva alla commissione del fatto, che apporti modifiche *in melius* di qualunque genere alla disciplina di una fattispecie criminosa, incidendo sul complessivo trattamento riservato al reo, mentre il primo ha una portata più circoscritta, concernendo le sole norme che prevedono i reati e le relative sanzioni.

La diversa, e più ristretta, portata del principio convenzionale è confermata dal riferimento che la giurisprudenza europea fa alle fonti internazionali e comunitarie, e alle pronunce della

Corte di giustizia dell'Unione europea. Sia l'art. 15 del Patto internazionale sui diritti civili e politici, sia l'art. 49 della Carta di Nizza, infatti, non si riferiscono a qualsiasi disposizione penale, ma solo alla «legge [che] prevede l'applicazione di una pena più lieve».

Del resto la sentenza *Scoppola* riguardava proprio una questione relativa alla pena, e non è senza significato che, nel richiamare la precedente e consolidata giurisprudenza sull'art. 7 della CEDU e sulla sua portata, la Corte europea abbia avvertito l'esigenza di chiarire la nozione di pena cui fa riferimento la citata norma convenzionale, specificando che si tratta della misura che viene «imposta a seguito di una condanna per un reato», e non di qualsiasi elemento incidente sul trattamento penale. Perciò è da ritenere che il principio di retroattività della *lex mitior* riconosciuto dalla Corte di Strasburgo riguardi esclusivamente la fattispecie incriminatrice e la pena, mentre sono estranee all'ambito di operatività di tale principio, così delineato, le ipotesi in cui non si verifica un mutamento, favorevole al reo, nella valutazione sociale del fatto, che porti a ritenerlo penalmente lecito o comunque di minore gravità". (Punti 12 e ss. del *Considerato in diritto*).

In sostanza, la Corte costituzionale fissa il principio metodologico per cui essa stessa si riserva il compito cogliere il senso dei *dicta* della giurisprudenza di Strasburgo – che è pur sempre frutto di un diritto casistico – e di trasporlo in ambito domestico.

Al riguardo, nel caso della prescrizione, la Corte costituzionale chiarisce che altro è la *lex mitior* in relazione a reati e pene in senso stretto, altro essa è in relazione a istituti ulteriori come la prescrizione. Da questo punto di vista – dunque – la sentenza n. 236 è in continuità con la sentenza n. 80 ma costituisce viceversa una sorta di rimeditazione della n. 113. Essa infatti costituisce una rivendicazione del sindacato accentrato di legittimità costituzionale e un *caveat* a quanti intendono la sentenza n. 113 come un viatico per il sindacato diffuso ai sensi del parametro dell'art. 117, primo comma.

Nella sentenza n. 245²⁰, il caso ineriva invece alla disciplina del matrimonio dello straniero.

Una novella – introdotta nel 2009 – all’art. 116 c.c. prevedeva che l’ufficiale dello Stato civile, prima di procedere alla celebrazione, dovesse accertarsi che il nubendo non cittadino fosse munito di valido titolo per soggiornare in Italia. Il tribunale di Catania era stato investito del ricorso di una coppia (lei italiana e lui marocchino) volto all’annullamento del rifiuto dell’ufficiale di stato civile di svolgere gli atti pertinenti alla celebrazione del matrimonio in carenza del permesso di soggiorno dell’uomo. I parametri invocati dal tribunale di Catania nell’incidente di costituzionalità erano sia l’art. 3, sotto il profilo della ragionevolezza, sia l’art. 117, primo comma, per contrasto con il diritto della Convenzione. La Corte costituzionale ha accolto la questione sulla base di entrambi i parametri, rifacendosi – in relazione al secondo – in maniera piuttosto perentoria alla giurisprudenza della Corte EDU (v. il punto 3.2. del *Considerato in diritto*):

“Del pari, è ravvisabile, nella specie, la violazione dell’art. 117, primo comma, Cost. In proposito, si deve notare che la Corte europea dei diritti dell’uomo è recentemente intervenuta sulla normativa del Regno Unito in tema di capacità matrimoniale degli stranieri (sentenza 14 dicembre 2010, *O’Donoghue and Others v. United Kingdom*).

In particolare, la Corte europea ha affermato che il margine di apprezzamento riservato agli Stati non può estendersi fino al punto di introdurre una limitazione generale, automatica e indiscriminata, a un diritto fondamentale garantito dalla Convenzione (par. 89 della sentenza). Secondo i giudici di Strasburgo, pertanto, la previsione di un divieto generale, senza che sia prevista alcuna indagine riguardo alla genuinità del matrimonio, è lesiva del diritto di cui all’art. 12 della Convenzione. Detta evenienza ricorre anche nel caso previsto dalla norma ora censurata, giacché il legislatore – lungi dal rendere più agevole le condizioni per l’accertamento del carattere eventualmente “di comodo” del matrimonio di un cittadino con uno straniero – ha dato vita, appunto, ad una generale preclusione a contrarre matrimonio a carico di

²⁰ Redatta dal giudice Quaranta.

stranieri extracomunitari non regolarmente soggiornanti nel territorio dello Stato”.

4. *La CEDU e la giurisprudenza ordinaria.*

Degni di menzione sono anche diversi esempi di pronunzie della giurisdizione ordinaria. Si prenda a esempio la sentenza della Cassazione penale (sez. III) 7 aprile 2011, n. 17199.

Si trattava di un ispettore di polizia giudiziaria che – casualmente imbattutosi in una donna nigeriana nel corso di un’operazione relativa a reati di prostituzione – ne aveva appreso di un traffico di sostanze stupefacenti. Per verificare che la donna non millantasse e non intendesse distrarlo con notizie false, egli le aveva chiesto di presentargli le persone dedite al preteso commercio di droga.

Era stato pertanto organizzato un incontro presso un casello autostradale, cui l’ispettore si era recato munito d’idonea copertura da parte di altri agenti di polizia. All’incontro si erano presentate 3 persone che risultavano in possesso di circa 270 grammi di eroina. L’operazione si era conclusa con il loro arresto.

Condannate in primo grado e in appello, queste avevano fatto ricorso per cassazione, chiedendo l’annullamento della condanna sulla base dell’eccezione d’illegittimità dell’operazione di polizia che aveva condotto all’acquisizione del corpo del reato. L’ispettore di polizia sarebbe stato asseritamente non già un ‘agente sotto copertura’ (figura ammessa dalla Corte EDU, ai sensi dell’art. 6 della Convenzione) ma un ‘agente provocatore’²¹ (figura viceversa ritenuta dalla medesima Corte contraria all’art. 6)²².

²¹ La differenza tra agente sotto copertura e agente provocatore (ipotesi peraltro ampiamente studiate nella dottrina italiana: v. per tutti R. MINNA e A. SUTERA SARDO, *Agente provocatore: profili sostanziali e processuali*, Giuffrè, Milano 2003) sta nell’essere il primo un soggetto che s’infiltra occultamente tra persone dedite a delitti e – sfruttando questa posizione privilegiata – raccoglie prove e dà segnali alla polizia circa il momento più propizio per intervenire; l’agente provocatore è invece colui che determina i delinquenti a compiere in un certo momento uno specifico reato che, senza la sua provocazione, non sarebbe stato commesso. In pratica, nel primo caso l’agente di polizia resta un osservatore passivo mentre nel secondo è un protagonista attivo dell’illecito. In tale ultima eventualità – secondo la Corte di Strasburgo - viene a essere violato il principio del giusto processo sotto il profilo della genuinità della prova, che non è raccolta in modo

La Cassazione si confronta precisamente con i principi statuiti dalla giurisprudenza della Corte EDU e finisce per stabilire nel caso concreto che non si era trattato di una provocazione di polizia bensì di un'operazione la quale – pur non potendosi definire ‘sotto copertura’ secondo la legge nazionale sulla droga (art. 97 del t.u. n. 309 del 1990) – aveva visto l'ispettore di polizia mero osservatore e accertatore di un'attività che si svolgeva a prescindere dalla sua attività e presenza: che gli spacciatori avessero indosso pacchetti di droga pronti allo smercio non era un accadimento direttamente sollecitato ma era l'esito della loro decisione di presentarsi ‘preparati’ al convegno²³.

Altro esempio è costituito dalla sentenza della Cassazione penale (III sez.) n. 26692 del 23 febbraio 2011. Una coppia di persone era stata condannata in primo e in secondo grado per atti sessuali su un minore (il figlio della donna). Le prove della colpevolezza consistevano unicamente in una relazione di un consulente tecnico del pubblico ministero cui erano allegate molte dichiarazioni del minore. Tra i fatti e tali acquisizioni istruttorie erano tuttavia passati diversi anni. Pur richiesto dagli imputati, il giudice di primo grado non aveva mai inteso disporre una perizia d'ufficio, attraverso un proprio consulente tecnico.

Il ricorso per cassazione degli imputati era basato essenzialmente sull'art. 111 Cost. e sull'art. 6, secondo comma, lett. *d*) della Convenzione in materia di giusto processo e di formazione della prova in contraddittorio. Anche qui la Corte fa applicazione di principi che – sia pur ascrivibili in questo caso

obiettivo e poi discussa in contraddittorio tra le parti ma sostanzialmente indotta e preconfezionata dalla provocazione della polizia.

²² Sentenze *Texeira de Castro c. Portogallo* del 1998 e *Malininas c. Lituania* del 2008.

²³ Scrive infatti la Cassazione: “*L'offerta in vendita dello stupefacente e la contestuale detenzione dello stesso da parte dei soggetti poi arrestati era dunque un'evenienza del tutto impreveduta a fronte della quale l'ufficiale di polizia giudiziaria assume di aver deciso, al momento, di passare all'azione. Seppure tale ricostruzione dei fatti, riportata peraltro in un verbale, fosse interpretata nel senso che l'ispettore di polizia prevedeva o comunque confidava in una simile evenienza e a tale scopo aveva cercato l'incontro attraverso la donna occasionalmente conosciuta, i termini della questione non cambi[erebbero], poiché anche in tal caso la sua condotta non avrebbe indotto gli arrestati ad un comportamento che, altrimenti, non avrebbero tenuto. Gli stessi, infatti, già detenevano lo stupefacente in quantità ingente ancor prima dell'incontro e avevano diffuso la notizia di essere alla ricerca di acquirenti, con la conseguenza che l'incontro, seppure appositamente provocato, ha costituito soltanto l'occasione per palesare agli agenti operanti un'attività criminosa già in atto da tempo*”.

anche a una norma interna, l'art. 111 Cost. – sono rinvenuti nella giurisprudenza della Corte EDU e annulla la condanna con rinvio.

Nei casi citati – dunque – la Cassazione *fa applicazione diretta del diritto CEDU* ma – occorre sottolineare – non si trova di fronte a una disposizione legislativa interna che con esso contrasti. Sicché se ne potrebbe dedurre che tale applicazione diretta assuma un carattere essenzialmente interpretativo, laddove ci si trovi innanzi a più soluzioni applicative possibili.

Un cimento schietto e diretto con una disposizione espressa in dedotto contrasto con la Convenzione invece la Cassazione deve affrontare nella sentenza delle Sezioni unite civili n. 17076 (8 agosto 2011).

La questione non era affatto semplice. Due leggi diverse prevedevano (e prevedono) distinti obblighi previdenziali e assicurativi: una legge del 1966 (la n. 613, poi modificata con la legge n. 662 del 1996) prevede che i commercianti debbano effettuare taluni versamenti per invalidità, vecchiaia e superstiti alla 'gestione commercianti' dell'INPS; una legge successiva (la n. 335 del 1995, la c.d. *legge Dini*) prevede l'obbligo per i lavoratori autonomi di effettuare versamenti previdenziali a una 'gestione separata' dell'INPS. La stessa legge n. 662 del 1996 stabiliva poi che, ove un soggetto fosse tenuto a versamenti per invalidità, vecchiaia e superstiti a più 'gestioni', sarebbe stato l'INPS a stabilire quale fosse la sua attività prevalente e a indicare la gestione cui effettuare il versamento.

I ricorrenti erano soci-lavoratori e amministratori di una società alberghiera. Essi quindi svolgevano attività commerciale ma non ritenevano di dover versare a due diverse gestioni, sia come soci-lavoratori sia come amministratori della società. L'INPS invece aveva agito coattivamente per la riscossione su entrambi i fronti, non ritenendo di dover stabilire quale fosse l'attività prevalente, se quella di lavoro alle dipendenze della società o quella di amministrazione della società medesima.

L'INPS infatti considerava di dover applicare il 'principio della prevalenza' solo quando le attività considerate fossero svolte in forma d'impresa e non già quando una era svolta in forma d'impresa e l'altra a titolo di libera professione. In quest'ultimo caso infatti sarebbe valso (e varrebbe) solo la legge n. 335 del 1995, che prevede l'obbligo contributivo alla gestione separata del lavoro libero-professionale.

Questa seconda interpretazione è stata fatta propria in una legge interpretativa (il decreto-legge n. 78 del 2010), la quale ha chiarito come debba

essere interpretata sul punto la legge n. 662 del 1996. Sicché, in grado d'appello, gli interessanti sono rimasti soccombenti.

Le Sezioni unite si trovano quindi a dover decidere la causa in presenza di una legge d'interpretazione autentica che di fatto era intervenuta *'a partita iniziata'* e quindi in possibile e apparente contrasto con l'art. 6 della Convenzione, che – per consolidato indirizzo della Corte EDU – vieta il cambio delle regole in corsa e cioè la *novatio legis* per aiutare una delle parti di un giudizio pendente²⁴.

La Cassazione conclude che – nel caso di specie – entrambe le interpretazioni del contesto normativo di riferimento erano plausibili, sia quella invocata dai ricorrenti, sia quella prediletta dall'INPS. L'intervento legislativo è avvenuto in un contesto di obiettiva incertezza. Esso non è consistito quindi in una modifica legislativa retroattiva ma in un'operazione interpretativa legittimamente assunta dal legislatore e non contrastante con l'art. 6 CEDU.

Sul merito della soluzione si può concordare o non²⁵ ma resta la domanda: acquisita la cruciale importanza che le Sezioni unite si siano dovute misurare con il divieto di leggi retroattive stabilito con nettezza dall'indirizzo della Corte di Strasburgo²⁶ – ne fossero sussistiti i presupposti – esse avrebbero fatto diretta applicazione fino alla conseguente disapplicazione della legge interpretativa? La risposta, nella sentenza n. 17076, è no. Scrive infatti la Cassazione:

“Si tratta inoltre – nel caso della CEDU – non soltanto di un parametro interposto nel giudizio di costituzionalità, ma anche di un parametro la cui portata è in realtà rimessa alla interpretazione della Corte di Strasburgo deputata all'interpretazione di quelle garanzie poste dalla Convenzione. La Corte costituzionale ha infatti più volte affermato che le norme della CEDU devono essere applicate nel significato loro attribuito dalla Corte Europea dei diritti dell'uomo (da ultimo sent. n. 1 e n. 113 del 2011). [...] A ciò si aggiunge l'ulteriore arresto giurisprudenziale (C. cost. n. 80 del 2011) che nega, dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007, ratificato e reso esecutivo con

²⁴ Raffinerie greche Stran e Stratis Andreadis c. Grecia del 1994 e Scoppola c. Italia 2 del 2009.

²⁵ Invero, poi – con la sentenza n. 15 del 2012 – anche la Corte costituzionale ha fatto proprio l'orientamento delle Sezioni unite.

²⁶ V. al riguardo la sentenza Agrati c. Italia del 2011 su cui *infra* in questo *Quaderno*.

l. n. 130 del 2008, la ‘comunitarizzazione’ della CEDU (in ragione dell’art. 6 del Trattato sull’Unione Europea, secondo cui le disposizioni della CEDU sono divenute parte integrante del diritto dell’Unione) sicché – allo stato attuale della giurisprudenza – il giudice comune non è autorizzato a non applicare la normativa interna ritenuta dalla Corte di Strasburgo contrastante con le norme della CEDU, ma deve sollevare la questione di costituzionalità (*mutatis mutandis* è – per la CEDU – la stessa situazione che in passato c’era per il diritto comunitario prima della nota sentenza n. 170 del 1984 della Corte costituzionale)”.

In sintesi, le Sezioni unite non aderiscono alla tesi per cui il contrasto diretto e insanabile in via interpretativa tra una norma interna e il diritto della Convenzione possa portare alla disapplicazione della prima.

Appaiono più possibiliste altre pronunzie.

Ad esempio, la III sezione civile della Cassazione ha emanato due sentenze, la 27 aprile 2011, n. 9422, e 21 giugno 2011, n. 13603²⁷ nelle quali professa netta apertura verso l’applicazione diretta ‘*more comunitario*’ del diritto della Convenzione. Nella seconda pronunzia, in particolare, la Cassazione rigetta – sì – la richiesta di una delle parti di operare un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, ai sensi dell’art. 267 TFUE, di una disposizione processuale interna; ma sulla base del motivo che i parametri invocati dalla parte (l’art. 6 CEDU e l’art. 47 della Carta di Nizza), in astratto idonei a provocare il rinvio pregiudiziale, nel concreto non potevano considerarsi violati dalla citata disposizione nazionale.

Più audaci ancora sono state altre pronunzie: la Corte dei conti (sez. Puglia) perviene a disapplicare una disposizione ritenuta in contrasto con la CEDU²⁸ mentre il TAR Calabria – senza rivendicarlo esplicitamente – nondimeno procede a una disapplicazione e individua nell’art. 6 CEDU la base per consentire l’impugnativa di un provvedimento amministrativo anche a un immigrato che, ai sensi della legge sull’immigrazione (t.u. n. 286 del 1998), non sarebbe stato legittimato²⁹.

²⁷ Entrambe redatte dal giudice Fulvio Uccella.

²⁸ Corte dei conti – Puglia, 20 giugno 2011, Ciquera c. Inpdap.

²⁹ TAR Calabria, sez. I, Reggio Calabria, 21 luglio 2011, n. 627.

5. *Il contenzioso nei confronti dell'Italia.*

Nel corso del 2011, lo Stato italiano ha riportato numerose condanne ma molte meno di anni precedenti (42 su 45 provvedimenti). Le sentenze di determinazione dell'equo indennizzo ai sensi dell'art. 41 della Convenzione rispetto a pronunzie di accertamento di violazione già emanate in anni passati sono state 7. Qui di seguito si offre un panorama limitato alle sentenze che affrontano questioni giuridiche sostanziali, talora non inedite ma non meramente ripetitive.

5.1. *Il diritto alla vita: la Grande Chambre si pronunzia sul caso Giuliani e la Seconda sezione sul caso Alikaj.*

Si rammenterà (v. *Quaderno* n. 6) che la Quarta sezione della Corte EDU nel 2009 aveva emanato una sentenza di parziale condanna dell'Italia per gli avvenimenti del luglio 2001 a Genova e per la morte di Carlo Giuliani.

Escluso che fosse stato violato l'art. 2 CEDU sotto il profilo sostanziale, per non avere lo Stato italiano (attraverso suoi agenti) causato la morte del giovane manifestante al di fuori dei limiti previsti dal medesimo art. 2, la Corte aveva altresì escluso che quel parametro fosse stato violato in relazione alle modalità organizzative del G8 e delle relative misure di contenimento delle manifestazioni di protesta. La violazione (sotto l'aspetto procedurale) era stata invece ravvisata sotto il profilo delle insufficienze e dei vizi che avevano connotato il procedimento penale avviato in confronto di Mario Placanica e degli altri carabinieri che erano a bordo del *defender* al momento dei fatti di piazza Alimonda. Si rammenterà altresì che avevano fatto ricorso alla *Grande Chambre* sia la Repubblica italiana sia i familiari di Carlo Giuliani.

La Corte riunita (sentenza del 24 marzo 2011) aderisce *in toto* agli argomenti della Rappresentanza italiana ma senza unanimità e anzi con maggioranze variabili sui singoli aspetti.

Quanto alla pretesa violazione materiale dell'art. 2, era confutato che l'uso della forza fosse stato «assolutamente necessario» per il perseguimento degli obiettivi indicati proprio dall'art. 2, comma 2. In riferimento a questa doglianza, la Corte europea ricorda che la disposizione copre non soltanto l'omicidio volontario, ma anche le situazioni di legittimo “ricorso alla forza” dalle quali può derivare anche l'evento morte. Il ricorso alla forza, per essere

legittimo, deve essere strettamente proporzionato agli scopi permessi. Ma tale proporzione deve essere giudicata senza trascurare l'onesta convinzione dell'agente al momento dei fatti, anche se successivamente essa si riveli non fondata. Ciò premesso la Corte, dopo aver esaminato i filmati e le fotografie acquisite agli atti e tenuto conto delle testimonianze sugli scontri, giunge alla conclusione che il carabiniere Placanica avesse l'onesta convinzione che la sua vita e la sua integrità fisica nonché quella dei suoi colleghi fossero in pericolo a causa dell'aggressione dei dimostranti. Del tutto irrilevante, pertanto, viene giudicata la questione relativa alla traiettoria del proiettile che ha ucciso Carlo Giuliani; a giudizio della Corte, nella situazione di imminente pericolo in cui riteneva di trovarsi il carabiniere, la circostanza che una pallottola esplosa nello spazio esiguo dell'abitacolo della *jeep* rischiasse di ferire uno degli aggressori, se non di colpirlo mortalmente, non può indurre a ritenere che l'azione difensiva sia stata eccessiva o sproporzionata. Tale statuizione viene approvata con 13 voti contro 4.

Per 10 voti contro 7, invece, la Corte afferma che non vi è stata violazione dell'articolo 2 CEDU quanto al quadro legislativo interno che disciplina l'uso della forza omicida ed alle armi in dotazione alle forze dell'ordine durante il G8 di Genova. I ricorrenti, infatti, si dolevano dell'assenza di un quadro legislativo atto a tutelare la vita dei manifestanti, per avere il GIP archiviato il reato sulla base degli art. 52 e 53 c.p.: in particolare, essi sostenevano che i concetti di necessità, uso della forza e proporzione contenuti in tali disposizioni non fossero equivalenti ai principi risultanti dalla giurisprudenza di Strasburgo. A tale riguardo la Corte afferma che la differente terminologia utilizzata dalle disposizioni citate rispetto all'articolo 2 non è tale da far concludere, per ciò solo, per l'assenza di un appropriato quadro giuridico interno.

Relativamente alla pretesa esistenza di lacune nell'organizzazione e nella pianificazione del G8 direttamente ricollegabili al decesso del Giuliani, la Corte ricorda che nessun elemento oggettivo induce a ritenere che il Placanica non avrebbe utilizzato la propria pistola per difendersi dagli attacchi dei manifestanti se fossero state adottate delle decisioni diverse quanto alle modalità di repressione ed al contenimento delle violenze.

La Corte quindi riconosce che le autorità italiane non sono venute meno all'obbligo di fare tutto quanto ci si poteva ragionevolmente aspettare da loro per fornire il livello di protezione richiesto in occasione di operazioni

che comportano un potenziale rischio di ricorso alla forza letale. Pertanto, non vi è stata violazione dell'articolo 2 della Convenzione in ragione dell'organizzazione e della pianificazione delle operazioni di polizia in occasione del G8 di Genova e dei tragici fatti verificatisi in piazza Alimonda.

Relativamente all'osservanza degli obblighi procedurali derivanti dall'articolo 2 della Convenzione, la Corte passa a verificare se i ricorrenti abbiano avuto accesso all'inchiesta in misura tale da permettere loro di salvaguardare i loro interessi legittimi, se l'azione penale abbia soddisfatto i requisiti di celerità voluti dalla giurisprudenza della Corte, nonché l'imparzialità delle persone incaricate dell'inchiesta.

Sotto il primo profilo, la Corte evidenzia che nonostante l'impossibilità di costituirsi parte civile nel processo penale, derivante dalla mancata celebrazione dell'udienza preliminare, i ricorrenti hanno comunque potuto esercitare tutte le facoltà riconosciute dall'ordinamento italiano alla parte offesa, ad esempio nominando propri consulenti e proponendo opposizione alla richiesta di archiviazione. A giudizio della Corte, non costituisce di per sé violazione dell'art. 2 il mancato accoglimento dell'istanza di opposizione da parte del GIP, decisione questa peraltro ritenuta non arbitraria dalla Corte. I giudici di Strasburgo inoltre giudicano insufficienti le prove fornite dai ricorrenti in ordine alle asserite lacune dell'esame autoptico ed irrilevante la questione del frammento di proiettile trovato nel cranio della vittima.

Quanto infine alla dedotta violazione dell'art. 38 circa l'atteggiamento scarsamente collaborativo del Governo nel corso del procedimento davanti alla Corte, i giudici di Strasburgo ritengono di non doversi discostare dalle conclusioni cui era giunta la Sezione semplice e all'unanimità e dichiarano che non sono stati violati da parte dello Stato gli obblighi derivanti dall'articolo 38 della Convenzione. Redigono opinioni parzialmente dissenzienti diversi giudici.

Di rilievo è l'opinione dissenziente dei 7 giudici che considerano invece violato l'art. 2 sia sotto l'aspetto materiale per le modalità organizzative dell'evento, sia sotto l'aspetto procedurale delle carenze dell'indagine sulla morte del giovane. Il dissenso assume un peso particolare anche in ragione delle sue sottoscrizioni, giacché vi figurano quelle di almeno tre dei giudici più anziani (il giudice greco – già vicepresidente della Corte – Rozakis, il vicepresidente della Corte in carica, la belga Tulkens, e lo

sloveno Zupančić). In particolare, i giudici dissenzienti sottolineano come le direttive organizzative dei vertici delle forze dell'ordine non abbiano previsto di dare in dotazione agli agenti anche armi caricate a salve, in modo da poter lasciare la scelta al singolo poliziotto o carabiniere di quale arma servirsi a seconda della circostanza (se della pistola vera o di quella con la carica finta) e di dotare i mezzi di trasporto di grate protettive alle finestre. Inoltre, durante le prime fasi dell'indagine, la famiglia Giuliani è stata avvertita delle operazioni con un significativo ritardo, di talché non è possibile affermare che l'inchiesta sia stata imparziale ed efficace.

Larga eco ha avuto poi la sentenza della Seconda sezione del 29 marzo 2011 sul caso *Alikaj*. Nel rinviare all'ampia sintesi che si può leggere *infra* in questo *Quaderno*, val la pena qui esporre che il caso concerneva un inseguimento da parte di un agente di polizia stradale nei confronti di soggetti che si erano sottratti a un controllo di polizia, scendendo precipitosamente dall'automobile e dandosi alla fuga. L'agente di polizia si era lanciato all'inseguimento impugnando la pistola, carica e senza sicura. Era quindi partito un colpo che aveva attinto il giovane albanese Julian Alikaj. I fatti si erano svolti di sera e con cattive condizioni di tempo.

Ne era scaturito a carico dell'agente un procedimento penale per omicidio (qualificato ora doloso ora colposo nei diversi gradi di giudizio) conclusosi dopo alterne vicende con la prescrizione del reato.

La Corte, all'unanimità, ravvisa la violazione dell'art. 2 sia sotto l'aspetto materiale sia sotto quello procedurale. Essa, premesso che una doglianza di violazione dell'art. 2 chiama a un'analisi molto attenta del caso, specie se agenti dello Stato facciano uso della forza, e del complesso delle circostanze che si sono date, rammenta che il diritto alla vita ha carattere fondamentale e che le circostanze nelle quali è legittimo causare la morte esigono un'interpretazione restrittiva. Di conseguenza, e avuto riguardo all'articolo 2, comma 2, *lett. b)* della Convenzione, lo scopo legittimo di eseguire un arresto regolare può giustificare il fatto di mettere in pericolo vite umane soltanto in caso di assoluta necessità. La Corte ritiene che, in linea di principio, non è possibile ravvisare tale necessità quando si sa che la persona che deve essere arrestata non rappresenta alcuna minaccia per la vita o l'integrità fisica di chiunque e non è sospettata di aver commesso fatti violenti, anche se può derivarne un'impossibilità di arrestare il fuggitivo.

Con riguardo al caso di specie, la Corte osserva che Julian Alikaj era

stato ucciso da proiettili sparati da un agente di polizia che tentava di arrestarlo. Essa rileva che i giudici nazionali interni avevano riconosciuto l'agente di polizia colpevole di omicidio colposo a motivo che, durante l'inseguimento dei quattro fuggitivi, aveva imprudentemente percorso una scarpata in pendenza, senza luce e con la pistola in mano, pronto far fuoco, prima di scivolare e di sparare un colpo che ha colpito la vittima alla schiena. La Corte d'assise italiana aveva giudicato che l'agente si era condotto imprudentemente dato che aveva deciso di far uso della sua arma. Tuttavia, in ragione della prescrizione, aveva pronunciato un non luogo a procedere a carico dell'accusato.

In concreto, la Corte ritiene che non fosse strettamente necessario che l'agente di polizia serrasse l'arma in pugno e tenesse il dito sul grilletto durante l'inseguimento. Essa ritiene che l'agente non avesse preso tutte le precauzioni sufficienti per proteggere la vita di Julian Alikaj. In particolare, viste le circostanze della specie, non accetta l'idea che l'agente di polizia avesse ragionevolmente pensato che i passeggeri dell'automobile fossero pericolosi e che quindi ciò radicasse il bisogno di estrarre l'arma per farne un eventuale uso e impedire la loro fuga. Sotto questo profilo, la Corte ravvisa la violazione dell'articolo 2 della Convenzione.

Quanto al profilo procedurale, la Corte rammenta che se vi è stata la morte di una persona in circostanze che possono coinvolgere la responsabilità dello Stato, l'obbligo di proteggere il diritto alla vita impone di assicurare una reazione adeguata – giudiziaria o altra – affinché sia effettivamente messa in atto una reazione. Tutto ciò è indispensabile per mantenere la fiducia della collettività e garantire la sua adesione allo Stato di diritto nonché per stroncare ogni parvenza di tolleranza di atti illegali o di collusione nella loro perpetrazione.

In linea generale, affinché un'inchiesta sull'allegazione di un omicidio commesso da agenti dello Stato sia effettiva, occorre che le persone che ne sono incaricate siano indipendenti dalle persone coinvolte. Ciò presuppone non soltanto la mancanza di qualsiasi legame gerarchico o istituzionale ma anche un'indipendenza pratica. L'inchiesta deve anche essere effettiva nel senso che deve consentire di determinare se il ricorso alla forza fosse giustificato o no, nelle circostanze date e di identificare e sanzionare i responsabili. Le autorità devono aver preso le misure ragionevoli a loro disposizione per assicurare l'ottenimento delle prove

relative ai fatti in questione, ivi comprese, tra altre, le deposizioni dei testimoni oculari e le perizie medico-legali. Le conclusioni dell'inchiesta devono fondarsi su un'analisi approfondita, oggettiva e imparziale di tutti gli elementi pertinenti e devono applicare un criterio paragonabile a quello della "necessità assoluta" enunciato dall'articolo 2, comma 2, della Convenzione. Qualsiasi carenza dell'inchiesta che affievolisca la sua capacità di accertare le circostanze della causa o le responsabilità rischia di far concludere che essa non risponda al criterio dell'effettività. In questo contesto è implicita un'esigenza di celerità e diligenza. Quando si tratta di investigare sul ricorso alla forza mortale, in generale una risposta rapida delle autorità può essere considerata essenziale per preservare la fiducia del pubblico nel rispetto del principio di legalità e per evitare qualsiasi parvenza di complicità o di tolleranza verso atti illegali.

La Corte ricorda altresì che quando un'agente dello Stato è accusato di atti contrari agli articoli 2 o 3, il procedimento o la condanna non possono essere vanificati da una prescrizione e non può essere autorizzata l'applicazione di misure quali l'amnistia o la grazia.

La Corte sottolinea che le attività poste in essere nella fattispecie dalle autorità d'indagine e da parte dei giudici di merito durante il processo non danno adito a controversia. Tuttavia, tenuto conto dell'esigenza di celerità e di ragionevole diligenza, implicita nel contesto degli obblighi positivi in causa, la Corte osserva che l'applicazione della prescrizione rientra incontestabilmente nella categoria di quelle "misure" inammissibili secondo la sua giurisprudenza, in quanto ha avuto come effetto quello di impedire una condanna. Essa osserva inoltre che all'agente A.R. non è stata inflitta alcuna sanzione disciplinare.

L'Italia ha interposto ricorso alla *Grande Chambre* ma esso è stato dichiarato inammissibile con decisione del 15 settembre 2011.

5.2. L'equo processo.

5.2.1. Il diritto a una tutela effettiva nel campo delle sanzioni amministrative: il caso Menarini.

La nota casa farmaceutica toscana era stata sanzionata (6 milioni di euro) in via amministrativa dall'Autorità garante della concorrenza (AGCM,

c.d. *Antitrust*) all'esito di un'inchiesta per pratiche anticoncorrenziali nel mercato dei *test* per la diagnosi del diabete.

I ricorsi promossi avverso il provvedimento sanzionatorio erano stati respinti: sia il TAR sia il Consiglio di Stato avevano rilevato che il controllo del giudice amministrativo sulle decisioni dell'AGCM era esclusivamente di legittimità. La predetta autorità – collocata nel novero delle *Authorities*, vale a dire quegli enti regolatori e di vigilanza preposti ai c.d. *settori sensibili* – dispone infatti di un'ampia discrezionalità, che esercita sia in sede istruttoria sia in sede decisionale. Da questo punto di vista – secondo le sentenze amministrative – il sindacato su lamentati eccessi di potere incontra i limiti fisiologici derivanti dall'impossibilità che il giudice amministrativo si sostituisca all'autorità amministrativa indipendente. Il giudice nondimeno può tuttavia controllare se l'amministrazione abbia fatto un uso adeguato (*id est* ragionevole e non arbitrario) dei suoi poteri e può ridurre la sanzione (v. la sentenza, nn. 13-19).

La Cassazione aveva dichiarato inammissibile il successivo ricorso promosso per motivi di giurisdizione, sostenendo che, relativamente alle decisioni dell'AGCM, il controllo esercitato dai giudici amministrativi era un controllo di piena giurisdizione poiché il giudice amministrativo può accertare la veridicità dei fatti che hanno motivato la sanzione (v. la sentenza, nn. 20-22).

La Menarini aveva quindi proposto ricorso alla Corte EDU, lamentando la mancanza di una «piena giurisdizione» del giudice amministrativo nel sistema nazionale, così ponendo un problema in termini di accesso alla giustizia.

La Corte di Strasburgo (Seconda sezione, ric. 43509/08) per 6 voti contro uno, ha dichiarato che non vi è stata violazione dell'art. 6, comma 1 CEDU (ha steso un'opinione concorrente il giudice ungherese Sajò).

In via preliminare – proprio per i fini dell'art. 6 della Convenzione – essa accomuna la sanzione amministrativa a una sanzione penale. Da questo punto di vista, viene quindi rigettata l'eccezione d'irricevibilità della Rappresentanza italiana e viene statuito che il destinatario della sanzione – che la legge può pur prevedere provenga da un soggetto che giudice propriamente non è – ha diritto nondimeno (e, in questo caso, ancor di più) a una piena cognizione giurisdizionale sul suo caso.

Esaminando la fattispecie concreta più a fondo – tuttavia – la Corte perviene a concludere che il complesso della giurisdizione amministrativa italiana ha sottoposto a un vaglio critico piuttosto penetrante il provvedimento sanzionatorio, specie attraverso il controllo sui presupposti di fatto posti dall'AGCM a base della sua determinazione sanzionatoria. Di qui un giudizio sull'operato del TAR e del Consiglio di Stato assimilabile a una piena giurisdizione: tali giudici hanno potuto verificare l'adeguatezza della "pena" all'infrazione commessa. Per conseguenza, la Corte perviene a un verdetto di non violazione (v. la sentenza, nn. 20-22).

Si è visto però che la pronuncia non è stata unanime: ha dissentito il giudice portoghese Pinto de Albuquerque, il quale in una *opinion* piuttosto documentata ha esaminato la questione della distinzione, propria della legislazione italiana, tra giurisdizione di legittimità e giurisdizione di merito. Passato in rassegna anche uno spaccato della giurisprudenza del Consiglio di Stato, il giudice Pinto ha concluso che – in definitiva – quello svolto dal sistema giudiziario italiano sulle doglianze della Menarini era stato un controllo esterno e di legittimità, nel contesto del quale era rimasto precluso ai giudici italiani di sostituire la propria valutazione a quella dell'AGCM. Si era trattato quindi di controllo giurisdizionale 'debole' e dunque egli ha ravvisato la violazione dell'art. 6 CEDU.

5.2.2. Immunità parlamentare: il caso Onorato.

Per l'ennesima volta la Corte di Strasburgo ha condannato l'Italia per l'eccessiva latitudine interpretativa delle disposizioni interne sull'immunità parlamentare. Come è noto l'art. 68, primo comma, della Costituzione prevede che i membri del Parlamento non possano essere chiamati a rispondere delle opinioni espresse e dei voti dati nell'esercizio delle loro funzioni.

Nell'ordinamento italiano, a stabilire in prima battuta se sussista l'esercizio di quelle funzioni (e, dunque, se vi sia un ostacolo immunitario alla responsabilità giuridica di un parlamentare) è – ai sensi di una ripartizione di competenze introdotta dalla Corte costituzionale – la Camera di appartenenza del deputato o del senatore interessato.

In questo contesto, le Camere sono propense a un indirizzo interpretativo assai ampio, ritenendo che quasi tutta l'attività politica del membro di una di esse possa ricondursi alla funzione parlamentare. Era successo così anche per le

affermazioni rivolte dal sen. Dell'Utri nei confronti di Pieluigi Onorato, giudice della Corte di cassazione.

Il sen. Dell'Utri aveva accusato – attraverso dichiarazioni rilasciate al *Giornale* e al *Corriere della sera* del 5 marzo 2002 – il dott. Onorato di essere un magistrato che usava le sue funzioni per nuocere agli avversari politici e di essere un magistrato militante. Tali affermazioni si ricollegavano al fatto che il dott. Onorato era stato relatore in Cassazione di una causa penale nei confronti del sen. Dell'Utri e alla circostanza che, essendosi concluso il processo con una condanna per il medesimo sen. Dell'Utri, questi aveva poi denunciato il giudice Onorato per abuso d'ufficio. Il procedimento che ne era scaturito a carico di quest'ultimo era però stato archiviato perché il fatto non sussisteva.

Similmente ai casi *Cordova* e *Cofferati*³⁰, il sen. Dell'Utri era stato chiamato a rispondere in sede giudiziale delle sue affermazioni e il Senato aveva deliberato per l'immunità nel 2003; su ricorso per conflitto dei giudici precedenti, la Corte costituzionale aveva denegato un giudizio di merito e dichiarato la questione improcedibile per tardività (cioè motivi indipendenti dalla condotta processuale dell'Onorato, ordd. 290 e 327 del 2005).

Questo complessivo sviluppo procedurale si era quindi rivelato, per la parte offesa, sostanzialmente preclusivo dell'esercizio del suo diritto all'accesso ai tribunali e a ottenere una pronunzia di merito che valutasse le sue pretese (art. 6, comma 1, della Convenzione).

Nella sentenza *Onorato c. Italia* del 24 maggio 2011 – in termini esattamente conformi alle precedenti *Cofferati* nn. 1 e 2 degli anni passati – la Corte europea ha ritenuto violato l'art. 6, comma 1. La deliberazione parlamentare d'insindacabilità è stata considerata infatti attinente a un episodio in cui mancava un *legame evidente* tra le dichiarazioni giudizialmente contestate al senatore Dell'Utri e le sue funzioni parlamentari.

Occorrerà verificare – d'ora in avanti – come questo assetto procedurale possa sopravvivere alla luce delle statuizioni dell'illustrata sentenza n. 113 del 2011.

³⁰ V. *Quaderno* n. 6, p. 15 e *Quaderno* n. 7, p. 24.

5.2.3. Il divieto di leggi retroattive: i casi Agrati e Maggio.

Il caso di Antonella *Agrati e altri* (ric. 43549/08) ha avuto larga eco: esso prende le mosse dai giudizi intentati da alcuni lavoratori appartenenti al personale scolastico ATA, volti ad ottenere il riconoscimento dell'anzianità di servizio maturata presso gli enti locali prima che, con la legge 124 del 1999, venisse disposto il loro trasferimento alle dipendenze dello Stato, nella specie del Ministero dell'istruzione.

Sia la signora Agrati sia altri lavoratori avevano ottenuto il riconoscimento delle loro ragioni presso i gradi di merito ma – nelle more dell'impugnativa da parte del ministero in Cassazione – il legislatore era intervenuto con una legge di interpretazione autentica dell'art. 8 della legge 124 del 1999, in forza della quale l'inquadramento del personale ATA nei ruoli statali sarebbe dovuto avvenire sulla base del trattamento salariale complessivo al momento del trasferimento, senza considerare la pregressa anzianità di servizio maturata.

I ricorrenti quindi lamentavano che il loro diritto a un equo processo, sotto lo specifico profilo della parità delle armi e della certezza del diritto, era stato violato, giacché un intervento legislativo era sopravvenuto per alterare in favore di una delle parti il risultato di una partita già iniziata.

La Corte (Seconda sezione, 7 giugno 2011) ha constatato la violazione del diritto dei ricorrenti ad un processo equo, protetto dall'art. 6, par. 1 CEDU, poiché l'intervento legislativo, regolando definitivamente e con efficacia retroattiva la materia del contendere nei giudizi pendenti tra lo Stato e i ricorrenti, non era giustificato da gravi motivi di interesse generale. I giudici di Strasburgo hanno altresì dichiarato la violazione dell'art. 1, Prot. n. 1, CEDU in quanto l'adozione della legge di interpretazione autentica, avendo privato in via definitiva i ricorrenti della possibilità di ottenere il riconoscimento dell'anzianità di servizio pregressa, costituiva un attentato sproporzionato ai loro beni, spezzando il giusto equilibrio tra le esigenze di interesse generale e la salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo³¹.

³¹ La questione del personale ATA delle scuole ha trovato poi definitiva composizione con la sentenza della Sezione lavoro della Cassazione, 12 ottobre 2011, 20980. In tale pronuncia, anche sulla base della sentenza della Corte di giustizia 6 settembre 2011 (C-108-10), relativa alla compatibilità tra la legge n. 124 del 1999 e la direttiva 77/187/CEE, la Corte di cassazione ha stabilito che lo Stato deve impedire che i lavoratori coinvolti in un trasferimento da un ente pubblico a un altro siano collocati in una posizione meno

Il caso *Maggio e altri* (deciso il 31 maggio 2011) si presenta simile e inerisce alla materia previdenziale. Aldo Maggio, in particolare, aveva lavorato in Svizzera per diversi anni e chiedeva un computo da parte dell'Inps dei suoi contributi basato sulla retribuzione effettiva da lui percepita in Svizzera, in luogo di un computo basato su una retribuzione figurativa e convenzionale. La sua pretesa poggiava anche su un accordo internazionale del 1962 tra Italia e Svizzera. L'istituto previdenziale rigettò la sua istanza e il suo successivo ricorso al giudice del lavoro di Lecce fu respinto.

In grado d'appello egli non fu soddisfatto e si dolse in Cassazione. La Suprema corte rigettò il ricorso ma non già perché aderì alle motivazioni dell'appello (che anzi considerò non meritevoli di essere condivise) bensì perché nel frattempo era entrata in vigore una legge interpretativa (l'art. 1, comma 777, della legge n. 267 del 2006) che l'aveva costretta ad applicare la legge vigente in maniera più sfavorevole al ricorrente.

La Corte europea, con una sentenza in parte analoga alla *Agrati*, ha constatato la violazione dell'art. 6 CEDU ma non dell'art. 1 del Protocollo addizionale n. 1.

5.3. La libertà di coscienza: sul caso Lautsi la Grande Chambre rovescia il primo giudizio.

La Corte europea – caso Lautsi *c.* Italia, deciso il 3 novembre 2009 dalla Seconda sezione, all'unanimità – aveva ritenuto la violazione dell'art. 9 della Convenzione, in materia di libertà di coscienza.

La ricorrente – residente in Italia di origine finlandese – aveva domandato la rimozione del crocefisso dalle aule frequentate dai suoi due figli. Il Consiglio di istituto aveva stabilito di mantenere il crocefisso nelle aule scolastiche. Ella aveva proposto ricorso al TAR.

Nel corso del giudizio, il TAR, alla luce del principio di laicità dello Stato e, comunque, di vari parametri costituzionali, aveva sollevato la

favorevole per il solo fatto del trasferimento. Il giudice è quindi tenuto a valutare se, all'atto del trasferimento, si sia verificato un peggioramento della condizione retributiva globalmente attribuita al lavoratore rispetto a quella goduta immediatamente prima del trasferimento stesso e, dunque, secondo un apprezzamento non limitato ad uno specifico istituto ma considerando anche eventuali trattamenti più favorevoli su altri istituti ed eventuali effetti negativi sul trattamento di fine rapporto e sulla posizione previdenziale.

questione di legittimità della disciplina applicabile al caso ma la Corte costituzionale aveva successivamente dichiarato l'inammissibilità della questione in ragione della natura delle fonti impugnate, non aventi forza di legge.

Successivamente, né innanzi al TAR né innanzi al Consiglio di Stato la signora Lautsi aveva ottenuto soddisfazione. Di qui il ricorso alla Corte dei diritti di Strasburgo.

La Corte aveva proceduto a una lettura dell'art. 2 del protocollo n. 1 anche alla luce degli articoli 8, 9 e 10 della Convenzione, con particolare riguardo all'esercizio della funzione pubblica che lo Stato esercita nell'ambito dell'educazione e dell'insegnamento. In particolare, la Corte aveva ricordato che il rispetto delle convinzioni religiose e filosofiche dei genitori deve concretarsi nella cornice di un'educazione che garantisca un ambiente scolastico aperto ed idoneo a favorire l'inclusione piuttosto che l'esclusione; la scuola, infatti, dovrebbe essere un luogo di incontro e di confronto dei rispettivi pensieri e credi religiosi. Per questo motivo lo Stato dovrebbe vigilare affinché gli insegnamenti vengano impartiti in modo obiettivo, critico e pluralistico, nel rispetto altresì delle convinzioni religiose e filosofiche dei genitori.

Indi, la Seconda sezione della Corte aveva affermato che la presenza di un crocefisso all'interno delle aule scolastiche, ben potendo essere interpretata dagli alunni di ogni età come un simbolo religioso, finisce per esercitare delle pressioni sulla libertà degli studenti, specie se in età formativa. Contestando le considerazioni contenute nella sentenza del TAR Veneto, come confermata dal Consiglio di Stato, la Corte ha riconosciuto al crocefisso esposto nelle scuole pubbliche un valore preminentemente religioso, proprio della religione cattolica prevalente in Italia, e, dunque, idoneo a minare la libertà negativa di poter non aderire ad alcuna religione, nonché in contrasto con il pluralismo religioso. La Corte, aveva quindi affermato che l'esposizione obbligatoria di un simbolo di una determinata confessione religiosa nelle scuole si pone in contrasto con il diritto dei genitori di educare i propri figli secondo le proprie convinzioni religiose e filosofiche nonché con il diritto di ciascuno di credere o di non credere, poiché nell'esercizio di una pubblica funzione (quale l'istruzione pubblica) lo Stato avrebbe dovuto mantenere un atteggiamento di neutralità. Di qui la constatazione della violazione dell'art. 2 del Protocollo n. 1 in combinato disposto con l'articolo 9 della Convenzione. La Rappresentanza italiana aveva chiesto la rimessione alla *Grande Chambre*,

rimessione giudicata ammissibile – in sede di prima deliberazione – già nel marzo 2010.

La *Grande Chambre* (sentenza del 18 marzo 2011) ha rovesciato il verdetto della sezione semplice, premettendo che l'art. 2 del Protocollo n. 1 obbliga gli Stati contraenti a rispettare le convinzioni filosofiche e religiose dei genitori, nell'esercizio delle proprie funzioni in ambito scolastico e dell'insegnamento. Secondo l'interpretazione fornita dalla Corte, tale disposizione pone per lo Stato contraente un dovere che si riflette non solo sulla modalità e sul contenuto dell'insegnamento stesso ma anche sull'allestimento degli ambienti scolastici laddove, in base al diritto nazionale, anche la predisposizione delle strutture è funzione assunta dallo Stato.

Tuttavia, gli Stati contraenti godono di un certo margine di discrezionalità nell'amministrare il servizio scolastico ed educativo nell'interesse della collettività e nel valutarne l'impatto con le convinzioni individuali e con il diritto dei genitori di orientare i propri figli verso le tendenze filosofiche e religiose di preferenza (come garantito dall'art. 2 del Protocollo n. 1). La Corte – osserva la sentenza - di regola si riserva, a valle, il compito di verificare se l'esercizio di quella discrezionalità rimanga in ambiti fisiologici – anche privilegiando lo spazio garantito alla religione maggioritaria del Paese – o se essa si traduca in un'opera di indottrinamento vero e proprio.

Tanto premesso sul piano dei principi, la Corte giunge a riformare la pronuncia della sezione semplice³², con una sentenza adottata con una maggioranza di 15 voti a 2. I due giudici dissenzienti hanno redatto un'opinione di minoranza mentre quattro giudici, tra quelli che hanno votato con la maggioranza, hanno steso opinioni concorrenti³³. I passaggi cruciali della sentenza della *Grande Chambre* sono ai nn. da 66 a 74. Escluso ogni dubbio

³² Questa pronuncia ha avuto larga eco sui giornali e nelle pubblicazioni specialistiche. V. per esempio i commenti di P. RESCIGNO, in *Corr. giuridico* 2011, p. 893; M. BIGNAMI, *Il crocefisso nelle aule scolastiche dopo Strasburgo: una questione ancora aperta* in *Questione giust.*, 2011, p. 22; M. PACINI, in *Giornale dir. amm.* 2011, p. 851; L. VANONI, V. FIORILLO e S. MANCINI in *Quaderni cost.* 2011, pp. 419 ss. Erano intervenuti in favore dell'Italia gli stati a maggioranza cattolica San Marino, Malta e Lituania nonché gli stati a maggioranza ortodossa Armenia, Bulgaria, Cipro, Grecia e Russia nonché le ACLI e l'associazione dei cattolici tedeschi. Viceversa, a fianco della signora Lautsi erano intervenute altre organizzazioni non governative come a esempio lo *Human Rights Watch*, l'*Associazione nazionale libero pensiero* e il *Greek Helsinki Monitor*.

³³ Le *concurring opinions* sono state tre, sottoscritta una dal giudice greco Rozakis e dalla croata Vajic; una dal giudice maltese Bonello e una dal giudice Power (v. *infra* nel testo).

che il crocifisso sia un simbolo eminentemente religioso (n. 66, in questo respingendo i rilievi del Governo italiano), la Corte EDU sostiene che il prevedere la sua affissione nelle aule scolastiche, e dare quindi una visibilità privilegiata alla religione maggioritaria nel Paese, è frutto della volontà di perpetuare una tradizione.

A fronte di un panorama europeo assai composito e vario, dal punto di vista sia storico sia culturale, e preso atto che sulla materia non è ancora maturato un vasto consenso internazionale, la Corte ritiene che simile scelta rientri nel margine di discrezionalità di ciascuno Stato contraente, sempre che si tratti della sola presenza del crocifisso nelle aule, non accompagnata da insegnamenti obbligatori del cristianesimo né da forme di intolleranza verso gli alunni appartenenti ad altre religioni. La presenza del crocifisso – quale situazione essenzialmente passiva (v. n. 72) - non è idonea, ad avviso della Corte, in modo comprovato a influenzare direttamente la formazione degli alunni (a differenza, invece, di un discorso didattico o di una partecipazione ad attività religiose). La semplice affissione di un simbolo religioso negli ambienti scolastici non ha dunque potenzialità di coazione sulle persone e non viola il diritto del genitore di garantire ai propri figli un'educazione ed un orientamento conforme alle proprie convinzioni religiose e filosofiche *ex art. 2 del Protocollo n. 1*. La stessa conclusione è affermata dalla Corte anche in relazione alla pretesa violazione dell'art. 9 CEDU (libertà di pensiero, di coscienza e religione).

Vale la pena segnalare qui il contenuto di un'opinione concorrente e di quella dissenziente.

Nelle prima, redatta dal giudice irlandese Ann Power, si premette che la Seconda sezione – a suo avviso - aveva erroneamente ravvisato la violazione del diritto di coscienza nella semplice doglianza della signora Lautsi di sentirsi offesa dalla presenza del crocifisso, laddove la Convenzione non tutela la pretesa a non sentirsi soggettivamente offesi ma situazioni che assurgano a veri e propri diritti, la cui sussistenza e poi violazione sia provata sotto il profilo di fatto.

In secondo luogo, il giudice Power osserva che gli Stati sottoscrittori devono – sì – essere neutrali verso le religioni. Ma la neutralità non può significare di per sé il dovere di promuovere la laicità, giacché in tal modo la neutralità finirebbe per essere ostilità alle religioni in nome di un altro credo religioso, quello che nega importanza alle religioni. Viceversa, secondo il

giudice Power, la neutralità trova il suo senso e il suo sviluppo sul terreno del pluralismo religioso e nella tolleranza.

Nell'opinione dissenziente – piuttosto lunga e articolata, sottoscritta dai giudici svizzero Malinverni e bulgara Kalaydijeva – si rileva come tutti i diritti previsti dalla Convenzione e dai suoi protocolli addizionali comportino per ciascuno Stato obblighi negativi di non interferire con l'esercizio dei diritti medesimi ma altresì una serie di obblighi positivi di promozione e protezione di quei diritti. Sicché – ad avviso dei due giudici dissenzienti – gli Stati hanno il dovere di promuovere un ambiente scolastico complessivo improntato alla tolleranza e al mutuo rispetto dei credi. Da questo punto di vista, il margine di apprezzamento discrezionale del legislatore nazionale si affievolisce quanto più è consistente l'obbligo di tutela positiva dei diritti in questione. Tanto più che, secondo Malinverni e Kalaydijeva, in questo caso la legislazione italiana in senso proprio non prevede l'affissione del crocefisso che viceversa è prevista da fonti di rango inferiore alla legge e quindi prive di legittimazione democratica.

5.4. Il diritto di elettorato attivo: Scoppola 3.

Con la sentenza che va sotto l'indicazione convenzionale *Scoppola 3* si individua il caso del ricorrente che è stato già destinatario di due precedenti pronunzie favorevoli della Corte, in materia di trattamenti inumani e degradanti (art. 3 CEDU) e di *nulla poena sine lege* (art. 7 CEDU) su cui ci si è soffermati in *Quaderni* precedenti (v. anche *supra* in questa *Rassegna introduttiva*, p. 21). In questa circostanza, il signor Scoppola adì i competenti organi per ottenere la revoca del provvedimento di cancellazione dalle liste elettorali conseguente alla sua condanna a 30 anni di reclusione; ma - da ultimo - la Cassazione respinse il suo ricorso con decisione del 20 gennaio 2003. Di qui il ricorso alla Corte EDU per ritenuta violazione dell'art. 3 del Protocollo 1 che testualmente reca. “*Le alte parti contraenti s'impegnano a organizzare, a intervalli ragionevoli, libere elezioni a scrutinio segreto e in condizioni che assicurino la libera manifestazione dell'opinione del popolo sulle scelte del corpo legislativo*”.

La Corte dei diritti – Seconda sezione – ha ravvisato la violazione del parametro invocato. Essa infatti ha constatato che la legislazione italiana (il combinato disposto degli artt. 28 e 29 del codice penale e il d. P. R. n. 223 del 1967) fa discendere la perdita dell'elettorato attivo, in via automatica, dall'aver riportato una condanna a una pena detentiva superiore a un certo numero di anni, senza una valutazione in concreto dell'indegnità del soggetto a esercitare il diritto di voto. Secondo la Corte una simile conclusione sarebbe anche

conforme al precedente *Hirst c. Regno Unito* del 2005, che aveva ravvisato la violazione del medesimo parametro in relazione alla legge britannica che prevede la perdita automatica dell'elettorato attivo per quanti sono detenuti e per la durata della detenzione.

La Rappresentanza italiana ha proposto domanda di rimessione alla *Grande Chambre* soprattutto alla luce dell'argomento che appare molto più lineare e conforme a esigenze di garanzia che la pena accessoria dell'interdizione dal voto consegua automaticamente a una certa pena principale e che non sia oggetto di giudizi in concreto, che - in una materia delicata come quella dei diritti elettorali - sarebbero sempre assai opinabili. Peraltro, è noto che nella materia medesima la Corte europea tende a riconoscere al legislatore nazionale un margine di discrezionale piuttosto consistente (per esempio, in materia di soglia di sbarramento per l'accesso al Parlamento del 10 per cento, la Corte nel caso *Yumak and Sadak v. Turkey* del 2008 non ha trovato violazioni dello stesso parametro qui invocato³⁴).

³⁴ Al riguardo è importante anche menzionare il caso *Paksas c. Lituania* (ric. 34932/04 deciso il 6 gennaio 2011, su cui v. L. TRUCCO, *L'impeachment del presidente lituano davanti alla Corte di Strasburgo*, in *Quad. cost.* 2011, p. 430), in cui il ricorrente lamentava la violazione del suo diritto di elettorato passivo. Egli era il presidente della Repubblica lituana nel 2003, allorquando concesse la cittadinanza per naturalizzazione a un cittadino russo. Tale atto scatenò accese polemiche e una procedura d'annullamento del suo decreto innanzi alla Corte costituzionale lituana. Dopo che l'alta Corte lituana annullò il decreto di cittadinanza alla persona di nazionalità russa, la Camera intentò nei confronti del Paksas un giudizio d'accusa che terminò con la sua destituzione. Al momento in cui egli ripropose la sua candidatura per le conseguenti elezioni presidenziali del giugno 2004, questa gli fu dapprima accettata dalla commissione elettorale nel mese di aprile 2004. Senonché – proprio nel maggio del medesimo anno – il Parlamento lituano approvò una legge che introduceva tra le cause d'ineleggibilità a presidente della Repubblica proprio l'essere stato destituito a seguito di procedure d'accusa. Sicché poco prima delle consultazioni la candidatura fu rifiutata. Nonostante che egli avesse tempestivamente adito le autorità giudiziarie competenti, non ebbe successo e adì quindi la Corte di Strasburgo per far valere sia la violazione del giusto processo e il *nulla poena sine lege* (artt. 6 e 7 CEDU) sia – come accennato – la violazione dell'art. 3 del Protocollo 1. La Corte ha ravvisato solo la violazione di quest'ultimo parametro in ragione della rapidità del mutamento di disciplina che è apparso oggettivamente rivolto proprio *ad personam* (v. nn. 111 e 112 della sentenza). Essa invece ha escluso che in una procedura politicamente connotata (come quella del giudizio d'accusa o *impeachment*) possano applicarsi le regole di cui agli artt. 6 e 7 della Convenzione.

6. **Casi di rilievo nel contenzioso nei confronti di altri Paesi.**

6.1. **Giurisdizione della Corte EDU e diritto alla vita: Al Skeini e altri contro Regno Unito.**

Hazim Al Skeini aveva 23 anni quando fu ucciso a Basra da un sergente britannico il 4 agosto 2003, mentre partecipava a un funerale. Il caso suo e di altri cinque cittadini iracheni, morti anch'essi nell'Iraq sudorientale nel 2003, ha posto la Corte di fronte a delicati quesiti intorno ai doveri di proteggere la vita delle persone in attuazione delle regole d'ingaggio, che disciplinavano l'attività militare delle forze impegnate, sotto il comando statunitense, nell'ambito della c.d. coalizione dei volenterosi e come agenti del CPA, vale a dire l'Autorità provvisoria della Coalizione.

In via preliminare tali eventi hanno posto il tema se la Corte potesse dichiararsi provvista di giurisdizione per fatti avvenuti al di fuori del territorio di uno dei Paesi sottoscrittori della Convenzione.

I parenti delle persone uccise avevano infatti adito – come ultima risorsa – la Corte per sentire il Regno Unito condannato per violazione dell'art. 2, sotto il profilo procedurale. Pur essendo stata la morte dei loro cari (almeno nei primi tre ricorsi) cagionata direttamente da militari britannici, essi si erano doluti della mancanza di adeguate indagini atte a individuare gli autori dei fatti in discussione e le relative cause e motivazioni (nn. 3 e 151 della sentenza).

Dapprima assegnata alla Quarta sezione, la questione è stata deferita poi alla *Grande Chambre*.

La Corte riunita esamina *funditus* il pregresso sviluppo procedurale della vicenda, sia in relazione alla disciplina dell'occupazione dell'Iraq contenuta nei vari atti internazionali (a partire dalla celebre risoluzione del Consiglio di sicurezza dell'Onu 1441) sia in relazione alle pronunzie dei vari gradi di giurisdizione interna al Regno Unito (tra cui da ultimo la *House of Lords*)³⁵.

³⁵ Le autorità giudiziali britanniche applicavano direttamente la Convenzione perché questa è stata 'incorporata' nel diritto del Regno Unito nel 1998 con lo *Human Rights Act*, atto del Parlamento ritenuto di rango sostanzialmente costituzionale. Sicché la corte d'appello e la Camera dei *Lords* avevano rifiutato di considerarsi dotati di giurisdizione sulla base dell'art. 1 della CEDU, ritenendolo privo della capacità di estendere la giurisdizione delle

Indi essa rigetta l'eccezione del Governo britannico e perviene (nn. 133 ss.) a stabilire la propria giurisdizione ai sensi dell'art. 1 della Convenzione, in virtù del principio per cui la giurisdizione sussiste ogni qual volta uno degli Stati sottoscrittori esercita su un territorio un 'controllo effettivo' (v. n. 138-142)³⁶.

Ma una volta accettata la propria giurisdizione sull'Iraq occupato della tarda primavera ed estate 2003, la Corte si trova di fronte allo scottante tema di come applicare i principi della Convenzione dei diritti in un simile ambito territoriale, squassato da violenze terribili della popolazione, divisa in fazioni, usata sia contro i soldati occupanti sia l'una contro l'altra. Sotto questo profilo, la *Grande Chambre* riconosce che nell'Iraq sudorientale non solo erano frequentissimi gli scontri armati ma erano anche crollate le infrastrutture materiali e civili, dagli edifici pubblici, ai comandi di polizia, ai relativi reparti e all'intero sistema giudiziario.

Nondimeno, la Corte ribadisce che il divieto di uccisioni arbitrarie, stabilito nell'art. 2 della Convenzione, deve valere anche per simili contesti e che l'obbligo procedurale di indagare efficacemente su cause ed autori di assassini, che scaturisce in via procedurale dal diritto alla vita sancito in tale disposizione, non può ritenersi sospeso a motivo di difficili condizioni di sicurezza, pena l'inefficacia e l'inutilità della sua statuizione (v. nn. 164-166)³⁷.

La sentenza (depositata il 7 luglio 2011) concede che vi erano state oggettive difficoltà nell'indagine sui fatti, costituite dall'evidente mancanza di serenità e sicurezza negli agenti britannici che l'avrebbero dovuta condurre e dalla scarsità di professionalità mediche e linguistiche d'ausilio per l'autopsia e per gli interrogatori dei testimoni oculari. Ciò nonostante, la Corte rammenta che – ai sensi del suo costante indirizzo – l'art. 2 obbliga gli Stati sottoscrittori all'indagine sulle morti arbitrarie da parte di autorità dotate di efficaci mezzi e di indirizzo indipendente.

corti inglesi a fatti avvenuti fuori del territorio britannico. Per questo è interessante notare come la Corte abbia rovesciato proprio queste conclusioni in ordine all'interpretazione della stessa disposizione. Non a caso è su di essa che si hanno le sfumature motivazionali diverse dei giudici Rozakis e Bonello, che come vedremo, redigono opinioni concorrenti.

³⁶ La Corte – al proposito - si richiama ai propri precedenti *Drozdz e Janusek c. Francia e Spagna* del 1992 e *Ocalan c. Turchia* del 1999.

³⁷ La Corte – al riguardo - si richiama ancora ai propri precedenti: *McCann c. Regno Unito* del 1995; *Ergi c. Turchia* del 1998 e *Isayeva c. Russia* del 2005.

Alla luce di questi criteri, essa ravvisa chiare mancanze da parte delle autorità britanniche, vuoi perché non erano state svolte indagini sulle ragioni delle sparatorie avviate dai soldati e che poi avevano cagionato la morte dei parenti dei ricorrenti, vuoi perché le indagini stesse, interne all'esercito del Regno Unito, non erano state svolte da un corpo dotato di effettiva indipendenza dal Comando generale (su questi principi si rimanda anche *supra*, al caso *Alikaj*, pag. 35 ss.).

Per tali motivi all'unanimità, la Corte riunita constata la violazione dell'art. 2 con riferimento ai primi cinque ricorrenti e condanna il Regno Unito a versare loro 17 mila euro come equa soddisfazione e 50 mila euro per spese. Quanto al sesto ricorrente, invece, essa verifica che l'inchiesta avviata sulla morte del congiunto non solo era seria ma era – al momento della sentenza – ancora in corso.

Redigono opinioni concorrenti i giudici Rozakis e Bonello. E' l'*opinion* di quest'ultimo che merita un cenno particolare, perché essa – pur convenendo sulla conclusione - contesta il ragionamento della Corte sulla giurisdizione.

Egli infatti crede del tutto superflua l'analisi della Corte relativa alla ripartizione delle competenze interne al *CPA* e al concetto di 'controllo effettivo'. Secondo Bonello, delle due l'una: o gli agenti ufficiali di un certo Stato sottoscrittore hanno di fatto la possibilità di compiere o di evitare un certo accadimento lesivo della Convenzione e allora la giurisdizione *ex art. 1* sussiste (e la nozione di controllo effettivo del territorio è pleonastica); oppure quella possibilità non ce l'hanno ma allora la nozione di controllo effettivo è inutile perché insufficiente a radicare la giurisdizione (v. nn. 13 e 16 dell'*opinion*).

6.2. Libertà personale: Schmitz c. Germania.

Nel febbraio 1990, il tribunale regionale di Colonia condannò Paul Schmitz a cinque anni e sei mesi di reclusione per reati di natura sessuale, e - considerati anche i suoi precedenti – dispose a suo carico contestualmente l'*internamento*, una misura di prevenzione restrittiva ai sensi dell'art. 66, comma 1, del codice penale tedesco (tale misura non è conosciuta

nell'ordinamento italiano ed è in parte assimilabile a una misura di sicurezza, *n.d.r.*³⁸).

Espiata la pena detentiva principale fino al gennaio 1995, Schmitz scontò anche il successivo internamento, fino al successivo mese di marzo, momento tale misura fu condizionalmente sospesa.

Nel novembre 1996, a seguito di una seconda condanna a quattro anni e nove mesi di reclusione (pena scontata fino al maggio del 2000) per reati sessuali e per falsificazione della patente di guida, il tribunale regionale di Colonia dispose con un nuovo decreto che egli scontasse per una seconda volta l'internamento, considerando il condannato un soggetto pericoloso e difficile alla riabilitazione (n. 9 della sentenza). Nel giugno 1997 il tribunale di Bonn revocò anche la sospensione condizionale del primo internamento, proprio sulla base della circostanza che lo Schmitz era recidivo e che non aveva seguito con diligenza il programma di rieducazione.

In pratica, dunque, dal 2000, lo Schmitz era (ed è) detenuto secondo il predetto art. 66, comma 1, dello *Strafgesetzbuch*, nel carcere di Aachen.

Nel 2002, egli chiese che il suo caso fosse rivisto ma la corte competente respinse la sua doglianza. Si appellò alla Corte d'appello di Colonia ma senza successo e quindi ricorse al Tribunale costituzionale federale (il *BVG*), adducendo che l'istituto stesso dell'internamento violasse gli artt. sia 5 sia 7 della Convenzione³⁹. Il *BVG* – con decisione del 15 marzo 2004 – respinse il ricorso.

Di qui il ricorso alla Corte di Strasburgo, la quale di fatto si rifa *in toto* al precedente specifico reso sull'art. 66 del codice penale tedesco, *M. v. Germany* del 2009. In tale pronuncia, la Corte aveva preso atto che la misura preventivo-correctiva dell'internamento, contemplata dal citato art. 66, poteva dirsi non in contrasto con l'art. 5 della Convenzione a patto che fosse prevista per legge, limitata nel tempo e che fosse non solo cronologicamente successiva a una

³⁸ V. al riguardo G. FORNASARI, *Principi di diritto penale tedesco*, Cedam, Padova, 1993, p. 530.

³⁹ L'art. 5, comma 1, della Convenzione – come noto – prevede tra l'altro che “Ogni persona ha diritto alla libertà e alla sicurezza. Nessuno può essere privato della sua libertà, eccetto che nei seguenti casi, previsti dalla legge: a) se sia detenuto a seguito di una condanna da parte di un tribunale competente”.

condanna per un reato ma che con quel reato la misura stessa avesse una qualche accertata relazione causale.

Da questo punto di vista, il caso *Schmitz* non può dirsi in violazione dell'art. 5, giacché sussiste sia la previsione legislativa a monte⁴⁰ sia il legame causale con dei fatti per cui è intervenuta condanna penale, sia ancora la limitazione temporale (ancorché questa sia venuta parzialmente meno a seguito di una modifica legislativa del 1998).

L'ulteriore censura da parte del ricorrente, basata sull'art. 7 CEDU in relazione alla presunta violazione del diritto a non vedersi infliggere una pena più grave di quella che sarebbe stata applicata al momento del reato, trovava ragione in conseguenza della modifica intervenuta nel 1998 dell'art. 67 del codice penale, suscettibile di immediata applicazione, con cui veniva abolita la durata massima di dieci anni dell'internamento. Al riguardo, la Corte osserva come - al momento delle impugnate decisioni dei tribunali nazionali - il ricorrente non aveva ancora raggiunto la durata massima dell'internamento e che dunque, non poteva considerarsi *vittima* di un'ingiustificata proroga della suddetta misura sulla base di una legge emanata dopo la commissione del reato a lui ascritto.

In conclusione, la Corte si pronunzia per la non violazione dell'art. 5 e per l'inammissibilità del motivo riferito all'art. 7.

6.3. *Equo processo e questione pregiudiziale alla Corte del Lussemburgo: i ricorsi Ullens de Schooten e Rezabeck c. Belgio*⁴¹.

Nella vicenda attinente al primo ricorso, il signor Ullens e il signor Rezabeck (cittadini belgi) avevano aperto un laboratorio d'analisi cliniche nel lontano 1989. Nei primi anni '90, a seguito d'una ispezione amministrativa, a loro carico fu aperta un'inchiesta per falso e truffa. Furono condannati in primo grado e in appello. In Cassazione chiesero – tra l'altro – che la Corte

⁴⁰ Oltre all'art. 66 *SGB*, la disciplina della misura era ed è rintracciabile anche nell'art. 67, secondo il quale la misura correttivo-preventiva poteva (e può) essere irrogata in casi di recidiva reiterata per reati dolosi, cui sia seguito un periodo detentivo di almeno due anni, e nei quali una valutazione complessiva della personalità del reo lo avesse fatto ritenere necessario. La misura comunque non poteva eccedere i 10 anni.

⁴¹ Ric. nn. 3989/07 e 38353/07 decisi all'unanimità dalla Seconda sezione il 20 settembre 2011.

suprema belga rimettesse alla Corte di giustizia del Lussemburgo una questione pregiudiziale di compatibilità delle norme sulla base delle quali gli era stata irrogata la condanna con il diritto comunitario ai sensi dell'art. 234 Trattato CE (oggi l'art. 267 TFUE). Più in particolare essi sostenevano che la condanna nei loro confronti era intervenuta in violazione del principio della libera circolazione.

La Cassazione belga si rifiutò di proporre la questione pregiudiziale e rigettò il loro ricorso. Nel frattempo essi avevano adito direttamente la Commissione europea per segnalare per l'incompatibilità e la Commissione aveva aperto contro il Belgio una procedura d'infrazione in esito alla quale – ma non prima del 2005 – il Belgio aveva modificato la disciplina rilevante per il caso e sulla base della quale erano intervenute sia le condanne penali sia i risarcimenti civili.

Nel febbraio 2004 e nell'aprile 2005 – pendente la procedura d'infrazione – il primo ricorrente chiese alla corte d'appello di Mons la sospensiva delle condanne risarcitorie in favore delle parti civili. Ma la corte d'appello – considerando non vincolante l'orientamento della Commissione europea – nel novembre 2005 respinse la domanda di sospensiva. Di qui un nuovo ricorso per cassazione.

Ma neanche stavolta Ullens e Rezabeck ebbero soddisfazione: la Cassazione opinò che la cosa giudicata (formatasi dopo il primo rigetto da parte della Cassazione) non poteva essere intaccata dalla procedura comunitaria.

Nel secondo ricorso è trattata la vicenda processuale amministrativa, nella quale i ricorrenti cercavano di ottenere l'annullamento della chiusura del loro laboratorio disposta dal ministro della Sanità.

Il Consiglio di Stato belga – però – nonostante il parere favorevole ai ricorrenti dell'*Auditeur* (una sorta di pubblico ministero, *n.d.r.*), rigettò le loro doglianze, ancora una volta rifiutandosi di sollevare la questione pregiudiziale presso il giudice comunitario.

Il Consiglio di Stato si basò su un'interpretazione del Trattato CE per cui l'attività dei ricorrenti non poteva dirsi ricompresa in quelle elencate nell'art. 86 del Trattato medesimo. Inoltre, secondo il Consiglio di Stato il principio di libera circolazione dei servizi e delle persone – cui pure i ricorrenti si appellavano - non poteva essere invocato nel caso di specie giacché essi erano cittadini belgi che tentavano di opporlo al Belgio medesimo e quindi lo intendevano come strumento per sottrarsi alla loro legge nazionale, tanto più

che – nel caso di specie – la pronuncia del giudice del Lussemburgo non avrebbe potuto spiegare effetti giacché sulle vicenda era già sceso il giudicato.

Di qui il ricorso dei due titolari del laboratorio alla Corte europea dei diritto per violazione dell'art. 6.

La Corte di Strasburgo però non constata violazioni. Essa ritiene che solo a certe condizioni il rifiuto di porre la questione pregiudiziale *ex art.* (oggi) 267 TFUE costituisce violazione del giusto processo. Tale articolo del Trattato, dal canto suo, infatti, prevede – sì – l'obbligo per il giudice di ultima istanza di rimettere alla Corte di giustizia la questione pregiudiziale ma con delle eccezioni, le cui ragioni sono rinvenibili nella giurisprudenza della medesima Corte comunitaria (in particolare nella sentenza *CILFIT* del 1982 – C-283/81). Secondo questa giurisprudenza, il giudice nazionale di ultima istanza può esimersi dal sollevare la questione se essa sia manifestamente infondata (sia perché intrinsecamente pretestuosa, sia perché la giurisprudenza comunitaria sul punto è chiara e indiscussa) o se la sua soluzione sarebbe irrilevante per il caso concreto. Poiché – a giudizio della Corte di Strasburgo – sia la Cassazione sia il Consiglio di Stato avevano motivato in modo esauriente sulla sussistenza delle deroghe all'obbligo di rimettere la questione alla Corte di giustizia, il ricorso dell'Ullens e del Rezabeck viene respinto. Essi comunque hanno chiesto il rinvio alla *Grande Chambre*.

6.4. *Obblighi positivi dello Stato di tutelare la vita privata attraverso la disponibilità di farmaci? Il caso Haas c. Svizzera.*

Il caso di Ernst Haas è assai delicato. Cittadino svizzero affetto da una grave sindrome depressiva, egli tentò due volte il suicidio e soggiornò varie volte in cliniche psichiatriche. Nel 2005 egli iniziò la ricerca di un medico che gli prescrivesse dei barbiturici con cui assoggettarsi a un percorso di suicidio assistito. Tutti i medici interpellati glielo rifiutarono. Egli sperimentò anche le vie ufficiali per ottenere la somministrazione del farmaco ma tutte le autorità amministrative e giurisdizionali svizzere respinsero le sue istanze.

Da ultimo egli fece ricorso al Tribunale federale. Quest'ultimo – con sentenza del 3 novembre 2006 – rigettò il ricorso, con una lunga e articolata motivazione, nella quale esso dava – sì – atto della presenza nell'ordinamento svizzero della possibilità dell'assistenza al suicidio (derivata dalla mancata incriminazione della stessa) ma non di un vero e proprio diritto individuale al suicidio. Il Tribunale federale – anche rifacendosi ai contenuti di un rapporto

dell'Accademia svizzera delle scienze – ribadì l'assoluta discrezionalità legislativa nel tracciare il giusto bilanciamento degli interessi tra l'autodeterminazione del singolo, che matura la decisione di togliersi la vita, e l'esigenza di ordine pubblico di non assecondare impulsi irrazionali e affrettati. Sotto questo profilo, il Tribunale federale ha escluso che la Convenzione EDU e la Costituzione della Confederazione elvetica impongano al legislatore di assegnare un diritto personale a togliersi la vita anziché limitarsi a prevedere – come fa la normativa svizzera vigente - la non punibilità di chi assista il suicidio di persona adulta e consenziente.

Di qui il ricorso alla Corte EDU (ric. 31322/07), la cui Prima sezione ha deciso il 20 gennaio 2011.

Conscia dell'assoluta delicatezza e difficoltà della questione, la Corte procede per gradi tenendo presenti affinità e differenze del caso *Haas* con il suo più noto precedente in materia, *Pretty c. Regno Unito* del 2002⁴².

La Prima sezione anzitutto ribadisce quel che aveva sostenuto nella sentenza *Pretty*, vale a dire che l'art. 8 della Convenzione ricomprende anche il diritto a stabilire tempi e modalità della propria dipartita. Tuttavia – a

⁴² Diane Pretty era affetta da una grave malattia degenerativa e voleva essere aiutata dal marito a morire, onde alleviare le sue pene. I coniugi avevano quindi chiesto all'autorità giudiziaria che fosse accordata all'uomo un'immunità giudiziale per il momento successivo alla morte della donna. Le autorità britanniche rifiutarono ogni intesa su questo punto. Da ultimo la *House of Lords* respinse le sue istanze giudiziali. La Pretty si rivolse al Corte EDU lamentando la violazione degli artt. 2, 3 e 8 della Convenzione. La Corte EDU stabilì che l'art. 2 – al contrario di quanto sostenuto dalla donna – non poteva (e non può) essere inteso come se escludesse la liceità del procurare la morte altrui solo nei casi ivi elencati ma piuttosto attribuisce più schiettamente alla persona un diritto alla vita; che l'art. 3 sul divieto di trattamenti umani e degradanti non era applicabile giacché lo Stato britannico non poteva essere ritenuto autore delle circostanze che rendevano la vita della Pretty insostenibile. Più sfumato fu invece il ragionamento sull'art. 8. La Corte ritenne che rientri nella nozione di vita privata l'insieme delle decisioni relative alla propria salute e al proprio senso di dignità. Riconobbe quindi che un sistema normativo che impedisca *tout court* l'assistenza al suicidio è un'interferenza pubblica con il diritto alla vita privata. Tuttavia, ai sensi del comma 2 dell'art. 8, la Corte non ritenne che la sanzione penale dell'assistenza al suicidio fosse (e sia) una misura legislativa sproporzionata e irragionevole in una società democratica. Diane Pretty morì nel maggio 2002, poco dopo l'emanazione della sentenza. Un commento alla sentenza *Haas* con riferimenti al caso *Pretty* è in M. ZANICHELLI, *L'aiuto al suicidio può essere un obbligo degli Stati?*, in *Quad. cost.* 2011, p. 428.

differenza del caso britannico – Haas non era fisicamente infermo poiché non affetto da una patologia debilitante e degenerativa (n. 52 della sentenza).

Ne deriva, in secondo luogo – in termini giuridici - che Haas esigeva dallo Stato svizzero non l'immunità per chi lo avesse assistito al suicidio (ciò che del resto era ed è già possibile nell'ordinamento svizzero) ma *l'adempimento di un obbligo positivo* di fornirgli uno specifico farmaco letale senza prescrizione medica.

La Corte allora passa a vagliare se l'interferenza sulla vita privata che si realizza con l'esclusione di norme e procedure pubbliche volte a consentire il suicidio con farmaci, senza prescrizione medica, possa ritenersi indebita e sproporzionata.

A questo proposito (v. nn. 55 e ss. della sentenza) la Corte EDU esprime molta cautela e ponderazione. Essa constata che nella legislazione dei Paesi sottoscrittori della Convenzione non v'è comunanza di vedute tradotta in discipline omogenee. In questo senso, apparirebbe incongruo accertare una violazione dell'art. 8 proprio a carico della Svizzera, la cui legge è più aperta di altre.

La Corte considera altresì come fonte di possibili abusi e pericoli interpretare l'art. 8 come un viatico per imporre agli Stati di rendere disponibili indiscriminatamente farmaci letali. D'altronde, a questo proposito, essa sottolinea che accanto a obblighi positivi di tutela della vita privata, *ex art. 8*, sussistono pur sempre obblighi positivi di protezione della vita *tout court*, *ex art. 2*, sicché la linea di demarcazione tra i due ambiti sarebbe davvero labile discutibile se fosse sottratto ai legislatori nazionali il compito di tracciarla secondo il loro naturale ambito di valutazione discrezionale.

In conclusione, la Corte si pronunzia per la non violazione.

6.5. Obblighi di tutela della vita privata attraverso la disciplina della procreazione assistita? Su S. H. e altri c. Austria la Corte riunita rovescia la Prima sezione.

Nel *Quaderno* n. 7, (sentenze del 2010, pag. 37, nota 28), si è data notizia di una condanna per violazione dell'art. 8 in relazione al divieto di fecondazione assistita eterologa *in vitro* presente nella legislazione dell'Austria. La causa era poi stata rimessa alla *Grande Chambre* su richiesta

del Paese convenuto (*ad adiuvandum* del quale sono intervenute la Germania e l'Italia).

Come nel caso *Lautsi*, anche qui la *Grande Chambre* (sentenza del 3 novembre 2011) riforma la pronuncia sulla base dell'argomento che in materie di simile delicatezza occorre riconoscere agli Stati contraenti un sufficiente margine di discrezionalità legislativa (v. nn. 94 e ss. della sentenza). E ciò vale sia per la donazione di seme sia per quella di ovuli, finalizzate alla fecondazione *in vitro*.

La Corte riconosce che la legislazione austriaca può apparire non al passo con lo sviluppo scientifico e tecnologico, specie alla luce di una generale tendenza europea che si muove verso una legittimazione di alcune forme di fecondazione eterologa (n. 96)⁴³. Tale linea tendenziale però non è basata su tradizioni sufficientemente chiare né si è per suo conto consolidata.

La Corte si limita a dichiarare che tale normativa opera un bilanciamento di interessi che non eccede il margine di discrezionalità legislativa. La decisione della *Grande Chambre* è presa a maggioranza di 13 a 4.

Il giudice maltese De Gaetano – che vota con la maggioranza - redige un'opinione concorrente, mentre i 4 dissenzienti firmano una loro motivazione contraria.

De Gaetano contesta che la Corte possa svolgere valutazioni (come quella testé riportata) per cui la legislazione austriaca potrebbe auspicabilmente essere riformata anche alla luce della maturazione di un consenso europeo in divenire. Secondo il giudice di Malta, la Corte non deve svolgere simili apprezzamenti ma limitarsi – sotto la propria responsabilità – a stabilire se un diritto, previsto in Convenzione, sia configurabile e se o non sia stato violato.

I giudici dissenzienti (Tulkiens, la finlandese Hirvela, la georgiana Tsooria e la macedone Lazarova Trajkovska) opinano – tutt'al contrario – che i due pilastri della decisione di maggioranza sono fragili. Per un verso, già solo collocare – com'è pacifico - la materia della procreazione assistita nell'art. 8 della Convenzione, costituisce un riconoscimento al consenso europeo in corso di maturazione sulla lotta alla sterilità e per il diritto a fondare una famiglia;

⁴³ La Corte osserva per esempio che su 47 Stati sottoscrittori solo l'Italia, la Lituania e la Turchia – oltre all'Austria stessa – vietano la fecondazione eterologa mediante dono di seme (v. n. 95 della sentenza).

per l'altro, il tempo trascorso dal momento in cui le istanze dei ricorrenti furono respinte (sia in sede amministrativa sia in sede giudiziale), parallelamente con lo sviluppo scientifico, non possono che operare un restringimento del margine di discrezionalità legislativa.

6.6. *Diritto di associazione: Sisman e altri c. Turchia*

Akin Sisman e altri suoi colleghi del ministero delle finanze turco avevano affisso sul muro e fuori della bacheca dei comunicati sindacali un invito a partecipare alle manifestazioni per il 1° maggio 2004. Furono raggiunti da un biasimo disciplinare e da una trattenuta al medesimo titolo per aver turbato l'ordine pubblico.

Poiché la sanzione disciplinare del biasimo nell'ordinamento turco non è soggetta a ricorso giurisdizionale, essi avevano adito la Corte a Strasburgo, lamentando la violazione sia dell'art. 11 in materia di libertà di associazione sia dell'art. 13 in materia di diritto a un ricorso effettivo.

La Corte europea riconosce allo Stato alcune facoltà di limitazione delle libertà civili ma non quella di comprimere la libertà di associazione dei lavoratori senza il ricorrere delle necessità insite nella conservazione di uno Stato democratico, ai sensi dell'art. 11 della Convenzione. Essa constata anche che i lavoratori non avrebbero potuto impugnare i provvedimenti disciplinari in alcuna sede giudiziale nazionale. Di qui l'unanime accertamento della violazione degli artt. 11 e 13 della Convenzione da parte della Seconda sezione (con il voto favorevole anche del giudice turco Karakas).

Interessante è anche l'opinione concorrente del giudice ungherese Sajó che si sofferma sul fatto che i manifesti erano affissi sul muro al di fuori delle bacheche sindacali. Sajó opina che lo Stato come datore di lavoro dispone di poteri di direzione e di ordine sul lavoro e che quindi il ministero poteva disporre dei propri muri secondo discrezionalità, fino a prevedere per i trasgressori delle norme la sanzione disciplinare, la quale – in ipotesi – avrebbe potuto essere considerata non illegittima ai sensi dell'art. 11. Quello che invece ha concretizzato la violazione, a suo avviso, è che la motivazione specifica dei provvedimenti (l'ordine pubblico) era totalmente inconferente e non sorretta da riferimenti normativi scritti o da prassi aziendale nota e condivisa. Tanto più che – nel caso di specie - dai muri furono tolti solo i manifesti che invitavano a partecipare alle iniziative del 1° maggio e non

anche altri manifesti che costituivano altrimenti l'esercizio della libertà di espressione.

III. TABELLE DELLE SENTENZE

1. Abstracts delle sentenze in ordine cronologico

Ricorso	Data	Sentenza
2555/03	18.1.11	Guadagnino contro Italia e Francia – in materia di equo processo – art. 6 CEDU. Viola il diritto a un equo processo – sotto il profilo del pieno accesso alla tutela giurisdizionale – di cui all’art. 6, comma 1, della Convenzione <u>il rifiuto delle autorità giurisdizionali sia italiane sia francesi di prendere cognizione di domande giudiziarie loro rivolte da un dipendente di un istituto di cultura francese in Italia</u> . In particolare, la prestatrice era dipendente dell’ <i>École française</i> a Roma e si era vista rigettare le domande giudiziali per carenza assoluta di giurisdizione sia dalla Cassazione italiana sia dal Consiglio di Stato francese.
126/05	18.1.11	Scoppola n. 3 – in materia di diritto di elettorato attivo. Costata la violazione dell’art. 3 Prot. n. 1 CEDU – relativo al diritto a partecipare a libere elezioni - per l’automatismo con cui la legislazione italiana applica la perdita dell’elettorato attivo ai condannati a determinate pene detentive.
27036/03 34885/03 37903/03 37905/03	18.1.11	Salvatore e altri – in materia di ragionevole durata del processo. Costata la violazione dell’art. 6, par. 1, CEDU, relativo al diritto ad un equo processo sotto il profilo della ragionevole durata.
67785/01	1.2.11	Quattrone – in materia di espropriazione. Liquidata ai sensi dell’art. 41 CEDU l’equa soddisfazione per la violazione dell’art. 1 Prot. n. 1 CEDU, relativo alla protezione della proprietà, già constatata con sentenza dell’11.1.2007 per il contrasto dell’espropriazione indiretta con il principio di legalità. Determina altresì l’equa riparazione per la violazione dell’art. 6, par. 1, CEDU, relativo al diritto ad un equo processo sotto il profilo della ragionevole durata, già constatata con sentenza dell’11.1.2007.

16041/02	1.2.11	<i>Giacobbe e altri</i> – <i>in materia di espropriazione</i> . Liquida ai sensi dell'art. 41 CEDU l'equa soddisfazione per la violazione dell'art. 1 Prot. n. 1 CEDU, relativo alla protezione della proprietà, già constatata con sentenza del 15.12.2005 per il contrasto dell'espropriazione indiretta con il principio di legalità.
9119/03	1.2.11	<i>Genovese e altri</i> – <i>in materia di espropriazione</i> . Liquida ai sensi dell'art. 41 CEDU l'equa soddisfazione per la violazione dell'art. 1 Prot. n. 1 CEDU, relativo alla protezione della proprietà, già constatata con sentenza del 2.2.2006 per il contrasto dell'espropriazione indiretta con il principio di legalità.
16021/02	8.2.11	<i>Plalam s.p.a.</i> – <i>in materia di sussidi pubblici alle imprese</i> . Liquida ai sensi dell'art. 41 CEDU l'equa soddisfazione per la violazione dell'art. 1 Prot. n. 1 CEDU, relativo alla protezione della proprietà, già constatata con sentenza del 18.5.2010, in relazione alla applicazione di una normativa, sfavorevole alla società ricorrente, che escludeva la modifica al rialzo dei sussidi pubblici concessi a società che avevano investito nel Mezzogiorno in caso di aumento dell'entità degli investimenti in corso d'opera.
12921/04	8.2.11	<i>Seferovic</i> – <i>in materia di reclusione dello straniero ai fini dell'espulsione (ex articolo 5, comma 1, lett f), CEDU</i> . Constata la violazione dell'art. 5, comma 1, lett. f), della Convenzione nel caso di una donna rom, reclusa in un centro di permanenza temporanea, in vista della sua espulsione definitiva, prima che spirasse il termine di sei mesi dal parto. Ciò era avvenuto in violazione della stessa legge italiana, come anche verificato dal tribunale nazionale competente. Costituisce, inoltre, violazione dell'art. 5, comma 5, CEDU, l'assenza di disposizioni nazionali volte a garantire la proposizione delle

		domande di risarcimento, per l'ingiusta detenzione, dinanzi alle autorità interne per i casi d'illegittima detenzione nei centri per immigrati.
28169/06	15.2.11	Di Cecco – <i>in materia di vita privata e familiare</i> . Costata la violazione dell'art. 8 CEDU per l'errata applicazione delle disposizioni sul controllo della corrispondenza dei detenuti.
213/04	17.2.11	Ucci – <i>in materia di espropriazione</i> . Liquidata ai sensi dell'art. 41 CEDU l'equa soddisfazione per la violazione dell'art. 1 Prot. n. 1 CEDU, relativo alla protezione della proprietà, già constatata con sentenza del 22.6.2006 per il contrasto dell'espropriazione indiretta con il principio di legalità.
43134/05	15.3.11	G.N. ed altri – <i>in materia di diritto alla vita</i> . Di cancellazione della causa dal ruolo per intervenuto accordo tra le parti, giudicato equo dalla Corte, relativamente alla somma che il Governo italiano dovrà versare ai ricorrenti a titolo di risarcimento dei danni materiali per la violazione dell'art. 2 e dell'art. 14 CEDU, in combinato disposto con l'art. 2 CEDU, già constatate con sentenza del 1° dicembre 2009.
30814/06	18.3.11	Lautsi ed altri – <i>in materia di libertà religiosa e diritto all'istruzione (ex art. 2 del Prot. 1, CEDU)</i> . Non contrasta con il diritto dei genitori di orientare i propri figli verso un'educazione conforme alle proprie convinzioni religiose (art. 2 del Protocollo n. 1) la scelta dello Stato di riservare maggiore visibilità alla religione prevalente del Paese attraverso la semplice esposizione di un simbolo religioso (quale il crocifisso) negli ambienti di scuola, sempre che tale scelta non conduca al vero e proprio indottrinamento. La sola affissione del crocifisso nelle aule scolastiche, <u>non accompagnata da insegnamenti obbligatori del cristianesimo né da forme di intolleranza verso gli alunni di religione diversa, non viola il parametro invocato.</u>
23458/02	24.3.11	Giuliani e Gaggio – <i>in materia di diritto alla vita (art. 2) CEDU</i> . Con riferimento ai fatti avvenuti durante il vertice dei Capi di Stato e di Governo del G8 tenutosi a Genova dal 19 al 21 luglio 2001, in cui

		<p>aveva perso la vita Carlo Giuliani, la <i>Grande Chambre</i> ha dichiarato <u>non sussistente la violazione dell'articolo 2 sotto il profilo materiale</u>, avendo ritenuto che il ricorso alla forza omicida è stato «assolutamente necessario» per «assicurare la difesa di ogni persona dalla violenza illegale» e che non vi è stata violazione degli obblighi positivi di tutelare la vita in ragione dell'organizzazione e della pianificazione delle operazioni di polizia. Parimenti, è stato affermato che non vi è stata violazione dell'articolo 2 della Convenzione sotto il profilo materiale quanto al quadro legislativo interno che disciplina l'uso della forza omicida o quanto alle armi in dotazione alle forze dell'ordine durante il G8. La <i>Grande Chambre</i> ha dichiarato <u>non sussistente la violazione dell'articolo 2 anche sotto il profilo procedurale</u>, avendo ritenuto che l'inchiesta condotta era stata sufficientemente efficace per permettere di determinare se il ricorso alla forza fosse giustificato nella fattispecie e se l'organizzazione e la pianificazione delle operazioni di polizia fossero conformi all'obbligo di tutelare la vita.</p> <p>È stata altresì constatata la non violazione dell'art. 13, relativo al diritto ad un ricorso effettivo, in quanto i ricorrenti hanno potuto esercitare tutte le facoltà riconosciute nel diritto italiano alla parte lesa, al fine di ottenere riparazione della loro doglianza relativa all'articolo 2 della Convenzione.</p>
47375/08	29.3.11	<p><i>Alikaj e altri</i> – <i>in materia di diritto alla vita (art. 2) CEDU</i>. Costata la violazione del diritto alla vita (art. 2) sotto l'aspetto sostanziale, nel caso di un agente della polizia stradale che ha cagionato la morte di un passeggero di un'automobile fermata per un controllo stradale, il quale era sceso di corsa e si era dato alla fuga. Costata altresì la violazione del diritto alla vita (art. 2) sotto l'aspetto procedurale, per il fatto che la conseguente inchiesta sia stata svolta – quanto meno in relazione ai primissimi accertamenti – dalla stessa autorità pubblica cui apparteneva l'agente di polizia che aveva dato luogo alla morte del passeggero. In questo contesto, la Corte sottolinea</p>

		altresì come siano in contrasto con un'efficace tutela della vita – sotto il profilo procedurale – istituti <u>che frustrino la proficuità delle inchieste, come la grazia, l'indulto e la prescrizione.</u>
25716/09	5.4.11	<i>Toumi</i> – <i>in materia di espulsione di stranieri.</i> La messa in esecuzione di un ordine di espulsione di uno straniero verso il paese di appartenenza costituisce violazione dell'art. 3 CEDU, relativo al divieto di tortura, quando vi sono circostanze serie e comprovate che depongono per un rischio reale che lo straniero subisca in quel paese trattamenti contrari all'art. 3 della Convenzione; è violato anche l'art. 34 CEDU, relativo al diritto al ricorso individuale, se il Governo italiano non sospende in via cautelare l'espulsione richiesta dalla Corte in virtù dell'art. 39 del Regolamento della stessa.
14569/05	5.4.11	<i>Sarigiannis</i> – <i>in materia di controlli sui viaggiatori da parte della polizia di frontiera.</i> La Corte ha dichiarato non sussistente la violazione dell'art. 5, par. 1, CEDU relativo al diritto alla libertà ed alla sicurezza in riferimento ad un caso in cui due viaggiatori, in arrivo all'aeroporto di Fiumicino, erano stati tratti presso gli uffici della polizia per essersi rifiutati di rendere le proprie generalità. Dichiara invece sussistente la violazione dell'art. 3, relativo al divieto di trattamenti inumani o degradanti, avendo ritenuto sproporzionato l'uso della forza cui gli agenti di polizia avevano fatto ricorso in relazione alle circostanze del caso.
64264/01	12.4.11	<i>Notarnicola</i> – <i>in materia di espropriazione.</i> Liquidata ai sensi dell'art. 41 CEDU l'equa soddisfazione per la violazione dell'art. 1 Prot. n. 1 CEDU, relativo alla protezione della proprietà, già constatata con sentenza del 5.10.2006 per il contrasto dell'espropriazione indiretta con il principio di legalità.
19403/03	12.4.11	<i>Dedda e Fragassi</i> – <i>in materia di espropriazione.</i> Liquidata ai sensi dell'art. 41 CEDU l'equa soddisfazione per la violazione dell'art. 1 Prot. n. 1 CEDU, relativo alla protezione della proprietà, già constatata con sentenza del 21.9.2006 per il contrasto

		dell'espropriazione indiretta con il principio di legalità.
32521/05	26.4.11	Di Marco – <i>in materia di occupazione di terreno demaniale</i> . Integra la violazione dell'art. 1, Protocollo n. 1, CEDU l'occupazione con insufficiente indennizzo da parte di un concessionario di opera pubblica di un terreno demaniale in precedenza locato a un imprenditore.
357/07	17.5.11	Ventorino – <i>in materia di mancata esecuzione di un provvedimento giurisdizionale</i> . La mancata esecuzione di un decreto ingiuntivo di pagamento viola il diritto di accesso ad un tribunale e il diritto al rispetto dei propri beni, tutelati rispettivamente dagli art. 6, par. 1 (diritto ad un processo equo) e 1, Prot. n. 1 CEDU (protezione della proprietà).
65141/01	17.5.11	Santinelli e altri – <i>in materia di espropriazione indiretta</i> . Costata la violazione dell'art. 1 Prot. n. 1 CEDU relativo alla protezione della proprietà, poiché l'espropriazione indiretta si pone in contrasto con il principio di legalità, non assicurando un sufficiente grado di certezza giuridica.
67794/01	17.5.11	Fiorello e altri – <i>in materia di espropriazione indiretta</i> . Costata la violazione dell'art. 1 Prot. n. 1 CEDU relativo alla protezione della proprietà, poiché l'espropriazione indiretta si pone in contrasto con il principio di legalità, non assicurando un sufficiente grado di certezza giuridica.
75259/01	17.5.11	Farina – <i>in materia di espropriazione indiretta</i> . Costata la violazione dell'art. 1 Prot. n. 1 CEDU relativo alla protezione della proprietà, poiché l'espropriazione indiretta si pone in contrasto con il principio di legalità, non assicurando un sufficiente grado di certezza giuridica.
24920/07	17.5.11	Capitani e Campanella – <i>in materia di pubblicità dei processi</i> . Costata la violazione dell'art. 6, par. 1 CEDU, relativo al diritto ad un processo equo in relazione a procedimento svolto ai sensi dell'art. 4, comma sesto, della legge n. 1423 del 1956, in materia di applicazione di misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità, cui provvede il tribunale in

		camera di consiglio: ai fini di un equo processo, è essenziale che al soggetto interessato dal procedimento venga almeno offerta la possibilità di sollecitare una pubblica udienza.
26218/06	24.5.11	Onorato – <i>in materia d’immunità parlamentare</i> . Costata la violazione dell’art. 6 CEDU, relativo al diritto ad un equo processo, poiché l’impossibilità di adire la giurisdizione ordinaria in conseguenza della deliberazione di immunità parlamentare costituisce un ostacolo sproporzionato - rispetto agli scopi perseguiti dagli istituti immunitari – all’accesso al giudice.
46286/09 52851/08 53727/08 54486/08 56001/08	31.5.11	Maggio e altri – <i>in materia di retroattività delle leggi di interpretazione autentica</i> . La pronuncia è relativa ad alcune cause intentate da cittadini italiani, i quali avevano chiesto che il trattamento pensionistico ad essi spettante per gli anni di lavoro prestati in Svizzera fosse calcolato sulla base della retribuzione effettiva percepita, conformemente alla Convenzione Italo-Svizzera del 1962 ed alla giurisprudenza consolidata. Nelle more dei giudizi, il legislatore era intervenuto con una legge d’interpretazione autentica, che recepiva il criterio di calcolo, meno favorevole per i ricorrenti, adottato dall’INPS. La Corte – dopo aver ricordato che il principio della preminenza del diritto e la nozione di processo equo consacrati dall’art. 6 si oppongono ad ogni ingerenza del potere legislativo nell’amministrazione della giustizia al fine di influire sulla conclusione giudiziaria di una lite – ha constatato la violazione da parte dello Stato italiano del diritto dei ricorrenti ad un processo equo, protetto dall’art. 6, par. 1 CEDU, essendo esso intervenuto con una norma <i>ad hoc</i> al fine di assicurarsi un esito favorevole nei giudizi in cui era convenuto.
43549/08 6107/09 5087/09	7.6.21	Agrati e altri – <i>in materia di retroattività delle leggi d’interpretazione autentica</i> . La pronuncia prende le mosse dai giudizi intentati da alcuni lavoratori appartenenti al personale scolastico ATA, volti ad ottenere il riconoscimento dell’anzianità di servizio maturata presso gli enti locali prima che, con la legge

		<p>124 del 1999, venisse disposto il loro trasferimento alle dipendenze dello Stato, nella specie del Ministero dell'Istruzione. Nelle more dei giudizi, il legislatore era intervenuto con una legge di interpretazione autentica dell'art. 8 della legge 124 del 1999, in forza della quale l'inquadramento del personale ATA nei ruoli statali sarebbe dovuto avvenire sulla base del trattamento salariale complessivo al momento del trasferimento, senza considerare la pregressa anzianità di servizio maturata. La Corte ha constatato la violazione del diritto dei ricorrenti ad un processo equo, protetto dall'art. 6, comma 1, CEDU, poiché l'intervento legislativo, <u>regolando definitivamente e con efficacia retroattiva la materia del contendere nei giudizi pendenti tra lo Stato e i ricorrenti, non era giustificato da gravi motivi di interesse generale</u>. I giudici di Strasburgo hanno altresì dichiarato la violazione dell'art. 1, Prot. n. 1, CEDU in quanto l'adozione della legge di interpretazione autentica, avendo privato in via definitiva i ricorrenti della possibilità di ottenere il riconoscimento dell'anzianità di servizio pregressa, costituiva un attentato sproporzionato ai loro beni, spezzando il giusto equilibrio tra le esigenze di interesse generale e la salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo.</p>
63869/00	14.6.11	<p>Rivera e Di Bonaventura – <i>in materia di espropriazione</i>. Costata la violazione dell'art. 1 Prot. n. 1 CEDU relativo alla protezione della proprietà, poiché l'espropriazione indiretta si pone in contrasto con il principio di legalità, non assicurando un sufficiente grado di certezza giuridica.</p>
67992/01	14.6.11	<p>Iandoli – <i>in materia di espropriazione</i>. Costata la violazione dell'art. 1 Prot. n. 1 CEDU relativo alla protezione della proprietà, poiché l'espropriazione indiretta si pone in contrasto con il principio di legalità, non assicurando un sufficiente grado di certezza giuridica.</p>
72795/01	14.6.11	<p>De Stefano e altri – <i>in materia di espropriazione</i>. Costata la violazione dell'art. 1 Prot. n. 1 CEDU relativo alla protezione della proprietà, poiché</p>

		l'espropriazione indiretta si pone in contrasto con il principio di legalità, non assicurando un sufficiente grado di certezza giuridica.
37178/02	14.6.11	Casolaro Cammilletti – <i>in materia di espropriazione</i> . Costata la violazione dell'art. 1 Prot. n. 1 CEDU relativo alla protezione della proprietà, poiché l'espropriazione indiretta si pone in contrasto con il principio di legalità, non assicurando un sufficiente grado di certezza giuridica.
65278/01	28.6.11	De Caterina e altri – <i>in materia di espropriazione</i> . Costata la violazione dell'art. 1 Prot. n. 1 CEDU relativo alla protezione della proprietà, poiché l'espropriazione indiretta si pone in contrasto con il principio di legalità, non assicurando un sufficiente grado di certezza giuridica.
14737/09	12.7.11	Sneerson e Kampanella – <i>in materia di provvedimenti riguardanti minori</i> . La pronuncia ha a oggetto il caso di un minore conteso dai genitori. Dopo la separazione dei due coniugi, il minore era stato affidato alla madre, cittadina lettone, la quale, adducendo di non ricevere dall'ex marito l'assegno di mantenimento, aveva lasciato l'Italia portando con sé il figlio in Lettonia. Il Tribunale di Roma, investito del caso, dapprima dispose l'affidamento esclusivo del figlio al padre e, successivamente al rifiuto delle autorità lettoni di autorizzarne il ritorno in Italia, ne ordinò il rientro. La madre e il figlio hanno quindi adito la Corte di Strasburgo lamentando che la decisione dei giudici italiani era contraria all'interesse del figlio e che essa aveva violato il diritto internazionale e quello lettone. La Corte ha dichiarato che vi è stata violazione del diritto alla vita privata e familiare, garantito dall'art. 8 CEDU, in quanto la decisione dei giudici italiani di far rientrare il minore in Italia, pur essendo stata legittimamente assunta nell'interesse del medesimo, non ha tenuto conto delle conseguenze sul piano psicologico derivanti dalla separazione del figlio dalla madre, evidenziate dalle autorità lettoni.
18290/02	12.7.11	Maioli – <i>in materia di espropriazione</i> . La lunga durata del procedimento di espropriazione,

		accompagnato dal divieto di costruire – in mancanza di indennizzo e di un ricorso interno effettivo – viola il diritto al rispetto dei beni, quale garantito dall’art. 1, Prot. n. 1, CEDU, in quanto spezza il giusto equilibrio che deve regnare tra la tutela del diritto di proprietà e le necessità di curare l’interesse generale.
14130/02	12.7.11	Macrì e altri – <i>in materia di espropriazione</i> . Costata la violazione dell’art. 1 Prot. n. 1 CEDU relativo alla protezione della proprietà, poiché l’espropriazione indiretta si pone in contrasto con il principio di legalità, non assicurando un sufficiente grado di certezza giuridica.
55743/08	26.7.11	Pozzi – <i>in materia di pubblicità del processo</i> . Costata la violazione dell’art. 6, comma 1, CEDU, relativo al diritto ad un processo equo in relazione a procedimento svolto ai sensi dell’art. 4, comma 6, della legge n. 1423 del 1956, in materia di applicazione di misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità, cui provvede il tribunale in camera di consiglio: ai fini di un equo processo, è essenziale che al soggetto interessato dal procedimento venga almeno offerta la possibilità di sollecitare una pubblica udienza.
55772/08	26.7.11	Paleari – <i>in materia di pubblicità del processo</i> . Costata la violazione dell’art. 6, par. 1 CEDU, relativo al diritto ad un processo equo in relazione a procedimento svolto ai sensi dell’art. 4, comma 6, della legge n. 1423 del 1956, in materia di applicazione di misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità, cui provvede il tribunale in camera di consiglio: ai fini di un equo processo, è essenziale che al soggetto interessato dal procedimento venga almeno offerta la possibilità di sollecitare una pubblica udienza.
41062/05	26.7.11	Capriati – <i>in materia di ragionevole durata del processo</i> . Costata la violazione dell’art. 6, par. 1, CEDU, relativo al diritto ad un equo processo sotto il profilo della ragionevole durata.
23704/03	20.9.11	Pascarella e altri – <i>in materia di ragionevole durata</i>

23747/03 23831/03 23845/03 23850/03 23853/03 24594/03 24613/03 24616/03 24621/03 24629/03 24630/03 24632/03 24633/03 24635/03 24636/03 25089/03 25091/03 26953/03 26999/03 30835/03		<i>del processo.</i> Costata la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU, relativo al diritto ad un equo processo sotto il profilo della ragionevole durata.
43509/08	27.9.11	A. Menarini Diagnostics s.r.l. – <i>in materia di diritto ad un processo equo sotto il profilo del diritto di accesso ad un tribunale.</i> La società ricorrente era stata condannata al pagamento di una sanzione pecuniaria di 6 milioni di euro, inflittale dall'Autorità Garante della concorrenza e del mercato (AGCM) all'esito di un'inchiesta per pratiche anticoncorrenziali nel mercato dei <i>test</i> per la diagnosi del diabete. I ricorsi promossi avverso il provvedimento sanzionatorio erano stati respinti: sia il TAR sia il Consiglio di Stato avevano rilevato che il controllo del giudice amministrativo sulle decisioni dell'AGCM era esclusivamente di legittimità e che il giudice in questi casi non ha il potere di sostituirsi all'autorità amministrativa indipendente, potendo tuttavia controllare se l'amministrazione abbia fatto un uso corretto dei suoi poteri. La Cassazione aveva dichiarato inammissibile il successivo ricorso promosso per motivi di giurisdizione, sostenendo che, relativamente alle decisioni dell'AGCM, il controllo esercitato dai giudici amministrativi era un

		controllo di piena giurisdizione poiché il giudice amministrativo può accertare la veridicità dei fatti che hanno motivato la sanzione. La ricorrente aveva quindi proposto ricorso alla Corte EDU, lamentando la mancanza di una «piena giurisdizione» del giudice amministrativo nel sistema nazionale, così ponendo un problema in termini di accesso alla giustizia. I giudici di Strasburgo, per 6 voti contro uno, hanno dichiarato che non vi è stata violazione dell'art. 6, comma 1, CEDU, <u>avendo riconosciuto che il controllo effettuato sulla sanzione irrogata alla società ricorrente è stato di piena giurisdizione, posto che il TAR ed il Consiglio di Stato hanno potuto verificare l'adeguatezza della "pena" all'infrazione commessa e avrebbero potuto anche commutarla.</u>
41107/02 22405/03	27.9.11	CE.DI.SA Fortore s.n.c. Diagnostica medica chirurgica – in materia di ragionevole durata del processo. Costata la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU, relativo al diritto ad un equo processo sotto il profilo della ragionevole durata.
20198/03 40403/04	4.10.11	Violanda Truocchio – in materia di ragionevole durata del processo. Costata la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU, relativo al diritto ad un equo processo sotto il profilo della ragionevole durata. Sussiste violazione anche per il ritardo nell'erogazione dell'equa riparazione <i>ex lege</i> n. 89 del 2001 oltre un ragionevole termine dalla data in cui la pronuncia che l'ha stabilita è diventata definitiva, tale da dar luogo ad una voce supplementare di danno in sede di applicazione dell'art. 41.
39432/03 39438/03 39440/03 39442/03 39445/03 39449/03 39452/03 39453/03 39454/03	18.10.11	Selvaggio e altri – in materia di ragionevole durata del processo. Costata la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU, relativo al diritto ad un equo processo sotto il profilo della ragionevole durata.
13175/03	18.10.11	Giusti – in materia di ragionevole durata del

		<i>processo. Costata la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU, relativo al diritto ad un equo processo sotto il profilo della ragionevole durata.</i>
699/03	15.11.11	<i>Facchiano e Maio</i> – <i>in materia di ragionevole durata del processo.</i> Costata la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU, relativo al diritto ad un equo processo sotto il profilo della ragionevole durata.

2. Ripartizione delle sentenze per materia

N.	ARGOMENTO	NOMINATIVI
1	Provvedimenti riguardanti minori	<i>Sneersone e Campanella</i>
1	Diritto alla libertà e alla sicurezza – sotto il profilo della ingiusta detenzione	<i>Seferovic</i>
1	Diritto alla libertà e alla sicurezza – sotto il profilo dei controlli sui viaggiatori. Divieto di trattamenti inumani o degradanti	<i>Sarigiannis</i>
3	Diritto alla vita	<i>Giuliani e Gaggio</i> <i>Alikaj e altri</i> <i>G.N. ed altri (cancellazione dal ruolo)</i>
1	Diritto di elettorato attivo	<i>Scoppola n. 3</i>
2	Diritto ad un equo processo – sotto il profilo del pieno accesso alla tutela giurisdizionale	<i>Guadagnino</i> <i>A. Menarini Diagnostics s.r.l.</i>
1	Diritto ad un equo processo – sotto il profilo dell'esecuzione di provvedimenti giurisdizionali definitivi	<i>Ventorino</i>
3	Diritto ad un equo processo – sotto il profilo della pubblicità delle udienze	<i>Capitani e Campanella</i> <i>Paleari</i> <i>Pozzi</i>
2	Diritto ad un equo processo – sotto il profilo dell'ingerenza del potere legislativo nell'amministrazione della	<i>Agrati e altri</i> <i>Maggio e altri</i>

	giuristizia	
8	Diritto ad un equo processo – sotto il profilo della ragionevole durata del procedimento giudiziario	<i>Salvatore e altri</i> <i>Capriati</i> <i>Pascarella e altri</i> <i>CE.DI.SA. Fortore s.n.c.</i> <i>Diagnostica medica chirurgica</i> <i>Violanda Trucchio</i> <i>Selvaggio e altri</i> <i>Giusti</i> <i>Facchiano e Maio</i>
1	Diritto all'istruzione (in combinato disposto con il diritto alla libertà di pensiero, coscienza e religione)	<i>Lautsi ed altri</i>
9	Espropriazioni	<i>Santinelli e altri</i> <i>Fiorello e altri</i> <i>Farina</i> <i>Iandoli</i> <i>De Stefano e altri</i> <i>Casolaro Cammilletti</i> <i>De Caterina e altri</i> <i>Maioli</i> <i>Macrì e altri</i> <i>Rivera e di Bonaventura</i>
7	Liquidazioni ex art. 41 CEDU	<i>Quattrone</i> <i>Giacobbe e altri</i> <i>Genovese e altri</i> <i>Plalam s.p.a.</i> <i>Ucci</i> <i>Notarnicola</i> <i>Dedda e Fragassi</i>
1	Espulsione di stranieri	<i>Toumi</i>
1	Immunità parlamentare	<i>Onorato</i>
1	Protezione della proprietà	<i>Di Marco</i>
1	Regime speciale di detenzione ex art. 41-bis legge n. 354/1975	<i>Di Cecco</i>

***IV. SENTENZE IN MATERIA DI
DIRITTO E PROCEDURA PENALE***

1. Condizioni e limiti dei provvedimenti di espulsione di stranieri

Causa Toumi c. Italia – Seconda Sezione - sentenza 5 aprile 2011 (ricorso n. 25716/09)

Sicurezza pubblica – Stranieri – Straniero condannato – Espulsione verso il paese d’origine – Rischio di tortura – Violazione del divieto di trattamenti disumani o degradanti di cui all’art. 3 CEDU – Sussiste.

Sicurezza pubblica – - Stranieri – Straniero condannato – Espulsione verso il paese d’origine – Rischio di tortura – Inosservanza della misura cautelare della sospensione del provvedimento di espulsione ex art. 39 del Regolamento della Corte – Violazione del diritto di ricorso individuale di cui all’art. 34 CEDU – Sussiste.

L’esecuzione di un ordine di espulsione di uno straniero verso il paese di appartenenza costituisce violazione dell’art. 3 CEDU, relativo al divieto di tortura, quando vi sono circostanze serie e comprovate che depongono per un rischio reale che lo straniero subisca in quel paese trattamenti contrari all’art. 3 della Convenzione.

La mancata ottemperanza alla richiesta di sospensione cautelare del provvedimento di espulsione dello straniero avanzata dalla Corte a norma dell’art. 39 del Regolamento della stessa costituisce violazione dell’art. 34 CEDU, in quanto ostacola l’esercizio effettivo del diritto al ricorso individuale.

Fatto. In data 23 ottobre 2006 la corte d’assise di Milano, con decisione confermata dalla Corte di cassazione, condannava il sig. Toumi ad una pena di sei anni di reclusione per il reato di terrorismo internazionale. Nel frattempo il ricorrente veniva condannato in contumacia per il reato di truffa da una corte in Tunisia.

In data 18 maggio 2009 il ricorrente, beneficiando dell’indulto, veniva scarcerato dalle autorità italiane. Nello stesso giorno, tuttavia, il prefetto di Crotone emetteva nei suoi confronti decreto di espulsione verso la Tunisia.

Su istanza del ricorrente, il presidente della Seconda sezione, in applicazione dell’art. 39 del Regolamento della Corte, esprimeva al Governo italiano l’auspicio che non si procedesse all’espulsione del sig. Toumi verso la Tunisia fino a nuovo ordine, ciò nell’interesse delle parti e per il buono svolgimento del procedimento dinanzi alla Corte. Ciononostante, il ricorrente veniva espulso in data 2 agosto 2009 quando, peraltro, il procedimento di riesame del decreto di espulsione era ancora pendente dinanzi la Corte di cassazione.

Prima che l'espulsione del ricorrente fosse eseguita, le autorità italiane ottenevano dal Ministero degli affari esteri tunisino rassicurazioni formali in merito alla non sottoposizione del ricorrente a tortura, a trattamenti inumani o degradanti o a una detenzione arbitraria, il beneficio di cure mediche adeguate e di un equo processo, il rispetto della sua dignità umana. Le rassicurazioni diplomatiche venivano fornite sia sulla base delle leggi tunisine pertinenti e dei trattati internazionali firmati, sia sulla base di due precedenti casi di condanna di agenti della Repubblica tunisina per lesioni personali su alcuni detenuti.

Il ricorrente, subito dopo il suo arrivo a Tunisi, veniva arrestato. La durata e le condizioni della detenzione (e in particolare se vi sia stata o meno una pratica di tortura) rimangono a tutt'oggi non chiare a causa delle versioni contrastanti fornite dalle parti e dell'impossibilità per il ricorrente di avere accesso al fascicolo dinanzi alle autorità tunisine.

Per questi motivi il sig. Toumi – che aveva già presentato ricorso alla Corte europea dei diritti dell'uomo lamentando la violazione dell'art. 3 CEDU (*Proibizione della tortura*) e dell'art. 8 CEDU (*Diritto al rispetto della vita privata e familiare*) – insistette nel ricorso poiché il suo allontanamento dal territorio italiano lo aveva esposto ad un rischio evidente di tortura e privato dei legami affettivi con la moglie e i figli residenti in Italia - e, infine - la violazione del suo diritto al ricorso individuale così come tutelato dall'art. 34 della Convenzione (*Ricorsi individuali*).

Diritto.

Sull'art. 3 CEDU (divieto di tortura)

In relazione alla prima doglianza (violazione dell'art. 3 CEDU), la Corte ha ritenuto di non doversi discostare dalle conclusioni rese dalla Grande Camera nella sentenza *Saadi c. Italia* del 28 febbraio 2008⁴⁴, in cui era stato riconosciuto che il rischio reale di tortura connesso al rimpatrio dei cittadini tunisini sospettati o riconosciuti colpevoli di terrorismo internazionale, attestato anche da autorevoli fonti internazionali⁴⁵, è base sufficiente per ravvisare la violazione.

⁴⁴ Per un approfondimento della questione, si veda il *Quaderno* n. 5 - 2009, p. 72 e ss.

⁴⁵ In particolare, si fa riferimento ai rapporti di *Amnesty International* e *Human Rights Watch* concernenti la Tunisia nonché alla *Dichiarazione* del Relatore speciale (sig. Martin Scheinin) delle Nazioni Unite per la protezione dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali nella lotta contro il terrorismo – nei quali sono state denunciate ripetute pratiche di violazioni di diritti fondamentali e casi di tortura nei confronti di persone anche solo sospettate di terrorismo.

Premessa pertanto l'esistenza di un rischio reale di vedere il ricorrente subire in Tunisia trattamenti contrari all'articolo 3 della Convenzione, la Corte ha ritenuto necessario verificare se le rassicurazioni diplomatiche fornite dalle autorità tunisine fossero sufficienti ad escludere tale pericolo e se le informazioni relative alla situazione del ricorrente dopo la sua espulsione abbiano confermato il parere del governo convenuto sulla fondatezza dei timori del ricorrente.

A tale proposito i giudici hanno ricordato che il recepimento da parte di uno Stato di trattati internazionali volti a garantire, in linea di principio, il rispetto dei diritti fondamentali non è di per sé condizione sufficiente ad assicurare, in concreto, una protezione adeguata della persona contro il rischio di torture laddove, come nel caso di specie, esistano fonti internazionali affidabili che confermino l'esistenza di pratiche delle autorità tunisine – o da queste, comunque, tollerate – contrarie ai principi tutelati dalla Convenzione.

Relativamente alle rassicurazioni diplomatiche a tal fine offerte dallo Stato di destinazione, la Corte ha precisato che è suo compito accertare se le stesse rappresentino, nella loro applicazione concreta, una sufficiente garanzia per il ricorrente contro il rischio di subire trattamenti vietati dalla Convenzione.

A tale riguardo, i giudici di Strasburgo, richiamando un principio già espresso in materia di espulsione di stranieri, hanno affermato che le rassicurazioni diplomatiche non rappresentano un sufficiente strumento di garanzia quando l'assenza di pericolo di subire torture non è dalle stesse fermamente escluso⁴⁶.

Nel caso di specie, la Corte ha ritenuto non convincenti le rassicurazioni fornite dalle autorità tunisine circa l'esistenza di un sistema effettivo di protezione contro la tortura, in assenza del quale è difficile verificare che le assicurazioni date saranno rispettate. Al contrario, fonti internazionali serie e affidabili hanno indicato che le accuse di maltrattamenti non venivano esaminate dalle autorità tunisine competenti, le quali tuttora mostrano una certa reticenza a cooperare con le organizzazioni indipendenti di difesa dei diritti dell'uomo, come *Human Rights Watch*. Sono state inoltre riscontrate difficoltà di accesso dei detenuti tunisini ad avvocati stranieri indipendenti, anche quando essi sono parte di procedimenti giudiziari dinanzi a giurisdizioni internazionali, le quali si troverebbero nell'impossibilità di verificare la situazione del ricorrente espulso e di conoscere eventuali doglianze che potrebbe sollevare per quanto riguarda i trattamenti ai quali è sottoposto.

Tutto ciò premesso, la Corte ha ritenuto che l'espulsione del sig. Toumi in Tunisia ha violato l'art. 3 CEDU.

⁴⁶ In tal senso, vedi la risoluzione dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa n. 1433(2005).

In merito alla pretesa violazione dell'art. 8 CEDU, la Corte non ha ritenuto di dover esaminare separatamente tale motivo di doglianza, avendo già accertato che l'espulsione del sig. Toumi verso la Tunisia ha violato l'art. 3 CEDU.

Sull'art. 34 CEDU (relativamente all'ostacolo all'esercizio del diritto al ricorso individuale)

Con riferimento, poi, alla richiesta cautelare indirizzata all'Italia, la Corte ha richiamato il caso *Mamatkoulov e Askarov c. Turchia*, per riaffermare il principio secondo cui l'inottemperanza dello Stato alla richiesta di misure provvisorie, inoltrata ai sensi dell'articolo 39 del Regolamento della Corte, determina la violazione dell'articolo 34 della Convenzione.

La Corte ha quindi constatato che l'espulsione del ricorrente verso la Tunisia e, dunque, l'inosservanza della misura provvisoria indicata dalla Corte a norma dell'art. 39 del suo regolamento, costituisce, ai sensi dell'art. 34 CEDU, una misura volta ad ostacolare l'esercizio effettivo del diritto al ricorso individuale.

Risulta, infatti, chiaro che a causa dell'espulsione del ricorrente verso un Paese che non è parte della Convenzione, la sentenza in titolo rischia di restare priva di ogni effetto utile. In particolare, il fatto che il ricorrente sia stato sottratto alla giurisdizione italiana costituisce un serio ostacolo che potrebbe, di fatto, impedire al Governo di garantire al ricorrente il godimento concreto ed effettivo del diritto tutelato dalla Convenzione.

Per questi motivi la Corte ha condannato lo Stato italiano al pagamento in favore del ricorrente della somma di 15.000 euro a titolo di risarcimento per i danni morali, nonché al pagamento della somma di 6.500 euro per spese di giudizio.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 3 CEDU – Proibizione della tortura

Art. 8 CEDU – Diritto al rispetto della vita privata e familiare

Art. 34 CEDU – Ricorsi individuali

Art. 41 CEDU – Equa soddisfazione

PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

Art. 3 CEDU – relativamente al rischio che un'espulsione esponga un soggetto a trattamenti disumani e degradanti nel Paese di destinazione: *Saadi c. Italia* (Grande Camera, ricorso n. 37201/06); *Ben Khemais c. Italia* (ricorso n. 246/07); *Chahal c. Regno Unito*, sentenza del 15 novembre 2006, *Soldatenko c. Ucraina*, n. 2440/07; *Trabelsi c. Italia*, n. 50163/08.

Art. 34 CEDU – in ordine all'inosservanza della sospensione cautelare ai sensi dell'art. 39 del Regolamento della Corte EDU: *Mamatkulov e Askarov c. Turchia*, sentenza del 4 febbraio 2005; *Ben Khemais c. Italia* (ricorso n. 246/07); *Chtoukatourov c. Russia*, n. 44009/05.

Causa Seferovic c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 8 febbraio 2011 (ricorso n. 12921/04)

Diritto alla libertà e sicurezza – Detenzione irregolare – Violazione del diritto alla libertà e sicurezza ex art. 5 CEDU sotto i profili dei commi 1 lett. f) e 5 – Sussiste.

Costituisce violazione del diritto alla libertà e sicurezza (art. 5, sotto il profilo del comma 1, lett. f) la detenzione dello straniero disposta dalle autorità nazionali in violazione dei requisiti procedurali e sostanziali della legislazione nazionale in materia di immigrazione.

Costituisce, inoltre, violazione dell'art. 5, comma 5, CEDU, l'assenza di disposizioni nazionali che consentano alla vittima di proporre dinanzi le autorità interne domanda di risarcimento per l'ingiusta detenzione.

Fatto. Il caso riguarda una donna *rom* originaria della Bosnia – Erzegovina che si era stabilita con la sua famiglia in uno dei campi nomadi del comune di Roma (il *Casilino 700*). L'11 novembre 2003, funzionari di polizia le notificavano un decreto di espulsione, in quanto si trovava in Italia priva di un regolare permesso di soggiorno e di un documento di identità. Le veniva altresì notificato un decreto recante l'ordine di detenzione stessa presso il centro di soggiorno temporaneo di Ponte Galeria in vista della sua espulsione definitiva.

Il 13 novembre 2003 la signora Seferovic presentava un ricorso dinanzi al tribunale di Roma per contestare la legalità sia del decreto di espulsione sia del decreto di convalida del suo trattenimento presso il centro di soggiorno temporaneo.

Con decisione assunta il 24 dicembre 2003, pubblicata l'8 gennaio 2004, il tribunale di Roma accoglieva il ricorso e ordinava la liberazione immediata della ricorrente. Il tribunale riteneva, infatti, che la collocazione nel centro di soggiorno temporaneo e il trattenimento nello stesso fossero stati contrari alla legge. In particolare, il tribunale constatava che la ricorrente aveva dato alla luce il suo ultimo figlio, deceduto alcuni mesi dopo, il 26 settembre 2003. Di fatto, dunque, conformemente all'articolo 19 della legge italiana sull'immigrazione n. 286 del 1998, l'ordine di espulsione avrebbe dovuto essere sospeso fino a sei mesi dopo il parto dell'ultimogenito della ricorrente, ossia fino al 26 marzo 2004, e ciò indipendentemente dal fatto che il neonato fosse in seguito deceduto.

La ricorrente si rivolgeva pertanto alla Corte di Strasburgo lamentando che il periodo trascorso nel centro di permanenza temporanea per stranieri, accertato come illegale dalle competenti autorità nazionali, era stato contrario all'articolo 5, comma 1 lett. *f*) CEDU. Inoltre la ricorrente rilevando di non poter disporre, secondo il diritto italiano, di alcun mezzo per ottenere riparazione dell'ingiusta detenzione, lamentava anche la violazione del paragrafo 5 dell'art. 5 CEDU.

Diritto.

Sull'art. 5, comma 1, lettera f) CEDU (diritto alla libertà ed alla sicurezza sotto il profilo della detenzione di immigrati clandestini)

La Corte, ai fini dell'accertamento della pretesa violazione dell'articolo 5, comma 1, lett. *f*), ripercorre brevemente la normativa italiana sull'immigrazione applicabile nel caso di specie e contenuta essenzialmente nel del testo unico n. 286 del 1998. Dall'analisi della normativa italiana la Corte trae che l'art. 13 del menzionato testo unico non consente, come è invece avvenuto nel caso di specie, l'espulsione di donne nei sei mesi successivi alla nascita di un figlio. La Corte osserva, quindi, che la ricorrente non poteva essere oggetto di espulsione né tanto meno di regolare detenzione ai sensi del diritto interno.

La Corte, dunque, premette che vi è violazione del diritto alla libertà (art. 5 CEDU) ogni qualvolta una detenzione non risulti prevista specificamente dalla legge, ossia venga disposta dalle autorità nazionali in violazione dei requisiti sostanziali e procedurali previsti dalla legge.

Pur concesso che vi è differenza tra i casi nei quali la violazione della libertà personale è grave e manifesta e quelli, come la fattispecie considerata, nei quali l'irregolarità delle detenzione si palesa successivamente a un *iter* giudiziale (la reclusione della ricorrente era stata infatti in un primo momento convalidata dall'autorità giudiziaria), la Corte osserva che il recente stato interessante e il seguente parto della signora Seferovic erano noti alle autorità, a nulla rilevando chi il neonato fosse poi venuto a morire. Di qui la constatazione che vi è stata violazione dell'art. 5 comma 1 lett. *f*) CEDU.

Sull'art. 5, comma 5, CEDU (diritto alla riparazione per ingiusta detenzione)

In relazione, poi, alla lamentata violazione dell'art. 5, comma 5, CEDU, la Corte ricorda preliminarmente che il diritto alla riparazione per l'ingiusta detenzione presuppone che risulti accertata, da un'autorità nazionale o dalle istituzioni della Convenzione, l'irregolarità della detenzione stessa operata in condizioni contrarie ai paragrafi 1, 2, 3 e 4 dell'art. 5 CEDU.

La Corte, dunque, dopo aver constatato che la detenzione della ricorrente era stata riconosciuta come irregolare sia dal tribunale di Roma sia dalla Corte stessa e che nessuna disposizione italiana consente alla vittima di proporre domanda di risarcimento per l'ingiusta detenzione dinanzi le autorità nazionali, constata la violazione del paragrafo 5 dell'art. 5 CEDU.

Infine, la Corte, accertata la violazione della Convenzione, riconosce alla ricorrente la somma di 7.500 euro a titolo di danno morale deliberando equamente come esige l'art. 41 CEDU.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 5, commi 1, lett. f), e 5 CEDU

Art. 41 CEDU

Art. 13, decreto legislativo n. 286 del 1998

PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

Art. 5, par. 1, CEDU – relativamente alla regolarità della detenzione: *Amuur c. Francia*, 25 giugno 1996, *Benham c. Regno Unito*, 10 giugno 1996, *Saadi c. Regno Unito* [GC], n. 13229/03, *Hokic e Hrustic c. Italia*, n. 3449/05.

2. Diritto alla libertà e alla sicurezza

Causa Sarigiannis c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 5 aprile 2011 (ricorso n. 14569/05)

Diritto alla libertà e alla sicurezza – In materia di controlli sui viaggiatori da parte della polizia di frontiera – Principio di legalità – Esecuzione di un obbligo prescritto dalla legge – Violazione dell'art. 5 CEDU – Non sussiste.

Divieto di trattamenti inumani e degradanti – In ordine all'uso della forza in relazione alle circostanze del caso – Violazione dell'art. 3 CEDU – Sussiste

In caso di privazione della libertà personale è di fondamentale importanza osservare il principio generale della sicurezza giuridica. È quindi essenziale che siano chiaramente definite le condizioni della privazione della libertà in virtù del diritto interno e la legge stessa

prevedibile nella sua applicazione, così da soddisfare il principio di legalità stabilito dalla Convenzione, secondo il quale qualsiasi legge deve essere sufficientemente precisa per evitare ogni rischio di arbitrio. Nel caso di specie, non integra la violazione dell'art. 5, par. 1 lettera b), CEDU, il comportamento degli agenti di polizia che, in esecuzione di un obbligo prescritto dalla legge italiana, trattengono presso i locali della polizia chiunque si rifiuti di dare le proprie generalità.

L'art. 3 CEDU, pur non vietando il ricorso alla forza da parte degli agenti di polizia durante un fermo per accertamenti, assoggetta tale uso della forza a specifici requisiti di proporzione e necessità alla luce delle circostanze del caso. Nel caso di specie, la Corte ha ritenuto che, considerata la gravità delle lesioni personali constatate, i ricorrenti sono stati sottoposti a maltrattamenti di gravità superiore a quella soglia minima sufficiente a far scattare l'applicazione dell'articolo 3 della Convenzione, ed ha pertanto constatato la violazione dell'art. 3 CEDU.

Fatto. La sentenza prende le mosse da un ricorso presentato nel 2005 da due cittadini francesi, Georges e François Sarigiannis, rispettivamente padre e figlio, nei confronti della Repubblica italiana. In particolare, i ricorrenti lamentavano la violazione degli artt. 3 e 5 della Convenzione per maltrattamenti e detenzione irregolare e ingiustificata subiti per mano di quattro agenti della polizia italiana durante un controllo delle generalità effettuato all'aeroporto "Leonardo da Vinci" di Fiumicino.

Il 30 giugno 2002, dopo essere atterrata con un volo proveniente da Parigi, la Sig.ra Sarigiannis, che viaggiava in compagnia dei due ricorrenti e della figlia, fu fermata dagli agenti per un controllo del passaporto. Tale situazione allarmò il primo ricorrente e marito della signora al quale, tornato indietro per chiedere spiegazioni circa il trattenimento della moglie, fu ugualmente intimato di sottoporsi ai controlli. Ribadita la richiesta di chiarimenti, i sigg. Sarigiannis, mentre il figlio era accorso in aiuto del padre, furono fatti entrare in due diversi uffici della Guardia di Finanza dai quali uscirono, un'ora e mezza più tardi con ecchimosi e visibilmente provati. Presso il pronto soccorso dell'ospedale "San Carlo di Nancy" di Roma, ai ricorrenti furono constatati trauma cranico, contusioni ed escoriazioni varie.

Dopo aver sporto querela nei confronti degli agenti per i reati di lesioni, sequestro di persona e abuso di ufficio, i sigg. Sarigiannis furono a loro volta segnalati al Tribunale di Civitavecchia per aver commesso i reati di violenza e resistenza a pubblico ufficiale ai sensi degli artt. 336 e 337 del codice penale.

I due procedimenti penali furono riuniti presso il Tribunale di Civitavecchia, competente per territorio e, il 13 ottobre del 2003, accolta la richiesta del pubblico ministero, il giudice per le indagini preliminari archiviò i procedimenti riuniti vista l'impossibilità di stabilire se l'intervento degli agenti fosse legittimo e proporzionato rispetto alla condotta dei ricorrenti.

Il GIP di Civitavecchia osservò come, da un lato, l'intervento degli agenti di polizia incaricati della sicurezza dell'aeroporto era stato giustificato dal comportamento scorretto del primo ricorrente, il quale, allarmato, si era introdotto nella sala di consegna dei bagagli dove si trovava la moglie, malgrado il divieto in vigore, rendendo così necessario il controllo delle generalità all'origine del successivo scontro fisico. Dall'altro lato, in considerazione dei tratti orientali della Sig.ra Sarigiannis, lo stesso GIP ritenne probabile che le proteste del marito fossero state motivate dal sospetto di un atteggiamento discriminatorio nei confronti della moglie non considerando, così, l'atteggiamento dei signori Sarigiannis, in un primo momento, violento o sproporzionato.

In tale provvedimento il GIP inoltre sottolineò che tanto gli agenti di polizia quanto i ricorrenti avevano subito delle lesioni e la natura delle ferite di questi ultimi era compatibile con l'intento di immobilizzarli, avallando, in questo modo, la versione dei fatti fornita dagli agenti e considerando la tesi circa i maltrattamenti subiti, sostenuta dai ricorrenti, poco credibile.

Diritto. La Corte ha preliminarmente considerato ricevibile il ricorso in quanto non manifestamente infondato ai sensi dell'art. 35 della CEDU.

Nel merito, la Corte si è pronunciata riconoscendo la violazione dell'art. 3 CEDU in ordine al divieto di trattamenti inumani e degradanti. Al contrario, non ha riscontrato la violazione dell'art. 5 CEDU relativo al diritto alla libertà e alla sicurezza.

Sull'articolo 5 CEDU (legalità dei casi di privazione della libertà).

Nel caso di specie, i ricorrenti avevano addotto di essere stati sottoposti ad una detenzione, da loro definita «sequestro aggravato», non prevista dalla legge né in alcun modo giustificata dalle circostanze del caso, in palese violazione dell'art. 5 della CEDU. Al riguardo, hanno evidenziato come il criticato controllo delle generalità risultasse discriminatorio e ingiustificato transitando questi all'interno dello spazio Schengen⁴⁷ e non trovandosi in una zona vietata dell'aeroporto.

Il Governo italiano, al contrario, ha affermato non solo la necessità del trattenimento dei ricorrenti alla luce della legislazione in vigore (gli agenti avevano ritenuto di avviare la procedura di identificazione prevista dall'art. 11 del Dl n. 59/78 visto il comportamento equivoco dei ricorrenti in una zona invalicabile dell'aeroporto e, stando agli atti del GIP italiano, il loro accertato rifiuto di farsi identificare), ma anche che l'ingerenza nel diritto alla libertà dei ricorrenti mirava,

⁴⁷ L'Accordo di Schengen ha come obiettivo, tra gli altri, proprio l'abolizione dei controlli sistematici delle persone alle frontiere interne dello spazio Schengen.

quale scopo legittimo, alla tutela dell'ordine pubblico ed era proporzionata allo scopo perseguito.

La Corte al riguardo ha ricordato, innanzitutto, che l'art. 5 CEDU esige che la detenzione sia regolare e che rispetti tutti i canoni previsti dalla legge nazionale. Inoltre, ha rammentato che la Convenzione enumera un elenco tassativo di casi in cui è consentita la privazione della libertà personale. Tale elenco è esaustivo e risponde allo scopo di garantire che nessuno ne sia privato arbitrariamente (*Vasileva c. Danimarca*, 25 settembre 2003). In caso di privazione della libertà personale, inoltre, è essenziale che siano chiaramente definite le condizioni di tale privazione, in virtù del diritto interno, e la legge stessa prevedibile nella sua applicazione, così da soddisfare il principio di «legalità» stabilito dalla Convenzione, secondo il quale qualsiasi legge deve essere sufficientemente precisa per evitare ogni rischio di arbitrio (*Nasrullojev c. Russia*, ricorso n. 656/06; *Khudoyorov c. Russia*, ricorso n. 6847/02).

Ciò premesso, la Corte ha considerato che il trattenimento dei ricorrenti fosse stato disposto al fine di garantire l'esecuzione di un obbligo prescritto dalla legge italiana ovvero, nel caso di specie, quello di dichiarare le proprie generalità su richiesta degli agenti con la possibilità in capo a questi ultimi, di trattenere nei locali della polizia chiunque si rifiuti di adempierlo (si veda l'art. 11 del Dl. n. 59 del 78) e tutto ciò in conformità con l'art. 5, par. 1, lett. b) CEDU. Inoltre, affinché la detenzione sia giustificata ai sensi dell'articolo 5 citato l'obbligo in questione deve risultare specifico e concreto.

Al riguardo, la Corte ha valutato l'obbligo di collaborare con la polizia nel caso di specie come sufficientemente specifico e concreto. Inoltre, a giudizio della Corte, l'accertata breve durata del trattenimento dei ricorrenti negli uffici della Guardia di Finanza dell'aeroporto di Fiumicino, unita alle circostanze del caso, ha condotto alla conclusione che sia stato rispettato un certo ed equo equilibrio tra l'importanza di garantire l'esecuzione immediata dell'obbligo di legge in questione, fondamentale in una società democratica, e l'importanza del diritto alla libertà dei ricorrenti non potendosi rivelare, quindi, una violazione del diritto alla libertà personale.

Sull'articolo 3 CEDU (divieto di tortura e trattamenti degradanti).

In ordine alla presunta violazione dell'art. 3 CEDU, lamentata dai ricorrenti, la Corte ha preliminarmente ricordato che tale articolo sancisce uno dei valori fondamentali propri di ogni società che si definisce democratica: il divieto di tortura e di trattamenti inumani e degradanti. La Convenzione prevede tale divieto in termini assoluti senza restrizioni o deroghe neanche in caso di pericolo pubblico che minacci la vita della nazione. (*Selmouni c. Francia*, ricorso n. 25803/94). Inoltre, affinché si possa far rientrare nel campo di applicazione dell'art. 3, un

maltrattamento deve raggiungere un minimo di gravità. Tale parametro dipende da un insieme di fattori, tra i quali: gli elementi della causa, la durata del maltrattamento, le conseguenze fisiche e psicologiche dello stesso nonché dal sesso, dall'età e dallo stato di salute della vittima.

Nella valutazione di tali elementi, la Corte ha aderito al principio della prova "al di là di ogni ragionevole dubbio". Ha precisato, però, che una tale prova può ben risultare anche da un insieme di indizi o da presunzioni non confutate che siano sufficientemente gravi, precise e concordanti (*Jalloh c. Germania*, ricorso n. 54810/00; *Ramirez Sanchez c. Francia*, ricorso n. 59450/00). Del resto, quando un individuo si trova privato della libertà, l'uso della forza fisica che non risulti strettamente necessario alla luce del comportamento di tale individuo, lede la dignità umana e costituisce, in linea di principio, una violazione del diritto sancito dall'art. 3 (*Ribitsch c. Austria*, sentenza del 4 dicembre 1995 e *Tekin c. Turchia*, sentenza del 9 giugno 1998).

Parimenti, la Corte ha rilevato che l'art. 3 CEDU, pur non vietando il ricorso alla forza da parte degli agenti di polizia durante un fermo per accertamenti, assoggetta tale uso della forza a specifici requisiti di proporzione e necessità alla luce delle circostanze del caso (si veda, tra molte altre, *Rehbock c. Slovenia*, ricorso n. 29462/95; *Altay c. Turchia*, ricorso n. 22279/93).

Nel caso di specie, i certificati medici riguardanti la liberazione dei ricorrenti, attestino gravi lesioni effettivamente subite nel corso del trattenimento presso gli uffici. Sulla base di questi elementi di prova, che il Governo non ha contestato, la Corte ha ritenuto che, considerata la gravità delle lesioni personali constatate, i ricorrenti siano stati sottoposti a maltrattamenti di gravità superiore a quella soglia minima sufficiente a far scattare l'applicazione dell'articolo 3 della Convenzione (*Afanassiev c. Ucraina*, ricorso n. 38722/02; *Sashov ed altri c. Bulgaria*, ricorso n. 14383/03).

In ordine alla proporzione e alla necessità dell'uso della forza esercitata dagli agenti in relazione al comportamento dei Sigg. Sarigiannis, la Corte ne ha riconosciuto la necessità, viste le circostanze del caso, ma ha manifestato una certa perplessità in ordine alla sussistenza del requisito della proporzionalità. La Corte ha osservato, infatti, che se una parte delle lesioni subite dagli interessati, in particolare a livello delle braccia e delle gambe, è sembrata compatibile con l'obiettivo di immobilizzarli ed ammanettarli, come sostenuto dal Governo, le numerose ferite a livello della testa e del volto dei ricorrenti non hanno trovato spiegazione né da parte delle autorità nazionali né da parte del Governo. Inoltre, i ricorrenti, stranieri e con difficoltà ad esprimersi in italiano, furono trattenuti separatamente, nell'impossibilità di comunicare tra loro e con la Sig. Sarigiannis la quale, in compagnia della figlia, si trovavano in comprensibile stato di apprensione.

In conclusione, la Corte ha riconosciuto che la situazione era tale da causare sofferenze fisiche e mentali nei ricorrenti e, tenuto conto delle circostanze del caso, da infondere in loro anche paura, angoscia e senso di inferiorità tali da umiliare, avvilitare ed eventualmente vincere la loro resistenza fisica e mentale. Sono questi gli elementi che hanno indotto la Corte a ritenere che i maltrattamenti inflitti ai ricorrenti siano stati inumani e degradanti tali da violare l'art. 3 CEDU.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 3 CEDU – *Proibizione della tortura*

Art. 5 CEDU – *Diritto alla libertà e alla sicurezza*

Art. 11 D.l. n. 59 del 21 marzo 1978 – *Norme penali e processuali per la prevenzione e la repressione di gravi reati*

PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

Art. 3 CEDU – in ordine alla portata del divieto di trattamenti inumani e degradanti si veda *Selmouni c. Francia* (ricorso n. 25803/94), *Jalloh c. Germania* (ricorso n. 54810/00), *Ramirez Sanchez c. Francia* (ricorso n. 59450/00) *Afanassiev c. Ucraina* (ricorso n. 38722/02) e *Sashov ed altri c. Bulgaria* (ricorso n. 14383/03); relativamente alla relazione che intercorre tra uso della forza e violazione dell'art. 3 CEDU si vedano *Ribitsch c. Austria*, sentenza del 4 dicembre 1995, *Tekin c. Turchia*, sentenza del 9 giugno 1998, *Rehbock c. Slovenia* (ricorso n. 29462/95), *Altay c. Turchia* (ricorso n. 22279/93); relativamente alle modalità di valutazione della Corte e al suo rapporto con la giurisdizione interna degli Stati si veda *Vladimir Romanov c. Russia* (ricorso n. 41461/02) e *Jasar c. l'ex-Repubblica iugoslava di Macedonia* (ricorso n. 69908/01).

Art. 5 CEDU – relativamente alla garanzia che nessun individuo venga privato della libertà personale in modo arbitrario *Vasileva c. Danimarca* (ricorso n. 52792/99) e *K.-F. c. Germania*, sentenza del 27 novembre 1997; in ordine all'osservanza del principio generale della sicurezza giuridica *Nasrulloev c. Russia* (ricorso n. 656/06), *Khudoyorov c. Russia* (ricorso n. 6847/02), *Ječius c. Lituania* (ricorso n. 34578/97), *Baranowski c. Polonia* (ricorso n. 28358/95) e *Amuur c. Francia*, sentenza del 25 giugno 1996.

3. Diritti dell'imputato: pubblicità delle udienze

Causa Capitani e Campanella c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 17 maggio 2011 (ricorso n. 24920/07)

Causa Paleari c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 26 luglio 2011 (ricorso n. 55772/08)

Causa Pozzi c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 26 luglio 2011 (ricorso n. 55743/08)

Sicurezza pubblica – Misure di prevenzione – Applicazione – Procedimento camerale non partecipato *ex art. 4, comma 6, della l. n. 1423 del 1956* – Violazione del diritto a un equo processo di cui all'art. 6, par. 1, CEDU – Sotto il profilo della pubblicità delle udienze – Sussiste.

Sicurezza pubblica – Misure di prevenzione – Confisca - Ingerenza nel diritto al godimento dei beni – Violazione dell'art. 1 del Protocollo n. 1 CEDU – Non sussiste.

Sicurezza pubblica – Misure di prevenzione – Confisca – In assenza di un provvedimento di condanna – Principio del *ne bis in idem* – Violazione dell'art. 4 del Protocollo n. 7 CEDU – Non sussiste.

Sicurezza pubblica – Misure di prevenzione – Applicazione - Iniquità della procedura in assenza di condanna – Violazione dell'art. 6, paragrafi 2 e 3 *b) e d)* CEDU – Non sussiste.

Constata la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU in relazione al procedimento svolto ai sensi dell'art. 4, comma sesto, della legge n. 1423 del 1956, in materia di applicazione di misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità, cui provvede il tribunale in camera di consiglio, poiché, ai fini del diritto ad un equo processo, è essenziale che al soggetto interessato del procedimento venga almeno offerta la possibilità di sollecitare una pubblica udienza.

Non costituisce illegittima ingerenza nel diritto al rispetto dei beni il provvedimento di confisca allorché tale misura sia stata disposta a tutela dell'interesse generale, volto cioè ad impedire un uso illecito e pericoloso di beni la cui provenienza lecita non è stata dimostrata, nell'ambito di una politica criminale che mira a combattere il fenomeno della criminalità organizzata.

Non costituisce violazione del principio del *ne bis in idem* l'applicazione delle misure di prevenzione previste dalle leggi italiane del 1956 e del 1965, in quanto esse non implicano un giudizio di colpevolezza, ma mirano a prevenire il compimento di atti criminali e, pertanto, non possono essere paragonate ad una pena.

La Corte ha dichiarato infondata la lamentata iniquità della procedura che ha portato all'applicazione delle misure di prevenzione in assenza di condanna, avendo rilevato che essa si era svolta in contraddittorio dinanzi a tre organi di giudizio successivi e che nulla nel fascicolo di causa lasciava pensare che i giudici avessero valutato arbitrariamente gli elementi sottoposti al loro esame.

Fatto. I ricorsi indicati in epigrafe prendono le mosse da procedimenti di applicazione di misure di prevenzione che, vigenti le leggi n. 1423 del 1956 e n.

575 del 1965⁴⁸, si svolgevano in camera di consiglio tanto in prima istanza quanto in appello, essendo preclusa alle parti la possibilità di domandare e di ottenere una pubblica udienza.

I ricorrenti, pertanto, proposero ricorso alla Corte EDU, lamentando la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU (*diritto ad un equo processo*), in relazione alla mancanza di pubblicità del procedimento di cui all'art. 4, comma sesto, della legge n. 1423 del 1956, integrata dalla legge n. 575 del 1965.

Diritto.

Relativamente all'art. 6, par. 1, CEDU (equità del processo sotto il profilo del diritto alla pubblicità delle udienze)

La Corte ha ricordato di aver già esaminato la questione della compatibilità con l'art. 6 CEDU della procedura relativa all'applicazione delle misure di prevenzione nel caso *Bocellari e Rizza*⁴⁹, analogo a quelli in oggetto. In tale occasione era stato affermato che lo svolgimento in camera di consiglio del procedimento di applicazione delle misure di prevenzione, previsto dall'art. 4 della legge n. 1423 del 1956, non aveva permesso ai ricorrenti di chiedere e di ottenere un'udienza pubblica.

Sebbene la Corte abbia riconosciuto l'elevato grado di tecnicismo che caratterizza la procedura, avendo come obiettivo il controllo delle finanze e dei movimenti di capitali, è stato rilevato che occorre anche tenere presente la posta in gioco nelle procedure di prevenzione, che mirano alla confisca di beni e capitali, nonché gli effetti che esse possono produrre sulle persone. A fronte di ciò, il controllo del pubblico costituisce una garanzia del rispetto dei diritti dell'interessato.

Pertanto, non ravvisandosi nelle presenti cause elementi che potessero distinguerle dai precedenti citati, la Corte ha constatato la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU.

Relativamente all'art. 1, Prot. n. 1, CEDU (protezione della proprietà)

⁴⁸ Tali leggi sono state abrogate dal D.lgs. n. 159 del 2011, recante il "Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136", che ha dettato una disciplina nuova in materia di misure di prevenzione, al fine di renderla compatibile con i principi fondamentali costituzionali e della CEDU. Con riferimento alla pubblicità delle udienze nei procedimenti di applicazione delle misure di prevenzione, l'articolo 7 del D.lgs. n. 159 del 2011 prevede che, su richiesta dell'interessato, il procedimento per l'applicazione delle misure di prevenzione si svolga in udienza pubblica.

⁴⁹ Si veda il *Quaderno n. 4* di questo Osservatorio, pp. 103-104

La Corte ha viceversa respinto le doglianze relative alla pretesa violazione del diritto di proprietà, garantito dall'art. 1 del Protocollo n. 1 CEDU, statuendo che la confisca dei beni basata sull'articolo 2 *ter* della legge n. 575 del 1965 ha sì determinato un'ingerenza nel godimento dei diritti dei ricorrenti al rispetto dei loro beni, ma lo ha fatto in ragione di uno scopo che corrisponde all'interesse generale e cioè impedire un uso illecito e pericoloso di beni la cui provenienza lecita non è stata dimostrata, nell'ambito di una politica criminale che mira a combattere il fenomeno della criminalità organizzata.

Relativamente all'art. 4, Prot. n. 7, CEDU (ne bis in idem)

Nella causa *Capitani e Campanella* i ricorrenti deducevano altresì la violazione del principio del *ne bis in idem*. Sul punto la Corte ha ricordato che le misure di prevenzione previste dalle leggi italiane del 1956 e del 1965 non implicano un giudizio di colpevolezza, ma mirano a prevenire il compimento di atti criminali e che la loro imposizione non dipende dalla preventiva pronuncia di una condanna per un reato. Posto che esse non possono essere paragonate ad una pena, ne consegue che i ricorrenti non possono affermare di essere stati "perseguiti o puniti penalmente" nell'ambito della procedura controversa. La Corte ha quindi dichiarato questa parte del ricorso incompatibile *ratione materiae* con le disposizioni della Convenzione ai sensi dell'articolo 35 par. 3.

Relativamente all'art. 6, paragrafi 2 e 3, lettere b) e d), CEDU (equità del processo)

Nelle cause *Pozzi e Paleari* i ricorrenti, invocando l'articolo 6 paragrafi 2 e 3 *b) e d)* della Convenzione, lamentavano sotto vari aspetti, l'iniquità della procedura che aveva portato all'applicazione delle misure di prevenzione in assenza di condanna nei loro confronti. La Corte ha respinto anche tali doglianze, avendo rilevato che la procedura riguardante l'applicazione delle misure di prevenzione si era svolta in contraddittorio dinanzi a tre organi di giudizio successivi e che nulla nel fascicolo di causa lasciava pensare che i giudici avessero valutato arbitrariamente gli elementi sottoposti al loro esame.

Sull'art. 41 CEDU (equa soddisfazione)

Infine la Corte ha respinto le richieste di risarcimento dei danni materiali avanzati dai ricorrenti per mancanza del nesso di causalità, mentre a titolo di danno morale ha ritenuto che questo sia sufficientemente riparato dalla constatazione di violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU alla quale giunge.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 6 CEDU – *Diritto a un equo processo*

Art. 1, Protocollo n. 1, CEDU – *Protezione della proprietà*

Art. 4, Protocollo n. 7, CEDU – *Diritto a non essere giudicato o punito due volte*

Art. 41 CEDU – *Equa soddisfazione*

L. n. 575 del 1965, come modificata dalla L. n. 646 del 1982

L. n. 1423 del 1956

PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

Art. 6, par. 1, CEDU – relativamente alla possibilità per i ricorrenti di chiedere ed ottenere una pubblica udienza nella procedura riguardante l'applicazione delle misure di prevenzione: *Bocellari e Rizza c. Italia* 13 novembre 2007 (ricorso n. 399/02), *Perre e altri c. Italia* 8 luglio 2008 (ricorso n. 1905/05), *Leone c. Italia* 2 febbraio 2010 (ricorso n. 30506/07).

Art. 1, Protocollo n. 1, CEDU – l'uso dei beni in relazione all'interesse generale: *Arcuri e altri c. Italia* (ricorso n. 52024/99), *Riela e altri c. Italia* (ricorso n. 52439/99).

Art. 4, Protocollo n. 7, CEDU – sulla applicazione di misure di prevenzione in assenza di una pronuncia di condanna - *Arcuri e altri c. Italia* (ricorso n. 52024/99), *Raimondo c. Italia* 22 febbraio 1994.

4. Omicidio (diritto alla vita)

Causa Alikaj c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 29 marzo 2011 (ricorso n. 47357/08)

Diritto alla vita – Obblighi dello Stato – Sotto il profilo sostanziale – Ricorso alla forza – Nei confronti di un soggetto in fuga – Mancanza del requisito della assoluta necessità – Violazione dell'art. 2 CEDU – Sussiste.

Diritto alla vita – Obblighi dello Stato – Sotto il profilo procedurale – Obbligo di condurre indagini efficaci in ogni caso in cui vi è stata la morte di un uomo a seguito del ricorso alla forza – Indagini condotte dallo stesso corpo di appartenenza dell'agente indagato per omicidio colposo – Mancanza di indipendenza nelle indagini – Violazione dell'art. 2 CEDU – Sussiste.

Diritto alla vita – Obblighi dello Stato – Sotto il profilo procedurale – Prescrizione del reato – Sentenza di non luogo a procedere – Violazione dell'art. 2 CEDU – Sussiste.

Il ricorso alla forza non può essere ritenuto "assolutamente necessario" quando è noto che la persona che deve essere arrestata non rappresenta una minaccia per la vita o per l'integrità fisica altrui e non è sospettata di aver commesso un reato violento. Pertanto, costituisce

violazione del diritto alla vita (art. 2 CEDU), sotto l'aspetto sostanziale, l'aver cagionato la morte di un individuo in fuga, colpito da un agente di polizia durante l'inseguimento.

Costituisce altresì violazione del diritto alla vita (art. 2 CEDU), sotto l'aspetto procedurale, il fatto che la conseguente inchiesta venga svolta – quanto meno in relazione ai primissimi accertamenti – dalla stessa autorità pubblica cui appartiene l'agente di polizia indagato.

Il diritto alla vita risulta altresì violato allorquando il processo penale si concluda con una pronuncia di non luogo a procedere per l'intervenuta prescrizione del reato, in quanto tale esito non offre un'adeguata riparazione dell'offesa arrecata al valore sancito dall'articolo 2 della Convenzione.

Fatto. Il caso riguarda un tragico evento occorso nel dicembre 1997. Un'autovettura (poi rivelatasi rubata) che viaggiava sull'autostrada Milano-Bergamo veniva fermata da due agenti della *Polstrada* per un controllo. Sennonché i quattro passeggeri, tutti di nazionalità albanese, al fine di sottrarsi al controllo di polizia, abbandonarono repentinamente l'automobile e si diedero alla fuga.

A. R. – uno dei due agenti di polizia di servizio – dopo aver sparato alcuni colpi di avvertimento in aria, cominciò un inseguimento per la scarpata adiacente alla sede stradale, oltre il *guard rail*, sempre impugnando la pistola, dalla quale partì un colpo che ferì mortalmente uno dei fuggitivi, Julian Alikaj.

Constatato il decesso, A. R. chiamò i soccorsi. Giunse sul posto anche G. Z. – il superiore in grado degli agenti di servizio al posto di blocco – il quale ispezionò i luoghi e sottopose a verifica le armi in dotazione agli agenti. Non dispose però la ricerca dei bossoli con un *metal detector*, né l'operazione fu ordinata da altri, sicché i bossoli non furono mai ritrovati. Soltanto in un secondo momento la pistola di A. R. e i suoi pantaloni furono sottoposti a sequestro.

Successivamente, sentiti gli altri tre passeggeri e interrogato lo stesso A. R., fu aperta a suo carico un'inchiesta per omicidio volontario.

All'udienza preliminare, il GUP prosciolsse A. R. perché il fatto non costituiva reato, ritenendo che non vi fossero elementi sufficienti per poter affermare che l'agente avesse ucciso intenzionalmente la vittima, posto che le prove raccolte mostravano che A.R. era scivolato e che il colpo era partito accidentalmente.

Dopo ulteriori sviluppi, il giudizio si concluse con sentenza del 20 aprile 2006, con la quale la Corte d'assise, riconosciute talune attenuanti, dichiarò il non luogo a procedere in quanto i fatti costitutivi del reato erano prescritti. La corte d'assise riconobbe che A. R. era incorso in imprudenza, imperizia e negligenza nella gestione dei fatti, essendosi prodotto in un inseguimento al buio, con l'arma in pugno e su un terreno sdruciolevole. Ottenuto dalla corte d'appello di Venezia il ritorsorio per l'eccessiva durata del processo, i ricorrenti si rivolsero alla Corte EDU per la violazione dell'art. 2, sotto gli aspetti sostanziale e procedurale.

Diritto.

Sull'art. 2 CEDU (diritto alla vita sotto il profilo degli obblighi dello Stato)

La Corte, ai fini dell'accertamento della pretesa violazione dell'articolo 2, commi 1 e 2, lettera *b*), ha affermato che allorquando si controverta del ricorso all'uso della forza da parte di agenti dello Stato, l'esame della Corte deve comprendere non soltanto la condotta posta in essere degli agenti ma anche il complesso delle circostanze di specie, in particolare, il quadro giuridico o normativo vigente, nonché la preparazione degli agenti medesimi e il controllo esercitato sulla loro condotta. Infatti, l'articolo 2, al comma 2, richiede che il ricorso alla forza da parte di agenti di polizia, che cagioni la morte di persone, debba essere "assolutamente necessario", ossia strettamente proporzionato alle circostanze. Poiché il diritto alla vita ha carattere fondamentale, le circostanze nelle quali è legittimo causare la morte esigono un'interpretazione restrittiva.

Di conseguenza, e avuto riguardo all'articolo 2, comma 2, *lett. b*) della Convenzione, lo scopo legittimo di eseguire un arresto regolare può giustificare il fatto di mettere in pericolo vite umane soltanto in caso di assoluta necessità. La Corte ritiene che, in linea di principio, non è possibile ravvisare tale necessità quando è noto che la persona che deve essere arrestata non rappresenta alcuna minaccia per la vita o l'integrità fisica di chiunque e non è sospettata di aver commesso fatti violenti, anche se può derivarne un'impossibilità di arrestare il fuggitivo.

Oltre ad enunciare le circostanze che possono giustificare la causazione della morte, l'articolo 2 comporta il dovere fondamentale per lo Stato di assicurare il diritto alla vita mettendo in piedi un quadro giuridico e amministrativo adeguato, che definisca i casi nei quali i rappresentanti delle forze dell'ordine possono far ricorso alla forza e fare uso delle armi da fuoco, tenuto conto delle linee guida internazionali in materia. Conformemente al menzionato principio di stretta proporzionalità, che è consustanziale all'articolo 2, il quadro giuridico nazionale che disciplina le operazioni di arresto deve subordinare il ricorso alle armi da fuoco ad una minuziosa valutazione della situazione e, soprattutto, ad una valutazione della natura del reato commesso dal fuggitivo e della minaccia che egli rappresenta. Inoltre, il diritto nazionale che disciplina le operazioni di polizia deve offrire un sistema di garanzie adeguate ed effettive sia contro l'arbitrio e l'abuso della forza sia per l'eventualità di incidenti. In particolare, le forze dell'ordine devono essere addestrate per essere in grado di valutare quando sia assolutamente necessario utilizzare le armi da fuoco, non soltanto seguendo alla lettera i regolamenti pertinenti, ma anche tenendo in debito conto la preminenza del rispetto della vita umana in quanto valore fondamentale.

Tutto ciò premesso, con riguardo al caso di specie, la Corte ha ritenuto che non

fosse strettamente necessario che A.R serrasse l'arma in pugno e tenesse il dito sul grilletto durante l'inseguimento, e che l'agente non avesse preso tutte le precauzioni sufficienti per proteggere la vita di Julian Alikaj. In particolare, viste le circostanze del caso, la Corte ritiene inverosimile che l'agente di polizia avesse ragionevolmente pensato che i passeggeri dell'automobile fossero pericolosi e che quindi ciò radicasse il bisogno di estrarre l'arma per farne un eventuale uso e impedire la loro fuga. L'uso della forza, infatti, non può essere ritenuto "assolutamente necessario" quando è noto che la persona che deve essere catturata non rappresenta una minaccia per la vita o per l'integrità fisica altrui e non è sospettata di aver commesso un reato violento. Ne consegue che, sotto questo profilo, vi è stata violazione dell'articolo 2 della Convenzione.

Quanto invece al profilo procedurale, la Corte ha ricordato che l'obbligo di tutelare il diritto alla vita, imposto dall'art. 2 della Convenzione, impone che sia condotta un'indagine adeguata ed effettiva: nel caso di specie, trattandosi di un'inchiesta su un omicidio commesso da agenti dello Stato, occorre che le persone che ne sono incaricate siano totalmente indipendenti ed imparziali. Le esigenze dell'articolo 2 vanno oltre lo stadio dell'inchiesta ufficiale quando nella circostanza quest'ultima ha comportato l'avvio di azioni penali innanzi ai giudici nazionali: è tutto il procedimento, compresa la fase del giudizio, che deve soddisfare gli imperativi dell'obbligo di proteggere la vita da parte della legge.

L'inchiesta, ha proseguito la Corte, deve essere effettiva anche nel senso di consentire di determinare se il ricorso alla forza fosse o meno giustificato e di individuare e punire i responsabili. Le autorità devono quindi prendere tutte le misure a loro disposizione per raccogliere le prove relative ai fatti in questione, ivi comprese, tra altre, le deposizioni dei testimoni oculari e le perizie medico-legali. Le conclusioni dell'inchiesta devono fondarsi su un'analisi approfondita, oggettiva e imparziale di tutti gli elementi pertinenti e devono applicare un criterio paragonabile a quello della "necessità assoluta" enunciato dall'articolo 2, comma 2, della Convenzione. Infatti, ha sottolineato la Corte, qualsiasi carenza dell'inchiesta che affievolisca la sua capacità di accertare le circostanze della causa o le responsabilità rischia di far concludere che essa non risponda al criterio dell'effettività. In questo contesto è implicita un'esigenza di celerità e diligenza. È giocoforza ammettere che vi possano essere ostacoli o difficoltà che impediscono di progredire in una situazione particolare. Tuttavia quando si tratta di investigare sul ricorso alla forza letale, in generale, una risposta rapida delle autorità può essere considerata essenziale per preservare la fiducia del pubblico nel rispetto del principio di legalità e per evitare qualsiasi parvenza di complicità o di tolleranza verso atti illegali.

La Corte ha infine ricordato che quando un'agente dello Stato è accusato di atti

contrari agli articoli 2 o 3, il procedimento o la condanna non possono essere vanificati da una pronuncia di prescrizione e non può essere autorizzata l'applicazione di misure quali l'amnistia o la grazia.

Nel caso di specie, la Corte ha affermato che il processo penale, conclusosi con una pronuncia di non luogo a procedere per l'intervenuta prescrizione del reato, non ha offerto un'adeguata riparazione dell'offesa arrecata al valore sancito dall'articolo 2 della Convenzione. Sul punto la Corte ha osservato che l'applicazione della prescrizione rientra nella categoria di quelle "misure" inammissibili, secondo la sua giurisprudenza, in quanto ha come effetto quello di impedire una condanna. Essa ha rilevato, inoltre, che all'agente A.R. non è stata inflitta alcuna sanzione disciplinare. Di conseguenza, la Corte ha ritenuto che il sistema penale, così come è stato applicato nella fattispecie, non poteva generare alcuna forza dissuasiva idonea ad assicurare la prevenzione efficace di atti illeciti come quelli denunciati dai ricorrenti. Di qui la constatazione della violazione dell'articolo 2 della Convenzione anche sotto l'aspetto procedurale.

La Corte, infine, deliberando in via equitativa ai sensi dell'art. 41 CEDU, ha riconosciuto ai ricorrenti la somma di 5.000 euro a titolo di danno materiale, di 50 mila a titolo di danno morale e 20 mila per le spese.

L'Italia ha chiesto il deferimento dell'affare alla *Grande Chambre*.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 2 CEDU – Diritto alla vita

Art. 41 CEDU – Equa soddisfazione

Artt. 52, 53, 55 e 157 codice penale

PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

Art. 2 CEDU – relativamente al ricorso alla forza: *Andronicou e Constantinou c. Cipro*, sentenza del 9 ottobre 1997, §§ 171, 181, 186, 192 e 193, *McKerr c. Regno Unito*, n° 28883/95, §§ 108 e segg., *McCann ed altri c. Regno Unito*, 27 settembre 1995 §§ 146-150, *Makaratzis c. Grecia*, 20 dicembre 2004, § 58.

Art. 2 CEDU – obbligo procedurale di condurre un'inchiesta effettiva, con riferimento all'indipendenza delle autorità inquirenti: *Güleç c. Turchia*, sentenza del 27 luglio 1998, §§ 81-82, *Oğur c. Turchia [GC]*, n° 21954/93, §§ 91-92, *McKerr c. Regno Unito*, n° 28883/95, § 128, *Hugh Jordan c. Regno Unito*, n° 24746/94, § 120,; *Aktaş c. Turchia*, n° 24351/94, § 301.

Art. 2 CEDU – obbligo procedurale di condurre un'inchiesta effettiva: *Oğur c. Turchia [GC]*, n° 21594/93, § 87, *Kelly e altri c. Regno Unito*, n° 30054/96, §§ 96-97, 4 maggio 2001, e *Anguelova c. Bulgaria*, n° 38361/97, §§ 139 e 144.

***Causa Giuliani e Gaggio c. Italia – Grande Camera – sentenza 24 marzo 2011
(ricorso n. 23458/02)***

Diritto alla vita – Obblighi dello Stato – Sotto il profilo sostanziale – Ricorso alla forza – Assoluta necessità – Violazione dell’art. 2 CEDU – Non sussiste.

Diritto alla vita – Obblighi dello Stato – Sotto il profilo materiale – Quanto al quadro legislativo interno che disciplina l’uso della forza omicida – Violazione dell’art. 2 CEDU - Non sussiste.

Diritto alla vita – Obblighi dello Stato – Sotto il profilo materiale – Cortei e manifestazioni - Mantenimento dell’ordine pubblico – Armi in dotazione alle forze dell’ordine – Obbligo di dotare gli agenti di armi non letali – Esclusione – Violazione dell’art. 2 CEDU – Non sussiste.

Diritto alla vita – Obblighi dello Stato – Sotto il profilo della protezione della vita – Adeguatezza delle misure predisposte per il mantenimento dell’ordine pubblico e la sicurezza dei cittadini – Violazione dell’art. 2 CEDU – Non sussiste.

Diritto alla vita – Obblighi dello Stato – Sotto il profilo procedurale – Obbligo di condurre indagini efficaci – Lacunosità delle indagini – Violazione dell’art. 2 CEDU – Non sussiste.

Diritto ad un ricorso effettivo – Procedimento penale – Archiviazione della notizia di reato – Impossibilità di costituirsi di parte civile – Violazione dell’art. 13 CEDU – Non sussiste.

L’uso della forza da parte di agenti dello Stato, per raggiungere uno degli obiettivi enunciati nel paragrafo 2 dell’articolo 2 della Convenzione, può essere giustificato se basato su una onesta convinzione considerata, per dei buoni motivi, valida all’epoca degli eventi. Nel caso di specie, il ricorso alla forza omicida è stato assolutamente necessario «per garantire la difesa di ogni persona contro la violenza illegale», ai sensi dell’articolo 2 par. 2 lettera a) della Convenzione, avendo il carabiniere agito nell’onestà convinzione che la sua vita e la sua integrità fisica, nonché quella dei suoi colleghi, fossero in pericolo a causa dell’aggressione subita.

Relativamente alle scriminanti della legittima difesa e dell’uso legittimo di armi di cui agli articoli 52 e 53 c.p., la differente terminologia utilizzata dalle disposizioni citate - con riferimento ai concetti di necessità, uso della forza e proporzionalità - rispetto all’art. 2, par. 2 CEDU non è tale da far concludere, per ciò solo, per l’assenza di un appropriato quadro giuridico interno atto a tutelare la vita. Pertanto, nel caso di specie, non vi è stata violazione dell’art. 2 CEDU sotto il profilo materiale quanto al quadro legislativo interno che disciplina l’uso della forza omicida ed alle armi

La Convenzione non esclude la possibilità per gli agenti dello Stato, incaricati di garantire la sicurezza e di mantenere l’ordine pubblico nel corso di cortei e manifestazioni pubbliche, di far ricorso ad armi letali allorquando esso si renda necessario per rispondere ad un attacco illegale, e non nel corso di un’operazione di controllo e dispersione dei manifestanti. Pertanto, non vi è stata violazione dell’art. 2 CEDU sotto il profilo materiale quanto alle armi in dotazione alle forze dell’ordine nel corso del G8 di Genova.

Non sussiste violazione dell’articolo 2 CEDU sotto il profilo degli obblighi di protezione, posto che le autorità italiane non sono venute meno all’obbligo di fare tutto quanto ci si poteva

ragionevolmente aspettare da loro per fornire il livello di protezione richiesto in occasione di operazioni che comportano un potenziale rischio di ricorso alla forza omicida.

Non sussiste violazione dell'art. 2 CEDU, sotto il profilo procedurale, in quanto l'inchiesta è stata condotta dalle autorità italiane con efficacia, celerità e indipendenza di giudizio.

Non costituisce violazione dell'articolo 13 CEDU, relativo al diritto ad un ricorso effettivo, l'impossibilità di costituirsi parte civile in un procedimento penale, qualora l'ordinamento consenta di proporre in sede civile domanda di risarcimento del danno.

Fatto. La pronunzia è relativa agli scontri avvenuti durante il vertice dei Capi di Stato e di Governo del G8, tenutosi a Genova dal 19 al 21 luglio 2001, fra le forze dell'ordine e gruppi di dimostranti, in occasione dei quali perdeva la vita Carlo Giuliani per mano del carabiniere Placanica il quale, a bordo di una camionetta *Defender* rimasta circondata dai manifestanti ed oggetto di una sassaiola, aveva esploso alcuni colpi attingendo la testa del Giuliani, che era morto immediatamente.

L'inchiesta aperta sui fatti di Genova portò all'incriminazione per omicidio volontario del carabiniere che aveva fatto fuoco sui manifestanti e del carabiniere che si trovava al volante della jeep. L'esame autoptico rivelò che la causa del decesso era da attribuirsi alla pallottola che aveva colpito il giovane alla testa, mentre trascurabili erano le ferite riportate a seguito del passaggio della jeep sopra il corpo del ragazzo. Peraltro, dando luogo ad un controverso momento processuale, il GIP di Genova aveva fatto svolgere delle perizie balistiche volte ad accertare se effettivamente gli spari del carabiniere Placanica avessero direttamente cagionato la morte del giovane Giuliani. La perizia d'ufficio aveva accertato che, al momento dello sparo, il giovane era ben visibile dalla jeep, che i colpi erano stati indirizzati in alto e che solo un altro corpo lanciato in aria aveva deviato il proiettile mortale verso la testa di Giuliani.

Il 5 maggio 2003 il GIP di Genova archiviò il procedimento per entrambi gli indagati, affermando che il carabiniere al volante non aveva potuto rendersi conto che vi era il corpo del ragazzo steso in terra, mentre per l'altro carabiniere, si ravvisava la scriminante sia della legittima difesa (art. 52 del codice penale) sia dell'uso legittimo delle armi (art. 53 del codice penale).

I ricorrenti proponevano quindi ricorso alla Corte europea di Strasburgo e, lamentando la violazione dell'art. 2 CEDU, affermavano che la morte del giovane sarebbe stata causata da un uso eccessivo della forza e che l'organizzazione delle operazioni per mantenere e ristabilire l'ordine pubblico si era dimostrata del tutto inadeguata. Essi, inoltre, contestavano la violazione degli art. 2 e 3, stante il mancato tempestivo soccorso alla vittima. I familiari della vittima si dolevano altresì dell'assenza di un'inchiesta effettiva, denunciando in particolare la mancata

escussione di alcuni testimoni e degli agenti di polizia coinvolti, i pregiudizi del perito nominato dal giudice, che aveva in precedenza scritto un articolo a sostegno della tesi della legittima difesa, e il fatto che molte delle indagini furono condotte da soggetti appartenenti alla stessa Arma degli indagati.

La Corte nel 2009 nella sua composizione a sezione semplice, non aveva constatato una violazione dell'art. 2 sotto il profilo della cagione della morte del Giuliani, giacché aveva ritenuto che si applicassero al caso in questione le eccezioni di cui all'art. 2, comma 2, lett. *a*) (uso legittimo della forza); non aveva constatato la violazione neanche sotto il profilo degli obblighi di protezione, perché le modalità organizzative dell'evento del G8 non potevano essere considerate insufficienti per la tutela dell'incolumità e della vita dei manifestanti. La Corte invece aveva constatato la violazione dell'art. 2 sotto il profilo dell'adeguatezza dell'adempimento degli obblighi procedurali scaturenti dal dovere di tutelare la vita. Essa aveva infatti ritenuto non sufficiente la ricerca della verità svolta nell'inchiesta penale che ne era seguita.

Sia lo Stato italiano sia la famiglia Giuliani hanno quindi interposto domanda di rimessione alla *Grande Chambre*.

Diritto.

Sull'art. 2 CEDU (diritto alla vita sotto il profilo degli obblighi dello Stato)

Relativamente alla violazione dell'art. 2 della Convenzione sotto il profilo materiale, i ricorrenti contestavano che l'uso della forza fosse stato «assolutamente necessario» per il perseguimento degli obiettivi indicati dall'art. 2, par. 2, CEDU.

In riferimento a tale doglianza la Corte europea ha ricordato che l'articolo 2 della Convenzione copre non soltanto l'omicidio volontario, ma anche le situazioni di legittimo “ricorso alla forza” dalle quali può derivare anche l'evento morte. Il ricorso alla forza, per essere legittimo, deve essere “assolutamente necessario” per il conseguimento di uno degli obiettivi di cui all'art. 2, par. 2, lettere *a) b) e c)*. Inoltre, la forza utilizzata deve essere strettamente proporzionata agli scopi così permessi. A tale proposito, la Corte ha affermato che l'uso della forza da parte di agenti dello Stato, per raggiungere uno degli obiettivi enunciati nel paragrafo 2 dell'articolo 2 della Convenzione, può essere giustificato rispetto a questa disposizione se basato su una onesta convinzione considerata, per dei buoni motivi, valida all'epoca degli eventi, ma che successivamente si sia rivelata sbagliata.

Tutto ciò premesso la Corte, dopo aver esaminato i filmati e le fotografie acquisite agli atti e tenuto conto delle testimonianze sugli scontri, è giunta alla conclusione che il carabiniere Placanica ha agito nell'onesta convinzione che la sua vita e la sua

integrità fisica, nonché quella dei suoi colleghi, fosse in pericolo a causa dell'aggressione illegale nei loro confronti. Ciò, secondo la Corte, autorizzava il Placanica a fare uso di mezzi appropriati per assicurare la sua difesa e quella degli altri occupanti della jeep, e quindi anche di sparare con la pistola d'ordinanza. Del tutto irrilevante, pertanto, è stata giudicata la questione relativa alla traiettoria del proiettile che ha ucciso Carlo Giuliani; a giudizio della Corte, nella situazione di imminente pericolo in cui si trovava il carabiniere, la circostanza che una pallottola esplosa nello spazio esiguo dell'abitacolo della jeep rischiasse di ferire uno degli aggressori, se non di colpirlo mortalmente, non può indurre a ritenere che l'azione difensiva sia stata eccessiva o sproporzionata.

La Corte ha quindi concluso che nel caso di specie il ricorso alla forza omicida è stato assolutamente necessario «per garantire la difesa di ogni persona contro la violenza illegale», ai sensi dell'articolo 2 par. 2 lettera a) della Convenzione.

Per dieci voti contro sette, la Corte ha affermato altresì che non vi è stata violazione dell'articolo 2 CEDU sotto il profilo materiale quanto al quadro legislativo interno che disciplina l'uso della forza omicida ed alle armi in dotazione alle forze dell'ordine durante il G8 di Genova. I ricorrenti, infatti, si dolevano della assenza di un quadro legislativo atto a tutelare la vita dei manifestanti, per avere il GIP archiviato il reato sulla base degli art. 52 e 53 c.p.: in particolare, essi sostenevano che i concetti di necessità, uso della forza e proporzionalità contenuti in tali disposizioni non fossero equivalenti ai principi risultanti dalla giurisprudenza di Strasburgo. A tale riguardo la Corte ha affermato che la differente terminologia utilizzata dalle disposizioni citate rispetto all'articolo 2, par. 2 CEDU non è tale da far concludere, per ciò solo, per l'assenza di un appropriato quadro giuridico interno.

I giudici hanno altresì constatato l'irrilevanza della questione delle armi in dotazione alle forze dell'ordine durante il G8, posto che la morte di Carlo Giuliani non era avvenuta nell'ambito di un'operazione di controllo e di dispersione dei manifestanti, ma durante un attacco violento per opporsi al quale le forze dell'ordine ben potevano far ricorso anche ad armi letali, non essendo ciò vietato dalla Convenzione.

Relativamente alla pretesa esistenza di lacune nell'organizzazione e nella pianificazione del G8 direttamente ricollegabili al decesso del Giuliani, la Corte ha ricordato che nessun elemento oggettivo induce a ritenere che il Placanica non avrebbe utilizzato la propria pistola per difendersi dagli attacchi dei manifestanti se fossero state adottate delle decisioni diverse quanto alle modalità di repressione ed al contenimento delle violenze. Né, a giudizio, della Corte si può concludere per la violazione dell'articolo 2 della Convenzione unicamente in ragione della selezione, per il G8 di Genova, di carabinieri giovani e di poca esperienza, in quanto dato

l'ingentissimo numero di agenti dispiegati sul campo, non si poteva pretendere che ciascuno di loro avesse una lunga esperienza o avesse ricevuto una formazione di parecchi mesi o anni.

La Corte ha quindi riconosciuto che le autorità italiane non sono venute meno all'obbligo di fare tutto quanto ci si poteva ragionevolmente aspettare da loro per fornire il livello di protezione richiesto in occasione di operazioni che comportano un potenziale rischio di ricorso alla forza letale. Pertanto, non vi è stata violazione dell'articolo 2 della Convenzione in ragione dell'organizzazione e della pianificazione delle operazioni di polizia in occasione del G8 di Genova e dei tragici fatti verificatisi in piazza Alimonda.

Relativamente all'osservanza degli obblighi procedurali derivanti dall'articolo 2 della Convenzione, la Corte ha preliminarmente riconosciuto che l'inchiesta è stata sufficientemente efficace per permettere di determinare se il ricorso alla forza sia stato giustificato nella fattispecie e se l'organizzazione e la pianificazione delle operazioni di polizia siano state conformi all'obbligo di tutelare la vita.

La Corte ha quindi verificato se i ricorrenti hanno avuto accesso all'inchiesta in misura tale da permettere loro di salvaguardare i loro interessi legittimi, se l'azione penale ha soddisfatto i requisiti di celerità voluti dalla giurisprudenza della Corte, nonché l'imparzialità delle persone incaricate dell'inchiesta.

Sotto il primo profilo, la Corte ha evidenziato che nonostante l'impossibilità di costituirsi parte civile nel processo penale, derivante dalla mancata celebrazione dell'udienza preliminare, i ricorrenti hanno comunque potuto esercitare tutte le facoltà riconosciute dall'ordinamento italiano alla parte offesa, ad esempio nominando propri consulenti e proponendo opposizione alla richiesta di archiviazione. A giudizio della Corte, non costituisce di per sé violazione dell'art. 2 il mancato accoglimento dell'istanza di opposizione da parte del Gip, decisione questa peraltro ritenuta non arbitraria dalla Corte.

I giudici di Strasburgo hanno inoltre giudicato insufficienti le prove fornite dai ricorrenti in ordine alla asserita lacunosità dell'esame autoptico ed irrilevante la questione del frammento di proiettile trovato nel cranio della vittima.

Per quanto riguarda la celerità delle indagini, la Corte ha osservato che queste ultime sono state condotte con la diligenza richiesta in materia e senza eccessivi ritardi.

La Corte ha quindi escluso che la procura abbia passivamente accolto la versione fornita dagli agenti coinvolti, dal momento che si è proceduto non solo all'interrogatorio di molti testimoni, ivi compresi alcuni manifestanti e altre persone che avevano assistito ai fatti accaduti in piazza Alimonda, ma anche a varie perizie. Il fatto che alcune verifiche siano state condotte dallo stesso corpo di

appartenenza dell'indagato non vale a ritenere pregiudicata l'imparzialità dell'inchiesta, stante la natura tecnica e oggettiva di tali verifiche.

Pertanto, la Corte ha dichiarato, per dieci voti contro sette, che non vi è stata violazione dell'articolo 2 della Convenzione sotto l'aspetto procedurale.

Sull'art. 13 CEDU (diritto ad un ricorso effettivo)

Quanto alla doglianza relativa alla violazione del diritto di beneficiare di un'inchiesta conforme alle esigenze procedurali derivanti dagli articoli 6 e 13 della Convenzione, la Corte ha ritenuto non opportuno esaminare tali motivi di ricorso sotto il profilo dell'articolo 6 par. 1 CEDU, ma alla luce dell'obbligo più generale imposto dall'articolo 13 agli Stati contraenti, ossia quello di offrire un ricorso effettivo nei casi di violazione della Convenzione, ivi compreso dell'articolo 2.

Sul punto la Corte ha affermato che, sebbene i ricorrenti non hanno potuto costituirsi parte civile nel processo penale intentato contro il Placanica, essi hanno comunque potuto esercitare le facoltà riconosciute nell'ordinamento italiano alla parte offesa e che nulla aveva impedito loro di intentare, prima o contemporaneamente al processo penale, un'azione civile per il risarcimento dei danni. Alla luce di tali considerazioni, la Corte ha dichiarato che non vi è stata violazione dell'articolo 13 della Convenzione.

Sull'art. 38 CEDU

Quanto infine alla dedotta violazione dell'art. 38 circa l'atteggiamento scarsamente collaborativo del Governo nel corso del procedimento davanti alla Corte, i giudici di Strasburgo hanno ritenuto di non doversi discostare dalle conclusioni cui era giunta la camera e all'unanimità hanno dichiarato che non sono stati violati da parte dello Stato gli obblighi derivanti dall'articolo 38 della Convenzione.

Si segnalano da ultimo le seguenti opinioni parzialmente dissenzienti:

- opinione parzialmente dissenziente comune ai giudici Rozakis, Tulkens, Zupančič, Gyulumyan, Ziemele, Kalaydjieva e Karakaş;
- opinione parzialmente dissenziente comune ai giudici Tulkens, Zupančič, Gyulumyan e Karakaş;
- opinione parzialmente dissenziente comune ai giudici Tulkens, Zupančič, Ziemele e Kalaydjieva.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 2 CEDU – Diritto alla vita

Art. 6 CEDU – Diritto ad un equo processo
Art. 13 CEDU – Diritto ad un ricorso effettivo
Art. 38 CEDU – Esame in contraddittorio della causa
Art. 52 c.p. – Difesa legittima
Art. 53 c.p. – Uso legittimo delle armi

PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

Art. 2 CEDU – relativamente al ricorso alla forza: *McCann ed altri c. Regno Unito*, 27 settembre 1995, § 148, *Solomou ed altri c. Turchia*, n. 36832/97, § 63, 24 giugno 2008, *Avşar c. Turchia*, n. 25657/94, § 391, *Musayev ed altri c. Russia*, nn. 57941/00, 58699/00 e 60403/00, § 142, 26 luglio 2007

Art. 2 CEDU – obbligo di protezione dello Stato: *L.C.B. c. Regno Unito*, 9 giugno 1998, § 36, *Osman c. Regno Unito*, 28 ottobre 1998, § 115

Art. 2 CEDU – obbligo di protezione dello Stato, relativamente alla disciplina dell'uso della forza letale ed alle armi in dotazione alle forze dell'ordine: *Perk ed altri c. Turchia*, n. 50739/99, § 60, 28 marzo 2006, e *Bakan c. Turchia*, n. 50939/99

Art. 2 CEDU – obbligo di protezione dello Stato, relativamente adozione in via preventiva di misure di ordine pratico per tutelare la vita dell'individuo e prevenire comportamenti criminosi altrui: *Mastromatteo c. Italia* [GC], n. 37703/97, *Branko Tomašić ed altri c. Croazia*, n. 46598/06, , 15 gennaio 2009, e *Opuz c. Turchia*, n. 33401/02, 9 giugno 2009.

Art. 2 CEDU – obbligo procedurale di condurre un'inchiesta effettiva: *Ergi c. Turchia*, 28 luglio 1998, § 82, *Recueil, Assenov e altri c. Bulgaria*, 28 ottobre 1998, §§ 101-106, e *Mastromatteo cit.*; relativamente all'indipendenza degli inquirenti *Güleç c. Turchia*, 27 luglio 1998, §§ 81-82, e *Oğur c. Turchia* [GC], n. 21594/93, §§ 91-92; relativamente all'accesso all'inchiesta da parte della famiglia della vittima *Hugh Jordan c. Regno Unito*, n. 24746/94, 4 maggio 2001, § 109, e *Varnava e altri c. Turchia* [GC], nn. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 e 16073/90, § 191, 18 settembre 2009; relativamente alla celerità e diligenza nella conduzione dell'inchiesta *Yaşa c. Turchia*, 2 settembre 1998, §§ 102-104, *Tanrikulu c. Turchia* [GC], n. 23763/94, § 109, e *Mahmut Kaya c. Turchia*, n. 22535/93, §§ 106-107.

Causa G.N. ed altri c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 15 marzo 2011 (ricorso n. 43134/05)

Di cancellazione della causa dal ruolo per intervenuto accordo tra le parti, giudicato equo dalla Corte, relativamente alla somma che il Governo italiano dovrà versare ai ricorrenti a titolo di risarcimento dei danni materiali per la violazione dell'art. 2 e

dell'art. 14 CEDU, in combinato disposto con l'art. 2 CEDU, già constatate con sentenza del 1° dicembre 2009⁵⁰.

5. Regime penitenziario differenziato

Causa Di Cecco c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 15 febbraio 2011 (ricorso n. 28169/06)

Ordinamento penitenziario – Regime penitenziario differenziato ex art. 41-bis legge 354 del 1975 – Violazione del diritto al rispetto della vita privata e familiare ex art. 8 CEDU in relazione al controllo sulla corrispondenza ex art. 18-ter – Sussiste

La Corte ha constatato la violazione dell'art. 8 CEDU, relativo al diritto al rispetto della vita privata e familiare, poiché ai sensi dell'art. 18-ter della legge n. 354 del 1975, introdotto con la legge n. 95 del 2004, il controllo sulla corrispondenza di detenuti in regime di applicazione dell'art. 41-bis non può essere esercitato sulle missive indirizzate agli organi internazionali competenti in materia di diritti umani.

Fatto. Il ricorso era stato proposto da Giuseppe Di Cecco, per la pretesa violazione dell'art. 8 (*diritto al rispetto della vita privata e familiare*). Egli stava scontando una pena di 25 anni di reclusioni per attività brigatistiche.

La sua corrispondenza fu ripetutamente sottoposta al visto di controllo tra il 2004 e il 2006. I relativi provvedimenti erano motivati dalla natura dei reati commessi dal ricorrente, dalla sua appartenenza ad una particolare categoria di detenuti caratterizzata da un atteggiamento di totale opposizione agli organi dello Stato, dalla sua condotta nonché dal suo rifiuto dell'istituzione carceraria e di qualsiasi collaborazione con il personale penitenziario.

I controlli erano stati impugnati dal ricorrente, ma i relativi ricorsi erano stati respinti.

Diritto. La Corte EDU – conformemente ai suoi numerosi precedenti, sia antecedenti sia successivi all'entrata in vigore della legge n. 95 del 2004 – ha ravvisato la violazione dell'art. 8. Non invece quella degli artt. 6 e 13 CEDU. Essa

⁵⁰ Per la sintesi della sentenza di merito si rinvia al *Quaderno* n. 6, p. 83, di questo Osservatorio.

ha riconosciuto al Di Cecco un equo indennizzo *ex art. 41* di 1000 euro oltre a 1000 euro per le spese.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 8 CEDU

L. n. 354 del 1975, come modificata dalla L. n. 356 del 1992, dalla L. n. 279 del 2002 e dalla L. n. 95 del 2004.

PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

Art. 8 CEDU – sotto il profilo del controllo della corrispondenza: *Ospina Vargas c. Italia*, n. 40750/98, § 32, 14 ottobre 2004, e *Bastone c. Italia*, n. 59638/00, § 18, 11 luglio 2006.

6. *Diritto di elettorato attivo*

Causa Scoppola c. Italia n. 3 – Seconda Sezione – sentenza 18 gennaio 2011 (ricorso n. 126/2005)

Diritto di elettorato attivo – Sotto il profilo della privazione dell'elettorato attivo per i condannati – Automatismo nell'irrogazione della sanzione della perdita dell'elettorato attivo – Violazione dell'art. 3 del Protocollo addizionale n. 1 CEDU – Sussiste.

La Corte dichiara sussistente la violazione dell'art. 3 del Protocollo addizionale n. 1, lamentata dal ricorrente sotto il profilo della mancata valutazione, da parte di un giudice, della 'meritevolezza' della sanzione della privazione dell'elettorato attivo a seguito della condanna a 30 anni di reclusione.

Fatto. Il 2 settembre 1999, dopo una lite con i suoi due figli, il ricorrente Franco Scoppola uccise la moglie e ferì uno dei figli. La procura di Roma ne chiese il rinvio a giudizio per omicidio, tentato omicidio, maltrattamenti in famiglia e detenzione abusiva di arma da fuoco. In esito a un complicato procedimento – che involse anche una pronunzia della Corte europea dei diritti del 2009 (*Scoppola n. 2*, ric. 10249 del 2003) – egli ne riportò una condanna a 30 anni di reclusione.

Come da legge, ne derivò anche l'interdizione dai pubblici uffici e la cancellazione dalle liste elettorali.

Il ricorrente adì i competenti organi per ottenere la revoca del provvedimento di cancellazione dalle liste elettorali ma - da ultimo - la Cassazione respinse il suo ricorso con decisione del 20 gennaio 2003. Di qui il ricorso alla Corte EDU per ritenuta violazione dell'art. 3 del Protocollo 1 che testualmente reca. “*Le alte parti contraenti s'impegnano a organizzare, a intervalli ragionevoli, libere elezioni a scrutinio segreto e in condizioni che assicurino la libera manifestazione dell'opinione del popolo sulle scelte del corpo legislativo*”.

Diritto.

Sull'art. 3 Prot. n. 1 CEDU (diritto a libere elezioni)

La Corte dei diritti – Seconda sezione – ravvisa la violazione del parametro invocato. Essa infatti constata che la legislazione italiana (il combinato disposto degli artt. 28 e 29 del codice penale e il d. P. R. n. 223 del 1967) fa discendere la perdita dell'elettorato attivo, in via automatica, dall'aver riportato una condanna a una pena detentiva superiore a un certo numero di anni, senza una valutazione in concreto dell'indegnità del soggetto a esercitare il diritto di voto.

Secondo la Corte una simile conclusione sarebbe anche conforme al precedente *Hirst c. Regno Unito* del 2005, che aveva ravvisato la violazione del medesimo parametro in relazione alla legge britannica che prevede la perdita automatica dell'elettorato attivo per quanti sono detenuti e per la durata della detenzione. (La Repubblica italiana ha interposto domanda di rimessione alla *Grande Chambre*).

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 3, Protocollo addizionale 1, CEDU

Artt. 28 e 29 del codice penale

D.P.R. n. 223 del 1967

PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

Hirst c. Regno Unito, 6 ottobre 2005

Yumak e Sadak c. Turchia, 8 luglio 2008

***V. SENTENZE IN MATERIA DI
DIRITTO E PROCEDURA CIVILE***

1. Provvedimenti riguardanti minori

Causa Šneerson e Kampanella c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 12 luglio 2011 (ricorso n. 14737/09)

Sottrazione di minore – Decreto di rimpatrio – Ingerenza nel diritto al rispetto della vita familiare – Non necessaria in una società democratica – Violazione dell'articolo 8 CEDU – Sussiste.

Sottrazione di minore – Decreto di rimpatrio – Equità del processo decisionale – Mancata partecipazione di una parte alle udienze – Violazione dell'art. 8 CEDU – Sotto il profilo della violazione degli obblighi procedurali – Non sussiste.

Un decreto di rimpatrio, anche se non eseguito, costituisce di per sé un'ingerenza nel diritto al rispetto della vita familiare di cui all'articolo 8 CEDU. Nel caso di specie, la Corte ha considerato non necessaria in una società democratica l'ingerenza nel diritto dei ricorrenti al rispetto della loro vita familiare in quanto i giudici nazionali, nell'adozione del decreto di rimpatrio, non hanno valutato sufficientemente la gravità delle difficoltà che il minore avrebbe probabilmente incontrato in Italia.

L'articolo 8 della Convenzione, pur non contenendo alcuna esplicita prescrizione processuale, impone che il processo decisionale che porta all'adozione di misure tali da comportare un'ingerenza nel godimento dei diritti protetti dal medesimo articolo debba essere equo e tale da consentire il dovuto rispetto degli interessi tutelati dal medesimo articolo (nel caso di specie, ha riconosciuto che il requisito di equità processuale sia stato osservato avendo entrambi i genitori presentato memorie particolareggiate in entrambi i gradi di giudizio).

Fatto. La pronuncia ha ad oggetto il caso di un minore conteso dai genitori. Dopo la loro separazione, il minore fu affidato alla madre, cittadina lettone, restando concesso al padre il diritto di tenere il figlio a casa sua in giorni specificati della settimana e anche ogni volta che la madre avesse lasciato Roma per più di una settimana o l'Italia per qualsiasi periodo di tempo.

Il padre si oppose a questa decisione, chiedendo l'affidamento congiunto o esclusivo del minore e che fosse vietato alla madre di portare il figlio all'estero o di cambiare luogo di residenza senza la sua approvazione. La Corte d'appello respinse l'istanza di affidamento esclusivo e giudicò infondati i timori relativi all'espatrio della madre e del figlio in Lettonia, posto che il giudice tutelare aveva precedentemente rifiutato che fosse rilasciato al minore il passaporto, e anche perché la madre aveva aderito rigorosamente alla decisione del tribunale e aveva lasciato il figlio alle cure del padre quando si era recata in Lettonia.

Successivamente la signora Šneersone, adducendo di non ricevere dal padre l'assegno di mantenimento per il figlio, aveva lasciato l'Italia portando con sé il minore in Lettonia.

Il Tribunale di Roma, investito del caso, dapprima dispose l'affidamento esclusivo al padre e, successivamente al rifiuto delle autorità lettoni di autorizzarne il ritorno in Italia, ordinò il rientro del minore, che nel frattempo era diventato cittadino lettone.

La madre e il figlio hanno quindi adito la Corte di Strasburgo, lamentando che la decisione dei giudici italiani era contraria all'interesse del minore e che essa aveva violato il diritto internazionale e quello lettone. Essi, inoltre, sono dolenti del fatto che l'assenza della ricorrente all'udienza del Tribunale per i minorenni di Roma avesse reso essa iniqua e non avesse rispettato gli interessi tutelati dall'articolo 8.

Diritto.

Sull'art. 8 CEDU (rispetto della vita privata e familiare).

Preliminarmente, la Corte, conformemente ai suoi precedenti in materia, ha affermato che il decreto di rimpatrio adottato dal Tribunale per i minorenni di Roma ha costituito un'ingerenza nel diritto dei ricorrenti al rispetto della vita familiare. Quanto alla questione se tale provvedimento perseguisse uno dei fini legittimi esaurientemente elencati all'articolo 8 par. 2 della Convenzione, e quindi se l'ingerenza realizzata fosse "necessaria in una società democratica", la Corte ha rilevato l'esistenza di alcune lacune nel processo decisionale che ha condotto all'adozione del decreto di rimpatrio. In particolare, i giudici hanno osservato che, nei provvedimenti adottati dai giudici nazionali non vi era alcun riferimento ai rapporti dei due psicologi redatti in Lettonia, sui quali si sono poi basati i tribunali lettoni, e ai possibili rischi per la salute del minore. Parimenti, ha osservato la Corte, le autorità nazionali avevano omissso di accertare che la sistemazione offerta dal padre fosse idonea per un minore in tenera età.

Alla luce di tali elementi, la Corte ha dubitato che le autorità italiane abbiano valutato sufficientemente la gravità delle difficoltà che il minore avrebbe probabilmente incontrato in Italia. In particolare, la Corte ha ritenuto del tutto inadeguate le misure di salvaguardia del benessere del minore in considerazione del trauma psicologico derivante sia dalla rottura improvvisa e irreversibile degli stretti legami tra madre e figlio, sia dal fatto di essere inserito drasticamente in un ambiente linguisticamente e culturalmente straniero. Sebbene il padre si fosse impegnato a garantire al figlio Marko un sostegno psicologico, la Corte ha ritenuto inaccettabile che tale sostegno esterno potesse essere considerato un'alternativa

equivalente a quello psicologico intrinseco nei legami forti, stabili e tranquilli tra un bambino e sua madre.

Infine, la Corte ha osservato che i tribunali italiani non hanno considerato alcuna soluzione alternativa per garantire il rapporto tra Marko e il padre.

Per questi motivi la Corte ha concluso che l'ingerenza nel diritto dei ricorrenti al rispetto della loro vita familiare non fosse "necessaria in una società democratica", ed ha pertanto constatato la violazione dell'articolo 8 della Convenzione.

Sull'art. 8 CEDU (relativamente all'equità del processo decisionale, ove esso porti all'adozione di misure che si risolvono in un'ingerenza nel godimento dei diritti protetti dall'articolo 8).

Le doglianze dei ricorrenti relative alla procedura seguita dai tribunali italiani sono state riferite all'articolo 8 della Convenzione che, pur non contenendo alcuna esplicita prescrizione processuale, impone che il processo decisionale che porta all'adozione di misure tali da comportare un'ingerenza nel godimento dei diritti protetti dall'articolo 8 debba essere equo e tale da consentire il dovuto rispetto degli interessi tutelati dal medesimo articolo (vedi, *inter alia*, *Iosub Caras contro la Romania*, n. 7198/04, § 41, 27 luglio 2006, e *Moretti e Benedetti contro l'Italia*, n. 16318/07, § 27).

Nel caso di specie la Corte ha ritenuto che la parità processuale tra le parti fosse stata osservata, nella misura in cui essa ha riguardato l'osservanza degli interessi dei ricorrenti di cui all'articolo 8. Tenuto conto del fatto che entrambi i genitori hanno presentato, con l'ausilio di un avvocato, particolareggiate dichiarazioni scritte in entrambi i gradi di giudizio, la Corte ha riconosciuto che il requisito di equità processuale era stato osservato.

Conseguentemente, la Corte ha dichiarato che non vi è stata violazione dell'articolo 8 a causa dell'assenza della ricorrente all'udienza del Tribunale per i minorenni di Roma.

Sull'art. 6 CEDU (diritto ad un processo equo).

Infine, la Corte ha ritenuto manifestamente infondata la doglianza riferita dai ricorrenti in merito alla lunghezza e all'iniquità del processo nonché alla mancata audizione del minore da parte delle autorità giudiziarie italiane.

Ai sensi dell'art. 41 CEDU la Corte ha quindi riconosciuto la somma di 10.00 euro per il danno morale e di 5.000 euro per le spese.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 6 CEDU

Art. 8 CEDU

Art. 41 CEDU

RIFERIMENTI GIURISPRUDENZIALI

Articolo 8 CEDU - relativamente all'ingerenza dello Stato nel diritto dei ricorrenti al rispetto della vita familiare - *S.D., D.P. e A.T. contro il Regno Unito*, n. 23715/94, decisione della Commissione del 20 maggio 1996; *Iosub Caras contro la Romania*, n. 7198/04, 27 luglio 2006; *Moretti e Benedetti contro l'Italia*, n. 16318/07, , n. 41615/07, *Raban contro la Romania*, n. 25437/08, 26 ottobre 2010.

Articolo 8 CEDU – relativamente all'interferenza del genitore nel diritto dell'altro al rispetto della vita familiare - *Gnahoré contro la Francia*, n. 40031/98, *Deak contro la Romania e il Regno Unito*, n. 19055/05, 3 giugno 2008.

Articolo 8 CEDU – in merito all'obbligo degli Stati di interpretare le norme di diritto interno, relative alla riunificazione tra genitori e figli, alla luce della Convenzione delle Nazioni Unite e della Convenzione dell'Aja - *Maire contro il Portogallo*, n. 48206/99, *Ignaccolo-Zenide contro la Romania*, n. 31679/96, *Bianchi contro la Svizzera*, n. 7548/04, 22 giugno 2006; *Carlson contro la Svizzera*, n. 49492/06, 6 novembre 2008.

Articolo 8 CEDU – relativamente al rispetto del diritto superiore del minore a mantenere i legami con la sua famiglia, e potersi sviluppare in un ambiente sano - *Elsholz contro la Germania [GC]*, n. 25735/94, *Maršálek contro la Repubblica Ceca*, n. 8153/04, 4 aprile 2006.

Articolo 8 CEDU – relativamente al compito delle autorità nazionali di giudicare l'interesse superiore del minore: *Hokkanen contro la Finlandia*, 23 settembre 1994, *Kutzner contro la Germania*, n. 46544/99, *Tiemann contro la Francia e la Germania* (dec.), nn. 47457/99 e 47458/99, *Eskinazi e Chelouche contro la Turchia*, (dec.), n. 14600/05.

Opinioni dissenzienti

Giudice Popović

2. Danni civili (immunità parlamentare)

Causa Onorato c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 24 maggio 2011 (ricorso n. 26218/06)

Parlamentari – Guarentigie (immunità) – Art. 68, primo comma, Cost. – Prerogativa dell'insindacabilità – Deliberazione della camera d'appartenenza – Sentenza di non luogo a procedere per il reato di diffamazione a mezzo stampa – Violazione del diritto ad un processo equo – Sotto il profilo del diritto di accesso ad un tribunale – Sussiste.

Non si può giustificare un diniego di accesso alla giustizia per il solo motivo che la controversia potrebbe essere di natura politica o legata ad un'attività politica e, come tale, coperta dall'immunità prevista dall'articolo 68, comma 1, della Costituzione. Nel caso di specie, la delibera di insindacabilità parlamentare, avendo impedito al ricorrente di avere accesso a un tribunale, non ha rispettato il giusto equilibrio che deve sussistere in materia tra le esigenze dell'interesse generale della comunità e gli imperativi della salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo.

Fatto. Il ricorrente, dott. Pierluigi Onorato, magistrato della Corte di cassazione, era stato giudice estensore nella causa che, con sentenza del 28 ottobre 1999, aveva portato alla condanna l'on. Dell'Utri, per reati di natura fiscale.

Il 17 gennaio 2000 l'on. Dell'Utri depositò una denuncia contro il ricorrente, affermando che questi aveva omesso, in ragione delle sue idee politiche ed al fine di nuocergli, di esaminare una domanda di indulto presentata nel processo in cui era imputato.

Fu avviato, pertanto, un procedimento nei confronti del magistrato per omissione di atti d'ufficio, conclusosi dinanzi al tribunale di Roma il 12 aprile 2002 con l'assoluzione del ricorrente "*perché il fatto non sussiste*".

Nel frattempo Dell'Utri rese diverse dichiarazioni a vari giornali nazionali; in particolare, il 5 marzo 2002, in un articolo apparso su *Il Corriere della Sera*, e su *Il Giornale*, il deputato dichiarò di avere subito un "giudizio speciale di matrice politica" e di essere stato "vittima di un giudice militante, schierato in una formazione contrapposta alla mia".

Ritenendo che le dichiarazioni di Dell'Utri avessero recato pregiudizio al suo onore e alla sua reputazione, il 31 maggio 2002 il ricorrente sparse querela per diffamazione aggravata a mezzo stampa.

Il 26 giugno 2003 il giudice dell'udienza preliminare presso il tribunale di Milano dispose il rinvio a giudizio dell'on. Dell'Utri relativamente alle dichiarazioni sopra citate. Il ricorrente si costituì parte civile nel procedimento dinanzi al tribunale di Milano. Con sentenza resa lo stesso giorno, il GUP, ritenendo che le dichiarazioni incriminate non fossero diffamatorie e per di più che esse costituissero la manifestazione di un esercizio legittimo del diritto di critica da parte di Dell'Utri nei confronti del contesto politico-culturale in cui la sua condanna era stata inflitta, dichiarò il non luogo a procedere per i fatti ascritti al parlamentare. Avverso tale decisione il pubblico ministero propose appello, chiedendo il rinvio a giudizio di Dell'Utri e Onorato si costituì parte civile nel procedimento.

Con delibera del 15 ottobre 2003, il Senato approvò a maggioranza la proposta della Giunta delle immunità parlamentari di dichiarare che i fatti di cui Dell'Utri

era accusato erano coperti dall'immunità prevista dall'articolo 68, comma 1, della Costituzione.

Il tribunale di Milano e la Corte d'appello di Milano sollevarono dinanzi alla Corte costituzionale separati conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato, sostenendo che non sussisteva alcuna connessione tra i fatti di cui Dell'Utri era accusato nei due procedimenti rispettivi e l'esercizio delle sue funzioni parlamentari.

In data 7 e 13 luglio 2005 la Corte costituzionale dichiarò i conflitti tra poteri dello Stato inammissibili in quanto tardivi, poiché taluni adempimenti erano stati effettuati oltre il termine.

Nell'ambito del primo procedimento, con sentenza del 23 novembre 2005 il tribunale di Milano pronunciò sentenza di non luogo a procedere nei confronti di Dell'Utri "in applicazione dell'articolo 68, primo comma, della Costituzione".

Con sentenza dell'11 gennaio 2006, la corte d'appello di Milano assolse Dell'Utri in quanto "non responsabile" per i reati a lui ascritti ai sensi dell'articolo 68, primo comma, della Costituzione. La corte d'appello affermò che, a seguito dell'entrata in vigore della legge n. 140 del 2003, l'immunità prevista dal citato articolo 68 copriva anche le opinioni espresse da un deputato al di fuori dei lavori parlamentari, nella misura in cui esista un legame con l'attività parlamentare.

Diritto. Il ricorrente ha proposto ricorso alla Corte europea di Strasburgo, lamentando la violazione dell'articolo 6, par. 1 della Convenzione, sotto il profilo del suo diritto di accesso a un tribunale.

Sull'art. 6, par. 1, CEDU (equità del processo sotto il profilo del diritto di accesso a un tribunale)

La Corte ha preliminarmente evidenziato che il ricorrente ha subito un'ingerenza nel suo diritto di accesso a un tribunale, in quanto la delibera adottata dal Senato aveva impedito di continuare qualsiasi procedimento penale o civile volto ad accertare le responsabilità del parlamentare e ad ottenere riparazione per i danni subiti. Sul punto, la Corte ha ricordato che tale diritto non è assoluto, ma può ammettere delle limitazioni, a condizione che esse non restringano l'accesso all'individuo in modo tale o a tal punto da compromettere il diritto nella sua stessa sostanza. Inoltre, esse si conciliano con l'articolo 6 solo se perseguono uno scopo legittimo e se esiste un rapporto ragionevole di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito (v. *Kart c. Turchia* [GC], n. 8917/05, §§ 79-80, 3 dicembre 2009).

Nella fattispecie, la Corte osserva che le dichiarazioni contestate non erano legate all'esercizio della funzione parlamentare, in quanto erano state rese nell'ambito di

interviste con la stampa, e quindi al di fuori dell'assemblea legislativa. Inoltre, la Corte ha evidenziato che l'on. Dell'Utri non aveva espresso delle opinioni di natura politica circa i rapporti tra la magistratura e il potere esecutivo, ma aveva attribuito dei comportamenti precisi e colpevoli al ricorrente. In un caso come questo, a giudizio della Corte, non si può giustificare un diniego di accesso alla giustizia per il solo motivo che la controversia potrebbe essere di natura politica o legata ad un'attività politica.

Secondo i giudici di Strasburgo, l'assenza di un legame evidente con l'attività parlamentare richiede un'interpretazione stretta della nozione di proporzionalità tra lo scopo perseguito e i mezzi utilizzati. Concludere diversamente equivarrebbe a restringere in maniera incompatibile con l'articolo 6 par. 1 della Convenzione il diritto di accesso a un tribunale ogni volta che le affermazioni oggetto di critica sono state fatte da un membro del Parlamento.

La Corte ritiene che, nel caso in esame, l'assoluzione del parlamentare, avendo impedito al ricorrente di avere accesso a un tribunale, non ha rispettato il giusto equilibrio che deve sussistere in materia tra le esigenze dell'interesse generale della comunità e gli imperativi della salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo.

Alla luce di quanto sopra esposto, la Corte ha concluso, con sei voti contro uno⁵¹, che vi è stata violazione del diritto di accesso a un tribunale garantito dall'articolo 6 par. 1 CEDU, ed ha accordato al ricorrente la somma di 8.000 euro per il danno morale patito e di 8.000 euro per le spese processuali sostenute.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 6 par. 1 CEDU

Artt 41 e 46 CEDU

Art. 68 Costituzione Italiana.

Art. 3 Legge n. 140 del 2003

⁵¹ Si segnala l'opinione divergente del Giudice Karakaş, il quale ha affermato che nel caso di specie, per valutare la proporzionalità dell'ingerenza nel diritto di accesso a un tribunale (in materia di diffamazione), la Corte avrebbe dovuto tenere conto di tutti gli elementi pertinenti della causa e non ignorarli limitandosi all'esame formale del legame esistente tra le dichiarazioni in questione e l'esercizio della funzione parlamentare *stricto sensu*. Nel caso di specie, secondo il giudice Karakas, la restrizione del diritto di accesso a un tribunale era proporzionata e non violava il giusto equilibrio richiesto.

PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

Art. 6 § 1 CEDU - relativamente alle persone perseguite sulla fondatezza delle accuse in materia penale mosse nei loro confronti: v., *mutatis mutandis*, *Delcourt c. Belgio*, sentenza del 17 gennaio 1970, serie A n. 11, e *Sommerfeld c. Germania*, n. 31871/96, § 64, 11 ottobre 2001; - relativamente all'ingerenza nel diritto di accesso a un tribunale: *De Jorio c. Italia*, n. 73936/01, 3 giugno 2004; - relativamente alle limitazioni implicitamente ammesse al diritto di accesso solo qualora queste perseguano uno scopo legittimo e ove esista un rapporto ragionevole di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito: *Kart c. Turchia* [GC], n. 8917/05, §§ 79-80, 3 dicembre 2009, e *Padovani c. Italia*, sentenza del 26 febbraio 1993, § 24; relativamente al mantenimento della separazione dei poteri legislativo e giudiziario: *A. c. Regno Unito*, n. 35373/97, 17 dicembre 2002; - relativamente alla competenza delle autorità nazionali per l'interpretazione della legislazione interna: *Edificaciones March Gallego S.A. c. Spagna*, sentenza del 19 febbraio 1998, § 33, e *Pérez de Rada Cavanilles c. Spagna*, sentenza del 28 ottobre 1998, § 43; - relativamente al ruolo della Corte di verificare la compatibilità con la CEDU degli effetti di tale interpretazione: *Kaufmann c. Italia*, n. 14021/02, 19 maggio 2005, *Ielo c. Italia*, n. 23053/02, § 55, 6 dicembre 2005, *Cordova c. Italia (n. 1)*, n. 40877/98, § 55, 30 gennaio 2003, *Cordova c. Italia (n. 2)*, n. 45649/99, § 56, 30 gennaio 2003.

Art. 35 § 1 CEDU - relativamente all'uso "normale" dei ricorsi interni - *Patrono, Cascini e Stefanelli c. Italia*, n. 10180/04, 20 aprile 2006.

Art. 41 CEDU - relativamente al rimborso di solo una parte delle spese processuali sostenute dal ricorrente *Sakkopoulos c. Grecia*, n. 61828/00, § 59, 15 gennaio 2004.

Art. 46 CEDU - relativamente al fatto che è in primo luogo lo Stato in causa, sotto il controllo del Comitato dei Ministri, a scegliere i mezzi, da attuare nel proprio ordinamento giuridico interno, per adempiere all'obbligo ad esso derivante dall'articolo 46 della Convenzione - *Öcalan c. Turchia* [GC], n. 46221/99, § 210.

Opinioni dissenzienti

Giudice Karakaş

3. Diritto ad un processo equo

3.1. Sotto il profilo della retroattività di norme sopravvenute

Causa Agrati e altri c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 7 giugno 2011 (ricorsi nn. 43549/08, 6107/09 e 5087/09).

Diritto ad un processo equo – In ordine alla retroattività delle leggi di interpretazione autentica – Interferenza legislativa da parte di una legge entrata in vigore successivamente

all'instaurazione di giudizi – Rischio di condizionare la conclusione giudiziaria di una controversia già pendente – Violazione dell'art. 6 par. 1 CEDU – Sussiste.

Diritto al godimento di beni – Ingerenza del legislatore – Proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo di pubblica utilità – Violazione dell'art. 1 del Protocollo n. 1 CEDU – Sussiste.

Benché non sia precluso al legislatore di disciplinare, mediante nuove disposizioni retroattive, diritti derivanti da leggi in vigore, il principio di certezza del diritto e la nozione di processo equo contenuti nell'articolo 6 impediscono, tranne che per impellenti motivi di interesse generale, ogni ingerenza del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia al fine di influire sulla conclusione giudiziaria di una lite. Nel caso di specie, lo Stato italiano ha violato l'art. 6 par. 1 CEDU, essendo esso intervenuto con una norma *ad hoc* al fine di assicurarsi un esito favorevole nei giudizi di cui era parte.

L'ingerenza nel diritto al rispetto dei beni deve garantire un giusto equilibrio tra le esigenze dell'interesse generale della comunità e gli imperativi della salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo; deve altresì esistere un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito da qualsiasi misura privativa della proprietà. Nel caso di specie, l'adozione della legge di interpretazione autentica, avendo privato in via definitiva i ricorrenti della possibilità di ottenere il riconoscimento dell'anzianità di servizio progressa, costituisce un attentato sproporzionato ai loro beni, spezzando il giusto equilibrio tra le esigenze di interesse generale e la salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo.

Fatto. La pronuncia prende le mosse dai giudizi intentati da alcuni lavoratori appartenenti al personale scolastico ATA, volti ad ottenere il riconoscimento dell'anzianità di servizio maturata presso gli enti locali prima che, con la legge 124 del 1999, venisse disposto il loro trasferimento alle dipendenze dello Stato, nella specie del Ministero dell'Istruzione.

Stando all'art. 8 della legge n. 124 del 1999, l'anzianità di servizio maturata dai ricorrenti presso l'ente locale di provenienza era riconosciuta ai fini giuridici ed economici. Tuttavia, senza calcolare il trattamento economico sulla base della anzianità maturata dai lavoratori presso gli enti locali fino al 31 dicembre 1999, come imponeva il contratto collettivo nazionale del comparto scuola, il Ministero attribuiva ai ricorrenti un'anzianità fittizia convertendo la retribuzione percepita presso gli enti locali alla data del 31 dicembre 1999 in anni di anzianità. A tal fine, venivano eliminate dall'ultima busta paga dei ricorrenti tutte le voci accessorie dello stipendio da loro percepite in maniera stabile fino al 31 dicembre 1999.

In date diverse tutti i ricorrenti adivano il tribunale del lavoro competente per territorio al fine di ottenere sia il riconoscimento giuridico ed economico dell'anzianità maturata presso l'ente locale di provenienza sia il versamento della differenza di retribuzione a partire dal 1° gennaio 2000. Tutti i ricorrenti lamentavano, altresì, di percepire uno stipendio inferiore a quello degli impiegati da sempre inquadrati nei ruoli del Ministero dell'Istruzione.

Con riferimento al primo ricorso (n. 43549/08) il tribunale di Milano accoglieva la richiesta dei ricorrenti e condannava il Ministero a riconoscere l'anzianità maturata dagli stessi presso l'ente locale. In seguito al ricorso in appello presentato dal Ministero, veniva confermata anche in secondo grado la sentenza del tribunale, riconoscendo la violazione dell'art. 8 della legge n. 124 del 1999. Il Ministero soccombente propose così ricorso per cassazione.

Nel frattempo veniva adottata la legge n. 266 del 2005⁵² ("legge finanziaria 2006") il cui art. 1, intitolato "*Interpretazione autentica dell'articolo 8 della legge n. 124 del 1999*", prevedeva che il personale ATA dovesse essere inquadrato nei ruoli della nuova amministrazione sulla base del trattamento economico complessivo in godimento all'atto del trasferimento⁵³. Tenuto conto dell'entrata in vigore della

⁵² La Corte costituzionale italiana, nella sentenza 234 del 2007, ha dichiarato conforme alla Costituzione la legge "finanziaria 2006", basandosi sul fatto che, per l'ordinamento giuridico italiano, il legislatore potrebbe emanare anche leggi interpretative incompatibili con il testo della legge interpretata. Inoltre, ad avviso della Corte costituzionale, tale legge non creava una disparità di trattamento tra i lavoratori che avevano ottenuto una sentenza definitiva favorevole e quelli che non avevano ancora ottenuto una sentenza definitiva.

Nel 2008, la Sezione lavoro della Corte di Cassazione ha invitato la Corte Costituzionale a rivedere la sua posizione alla luce dell'articolo 6 par. 1 CEDU ma, con sentenza n. 311 del 2009, la Corte costituzionale ha ribadito che il divieto di ingerenza del legislatore nelle cause pendenti in cui lo Stato è parte non era assoluto. Ad avviso della Corte costituzionale, infatti, la giurisprudenza della CEDU non aveva inteso porre un divieto assoluto d'ingerenza del legislatore poiché, in diverse cause (si vedano *inter alia Forrer-Niedenthal c. Germania*, n. 47316/99, 20 febbraio 2003, *National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society e Yorkshire Building Society c. Regno Unito*, 23 ottobre 1997,; *OGIS-Institut Stanislas, OGEC Saint-Pie X e Blanche de Castille ed altri c. Francia*, nn. 42219/98 e 54563/00, 27 maggio 2004), essa aveva ritenuto non contrari all'articolo 6 CEDU interventi retroattivi dei legislatori nazionali. Quanto alla *ratio* della nuova legge, la Corte costituzionale ha rammentato l'esigenza di armonizzare il sistema retributivo del personale ATA indipendentemente dalla provenienza degli stipendiati riferendosi, inoltre, alla necessità di superare il difetto tecnico della legge originaria, che prevedeva la possibilità di lasciare la materia all'autonomia delle parti e del potere regolamentare.

⁵³ Ai sensi dell'articolo 1 della legge n. 266 del 2005, l'art. 8, comma 2, della legge n. 124 del 1999 deve essere interpretato nel senso che il personale degli enti locali trasferito nei ruoli del personale amministrativo, tecnico ed ausiliario (ATA) statale è inquadrato, nelle qualifiche funzionali e nei profili professionali dei corrispondenti ruoli statali, sulla base del trattamento economico. Nell'ordinamento giuridico italiano le cosiddette leggi di interpretazione autentica hanno effetto retroattivo, nel senso che l'interpretazione da esse fornita è considerata parte integrante delle disposizioni interpretate sin dall'entrata in vigore delle stesse. L'articolo 2112 del codice civile italiano dispone che il rapporto di

nuova legge, la Corte di cassazione, il 22 febbraio 2008, accoglieva il ricorso del Ministero e i ricorrenti venivano costretti a restituire al Governo le somme ricevute in esecuzione delle sentenze precedenti. Inoltre, perdevano il riconoscimento dell'anzianità da loro maturata presso l'ente locale di provenienza. Lo stipendio da percepire, peraltro, risultava inferiore a quello di altri *ex* membri del personale ATA che avevano vinto, con sentenze passate in giudicato prima dell'entrata in vigore della legge finanziaria 2006.

Con riferimento al secondo ricorso (n. 6107/09) il tribunale del lavoro di Verbania rigettava l'impugnativa motivando che, con un accordo tra l'agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) e le organizzazioni sindacali, si era derogato all'art. 8 della legge n. 124 del 1999⁵⁴. I ricorrenti soccombenti anche in grado d'appello, nel 2005 proponevano ricorso alla Corte di cassazione la quale, con sentenza del 22 febbraio 2008, tenuto conto della entrata in vigore della nuova legge, rigettava il ricorso.

In ordine al terzo ricorso (n. 5087/09), il tribunale del lavoro di Milano accoglieva la doglianza della ricorrente e condannava il Ministero a riconoscere l'anzianità da lei maturata presso l'ente locale. La Corte d'appello confermava la sentenza del tribunale, motivando che il Ministero non aveva rispettato le disposizioni contenute nell'art. 8 della legge n. 124 del 1999.

La Corte di cassazione, adita in ultimo grado dal Ministero, con sentenza del 14 luglio 2008 e tenuto conto dell'entrata in vigore della legge finanziaria, accoglieva il ricorso e rigettava la domanda della ricorrente.

Diritto. I ricorrenti hanno denunciato, in primo luogo, la violazione dell'art. 6 par. 1 della CEDU, rilevando come l'intervento legislativo in pendenza del giudizio

lavoro continua con l'eventuale cessionario e il lavoratore conserva tutti i diritti che ne derivano.

⁵⁴ Prima dell'intervento della legge 266 del 2005, la giurisprudenza civile aveva dichiarato nullo l'accordo tra l'ARAN e le organizzazioni sindacali in quanto in contrasto con il principio dell'inquadramento nei ruoli ministeriali sulla base dell'anzianità prevista dall'art. 8 della legge n. 124 del 1999. Nel 2005, infatti, la Corte di cassazione aveva rigettato tutti i ricorsi presentati dal ministero, confermando il diritto all'inquadramento nei ruoli degli impiegati dello Stato sulla base dell'anzianità maturata prima del trasferimento (Cassazione, Sezione lavoro, sentenze n. 4722 del 4 marzo 2005, nn. 18652-18657 del 23 settembre 2005, n. 18829 del 27 settembre 2005). Il Consiglio di Stato, a sua volta, si è pronunciato nello stesso senso nelle sentenze n. 4142/2003 del 6 luglio 2005 e n. 5371 del 6 dicembre 2006.

Con l'entrata in vigore della legge controversa, la Corte di cassazione ha cassato tutte le sentenze favorevoli ai lavoratori e rigettato tutte le domande presentate contro il Ministero.

avesse gravemente leso il loro diritto ad un processo equo. Essi hanno inoltre sostenuto di avere percepito, in seguito al trasferimento del personale previsto dalla legge n. 124 del 1999, un trattamento economico nel complesso inferiore a quello percepito precedentemente, perdendo altresì tutti gli elementi accessori della retribuzione senza godere della possibilità di opporsi al trasferimento imposto in tal modo. Peraltro, i ricorrenti hanno posto in evidenza come, alla luce di una giurisprudenza chiara e consolidata in materia, gli *ex* impiegati degli enti locali avrebbero diritto al riconoscimento ai fini giuridici ed economici dell'anzianità maturata presso l'ente locale.

A loro parere, l'intervento legislativo in questione (l'entrata in vigore della legge 205 del 2006, della "finanziaria 2006") è stato motivato unicamente dall'interesse finanziario dell'amministrazione non sufficiente quindi ad integrare un motivo imperativo d'interesse generale. Stando ai ricorrenti, infatti, nessun motivo imperativo d'interesse generale poteva giustificare l'ingerenza nella gestione del contenzioso giudiziario. Essi hanno lamentato così la violazione dell'art. 6 par. 1, lamentando che lo Stato aveva violato il principio della parità delle armi promulgando una legge retroattiva per influenzare l'esito dei procedimenti giudiziari avviati nei suoi confronti dal personale ATA. Lo Stato avrebbe inoltre violato l'autonomia della funzione giurisdizionale riservata alla Corte di cassazione interferendo nell'amministrazione della giustizia.

Il Governo, per contro, ha affermato che i ricorrenti, a seguito del trasferimento, hanno continuato a svolgere le medesime funzioni percependo lo stesso stipendio e che è stata loro riconosciuta a fini pensionistici l'intera anzianità maturata. L'unica differenza rispetto al regime precedente sarebbe stata che tale anzianità maturata durante il servizio prestato presso l'ente locale (nel caso specifico la provincia) non poteva comportare un aumento retributivo rispetto al trattamento economico percepito dagli interessati al momento del trasferimento, stante l'applicabilità, in quel momento, delle regole sul trattamento economico progressivo nei rapporti di lavoro con lo Stato. A parere del Governo il legislatore era intervenuto con una legge interpretativa al fine di colmare il vuoto giuridico creatosi, data la difficoltà riscontrata nel disciplinare la materia sul piano degli accordi collettivi e del potere regolamentare, e al fine di evitare aumenti ingiustificati delle retribuzioni e disparità di trattamento tra gli impiegati. Per tutti questi motivi il Governo ha negato una *reformatio in peius* della posizione dei ricorrenti⁵⁵.

⁵⁵ In tale occasione il Governo ha richiamato la giurisprudenza della Corte in materia di interventi legislativi. In particolare, il riferimento è alle seguenti sentenze: *Raffinerie greche Stran e Stratis Andreadis c. Grecia* del 9 dicembre 1994; *National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society e Yorkshire Building Society c. Regno*

Sull'art. 6 CEDU (equità del processo sotto il profilo della retroattività di norme sopravvenute).

La Corte di Strasburgo ha ribadito, in primo luogo, che se in linea di principio nulla vieta al potere legislativo di intervenire in materia civile mediante nuove disposizioni, dalla portata retroattiva, diritti risultanti da leggi in vigore, il principio della certezza del diritto e la nozione di processo equo sanciti dall'art. 6 CEDU ostano, salvo che per imperative ragioni di interesse generale, all'ingerenza del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia al fine di influenzare l'esito giudiziario di una controversia. La Corte ha rammentato, inoltre, che l'esigenza della parità delle armi implica l'obbligo di offrire a ciascuna parte una ragionevole possibilità di presentare la propria causa senza trovarsi in una situazione di netto svantaggio rispetto alla controparte.

Nel caso di specie, la Corte ha osservato che le cosiddette leggi di interpretazione autentica hanno effetto retroattivo nel senso che l'interpretazione fornita è considerata parte integrante delle disposizioni interpretate sin dall'entrata in vigore delle stesse. In tale contesto si inserisce l'art. 1 della legge finanziaria 2006, che escludeva dal suo campo di applicazione solo le sentenze passate in giudicato. La Corte ha quindi constatato che, poiché le azioni proposte dalla totalità dei ricorrenti dinanzi ai giudici nazionali erano ancora pendenti, l'adozione della legge di interpretazione autentica, definendo il merito della controversia, aveva reso vana la prosecuzione dei procedimenti.

In conclusione, ad avviso della Corte, lo scopo invocato dal Governo, vale a dire la necessità di colmare un vuoto giuridico ed eliminare le disparità di trattamento tra gli impiegati, in realtà è stato unicamente quello di difendere l'interesse finanziario dello Stato riducendo il numero di procedimenti pendenti dinanzi agli organi giudiziari. Per tutti questi motivi la Corte ha dichiarato sussistente la violazione dell'art. 6 par. 1 CEDU.

Sull'articolo 1 del Protocollo n. 1 CEDU (protezione della proprietà)

I ricorrenti si dolevano del fatto che la retroattività dell'art. 1 della legge finanziaria 2006 aveva determinato la chiusura definitiva delle controversie pendenti con l'amministrazione, privandoli, in tal modo, dei loro beni. Essi hanno quindi invocato l'art. 1 del Protocollo n. 1 della CEDU. A parere dei ricorrenti, al momento della presentazione dei ricorsi, prima dell'adozione della legge controversa, sussisteva la legittima aspettativa di vincere le cause in virtù di una giurisprudenza loro favorevole. Il Governo, al contrario, ha sostenuto che, al momento dell'adozione della legge finanziaria 2006, i ricorrenti non erano titolari

Unito; Zielinski e Pradal e Gonzalez ed altri; Forrer-Niedenthal c. Germania; OGIS-Institut Stanislas ed altri c. Francia.

di un credito certo ed esigibile verso lo Stato, non essendo ancora stata pronunciata sentenza definitiva, e che pertanto essi non potevano essere considerati titolari di un “bene” ai sensi dell’art. 1 del Protocollo n. 1⁵⁶.

La Corte ha preliminarmente osservato, basandosi sulla propria casistica, che un ricorrente può addurre una violazione dell’art. 1 del Protocollo n. 1 solo se le decisioni da lui contestate si riferiscono ai suoi “beni” ai sensi di tale disposizione. Ricordando che il concetto di “beni” può coprire tanto i “beni attuali” quanto i “valori patrimoniali”, compresi crediti, la stessa ha affermato che affinché un credito possa essere considerato un “valore patrimoniale” rientrante nel campo di applicazione dell’art. 1 del Protocollo n. 1, il titolare del credito deve dimostrare che esso ha una base sufficiente nel diritto interno. Solo una volta acquisito tale concetto può entrare in gioco quello di “legittima aspettativa” invocato dai ricorrenti.

Contrariamente a quanto sostenuto dal Governo, la Corte ha ritenuto che i ricorrenti beneficiassero, prima dell’intervento della legge finanziaria 2006, di un interesse patrimoniale configurabile come la legittima aspettativa di ottenere il pagamento delle somme controverse riconoscendo quindi il carattere di “bene” ai sensi dell’art. 1 del Protocollo n. 1

Ad avviso dei giudici di Strasburgo, l’intervento del legislatore ha comportato un’ingerenza nell’esercizio dei diritti che i ricorrenti potevano far valere in virtù sia della legge vigente sia della giurisprudenza e, pertanto, è riscontrabile una palese violazione del diritto al rispetto dei loro beni.

A questo punto, nell’accertare se tale ingerenza legislativa dello Stato perseguisse uno scopo legittimo, vale a dire se esisteva una “causa di pubblica utilità” tale da giustificare le privazioni della proprietà privata, come previsto dall’art. 1 par. 2 del Protocollo n. 1, la Corte ha rammentato che, in linea di principio, il solo interesse finanziario dello Stato non consente di giustificare l’intervento retroattivo di una legge di convalida, dimostrando in tal modo di nutrire numerosi dubbi sul fatto che l’ingerenza nel rispetto dei beni dei ricorrenti rispondesse ad esigenze d’interesse generale.

Ad ogni modo, la Corte ha ricordato che l’ingerenza nel diritto al rispetto dei beni deve garantire un giusto equilibrio tra le esigenze dell’interesse generale della comunità e gli imperativi della salvaguardia dei diritti fondamentali dell’individuo e che deve esistere un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito da qualsiasi misura privativa della proprietà.

⁵⁶ Cfr. *Fernandez-Molina Gonzalez ed altri c. Spagna*, n. 64359/01 e *Raffinerie greche Stran e Stratis Andreadis c. Grecia* del 9 dicembre 1994.

In conclusione, la Corte ha sostenuto che l'adozione dell'art. 1 della legge finanziaria del 2006 ha effettivamente gravato i ricorrenti di un "onere anomalo ed esorbitante" considerando l'attacco portato ai loro beni sproporzionato. Pertanto ha dichiarato la violazione dell'art. 1 del Protocollo n. 1 CEDU.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 34 CEDU – *Ricorsi individuali*

Art 6 CEDU – *Diritto a un equo processo*

Art 1 Protocollo n 1 CEDU – *Protezione della proprietà*

Legge n. 124 del 1999 – *Disposizioni urgenti in materia di personale scolastico*

Legge n. 205 del 2006 – *Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2006)*

PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

Art. 6 CEDU – relativamente alla preclusione, tranne che per impellenti motivi di interesse generale, da parte del principio dello stato di diritto e della nozione di processo equo, di un'interferenza legislativa nell'amministrazione della giustizia con il proposito di influenzare la determinazione giudiziaria controversa: *Raffinerie greche Stran e Stratis Andreadi c. Grecia*, sentenza del 9 dicembre 1994; *Zielinski e Pradal & Gonzalez ed altri c. Francia*, (ricorso n. 24846/94 e da 34165/96 a 34173/96); Relativamente all'esigenza della parità delle armi la quale implica l'obbligo di offrire a ciascuna parte una ragionevole possibilità di presentare la propria causa senza trovarsi in una situazione di netto svantaggio rispetto alla controparte: *Dombo Beheer B.V. c. Paesi Bassi*, sentenza del 27 ottobre 1993 e *Raffinerie greche Stran e Stratis Andreadis*.

Art. 1 Protocollo n. 1 CEDU – in ordine al principio per cui un credito può essere considerato un valore patrimoniale solo se ha un sufficiente fondamento nel diritto interno: *Maurice c. Francia*, (ricorso n. 11810/03). In ordine al riconoscimento in capo ai ricorrenti della legittima aspettativa di ottenere il pagamento delle somme controverse riconosciute quali "beni" ai sensi dell'articolo citato: *Lecarpentier ed altro c. Francia* (ricorso n. 67847/01) e *S.A. Dangeville c. Francia*, (ricorso n. 36677/97). In ordine al concetto di "pubblica utilità" sviluppato dalla giurisprudenza della Corte: *Pressos Compania Naviera S.A. ed altri c. Belgio*, del 20 novembre 1995 e *Broniowski c. Polonia*, (ricorso n. 31443/96). In ordine al rispetto del requisito dell'equo bilanciamento: *Sporrong e Lönnroth c. Svezia*, sentenza del 23 settembre 1982.

Causa Maggio e altri c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 31 maggio 2011 (ricorsi nn. 46286/09, 52851/08, 53727/08, 54486/08 e 56001/08)

Diritto ad un processo equo – In ordine alla retroattività delle leggi di interpretazione autentica – Interferenza legislativa da parte di una legge entrata in vigore successivamente all'instaurazione di giudizi- Rischio di condizionare la conclusione giudiziaria di una controversia già pendente – Violazione dell'art. 6 CEDU – Sussiste.

Ingerenza nel diritto al godimento di beni – Regime di previdenza sociale – Nuovo criterio di calcolo meno favorevole, per calcolare il trattamento pensionistico – Violazione dell’art. 1 del Protocollo n. 1 CEDU – Non sussiste.

Divieto di discriminazione – Disparità di trattamento in ordine al godimento di beni – Con riferimento a crediti pensionistici – Violazione dell’art. 14 CEDU – Non sussiste.

Benché non sia precluso al legislatore di disciplinare, mediante nuove disposizioni retroattive, diritti derivanti da leggi in vigore, il principio di preminenza del diritto e la nozione di processo equo contenuti nell’articolo 6 impediscono, tranne che per impellenti motivi di interesse generale, ogni ingerenza del potere legislativo nell’amministrazione della giustizia al fine di influire sulla conclusione giudiziaria di una lite. Nel caso di specie, lo Stato italiano ha violato l’art. 6 par. 1 CEDU, essendo esso intervenuto con una norma *ad hoc* al fine di assicurarsi un esito favorevole nei giudizi di cui era parte.

Non sussiste violazione dell’articolo 1 del Protocollo n. 1 della Convenzione perché, conformemente al consolidato orientamento giurisprudenziale della Corte, le leggi aventi effetto retroattivo realizzano un’ingerenza legislativa compatibile con il requisito di legalità previsto dall’articolo 1 del Protocollo n. 1.

Una disparità di trattamento ha carattere discriminatorio qualora non abbia una giustificazione ragionevole e obiettiva, ovvero se non persegue un fine legittimo oppure se non esiste un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e il fine perseguito. Di conseguenza, lo Stato membro dispone di un certo margine di apprezzamento nel valutare se, e in che misura, le differenze di trattamento riscontrabili in situazioni simili siano giustificate. Nel caso di specie, non costituisce violazione del divieto di discriminazione di cui all’articolo 14 CEDU l’aver previsto un limite temporale per l’introduzione del nuovo regime di calcolo del trattamento di quiescenza.

Fatto. In data 25 giugno 1997 il Sig. Maggio aveva chiesto all’INPS di riesaminare la base di calcolo della pensione di anzianità percepita, anche alla luce del lavoro svolto in Svizzera dal 1980 al 1992, e di determinarne l’ammontare, in base alla retribuzione effettiva percepita negli anni, in conformità alla Convenzione italo-svizzera del 1962.

Vistosì rigettare la richiesta da parte dell’INPS, il ricorrente si era rivolto al tribunale di Lecce sostenendo che il pagamento delle pensioni di anzianità doveva essere calcolato sia in base alla retribuzione effettiva percepita negli ultimi cinque anni di lavoro, sia in base ai contributi versati rispettivamente in Italia e in Svizzera. Il tribunale di Lecce aveva però rigettato la domanda.

Anche la corte d’appello di Lecce aveva a sua volta rigettato il ricorso riconoscendo, quale motivo del rigetto, la necessità che il calcolo della pensione d’anzianità tenesse conto dei criteri italiani anche qualora questi risultassero meno favorevoli di quelli svizzeri (la legislazione italiana prevedeva un calcolo, basato su aliquote contributive più elevate di quelle svizzere, che dava un risultato in termini

pensionistici inferiore a quanto attesi dal ricorrente). Con sentenza datata 11 maggio 2008 anche la Corte di cassazione aveva rigettato la pretesa alla luce dell'effetto retroattivo della Finanziaria 2007 entrata in vigore nel 2006 (legge n. 296 del 2006⁵⁷).

Analoga vicenda avevano attraversato i signori Gabrieli, Faccioli, Forgioli e Zanardini.

La rilevante disposizione della legge n. 296 del 2006 aveva superato il vaglio di costituzionalità (v. sent. n. 172 del 2008)⁵⁸.

⁵⁷ L'art 1, c. 777, della legge n. 296 del 2006, che è entrata in vigore il 1° gennaio 2007, prevede: *“L'articolo 5, secondo comma, del Decreto del Presidente della Repubblica del 27 aprile 1968, n. 488, e successive modificazioni, si interpreta nel senso che, in caso di trasferimento presso l'assicurazione generale obbligatoria italiana dei contributi versati ad enti previdenziali di Paesi esteri in conseguenza di convenzioni e accordi internazionali di sicurezza sociale, la retribuzione pensionabile relativa ai periodi di lavoro svolto nei Paesi esteri è determinata moltiplicando l'aliquota contributiva per invalidità, vecchiaia e superstiti in vigore nel periodo cui i contributi si riferiscono. Sono fatti salvi i trattamenti pensionistici più favorevoli già liquidati alla data di entrata in vigore della presente legge”*.

⁵⁸ Adita dalla Corte di cassazione, la Corte costituzionale aveva affermato la portata innovativa della legge n. 296 del 2006 ritenendo che non vi era stato alcun contrasto di giurisprudenza, ma si era invece consolidato un orientamento, secondo il quale il lavoratore italiano poteva chiedere il trasferimento all'INPS dei contributi versati in Svizzera a suo favore, al fine di conseguire i vantaggi previsti dalla legislazione italiana sull'assicurazione invalidità, vecchiaia e superstiti, compreso quello della determinazione della pensione con il metodo retributivo, in base al salario percepito in Svizzera, a prescindere dal fatto che i contributi trasferiti fossero stati versati con un'aliquota svizzera molto inferiore. La Corte aveva osservato che le leggi di definizione della retribuzione pensionabile si collocano nell'ambito di un sistema previdenziale che tende alla corrispondenza tra le risorse disponibili e le prestazioni erogate. Il passaggio nel calcolo delle pensioni dal criterio contributivo a quello retributivo non è avvenuto a discapito dell'esigenza della sostenibilità finanziaria del sistema. Pertanto i cambiamenti causati dalla legge contestata cercavano di rendere il rapporto tra retribuzione pensionabile e contributi versati omogeneo con il sistema vigente in Italia nello stesso periodo di tempo. La legge prevedeva che la retribuzione percepita all'estero (utilizzata come base per il calcolo della pensione) fosse parametrata applicando le stesse proporzioni percentuali previste per i contributi versati in Italia nel medesimo periodo. Pertanto la norma ha reso esplicito un precetto già contenuto nelle disposizioni oggetto dell'interpretazione autentica. Conseguentemente essa non ha leso il principio della certezza giuridica. Né, secondo la Corte costituzionale, la norma era discriminatoria, perché i diritti acquisiti e più favorevoli di coloro che erano andati in pensione precedentemente erano ormai inattuabili. Inoltre, la legge non discriminava le persone che avevano lavorato all'estero, perché essa

Diritto. La Corte di Strasburgo, alla luce dei ricorsi presentati tra il 2008 e il 2009 a norma dell'art. 34 della CEDU ha preliminarmente ritenuto che, ai sensi dell'art. 35 della CEDU, i ricorsi fossero non manifestamente infondati e quindi ammissibili.

Sull'art. 6 CEDU (equità del processo sotto il profilo della retroattività di norme sopravvenute).

In primo luogo, tutti i ricorrenti hanno lamentato la violazione del loro diritto ad un equo processo come previsto dall'art. 6 della CEDU affermando che la legge finanziaria entrata in vigore il 1° gennaio 2007, applicando un nuovo metodo di calcolo delle pensioni a situazioni sorte prima della sua entrata in vigore e che avevano già dato luogo a richieste in procedimenti pendenti, avrebbe prodotto conseguenze svantaggiose per i ricorrenti alla luce dell'effetto retroattivo della Legge in questione. Tale interferenza legislativa, negata dal Governo italiano, non avrebbe potuto giustificarsi, a parere dei ricorrenti, da motivi economici non riscontrando inoltre un miglioramento della situazione del sistema pensionistico italiano.

Il Governo italiano, dal canto suo, ha affermato la non incidenza del nuovo sistema di calcolo applicato dall'INPS sulle pensioni già liquidate e quindi sottolineato la ragionevolezza del provvedimento legislativo che mirava non solo ad un'equa distribuzione delle risorse collettive ma anche a rafforzare un'interpretazione già applicata dall'INPS, e confermata da una giurisprudenza minoritaria, che aveva sempre reso possibile l'attribuzione dello stesso valore a periodi lavorativi svolti in Italia o all'estero.

La Corte ha riconosciuto che benché non sia precluso al legislatore di disciplinare, mediante nuove disposizioni retroattive, diritti derivanti da leggi in vigore, il principio dello stato di diritto e la nozione di processo equo contenuti nell'articolo 6 impediscono, tranne che per impellenti motivi di interesse generale, l'interferenza del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia con il proposito di influenzare la determinazione giudiziaria di una controversia in corso. Alla luce di tale principio la Corte ha stabilito che lo Stato non può interferire in modo

assicurava semplicemente la razionalità complessiva del sistema previdenziale, ed evitava che, a fronte di un'esigua contribuzione a un'assicurazione straniera si potessero ottenere le stesse utilità di chi aveva versato contributi italiani notevolmente più gravosi. La legge contestata non prevedeva riduzioni *ex post*, dato che essa non faceva altro che imporre un'interpretazione già desumibile dalle disposizioni interpretate. In definitiva, a parere della Corte, il sistema concedeva ancora una pensione sufficiente e soddisfacente, adeguata alle esigenze di vita di un lavoratore.

arbitrario nella procedura giudiziaria (vedi, tra molti altri precedenti, *Stran Greek Refineries e Stratis Andreadis c. la Grecia*, 9 dicembre 1994; *National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society e Yorkshire Building Society c. il Regno Unito*, 23 ottobre 1997; *Bulgakova c. la Russia*, 18 gennaio 2007).

La Corte inoltre ha osservato come la legge n. 296 del 2006 abbia escluso espressamente dal suo ambito di applicazione le sentenze diventate irrevocabili e ha determinato retroattivamente i termini delle controversie davanti ai tribunali ordinari. La Corte ha poi evidenziato che la promulgazione di detta legge ha influenzato la stessa sostanza delle controversie pendenti e la sua applicazione da parte dei vari tribunali ordinari ha reso inutile per un intero gruppo di persone che si trovavano nella posizione dei ricorrenti la prosecuzione del giudizio. Perciò, la legge ha avuto quale effetto quello di modificare definitivamente l'esito dei giudizi pendenti in aperta violazione dell'art. 6 della CEDU.

Per quanto riguarda la sussistenza del motivo impellente di interesse generale in grado di giustificare tale ingerenza, la Corte ha osservato che, pur accettandone l'esistenza, nascevano delle perplessità circa il fatto che le motivazioni invocate dal Governo italiano (motivi finanziari oltre al ragionevole intento di rafforzare un'interpretazione già applicata dall'INPS e confermata da una giurisprudenza minoritaria che, attribuendo lo stesso valore ai periodi lavorativi svolti in Italia e all'estero, creava una sorta di equilibrio nel sistema previdenziale) fossero sufficientemente gravi da superare i pericoli inerenti all'interferenza della legislazione retroattiva nella determinazione giudiziaria di una controversia pendente in cui lo Stato era parte.

Sull'articolo 1 del Protocollo n. 1 CEDU (protezione della proprietà)

In secondo luogo, in merito alla particolare situazione in cui versava il Sig. Maggio, questi ha poi lamentato la violazione dell'art. 1 del Protocollo n. 1 della CEDU per quanto concerne il “*diritto al rispetto dei suoi beni*”. Il ricorrente ha considerato, infatti, la pensione maturata in base alle disposizioni legislative precedenti come un “suo bene” la violazione del requisito di legalità previsto dall'art. 1 del Protocollo n. 1 in seguito ad un'illegittima ingerenza della Legge Finanziaria citata.

In tal caso la Corte ha rammentato innanzitutto la propria giurisprudenza, secondo cui un ricorrente può addurre tale violazione solo se le decisioni da lui contestate si riferiscono ai suoi “beni” ai sensi di tale disposizione⁵⁹. La Corte inoltre ha

⁵⁹ Il concetto di “beni” può comprendere tanto i “beni attuali” quanto i valori patrimoniali, ivi inclusi, in alcune situazioni ben definite, i crediti. Perché un credito possa essere considerato un “valore patrimoniale”, rientrando nel campo di applicazione dell'articolo 1

constatato che un credito, quale quello vantato dal ricorrente relativo ad una pensione, può costituire un “bene” ai sensi dell’art. 1 del Protocollo n. 1 laddove, però, abbia un sufficiente fondamento nel diritto interno, come ad esempio in una sentenza definitiva che lo conferma (si veda *Pravednaya c. Russia*, 18 novembre 2004; e *Bulgakova*, sopra citata). Quindi, condizione essenziale affinché un’ingerenza sia considerata compatibile con l’art 1 del Protocollo n. 1 è che essa sia legale ovvero giustificata nella prospettiva di un interesse pubblico. Inoltre, deve essere rispettato il requisito dell’equo bilanciamento alla luce del principio per cui ogni ingerenza debba essere ragionevolmente proporzionata al fine perseguito (si veda *Jahn e altri c. Germania*). Tale requisito non risulta rispettato se la persona interessata deve sostenere un onere individuale eccessivo (si veda *Sporrong e Lönnroth c. Svezia*, 23 settembre 1982).

Pertanto, la Corte ha ritenuto che non vi sia stata violazione dell’articolo 1 del Protocollo n. 1 della Convenzione perché, anche alla luce di un consolidato orientamento giurisprudenziale dal quale non

ha ritenuto di doversi discostare nel caso di specie, ha sempre considerato le leggi aventi effetto retroattivo giudicate come un’ingerenza legislativa, compatibili con il requisito di legalità previsto dall’articolo 1 del Protocollo n. 1. Inoltre, ha convenuto che la promulgazione della legge n. 296 del 2006 rientrasse nella prospettiva di un interesse pubblico (fornire un metodo di calcolo della pensione armonizzato, al fine di garantire un sistema previdenziale sostenibile e bilanciato).

Sull’articolo 14 CEDU (divieto di discriminazione)

In merito alla presunta doglianza del sig Maggio di aver subito, in violazione dall’art. 14 della CEDU, una discriminazione nel godimento dei suoi beni causata dalla mancata liquidazione nel momento concreto dei crediti pensionistici vantati, la Corte non ha riscontrato una violazione della Convenzione.

La Corte ha più volte ribadito, come risulta dalla sua precedente giurisprudenza, che una disparità di trattamento ha carattere discriminatorio qualora non abbia una giustificazione ragionevole e obiettiva ovvero se non persegue un fine legittimo oppure se non esiste un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e il fine perseguito. Di conseguenza, lo Stato dispone di un certo margine di apprezzamento nel valutare se, e in che misura, le differenze di trattamento riscontrabili in situazioni simili siano giustificate (*Stec e altri*, CEDU 2006-VI).

del Protocollo n. 1, il titolare del credito deve dimostrare che esso ha sufficiente fondamento nel diritto interno, ad esempio che è confermato da una consolidata giurisprudenza dei tribunali nazionali. Una volta dimostrato ciò, può entrare in gioco il concetto del “legittimo affidamento”.

Nella sentenza *Twizell c. Regno Unito* del 2008, la Corte aveva già statuito che la scelta di una “data limite” per trasformare i regimi previdenziali deve essere considerata rientrante nell’ampio margine di apprezzamento riconosciuto allo Stato per riformare le politiche sociali nazionali. Con riferimento al caso di specie, la L. 296/2006 è stata considerata dalla Corte ragionevole e obiettiva tale da giustificare una disparità di trattamento.

Alla luce di ciò la Corte ha ribadito che la legge in esame persegue lo scopo di livellare qualsiasi trattamento di favore derivante dalla precedente interpretazione normativa del sistema previdenziale italiano che aveva per anni garantito un vantaggio non giustificato a coloro che versavano nelle medesime condizioni del ricorrente, ovvero che hanno svolto un periodo di lavoro all’estero. Conseguentemente, ha riconosciuto talvolta necessario l’utilizzo di “date limite” che, pur potendo apparire arbitrarie, rappresentano una conseguenza inevitabile dell’introduzione di nuove norme nuove in sostituzione di vecchi regimi normativi.

Pertanto, nel caso di specie, la Corte fa rientrare nell’ambito dell’ampio margine di apprezzamento concesso agli Stati nel campo delle politiche sociali la suddetta “data limite” contestata dal ricorrente che pertanto può bene essere considerata ragionevole ed obiettivamente giustificata. Inoltre, il fatto che tale “data limite” discendesse da una legislazione varata nella pendenza del procedimento promosso dal Sig. Maggio ai fini della determinazione della propria pensione non ha modificato, in ordine all’esame della doglianza, la conclusione della Corte.

Per tutti questi motivi la Corte riconosce esclusivamente la violazione dell’art. 6 della CEDU in vista del fatto che i ricorrenti non hanno potuto beneficiare delle garanzie in esso previste in ordine al diritto all’equo processo e, alla luce di ciò, ha individuato il diritto ad un’equa soddisfazione ritenendo ragionevole ipotizzare che i ricorrenti abbiano subito una perdita di opportunità concrete (*SCM Scanner de l'Ouest Lyonnais e altri c. France*, 21 giugno 2007).

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 34 CEDU – *Ricorsi individuali*

Art. 6 CEDU – *Diritto a un equo processo*

Art. 13 CEDU – *Diritto a un ricorso effettivo*

Art. 14 CEDU – *Divieto di discriminazione*

Art 1 Protocollo n.1 CEDU – *Protezione della proprietà*

Legge n. 296 del 2006 – *Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato, legge finanziaria 2007.*

PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

Art. 6 CEDU – relativamente alla preclusione, tranne che per impellenti motivi di interesse generale, da parte del principio dello stato di diritto e della nozione di processo equo, di un'interferenza legislativa nell'amministrazione della giustizia con il proposito di influenzare la determinazione giudiziaria controversa: *Stran Greek Refineries e Stratis Andreadis c. la Grecia*, sentenza del 9 dicembre 1994; *National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society e Yorkshire Building Society c. il Regno Unito* sentenza del 23 ottobre 1997; *Zielinski e Pradal e Gonzalez e Altri c. la Francia* (ricorso n. 24846/94 e dal 34165/96 al 34173/96). Relativamente al divieto di interferenza arbitraria dello Stato nelle procedure giudiziarie: *Bulgakova c. la Russia*, sentenza del 18 gennaio 2007.

Art. 1 Protocollo n. 1 CEDU – in ordine al principio per cui un credito può essere considerato un valore patrimoniale solo se ha un sufficiente fondamento nel diritto interno: *Maurice c. Francia*, n. 11810/03. In ordine al principio secondo cui tale articolo non garantisce di per sé né diritti a diventare proprietari del bene: *Van der Musselle c. Belgio*, sentenza del 23 novembre 1983; *Slivenko c. Lettonia* (ricorso n. 48321/99); *Kopecký c. Slovacchia* (ricorso n. 44912/98); né il diritto ad una pensione di un determinato importo: *Kjartan Ásmundsson c. Islanda*, (ricorso n. 60669/00; *Domalewski c. Poland*, (ricorso n. 34610/97); *Janković c. Croazia* (ricorso n. 43440/98). Relativamente al principio secondo cui spetta alle autorità nazionali pronunciarsi per prima sull'esistenza di un problema di ordine generale che giustifichi l'adozione di misure che possono interferire con il legittimo godimento della proprietà privata: *Terazzi S.r.l. c. Italy* (ricorso n. 27265/95) e *Wieczorek c. Poland* (ricorso n. 18176/05) e al principio per cui ogni ingerenza debba essere ragionevolmente proporzionata al fine perseguito: *Jahn e altri c. Germania* (ricorsi nn. 46720/99, 72203/01 e 72552/01). In ordine al rispetto del requisito dell'equo bilanciamento: *Sporrong e Lönnroth c. Svezia*, sentenza del 23 settembre 1982. In ordine alla compatibilità tra le leggi con effetto retroattivo considerate un'ingerenza legislativa e il requisito di legalità previsto dall'articolo in esame: *Maurice c. France* (ricorso n. 11810/03); *Draon c. France* (ricorso n. 1513/03) e *Kuznetsova c. Russia*, (ricorso n. 67579/01).

Art 14 CEDU – relativamente al margine di apprezzamento riconosciuto agli Stati contraenti nel rispetto del divieto di discriminazione: *Stec e altri*, (ricorsi nn. 65731/01 e 65900/01); *Twizell c. Regno Unito* (ricorso n. 25379/02).

Art. 41 CEDU – in ordine al riconoscimento in capo ai ricorrenti del diritto all'equa soddisfazione nel caso di una violazione dell'art. 6 CEDU: *SCM Scanner de l'Ouest Lyonnais e altri c. France*, sentenza del 21 giugno 2007.

3.2. Sotto il profilo del pieno accesso alla tutela giurisdizionale

Causa Guadagnino c. Italia e Francia – Seconda Sezione – sentenza 18 gennaio (ricorso n. 2555/03)

Diritto a un equo processo – Sotto il profilo del pieno accesso a una tutela giurisdizionale – Rifiuto della cognizione da parte dei giudici sia in Italia sia in Francia – Violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU – Sussiste nei confronti dell'Italia.

La Corte dichiara sussistente la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU, da parte dell'Italia, lamentata dalla ricorrente sotto il profilo del mancato esame delle sue domande inerenti al rapporto di lavoro, presentate sia alle autorità italiane sia a quelle francesi.

Fatto. Marianna Guadagnino aveva prestato servizio dal 1969 al 1996 presso l'*École française* a Roma. Il suo rapporto di lavoro era regolato dal diritto del lavoro italiano, ma l'istituto datore di lavoro era soggetto alla vigilanza del Ministero dell'istruzione pubblica francese.

Entrato in vigore in Italia il d.P.R. n. 312 del 1980, più favorevole per i dipendenti delle istituzioni scolastiche e culturali italiane, la Guadagnino chiese la ricostruzione della carriera, che l'*École française* le negò. Sul contenzioso che ne scaturì, la Cassazione (a sezioni unite) si pronunciò per la carenza di giurisdizione italiana nei confronti dell'istituto francese (sentenza del 20 giugno-9 settembre 1997).

Al raggiungimento del sessantesimo anno di età, la Guadagnino fu poi collocata a riposo. Ella impugnò anche tale provvedimento risolutivo del rapporto di lavoro. La Cassazione, con sentenza dell'8 ottobre 1998-12 marzo 1999, declinò nuovamente la propria giurisdizione sulla legittimità dell'atto risolutivo del rapporto di lavoro, ritenendolo pertinente a profili di sovranità pubblicistica dell'amministrazione francese. Sui profili patrimoniali, pure interessati dalla vicenda, riconobbe viceversa la giurisdizione italiana.

La Guadagnino adì allora la giurisdizione amministrativa francese nel 2001, ma con una sentenza del 29 luglio 2002 il Consiglio di Stato francese dichiarò la propria carenza di giurisdizione.

Diritto.

In via preliminare, sulle eccezioni formulate dal governo francese ex art. 34 della Convenzione (ricorsi individuali)

La Corte respinge anzitutto l'eccezione del governo francese che aveva obiettato che la Convenzione prevede il ricorso alla Corte solo per lamentate violazioni dei diritti ivi previsti da parte "di una delle Alte Parti contraenti" (art. 34). La Corte (nn. 33 e 34) esclude che tale espressione vieti il ricorso cumulativo nei confronti di più Paesi (del resto, nella causa *Vrioni c. Italia e Albania* del 29 settembre 2009, la Corte estromette – sì – l'Italia ma non per l'intrinseca inammissibilità del ricorso contro due Stati).

La Corte però accoglie l'eccezione della Francia relativa al mancato esaurimento delle vie interne alla giurisdizione francese. Una convenzione internazionale del 1949 regola i rapporti tra istituzioni culturali dei due paesi e le questioni contenziose che in tale ambito possano insorgere sono di spettanza del giudice dei conflitti di competenza indicato sulla base delle regole processuali francesi. Non essersi peritata di accertarsi quale fosse quel giudice e di adirlo per conoscere quale giurisdizione fosse sussistente nel suo caso è stata colpa della ricorrente, non imputabile allo Stato francese.

Sull'art. 6, par. 1, CEDU (sotto il profilo del diritto all'accesso ad un tribunale)

Viceversa, la vicenda giudiziaria italiana prospetta – secondo la Corte – il pieno esaurimento delle vie interne e rivela la violazione del diritto a un equo processo – sotto il profilo del pieno accesso alla tutela giurisdizionale – di cui all'art. 6, comma 1, della Convenzione.

Il rifiuto delle autorità giurisdizionali italiane di prendere cognizione delle domande giudiziarie loro rivolte costituisce un diniego di giustizia perché l'interpretazione delle disposizioni internazionali sui rapporti tra giurisdizioni e sulle immunità dei beni di uno Stato rispetto alle giurisdizioni di un altro Stato non possono condurre a un sacrificio eccessivo del diritto a un equo processo (n. 72). In particolare, la Corte osserva che in gioco non erano interessi supremi dello Stato francese su cui l'autorità italiana poteva ragionevolmente rifiutarsi di statuire. Si trattava dello *status* giuridico ed economico di una dipendente di un ente culturale, la decisione sul quale non avrebbe potuto intaccare le esigenze sovrane della Francia e dunque le relazioni internazionali tra i due Paesi (n. 73).

Di rilievo è che la Corte rigetta anche l'eccezione di tardività del governo italiano misurando i sei mesi come decorrenti dall'ultimo provvedimento che era quello del Consiglio di Stato francese (v. n. 76).

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 6, par. 1, CEDU

Art. 11 – Convenzione delle Nazioni Unite sulle immunità giurisdizionali degli Stati e dei loro beni del 2004

PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

Art. 6, par. 1, CEDU – relativamente alla pienezza della tutela giurisdizionale: *Cudak c. Lituania*, 23 marzo 2010 e *CGIL e Cofferati c. Italia 1*, 24 febbraio 2010.

Causa A. Menarini Diagnostics s.r.l. c. Italia - Seconda Sezione – sentenza 29 settembre 2011 (ricorso n. 43509/08)

Autorità indipendenti - Procedimenti amministrativi – Irrogazione sanzione amministrativa – Impugnazione davanti al giudice amministrativo – Sindacato limitato alla sola legittimità – Violazione dell'articolo 6 CEDU – Sotto il profilo del diritto di accesso ad un tribunale - Non sussiste.

Il sindacato giurisdizionale effettuato sulla sanzione di una autorità indipendente è da considerarsi di piena giurisdizione nella misura in cui i giudici amministrativi possono verificare l'adeguatezza e la proporzionalità della sanzione all'infrazione commessa e, ove necessario, anche sostituirla. Nel caso di specie, non vi è stata violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU, in quanto la decisione della AGCM è stata sottoposta al controllo a posteriori da parte di un giudice avente giurisdizione estesa al merito.

Fatto. La società ricorrente era stata condannata al pagamento di una sanzione pecuniaria di 6 milioni di euro, inflittale dall'Autorità Garante della concorrenza e del mercato all'esito di un'inchiesta per pratiche anticoncorrenziali nel mercato dei *test* per la diagnosi del diabete.

Avverso tale decisione la società ricorrente presentò ricorso dinanzi al tribunale amministrativo del Lazio, in cui negò di aver partecipato ad un cartello per fissare i prezzi dei *test* diagnostici e contestò l'esposizione e la qualificazione dei fatti operate dall'AGCM. La società contestò inoltre l'importo della sanzione pecuniaria irrogata ed eccepì l'incostituzionalità dell'articolo 33 della legge n. 287 del 1990 nella parte in cui escludeva un controllo di piena giurisdizione sui provvedimenti adottati dall'autorità indipendente da parte dell'autorità giudiziaria. La società ricorrente chiese pertanto al tribunale di sospendere la decisione dell'AGCM, di annullarla nel merito e di ridurre la sanzione del 10 %.

Con sentenza del 3 dicembre 2003, il Tar rigettò il ricorso e, ribadendo che il controllo del tribunale sulle decisioni dell'AGCM era esclusivamente un controllo di legittimità, affermò che il giudice amministrativo, pur avendo pieno controllo sulla valutazione dei fatti e l'applicazione della sanzione, non aveva il potere di sostituirsi all'AGCM. Sul punto il Tar sostenne che il controllo giurisdizionale è in questo caso «debole» poiché si tratta di un controllo sulla ragionevolezza e sulla coerenza tecnica della decisione adottata, senza che il giudice possa far prevalere la propria valutazione tecnica su quella dell'AGCM.

La ricorrente impugnò la sentenza dinanzi al Consiglio di Stato, sostenendo che il Tar, essendosi limitato al controllo di legittimità dell'atto dell'AGCM, aveva ommesso di valutare il comportamento della società ricorrente sanzionato dalla medesima autorità indipendente, e lamentando altresì la mancanza di «piena giurisdizione» del giudice amministrativo nell'ordinamento interno.

Anche il Consiglio di Stato rigettò il ricorso, osservando che sebbene la competenza del giudice amministrativo fosse limitata ad un controllo di legittimità, l'accesso alla giustizia non ne era limitato, in quanto il giudice amministrativo poteva valutare gli elementi di prova raccolti dall'AGCM. Inoltre il Consiglio di Stato ribadì l'impossibilità per il giudice amministrativo di sostituirsi all'autorità amministrativa indipendente, pur potendo accertare il corretto uso dei poteri da parte dell'amministrazione. Per quanto riguarda la sanzione, il Consiglio di Stato affermò che il proprio sindacato era da considerarsi di piena giurisdizione, dal momento che esso poteva accertare l'adeguatezza della sanzione all'infrazione commessa, e, se necessario, sostituire la sanzione.

Il 10 luglio 2006 la società ricorrente propose ricorso per cassazione, dichiarato inammissibile con sentenza depositata il 17 marzo 2008. La Suprema Corte confermò la decisione del Consiglio di Stato e riconobbe che quello esercitato dai giudici amministrativi sulle decisioni dell'AGCM era un sindacato di piena giurisdizione, poiché il giudice amministrativo può accertare la veridicità dei fatti che hanno giustificato la sanzione. Secondo la Corte di cassazione, infine, il giudice amministrativo aveva correttamente esercitato il proprio potere di valutazione dei fatti, posto che la questione sollevata dalla società ricorrente non riguardava la funzione giurisdizionale del giudice amministrativo, ma il suo esercizio.

Diritto. I motivi di ricorso della società ricorrente riguardano il diritto di accesso a un giudice avente piena giurisdizione e il controllo giurisdizionale, asseritamente incompleto, della decisione amministrativa resa dalla AGCM.

Sull'articolo 6, par. 1, CEDU (equità del processo sotto il profilo del diritto di accesso ad un tribunale).

La Corte ha preliminarmente osservato che, sebbene il conferimento alle autorità amministrative del compito di perseguire e sanzionare gli illeciti non è incompatibile con la Convenzione, il soggetto interessato deve essere in grado di impugnare ogni decisione adottata nei suoi confronti davanti ad un giudice che offra le garanzie di cui all'articolo 6 (*Kadubec c. Slovacchia*, 2 settembre 1998, § 57, e *Čanády c. Slovacchia*, n. 53371/99, § 31, 16 novembre 2004). Deve trattarsi, pertanto, di un organo giudiziario avente giurisdizione piena (*Schmautzer, Umlauf, Gradinger, Pramstaller, Palaoro e Pfarrmeier c. Austria*, sentenza del 23 ottobre 1995, rispettivamente §§ 34, 37, 42 e 39, 41 e 38).

Tra le caratteristiche di un organo giudiziario avente piena giurisdizione, la Corte ha ricordato il potere di riformare in ogni modo, in fatto come in diritto, la decisione, resa da un organo di grado inferiore, nonché la competenza a giudicare tutte le questioni di fatto e di diritto rilevanti per la controversia per cui viene adito (*Chevol c. Francia*, n. 49636/99, § 77, e *Silvester's Horeca Service c. Belgio*, n. 47650/99, § 27, 4 marzo 2004).

Nel caso di specie, la Corte di Strasburgo ha constatato che la società ricorrente aveva avuto la possibilità di impugnare la sanzione amministrativa inflittale dinanzi ad organi giudiziari in possesso dei requisiti di indipendenza e di imparzialità del «giudice» di cui all'articolo 6 della Convenzione (*Predil Anstalt S.A. c. Italia* (dec.), n. 31993/96, 8 giugno 1999).

La Corte ha inoltre rilevato che i giudici amministrativi avevano esaminato le varie questioni di fatto e di diritto sollevate dalla ricorrente, nonché gli elementi di prova raccolti dalla AGCM.

Pertanto, la Corte ha rilevato che, nel caso di specie, la competenza del giudice amministrativo non si era limitata ad un semplice controllo di legittimità, in quanto i giudici amministrativi hanno potuto verificare se, in relazione alle particolari circostanze della causa, l'AGCM aveva fatto uso appropriato dei suoi poteri, nonché l'adeguatezza e la proporzionalità della misura inflitta e anche controllarne le valutazioni di ordine tecnico.

In conclusione i giudici europei hanno riconosciuto che il controllo effettuato sulla sanzione è stato di piena giurisdizione, in quanto sia il TAR sia il Consiglio di Stato hanno potuto verificare l'adeguatezza della pena all'infrazione commessa e avrebbero anche potuto sostituirla. In particolare, la Corte ha osservato che il Consiglio di Stato, andando al di là di un controllo «esterno» sulla coerenza logica della motivazione della AGCM, ha respinto un'analisi dettagliata dell'adeguatezza della sanzione in relazione a parametri rilevanti, come la proporzionalità della sanzione stessa.

Alla luce di tali considerazioni, la Corte, con sei voti contro uno, ha dichiarato non sussistente la violazione dell'articolo 6 par. 1 della Convenzione.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 6 CEDU

Art. 2 legge n. 287 del 1990

RIFERIMENTI GIURISPRUDENZIALI

Articolo 6 CEDU - relativamente al diritto ad impugnare ogni decisione davanti ad un giudice che offra le garanzie di cui all'articolo 6: *Kadubec c. Slovacchia*, 2 settembre 1998, § 57, *Čanády c. Slovacchia*, n. 53371/99, § 31, 16 novembre 2004. Quanto all'organo giudiziario avente giurisdizione piena: *Schmautzer, Umlauft, Gradinger, Pramstaller, Palaoro e Pfarrmeier c. Austria*, sentenza del 23 ottobre 1995, rispettivamente §§ 34, 37, 42 e 39, 41 e 38, *Chevrol c. Francia*, n. 49636/99, § 77, *Silvester's Horeca Service c. Belgio*, n. 47650/99, § 27, 4 marzo 2004.

Articolo 6 CEDU – relativamente ai requisiti di indipendenza ed imparzialità del giudice: *Predil Anstalt S.A. c. Italia* (dec.), n. 31993/96, 8 giugno 1999.

Opinioni dissenzienti:

Giudice Pinto de Albuquerque

4. Esecuzione di provvedimenti giurisdizionali

Causa Ventorino c. Italia - Seconda Sezione – sentenza 17 maggio 2011 (ricorso n. 357/07)

Procedimenti sommari – Decreto ingiuntivo – Mancata esecuzione – Violazione dell'articolo 6 CEDU, in combinato disposto con l'art. 1, Prot. n. 1 CEDU – Sotto il profilo del diritto di accesso ad un tribunale ed al rispetto dei propri beni – Sussiste.

L'esecuzione di una sentenza, emessa da una qualunque autorità, deve essere considerata come parte integrante del «processo» ai sensi dell'articolo 6 della Convenzione, in quanto il diritto ad un tribunale sarebbe fittizio se l'ordinamento giuridico interno di uno Stato membro permettesse che una decisione giudiziaria definitiva e obbligatoria non fosse applicata a scapito di una delle parti. Pertanto, la mancata esecuzione di un decreto ingiuntivo di pagamento priva di ogni effetto utile il diritto di accesso a un tribunale e, di cui all'articolo

6, par. 1 CEDU, e viola altresì il diritto al rispetto dei propri beni protetto dall'articolo 1 del Protocollo n. 1 della Convenzione.

Fatto. La pronuncia prende le mosse dal mancato pagamento dell'onorario di un avvocato per la rappresentanza in giudizio del comune di San Nicola Manfredi.

Dal 2002, essendo terminato il procedimento, la ricorrente aveva più volte intimato al comune il pagamento del suo onorario di circa settemila euro, oltre agli interessi e alla rivalutazione. Poiché nel 2005 l'amministrazione non aveva eseguito tale pagamento, la ricorrente chiese ed ottenne dal tribunale di Benevento un'ingiunzione di pagamento che, in assenza di opposizione di controparte, passò in giudicato.

Il 24 aprile 2006, poiché l'amministrazione non aveva ancora pagato, la ricorrente notificò al comune un atto di precetto e, in seguito, avviò dinanzi al tribunale di Benevento un pignoramento presso terzi presso la Banca di Roma. Quest'ultima, però, dichiarò che l'amministrazione debitrice non aveva, sul suo conto, somme da sequestrare.

Con sentenza del 29 novembre 2006, il consiglio comunale riconobbe l'esistenza di un debito di 12.000 euro nei confronti della ricorrente, ma non pagò tale somma.

Il 9 luglio 2009, la ricorrente, non avendo ancora ricevuto il pagamento, citò il comune dinanzi al TAR di Napoli, chiedendo che fosse nominato un commissario *ad acta* al fine di ottenere l'esecuzione forzata del decreto ingiuntivo.

La ricorrente propose pertanto ricorso davanti alla Corte EDU lamentando che la mancata esecuzione del decreto ingiuntivo del 20 novembre 2005 aveva violato il suo diritto di accesso ad un tribunale nonché il suo diritto al rispetto dei suoi beni, invocando a tal fine gli articoli 6 par. 1 e 1 del Protocollo n° 1 della Convenzione.

Diritto.

Sul combinato disposto degli articoli 6, par. 1, e 1 del Protocollo n. 1 CEDU (equità del processo sotto il profilo del diritto di accesso ad un tribunale).

La Corte ha ricordato che l'esecuzione di una sentenza, emessa da una qualunque autorità, deve essere considerata come parte integrante del «processo» ai sensi dell'articolo 6 della Convenzione. Infatti, il diritto ad un tribunale sarebbe fittizio se l'ordinamento giuridico interno di uno Stato membro permettesse che una decisione giudiziaria definitiva e obbligatoria non fosse applicata a scapito di una delle parti.

Nel caso di specie, la Corte ha rilevato che poiché l'amministrazione rappresenta un elemento dello Stato di diritto, in quanto il suo interesse si identifica con quello di una buona amministrazione della giustizia., il suo rifiuto, l'omissione o il ritardo a conformarsi ad una decisione giurisdizionale fanno perdere ogni ragion d'essere alle garanzie dell'articolo 6 (Hornsby c. Grecia, sentenza del 19 marzo 1997, § 41)

In proposito, la Corte ha altresì ricordato che lo Stato non può affrancarsi dai suoi obblighi internazionali appellandosi alla responsabilità di un comune o di un altro organo decentralizzato. (*Dewinne c. Belgio* (dec.), n. 56024/00, 11 marzo 2005; *Hamer c. Belgio* (dec.), n. 21861/03, 11 maggio 2006).

Inoltre, la Corte ha giudicato prive di fondamento le argomentazioni del Governo secondo cui la ricorrente non avrebbe esaurito correttamente le vie di ricorso interne, per non aver atteso l'esito del procedimento di esecuzione forzata e per non aver promosso altre azioni nell'ambito del pignoramento presso terzi. La Corte ha rammentato che non si può chiedere ad una persona che ha ottenuto un credito nei confronti dello Stato al termine di un procedimento giudiziario, di dover in seguito avviare un procedimento di esecuzione forzata per ottenere soddisfazione (*Metaxas c. Grecia*, n. 8415/02, § 19, 27 maggio 2004). Né, ha ribadito la Corte, le autorità possono appellarsi alla carenza di fondi per non pagare un debito basato su una decisione giudiziaria (*Bourdov c. Russia*, n. 59498/00, § 35).

Alla luce di tali considerazioni, i giudici di Strasburgo hanno concluso che la mancata esecuzione del decreto ingiuntivo in questione ha privato di ogni effetto utile il diritto di accesso a un tribunale della ricorrente, di cui all'articolo 6, par. 1 CEDU, e ha violato il suo diritto al rispetto dei suoi beni protetto dall'articolo 1 del Protocollo n. 1 della Convenzione.

Avendo riconosciuto in capo alla ricorrente il diritto ad ottenere il risarcimento sia del danno materiale subito a causa della privazione della somma assegnata dalla suddetta ingiunzione, sia del danno morale derivante dalla frustrazione per il mancato pagamento, la Corte ha concesso le somme richieste dalla ricorrente nella loro totalità, pari a 7321,54 euro per i danni materiali e 7.000 euro per i danni morali, nonché di 2.500 euro per le spese.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 6 CEDU

Art. 1 Prot. n. 1

Art. 41 CEDU

RIFERIMENTI GIURISPRUDENZIALI

Articolo 6 CEDU - relativamente all'esecuzione della sentenza come parte integrante del processo *Immobiliare Saffi c. Italia* [GC], no 22774/93, § 63, *Hornsby c. Grecia*, sentenza del 19 marzo 1997, § 40.

5. Ragionevole durata del processo ed equa riparazione

Causa Salvatore e altri c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 18 gennaio 2011 (ricorsi nn. 27036/03, 34885/03, 37903/03, 37905/03)

Causa Capriati c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 26 luglio 2011 (ricorso n. 41062/05)

Causa Pascarella e altri c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 20 settembre 2011 (ricorsi nn. 23704/03, 23747/03, 23831/03, 23845/03, 23850/03, 23853/03, 24594/03, 24613/03, 24616/03, 24621/03, 24629/03, 24630/03, 24632/03, 24633/03, 24635/03, 24636/03, 25089/03, 25091/03, 26953/03, 26999/03, 30835/03)

Causa CE.DI.SA Fortore s.n.c. Diagnostica medica chirurgica c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 27 settembre 2011 (ricorso n. 41107/02, 22405/03)

Causa Violanda Truocchio c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 4 ottobre 2011 (ricorso n. 20198/03, 40403/04)

Causa Selvaggio e altri c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 18 ottobre 2011 (ricorsi nn. 39432/03, 39438/03, 39440/03, 39442/03, 39445/03, 39449/03, 39452/03, 39453/03, 39454/03)

Causa Giusti c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 18 ottobre 2011 (ricorso n. 13175/03)

Causa Facchiano e Maio c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 15 novembre 2011 (ricorso n. 699/03)

Nelle cause in titolo la Corte, richiamando la sua giurisprudenza consolidata in materia, ha constatato la violazione dell'art. 6 CEDU, relativo al diritto ad un equo processo sotto il profilo della ragionevole durata.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 6, par. 1, CEDU – Diritto a un equo processo

L. n. 89/2001

PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

Art. 6, par. 1, CEDU – in merito alla durata ragionevole del processo e al relativo indennizzo riconosciuto dalla L. n. 89/2001: *Aragosa c. Italia* (ricorso n. 20191/03); *Simaldone c. Italia* (ricorso n. 22644/03); *Delle Cave e Corrado c. Italia* (ricorso n. 14626/03); *Cocchiarella c. Italia* (ricorso n. 64886/01).

6. **Libertà di religione e diritto all'istruzione**

Causa Lautsi e altri c. Italia – Grande Camera – sentenza 18 marzo 2011 (ricorso n. 30814/06)

Diritto all'istruzione – Simboli religiosi in ambienti scolastici – Violazione del diritto all'istruzione ex art. 2 del Protocollo n. 1 – Non sussiste.

È legittima la scelta dello Stato di riservare maggiore visibilità alla religione maggioritaria del Paese attraverso la semplice esposizione di un simbolo religioso (quale il crocifisso) nei locali scolastici, sempre che tale scelta non conduca ad un vero e proprio indottrinamento. La sola affissione del crocifisso nelle aule scolastiche, se non accompagnata da insegnamenti obbligatori del cristianesimo né da forme di intolleranza verso gli alunni di religione diversa, non viola il diritto dei genitori di orientare i propri figli verso un'educazione conforme alle proprie convinzioni religiose (art. 2 del Protocollo n. 1).

Fatto. La signora Lautsi aveva chiesto alle autorità scolastiche la rimozione del crocifisso dalle aule frequentate dai suoi due figli. Il Consiglio di istituto aveva stabilito di mantenere il crocifisso nei locali scolastici. La ricorrente pertanto aveva proposto ricorso al TAR. Nel corso del giudizio, il TAR, alla luce del principio di laicità dello Stato e, comunque, degli artt. 2, 3, 7, 8, 19 e 20 della Costituzione, aveva sollevato questione di legittimità costituzionale degli articoli 159 e 190 del d.lgs. 16 aprile 1994, n. 297 (Testo unico delle disposizioni vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado), come specificati, rispettivamente, dall'art. 19 (e allegata tabella C) del r.d. 26 aprile 1928, n. 1297 e dall'articolo 118 del r.d. 30 aprile 1924, n. 965 e dell'art. 676 del predetto d.lgs. n.

297 del 1994, “nella parte in cui includono il crocifisso tra gli arredi delle aule scolastiche”. La Corte costituzionale aveva successivamente dichiarato, con ordinanza n. 389 del 2004, l’inammissibilità della questione in ragione della natura delle fonti impugnate, non aventi forza di legge. Nel marzo del 2005 il TAR aveva quindi rigettato il ricorso, rilevando che i crocifissi fossero simbolo della storia e della cultura italiana, nonché dell’identità nazionale. Nel febbraio del 2006 la Sesta sezione del Consiglio di Stato aveva confermato la sentenza di primo grado, ravvisando nel crocifisso un valore laico della Costituzione italiana, rappresentativo dei valori civili.

La Lautsi, infine, aveva presentato ricorso alla Corte EDU il 27 luglio 2006, adducendo che l’affissione del crocifisso nelle aule della scuola pubblica frequentata dai suoi due figli violasse l’art. 2 del Protocollo n. 1 (*Diritto all’istruzione*) e 9 della Convenzione (*Libertà di pensiero, di coscienza e di religione*).

La Corte, nella sua composizione a sezione semplice, aveva proceduto a una lettura dell’art. 2 del Protocollo n. 1 anche alla luce degli articoli 8, 9 e 10 della Convenzione, con particolare riguardo all’esercizio della funzione pubblica che lo Stato esercita nell’ambito dell’educazione e dell’insegnamento. In particolare, la Corte aveva ricordato che il rispetto delle convinzioni religiose e filosofiche dei genitori deve concretarsi nella cornice di un’educazione che garantisca un ambiente scolastico aperto ed idoneo a favorire l’inclusione piuttosto che l’esclusione; la scuola, infatti, dovrebbe essere un luogo di incontro e di confronto dei rispettivi pensieri e credi religiosi. Per questo motivo lo Stato dovrebbe vigilare affinché gli insegnamenti vengano impartiti in modo obiettivo, critico e pluralistico, nel rispetto altresì delle convinzioni religiose e filosofiche dei genitori.

Nel caso di specie, la Corte aveva affermato che, poiché la Convenzione riconosce il diritto di credere e di non credere in una religione, la presenza di un crocifisso all’interno delle aule scolastiche, ben potendo essere interpretata dagli alunni di ogni età come un simbolo religioso, finisce per esercitare delle pressioni sulla libertà degli studenti, specie se in età formativa. Contestando le considerazioni contenute nella sentenza del TAR Veneto, come confermata dal Consiglio di Stato, la Corte aveva quindi riconosciuto al crocifisso esposto nelle scuole pubbliche un valore preminentemente religioso, proprio della religione cattolica prevalente in Italia, e, dunque, idoneo a minare la libertà negativa di poter non aderire ad alcuna religione, nonché in contrasto con il pluralismo religioso. La Corte, aveva affermato, dunque, che l’esposizione obbligatoria di un simbolo di una determinata confessione religiosa nelle scuole si poneva in contrasto con il diritto dei genitori di educare i propri figli secondo le proprie

convinzioni religiose e filosofiche nonché con il diritto di ciascuno di credere o di non credere, poiché nell'esercizio di una pubblica funzione (quale l'istruzione pubblica) lo Stato avrebbe dovuto mantenere un atteggiamento di neutralità. Di qui la constatazione della violazione dell'art. 2 del Protocollo n. 1 in combinato disposto con l'articolo 9 della Convenzione⁶⁰.

La Rappresentanza italiana aveva chiesto il rinvio del caso davanti alla *Grande Chambre*, a norma dell'articolo 43 della Convenzione. A fianco dell'Italia sono poi intervenute nel giudizio l'Armenia, la Bulgaria, Cipro, la Federazione russa, la Grecia, la Lituania, Malta, il Principato di Monaco, la Romania e San Marino oltre che una delegazione di 33 membri del Parlamento europeo. *Ad adiuvandum* della signora Lautsi sono invece intervenute diverse associazioni non governative e di pensiero (tra cui il *Greek Helsinki Monitor*, l'*Associazione nazionale del libero pensiero* e lo *European Centre for Law and Justice*).

Diritto.

Sull'articolo 2 Prot. n. 1 (diritto all'istruzione) in combinato disposto con l'art. 9 CEDU (libertà di pensiero, di coscienza e di religione)

L'art. 2 del Protocollo n. 1 obbliga gli Stati contraenti a rispettare le convinzioni filosofiche e religiose dei genitori, nell'esercizio delle proprie funzioni in ambito scolastico e dell'insegnamento. Secondo l'interpretazione fornita dalla Corte, tale disposizione pone per lo Stato contraente un dovere che si riflette non solo sulla modalità e sul contenuto dell'insegnamento stesso ma anche sull'allestimento degli ambienti scolastici laddove, in base al diritto nazionale, anche la predisposizione delle strutture è funzione assunta dallo Stato.

Tuttavia, gli Stati contraenti godono di un certo margine di discrezionalità nell'amministrare il servizio scolastico ed educativo nell'interesse della collettività e nel valutarne l'impatto con le convinzioni individuali e con il diritto dei genitori di orientare i propri figli verso le tendenze filosofiche e religiose di preferenza (come garantito dall'art. 2 del Protocollo n. 1). La Corte di regola si riserva il compito di verificare se l'esercizio di questa discrezionalità rimanga in ambiti fisiologici – anche privilegiando lo spazio garantito alla religione maggioritaria del Paese – o se essa si traduca in un'opera di indottrinamento vero e proprio.

Tanto premesso sul piano dei principi, la Corte giunge a rovesciare la pronuncia della sezione semplice, con una sentenza adottata con una maggioranza di 15 voti a 2. I due giudici dissenzienti hanno redatto un'opinione di minoranza mentre quattro

⁶⁰ Corte EDU, Seconda sezione, sentenza del 3 novembre 2009 (cfr. *Quaderno* n. 6 di questo Osservatorio, p. 121 e ss).

giudici, tra quelli che hanno votato con la maggioranza, hanno elaborato opinioni concorrenti.

I passaggi cruciali della sentenza della *Grande Chambre* sono ai nn. da 66 a 74. Escluso ogni dubbio che il crocifisso sia un simbolo eminentemente religioso (n. 66, in questo respingendo i rilievi del Governo italiano), la Corte EDU sostiene che il prevedere la sua affissione nelle aule scolastiche, e dare quindi una visibilità privilegiata alla religione maggioritaria nel Paese, è frutto della volontà di perpetuare una tradizione.

A fronte di un panorama europeo assai composito e vario, dal punto di vista sia storico che culturale, e preso atto che sulla materia non è ancora maturato un vasto consenso internazionale, la Corte ritiene che una simile scelta rientri nel margine di discrezionalità di ciascuno Stato contraente, sempre che si tratti della sola presenza del crocifisso nelle aule, non accompagnata da insegnamenti obbligatori del cristianesimo né da forme di intolleranza verso gli alunni appartenenti ad altre religioni.

La presenza del crocifisso – quale situazione essenzialmente passiva (v. par. n. 72) – non è idonea in modo comprovato a influenzare direttamente la formazione degli alunni (a differenza, invece, di un discorso didattico o di una partecipazione attiva ad attività religiose). La semplice affissione di un simbolo religioso negli ambienti scolastici non ha dunque potenzialità di coazione sulle persone e non viola il diritto del genitore di garantire ai propri figli un'educazione ed un orientamento conforme alle proprie convinzioni religiose e filosofiche *ex art. 2 del Protocollo n. 1*.

Alla stessa conclusione la Corte giunge anche in relazione alla pretesa violazione dell'art. 9 CEDU (*Libertà di pensiero, di coscienza e religione*).

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 2 del Protocollo n. 1 – Diritto all'istruzione

Art. 9 CEDU – Libertà di pensiero, di coscienza e di religione

Artt. 2, 3, 7, 8, 19 e 20 della Costituzione della Repubblica italiana

Artt. 159, 190 e 297 del d.lgs. 16 aprile 1994, n. 297 (Approvazione del testo unico delle disposizioni vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado)

Art. 19 del r.d. 26 aprile 1928, n. 1297

Art. 118 del r.d. 30 aprile 1924, n. 965

PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

Art. 2 del Protocollo n. 1 – relativamente all’obbligo degli Stati contraenti di rispettare, nell’ambito dell’esercizio della funzione dell’insegnamento, il diritto dei genitori di assicurare questa educazione e questo insegnamento conformemente alle loro convinzioni religiose e filosofiche: Folgero e altri *c.* Norvegia, *Grande Chambre*, 29 giugno 2007, § 84, *Campbell e Cosans c. Regno Unito*, del 25 febbraio 1982, § 37 *Kjeldsen, Busk Madsen te Pedersen c. Danimarca*, del 7 dicembre 1976, § 50, *Valsamis c. Grecia*, del 18 dicembre 1996, § 27, e *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, del 9 ottobre 2007, n° 1448/04 § 49.

***VI. SENTENZE IN MATERIA DI
DIRITTO AMMINISTRATIVO***

1. Espropriazioni

Causa Maioli c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 12 luglio 2011 (ricorso n. 18290/02)

Causa Santinelli e altri c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 17 maggio 2011 (ricorso n. 65141/01)

Causa Fiorello e altri c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 17 maggio 2011 (ricorso n. 67794/01)

Causa Farina c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 17 maggio 2011 (ricorso n. 75259/01)

Causa Rivera e Di Bonaventura c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 14 giugno 2011 (ricorso n. 63869/00)

Causa Iandoli c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 14 giugno 2011 (ricorso n. 67992/01)

Causa De Stefano e altri c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 14 giugno 2011 (ricorso n. 72795/01)

Causa Casolaro Camilletti c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 14 giugno 2011 (ricorso n. 37178/02)

Causa De Caterina c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 28 giugno 2011 (ricorso n. 65278/01)

Causa Macrì e altri c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 12 luglio 2011 (ricorso n. 14130/02)

Constatano la violazione dell'art. 1 Prot. n. 1 CEDU relativo alla protezione della proprietà, poiché l'espropriazione indiretta si pone in contrasto con il principio di legalità, non assicurando un sufficiente grado di certezza giuridica.

Fatto e diritto. Le sentenze in titolo prendono le mosse da casi di espropriazione indiretta, già oggetto di numerosissime pronunce di accertamento della violazione dell'art. 1, Prot. n. 1 CEDU, da parte dello Stato italiano.

La Corte, richiamando i propri precedenti in materia, ha ricordato che l'istituto dell'espropriazione indiretta, nel prevedere che in mancanza di un formale provvedimento espropriativo sia la sentenza di un giudice ad accertare definitivamente il trasferimento della proprietà del bene al patrimonio della pubblica amministrazione, viola il principio di legalità in quanto non assicura un

sufficiente grado di certezza giuridica e permette all'amministrazione di non rispettare, a suo esclusivo beneficio, le regole fissate in materia di espropriazione.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 1, Prot. n. 1, CEDU

Art. 41 CEDU

PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

Art. 1, Prot. n. 1 CEDU - sul rispetto del principio di legalità: *Belvedere Alberghiera S.r.l. c. Italia*, n° 31524/96, *Carbonara e Ventura c. Italia*, n° 24638/94, *Acciardi et Campagna c. Italia*, n° 41040/98, *Pasculli c. Italia*, n° 36818/97, *Scordino c. Italia o 3)*, n° 43662/98, *Serrao c. Italie*, n° 67198/01, *La Rosa e Alba c. Italia no 1)*, n° 58119/00, *Chirò c. Italiao 4)*, n° 67196/01, *Guiso-Gallisay c. Italia* (equa soddisfazione) [GC], n. 58858/00

2. Protezione della proprietà

Causa Di Marco c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 26 aprile 2011 (ricorso n. 32521/05)

Locazione di terreni demaniali – Occupazione da parte di concessionario di opera pubblica e danno al locatario – Insufficiente indennizzo – Ingerenza dell'autorità pubblica nel diritto al rispetto dei beni - Violazione dell'art. 1, Protocollo n. 1, CEDU – Sussiste.

Integra la violazione dell'art. 1, Protocollo n. 1, CEDU l'occupazione con insufficiente indennizzo da parte di un concessionario di opera pubblica di un terreno demaniale in precedenza locato a un imprenditore.

Fatto. Il ricorrente Raffaele Di Marco aveva acquisito un'azienda nel 1982 e preso in locazione novennale un terreno demaniale in Campania. Vi intendeva proseguire l'attività di gestione di un parco giochi (*l'Eden Park*).

Senonché, l'ente di gestione del terreno demaniale (il comune di Acquavella, SA) concesse una parte del terreno alla società T. al fine della costruzione di una strada, dichiarata opera di pubblico interesse urgente e indifferibile. Ciò con un provvedimento del 17 febbraio 1987. Nei successivi tre anni, la società T. –

secondo il Di Marco - non si avvale della concessione. Essa avrebbe occupato il terreno da lui locato solo nel giugno 1990.

Il ricorrente ottenne un indennizzo di circa 56 milioni di lire (oggi circa 28 mila euro) ma chiese provvedimenti giudiziari sospensivi e reintegrativi perché si ritenne vittima di un fatto illecito, sia a motivo che la concessione era scaduta ai sensi della legge n. 1 del 1978 (secondo la quale l'opera concessa doveva iniziare entro tre anni); sia perché in qualità di locatario non aveva ricevuto le dovute comunicazioni; sia da ultimo perché l'indennizzo non poteva considerarsi sufficiente.

Il comune di Acquavella intervenne nel giudizio a fianco del ricorrente.

Il tribunale di Vallo della Lucania rigettò le doglianze di reintegro nel possesso e di risarcimento del danno.

Sebbene esso avesse disposto una perizia per stabilire il valore del complesso dei beni aziendali siti sul fondo occupato e il perito avesse, a sua volta, stabilito il valore in circa 185 milioni di lire (quasi 90 mila euro), il tribunale respinse la domanda di parte attrice, sia perché non ritenne applicabile alla fattispecie la legge n. 1 del 1978 (il ricorrente non aveva fornito la prova del ritardo nell'inizio dei lavori, la cui dichiarazione d'urgenza comunque doveva collocarsi al 30 marzo 1987, data del decreto del ministero dei lavori pubblici) sia perché le comunicazioni in questione erano dovute dal concessionario al proprietario del terreno e non al locatario.

Peraltro il comune di Acquavella aveva mostrato acquiescenza agli atti della società T. la quale quindi nulla doveva al Di Marco. E ancora: risultava agli atti che nel 1988 il ricorrente avesse preso visione di un atto con cui era stato formato lo stato di consistenza dei beni da occupare in vista della costruzione dell'opera. Tale circostanza, per il tribunale equivaleva a una notifica del provvedimento di occupazione anche al locatario, a ogni effetto di legge (n. 18 della sentenza). In conclusione non v'era stata alcuna illegittimità nelle operazioni acquisitive del terreno e quindi l'indennizzo già versato doveva considerarsi soddisfacente.

Ad analoghe conclusioni pervennero i giudici dei gradi successivi. La Cassazione aveva rigettato l'ultimo gravame con sentenza del 26 gennaio 2005.

Il Di Marco adì, quindi, la Corte EDU deducendo la violazione dell'art. 1, Protocollo n. 1, CEDU (*Protezione della proprietà*), dato che al momento dell'occupazione questa doveva ritenersi illecita e comunque non adeguatamente indennizzata.

Diritto.

Sull'art. 1, Prot. n. 1, CEDU

La Corte ha in primo luogo ricordato che nella nozione di “bene” prevista dall'art. 1, Protocollo n. 1, CEDU rientrano sia i beni reali che i valori patrimoniali, inclusi i crediti, in virtù dei quali il ricorrente può maturare una legittima aspettativa di ottenere il godimento effettivo di un bene (nn. 48-53 della sentenza).

Nel caso di specie l'ingerenza dell'autorità pubblica nel godimento, da parte della ricorrente, del suo diritto al rispetto dei suoi beni aveva una base legale nel diritto interno.

Una misura di ingerenza, però, deve cogliere il giusto equilibrio tra le esigenze dell'interesse generale della comunità e gli imperativi della salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo ed evitare di imporre alla persona interessata un carico eccessivo o esorbitante.

Nelle circostanze concrete della causa, la Corte osserva che l'indennizzo ottenuto dal ricorrente era stato inferiore a un terzo della somma stimata come controvalore dei beni perduti (n. 63). Tanto più che l'indennizzo versato al ricorrente era stato determinato in astratto come se fosse dovuto al proprietario, senza tener presenti le concrete circostanze del caso.

La Corte ha, quindi, concluso per la violazione dell'articolo 1 del Protocollo n. 1.

Peraltro, non essendo possibile la *restitutio in integrum*, la Corte si è riservata di fissare l'equa riparazione *ex art. 41 CEDU*, dando un termine allo Stato italiano di fornire ulteriori elementi di valutazione.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 1, Protocollo n. 1, CEDU

Legge n. 1 del 1978

PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

Art.1, Prot. n.1, CEDU - sulla nozione di “bene”: *Iatridis c. Grèce* [GC], n° 31107/96, § 54, *Beyeler c. Italie* [GC], n° 33202/96, § 100, *Kopecký c. Slovaquie* [GC], n° 44912/98, § 35.

Art.1, Prot. n. 1, CEDU – sulla compatibilità dell'ingerenza: *Pressos Compania Naviera S.A. et autres c. Belgique*, 20 novembre 1995, § 38, *Ex-roi de Grèce et autres c. Grèce* [GC], n° 25701/94, § 89-90, *Scordino c. Italie (n° 1)* [GC], n° 36813/97, § 93, *Chassagnou et autres c. France* [GC], n°^{os} 25088/94, 28331/95 et 28443/95, § 75, *Jahn et autres c. Allemagne* [GC], n°^{os} 46720/99, 72203/01 et 72552/01, § 93.

Art.1, Prot. n.1, CEDU – sul diritto all’indennizzo: *Les saints monastères c. Grèce*, 9 dicembre 1994, § 71, *Ex-roi de Grèce et autres*, citata § 89). *James et autres c. Royaume-Uni*, 21 febbraio 1986, § 54, *Broniowski c. Pologne* [GC], n° 31443/96, § 182.

3. Liquidazioni ex art. 41 CEDU

Causa Quattrone c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 1° febbraio 2011(ricorso n. 67785/01)

Causa Giacobbe e altri c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 1° febbraio 2011 (ricorso n. 16041/02)

Causa Genovese e altri c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 1° febbraio 2011 (ricorso n. 9119/03)

Causa Plalam s.p.a. c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 8 febbraio 2011(ricorso n. 16021/02)

Causa Ucci c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 17 febbraio 2011(ricorso n. 213/04)

Causa Notarnicola c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 12 aprile 2011(ricorso n. 64264/01)

Causa Dedda e Fragassi c. Italia – Seconda Sezione – sentenza 12 aprile 2011 (ricorso n. 19403/03)

Liquida ai sensi dell’art. 41 CEDU l’equa soddisfazione dell’art. 1, Prot. n. 1, CEDU relativo alla protezione della proprietà.

Relativamente ai ricorsi in titolo, la Corte ha liquidato l’equa soddisfazione per violazione dell’art. 1, Prot. n. 1, CEDU relativo alla protezione della proprietà e, limitatamente alla causa *Quattrone*, anche per la violazione dell’art. 6, par. 1, CEDU relativo al diritto ad un equo processo sotto il profilo della ragionevole durata, già constatata con precedenti pronunce⁶¹.

⁶¹ Per la sintesi delle sentenze di merito si rinvia ai *Quaderni* nn. 2, 3, 4 e 7 di questo Osservatorio.

VII. DOCUMENTI

*1. Scheda illustrativa della Convenzione e
della Corte europea dei diritti dell'uomo*



1. La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU)

La Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) è stata elaborata nell'ambito del Consiglio d'Europa e aperta alla firma a Roma nel 1950. In conformità alla disposizione dell'art. 59 della Convenzione stessa, che prevedeva l'entrata in vigore in seguito al deposito di almeno dieci strumenti di ratifica, la CEDU è entrata in vigore nel settembre 1953 e il relativo sistema di protezione dei diritti raccoglie, ad oggi, 47 Stati.

Con la Convenzione si è inteso perseguire gli obiettivi del Consiglio d'Europa per la salvaguardia e lo sviluppo dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali – avendo come punto di riferimento anche le enunciazioni della Dichiarazione universale dei diritti umani del 10 dicembre 1948 – attraverso l'affermazione di diritti civili e politici e la previsione di un sistema teso ad assicurare il rispetto da parte degli Stati membri degli obblighi assunti con la firma della Convenzione.

Tale sistema è stato inizialmente incentrato sull'istituzione di tre organi: la Commissione europea dei Diritti dell'Uomo, la Corte europea dei Diritti dell'Uomo e il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, composto dai Ministri degli esteri, o loro rappresentanti, degli Stati membri.

Nel corso degli anni il crescente numero di questioni sottoposte agli organi della Convenzione ha reso necessarie alcune modificazioni attraverso l'adozione di quattordici Protocolli addizionali. Tra le innovazioni più rilevanti figurano l'aggiunta di ulteriori diritti e libertà, il riconoscimento del diritto, non solo degli Stati, ma anche degli individui, di adire la Corte, nonché la semplificazione del complessivo sistema di decisione dei ricorsi per violazione dei diritti e delle libertà.

In particolare, quanto a quest'ultimo punto, il Protocollo n. 11, entrato in vigore il 1° novembre 1998, da un lato ha rafforzato il carattere giudiziario e quindi 'terzo' del ruolo della Corte e, dall'altro, ha comportato sia la completa abolizione di competenze decisorie in capo al Comitato dei Ministri - al quale, attualmente, spetta il controllo sull'esecuzione delle decisioni della Corte - sia una sorta di riunione delle competenze, distribuite inizialmente tra la Commissione e la Corte, unicamente presso quest'ultimo organo, continuando la Commissione la propria attività in via transitoria solo per un anno.

I dati statistici relativi all'attività della Corte confermano anche per il 2011 un incremento del numero dei ricorsi pendenti⁶², i quali ammontano a circa 151 mila, con un incremento del 9 per cento rispetto al dato del 2010.

Compiendo un raffronto nell'ambito del biennio 2010-2011, si può notare che nel corso del 2010 la Corte ha reso 1499 sentenze, di cui 98 relative all'Italia, mentre nel 2011 sono state emanate 1157 sentenze, di cui 45 relative all'Italia. Considerato il numero complessivo delle sentenze emanate dalla Corte nel corso del 2011, si riscontra un aumento delle pronunce di circa il 27 per cento (il numero della cause concluse è stato nel 2010 pari a 41182, mentre nel 2011 sono state concluse 52188 cause).

La considerazione dell'aumento del carico di lavoro della Corte, a partire dal 1998, ha condotto ad avviare, nell'ambito della Conferenza svolta a Roma in occasione del 50° anniversario della Convenzione, una riflessione sulle possibili e ulteriori innovazioni del complessivo sistema. Si è così pervenuti, al fine di realizzare un più efficace funzionamento della Corte europea, alla redazione del Protocollo n. 14⁶³ che, aperto alla firma il 13 maggio 2004 e in quella stessa data firmato da 18 Stati tra cui l'Italia – dopo la ratifica da parte della Russia – è entrato definitivamente in vigore il 1° giugno 2010⁶⁴. Esso ha introdotto le seguenti principali modifiche:

- per i ricorsi palesemente inammissibili, le decisioni di ammissibilità, attualmente prese da una commissione di tre giudici, verranno adottate da *un singolo giudice*, assistito da relatori non giudici, al fine di accrescere le capacità di filtro della Corte;

⁶² Già a partire dal 2007, la Corte ha modificato la presentazione dei propri dati statistici, contenuti nei rapporti annuali sull'attività della Corte, sostituendo il dato del numero dei ricorsi presentati nell'intero anno con il numero dei ricorsi pendenti presso le singole sezioni. Per ulteriori informazioni, si rinvia al Rapporto Annuale disponibile sul sito della Corte: <http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Reports+and+Statistics/Statistics/Statistical+data/>

⁶³ Questo Protocollo è stato definito, dal Rapporto del Gruppo dei Saggi, presentato al Comitato dei Ministri per la riunione del 15 novembre 2006, come lo strumento volto ad offrire alla Corte i mezzi procedurali e la necessaria flessibilità per la trattazione di tutti i ricorsi entro un termine ragionevole, consentendole di concentrarsi sui casi più importanti (per il testo si veda il Quaderno n. 3 di questa collana, pag. 219). La finalità è pertanto quella di risolvere i problemi di congestione del lavoro della Corte, già in precedenza evidenziati.

⁶⁴ <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?NT=194&CM=7&DF=12/03/2010&CL=ITA>

- per i ricorsi ripetitivi, che appartengono cioè ad una serie derivante dalla stessa carenza strutturale a livello nazionale, l'istanza è dichiarata ammissibile e giudicata da una commissione di *tre giudici* (contro l'attuale sezione, composta da sette giudici) sulla base di una procedura sommaria semplificata;
- nuovi criteri di ammissibilità: nella prospettiva di permettere alla Corte una maggiore flessibilità, la Corte stessa potrebbe dichiarare inammissibili le istanze nel caso in cui il richiedente non abbia subito un pregiudizio significativo, purché il "rispetto dei diritti umani" non richieda che la Corte si faccia pienamente carico del ricorso e ne esamini il merito. Tuttavia, per evitare che ai ricorrenti venga negata una tutela giuridica per il pregiudizio subito, per quanto minimo questo sia, la Corte non potrà rigettare un ricorso su tali basi, se lo Stato chiamato in causa non ne prevede una tutela.

Il Comitato dei Ministri, con decisione a maggioranza dei due terzi, può avviare un'azione giudiziaria davanti alla Corte in caso di inottemperanza alla sentenza da parte di uno Stato. Il Comitato dei Ministri potrà altresì chiedere alla Corte l'interpretazione di una sentenza, facoltà di ausilio per il Comitato dei Ministri nell'ambito del compito di controllo dell'attuazione delle sentenze da parte degli Stati.

Le altre innovazioni introdotte dal Protocollo riguardano la modifica dei termini del mandato dei giudici, dagli attuali sei anni rinnovabili, ad un unico mandato di nove anni nonché l'introduzione di una disposizione che tiene conto dell'adesione dell'Unione europea alla Convenzione.

Il futuro della Corte europea dei diritti dell'uomo è stato, infine, al centro dei dibattiti dei Ministri responsabili della tutela dei diritti umani dei 47 Stati membri del Consiglio d'Europa in occasione della Conferenza di Interlaken del 18-19 febbraio 2010. La Conferenza, organizzata dalla Presidenza svizzera del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, ha confermato l'impegno degli Stati membri per la tutela dei diritti umani in Europa e la loro determinazione a consentire alla Corte europea dei diritti dell'uomo, ingranaggio indispensabile del meccanismo di tutela, di affrontare il crescente aumento dei ricorsi inoltrati.

2. La Corte europea dei diritti dell'uomo

La Corte è composta da un numero di giudici pari a quello degli Stati firmatari, eletti dall'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa ogni nove anni, senza limiti di appartenenza alla stessa nazionalità. Ogni giudice esercita le proprie funzioni a titolo individuale, senza vincolo di mandato da parte dello Stato di provenienza, e l'incarico non è rinnovabile.

La Corte è organizzata in cinque sezioni, nelle quali sono istituiti 'comitati' composti da tre giudici e 'camere' (o sezioni) composte da sette giudici. La Corte si riunisce altresì come *Grande Chambre* nella composizione di diciassette giudici e vi appartengono di diritto il presidente e il vicepresidente della Corte nonché i presidenti di sezione. La Corte può altresì procedere anche in composizione di giudice unico.

I ricorsi possono essere presentati dagli Stati firmatari o da individui per la violazione, da parte di uno Stato membro, di diritti tutelati dalla Convenzione. I ricorsi non manifestamente irricevibili sono assegnati a una sezione e il relatore, all'uopo nominato dal presidente di sezione, valuta se l'atto debba essere esaminato da una camera o da un comitato (*Rule 49*).

Preliminare rispetto al merito è l'esame dei profili di ricevibilità dei ricorsi, salvo i casi di esame congiunto della ricevibilità e del merito. Dopo l'entrata in vigore del Protocollo n. 14, la decisione di irricevibilità che "*può essere assunta senza alcun esame ulteriore*" può essere adottata anche da un giudice unico; in caso contrario, il giudice unico trasmette i ricorsi a un comitato o ad una Camera per l'ulteriore esame (art. 27 CEDU). I comitati di tre giudici, dal canto loro, possono non soltanto dichiarare all'unanimità un ricorso irricevibile, ma altresì dichiararlo ricevibile ed esaminarlo nel merito, a condizione che questo sia relativo a una questione di interpretazione o di applicazione della Convenzione oggetto di una giurisprudenza consolidata della Corte (c.d. "*repetitive cases*") (art. 28 CEDU). La medesima norma prevede, in questo caso, che il giudice dello Stato convenuto che non sia già membro del comitato investito del ricorso possa essere invitato a farne parte al posto di un altro componente.

Un'altra nuova condizione di ricevibilità introdotta dal Protocollo n. 14 è quella prevista dal novellato art. 35 comma 3, lett. *b*, a norma del quale la Corte dichiara irricevibile il ricorso se il ricorrente non ha subito un "*pregiudizio importante*" per effetto della violazione lamentata. L'irricevibilità non potrà, tuttavia, essere decisa sulla base di tale motivazione se l'esame del ricorso nel merito è imposto dal rispetto per i diritti umani o se il ricorso è relativo a un caso che non è stato debitamente preso in esame da un giudice interno.

Gli atti dichiarati irricevibili – le relative pronunce hanno forma di decisione, mentre le pronunce sul merito hanno forma di sentenza – sono eliminati dal ruolo della Corte. Gli atti ritenuti ricevibili sono esaminati nel merito dagli organi cui sono stati assegnati, salvo che ritengano di rimettere il ricorso alla *Grande Chambre* quando si tratti di questioni che riguardino l'interpretazione della Convenzione o che possano condurre a decisioni diverse da altre già adottate nella stessa materia.

In linea generale, la procedura è ispirata ai principi del contraddittorio e della pubblicità. L'esame della ricevibilità avviene ordinariamente con procedura scritta, ma l'organo può decidere di tenere udienza pubblica, in tal caso pronunciandosi anche sul merito del ricorso.

L'esame del merito può richiedere supplementi di istruttoria e, nel corso del procedimento, può essere avanzata da parte del ricorrente una richiesta di decisione in via di equità, come, del resto, possono essere svolte negoziazioni finalizzate ad una composizione amichevole della controversia.

Le decisioni sono adottate a maggioranza e ogni giudice può far constare nel testo la propria opinione dissenziente. Nel termine di tre mesi dall'emanazione della decisione, le parti possono chiedere che la questione sia rimessa alla *Grande Chambre* - la cui pronuncia è definitiva - se vi sia un grave motivo di carattere generale o attinente all'interpretazione o all'applicazione della Convenzione o dei Protocolli.

L'art. 46 della Convenzione impegna gli Stati a conformarsi alle sentenze definitive della Corte nelle controversie di cui sono parti e al Comitato dei Ministri è affidato il compito di sorvegliare l'esecuzione delle sentenze stesse. Trattandosi di un obbligo di risultato, lo Stato può scegliere discrezionalmente il modo in cui adempiervi e ad esso spetta rimuovere, se possibile, la situazione lesiva constatata dalla Corte oppure di prevenirne l'insorgere di nuove.

L'art. 46, come riformulato dal Protocollo n. 14, prevede che il Comitato, a maggioranza dei due terzi, possa decidere di adire la Corte se ritiene che l'esecuzione di una sentenza sia ostacolata da una "*difficoltà di interpretazione*" della stessa oppure, di fronte al rifiuto di uno Stato membro di conformarsi a una sentenza della Corte, per fare accertare la violazione dell'art. 46. Sarà poi lo stesso Comitato dei Ministri a valutare quali misure debbano essere prese a seguito di questa sorta di "doppia condanna".

Inoltre, l'articolo 53 CEDU dispone che "nessuna delle disposizioni della Convenzione può essere interpretata in modo da limitare o pregiudicare i Diritti dell'Uomo e le Libertà fondamentali che possano essere riconosciuti in base alle

leggi di ogni Parte Contraente o in base ad ogni altro accordo al quale essa partecipi”.

Nelle sue pronunce la Corte procede all'esame del diritto nazionale che riguarda la fattispecie dedotta in giudizio e valuta, ove riscontri la violazione denunciata dal ricorrente, la possibilità di un'effettiva riparazione dei pregiudizi conseguentemente subiti. Sotto questo profilo si deve notare che, ai sensi dell'art. 41 CEDU, in materia di equa soddisfazione, se la Corte dichiara che vi è stata violazione della Convenzione o dei suoi protocolli e se il diritto interno dello Stato non permette se non in modo imperfetto di rimuovere le conseguenze di tale violazione, la Corte accorda, se del caso, un'equa soddisfazione alla parte lesa.

A partire in particolare dalla giurisprudenza del 2004 si può rilevare l'orientamento della Corte di procedere nella via di una tutela sempre più efficace contro le violazioni dei diritti umani, ponendo a carico dello Stato convenuto in giudizio l'obbligo giuridico di adottare misure idonee a garantire nel proprio ordinamento giuridico l'effettività dei diritti tutelati nella Convenzione .

Occorre, infine, ricordare che la Corte ha anche competenze consultive - attivabili su richiesta del Comitato dei Ministri - su questioni giuridiche relative all'interpretazione della Convenzione e dei suoi Protocolli.

3. Ratifica ed esecuzione della CEDU e dei Protocolli.

La CEDU è stata resa esecutiva in Italia con la legge n. 848 del 1955.

Quanto ai Protocolli, sono state emanate le seguenti leggi di ratifica ed esecuzione:

- legge n. 848 del 1955 per il Protocollo n. 1;
- legge n. 653 del 1966 per i Protocolli addizionali alla Convenzione numeri 2 e 3 concernenti, il Protocollo n. 2, l'attribuzione alla Corte europea dei diritti dell'uomo della competenza ad esprimere pareri consultivi, ed il Protocollo n. 3 la modifica degli articoli 29, 30 e 34 della Convenzione stessa;
- D.P.R. n. 217 del 1982 per il Protocollo n. 4 che riconosce taluni diritti e libertà oltre quelli che già figurano nella detta convenzione e nel suo primo protocollo addizionale, adottato a Strasburgo il 16 settembre 1963;
- legge n. 448 del 1967 per il Protocollo addizionale alla Convenzione n. 5 che modifica gli articoli 22 e 40 della Convenzione;
- legge n. 8 del 1989 per il Protocollo n. 6 sull'abolizione della pena di morte;

- legge n. 98 del 1990 per il Protocollo n. 7 concernente l'estensione della lista dei diritti civili e politici;
- legge n. 496 del 1988 per il Protocollo n. 8;
- legge n. 257 del 1993 per il Protocollo n. 9;
- legge n. 17 del 1995 per il Protocollo n. 10;
- legge n. 296 del 1997 per il Protocollo n. 11 recante ristrutturazione del meccanismo di controllo stabilito dalla convenzione;
- legge n. 179 del 2008 per il Protocollo n. 13 relativo all'abolizione della pena di morte in qualsiasi circostanza;
- legge n. 280 del 2005 per il Protocollo n. 14.

L'Italia non ha ancora ratificato il Protocollo n. 12.

2. Tabelle statistiche

I dati contenuti nelle tabelle sono estratti dai dati ufficiali della Corte europea dei diritti dell'uomo

***Ricorsi presentati alla Corte europea dei
Diritti dell'Uomo dal 1995 al 2011
riguardanti tutti gli Stati parti della
Convenzione***

<i>Anno di presentazione</i>	<i>Numero dei ricorsi</i>
<i>1995</i>	<i>11.200</i>
<i>1996</i>	<i>12.700</i>
<i>1997</i>	<i>14.200</i>
<i>1998</i>	<i>18.200</i>
<i>1999</i>	<i>22.600</i>
<i>2000</i>	<i>30.200</i>
<i>2001</i>	<i>31.300</i>
<i>2002</i>	<i>34.500</i>
<i>2003</i>	<i>38.800</i>
<i>2004</i>	<i>44.100</i>
<i>2005</i>	<i>45.500</i>
<i>2006</i>	<i>50.500</i>
<i>2007</i>	<i>55.100</i>
<i>2008⁶⁵</i>	<i>49.850</i>
<i>2009</i>	<i>57.100</i>
<i>2010</i>	<i>61.300</i>
<i>2011</i>	<i>64.500</i>

⁶⁵Dall'anno 2008, i dati statistici elaborati dalla Corte EDU non prendono in considerazione il numero dei ricorsi presentati a Strasburgo, ma solo il numero dei ricorsi assegnati ad un organo della Corte.

*Sentenze emanate dalla Corte europea
dei diritti dell'uomo dal 1995 al 2011
riguardanti tutti gli Stati parti della
Convenzione*

<i>Anno di emanazione</i>	<i>Sentenze emanate</i>
<i>1995</i>	<i>56</i>
<i>1996</i>	<i>72</i>
<i>1997</i>	<i>106</i>
<i>1998</i>	<i>105</i>
<i>1999</i>	<i>177</i>
<i>2000</i>	<i>695</i>
<i>2001</i>	<i>889</i>
<i>2002</i>	<i>844</i>
<i>2003</i>	<i>703</i>
<i>2004</i>	<i>718</i>
<i>2005</i>	<i>1105</i>
<i>2006</i>	<i>1560</i>
<i>2007</i>	<i>1503</i>
<i>2008</i>	<i>1545</i>
<i>2009</i>	<i>1625</i>
<i>2010</i>	<i>1499</i>
<i>2011</i>	<i>1157</i>

*Sentenze emanate dalla Corte europea dei Diritti
dell'Uomo nei confronti dell'Italia nel 2011*

<i>Sentenze che accertano almeno una violazione delle norme CEDU o dei Protocolli</i>	34
<i>Sentenze che non accertano violazioni</i>	3
<i>Altre tipologie di sentenze (equa soddisfazione, cancellazioni, revisione, eccezioni preliminari ed incompetenza.)</i>	8
TOTALE	45

*Violazioni accertate dalla Corte europea dei Diritti
dell'Uomo nei confronti dell'Italia nel 2011*

<i>Violazione del divieto di trattamenti inumani o degradanti (art. 3 CEDU)</i>	2
<i>Violazione del diritto ad un equo processo (art. 6 CEDU)</i>	7
<i>Violazione del diritto ad un equo processo (art. 6 CEDU) sotto il profilo della ragionevole durata (art. 6 comma 1 CEDU)</i>	16
<i>Violazione del diritto ad un equo processo (art. 6 CEDU) sotto il profilo della mancata esecuzione di provvedimenti giurisdizionali</i>	1
<i>Violazione del diritto alla vita privata e familiare (art. 8 CEDU)</i>	2
<i>Violazione della protezione della proprietà (art. 1 Prot. n. 1)</i>	13
<i>Violazione del diritto a libere elezioni (art. 3, Prot. n. 1, CEDU)</i>	1
<i>Altre violazioni</i>	2

*Sentenze emanate dalla Corte europea dei Diritti
dell'Uomo nel 2011 nei confronti degli Stati parti
della Convenzione*

<i>Albania</i>	5
<i>Andorra</i>	-
<i>Armenia</i>	5
<i>Austria</i>	12
<i>Azerbaidjan</i>	9
<i>Belgio</i>	9
<i>Bosnia Erzegovina</i>	5
<i>Bulgaria</i>	62
<i>Cipro</i>	2
<i>Croazia</i>	25
<i>Danimarca</i>	6
<i>Estonia</i>	3
<i>Finlandia</i>	7
<i>Francia</i>	33
<i>Georgia</i>	4
<i>Germania</i>	41
<i>Grecia</i>	73
<i>Irlanda</i>	2
<i>Islanda</i>	-
<i>Italia</i>	45
<i>Lettonia</i>	12
<i>Liechtenstein</i>	-
<i>Lituania</i>	10

<i>Lussemburgo</i>	3
<i>Macedonia</i>	6
<i>Malta</i>	13
<i>Moldavia</i>	31
<i>Monaco</i>	-
<i>Montenegro</i>	5
<i>Norvegia</i>	1
<i>Paesi Bassi</i>	6
<i>Polonia</i>	71
<i>Portogallo</i>	31
<i>Repubblica Ceca</i>	22
<i>Romania</i>	68
<i>Regno Unito</i>	19
<i>Russia</i>	133
<i>San Marino</i>	1
<i>Serbia</i>	12
<i>Repubblica Slovacca</i>	21
<i>Slovenia</i>	12
<i>Spagna</i>	12
<i>Svezia</i>	4
<i>Svizzera</i>	11
<i>Turchia</i>	174
<i>Ucraina</i>	105
<i>Ungheria</i>	34
TOTALE	1157

3. Testi normativi

3.1. Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali

**CONVENZIONE PER LA
SALVAGUARDIA DEI DIRITTI
DELL'UOMO E DELLE LIBERTÀ
FONDAMENTALI**

così come modificata dai Protocolli nn. 11 e 14¹

¹ Il testo della Convenzione è presentato così come modificato dalle disposizioni del Protocollo n. 14 (STCE no 194) a partire dalla sua entrata in vigore il 1° giugno 2010.

Il testo della Convenzione era stato precedentemente modificato conformemente alle disposizioni del Protocollo n. 3 (STE no 45), entrato in vigore il 21 settembre 1970, del Protocollo no 5 (STE no 55), entrato in vigore il 20 dicembre 1971 e del Protocollo no 8 (STE no 118), entrato in vigore il 1o gennaio 1990. Esso comprendeva inoltre il testo del Protocollo no 2 (STE no 44) che, conformemente al suo articolo 5 § 3, era divenuto parte integrante della Convenzione dal 21 settembre 1970, data della sua entrata in vigore. Tutte le disposizioni che erano state modificate o aggiunte dai suddetti Protocolli sono state sostituite dal Protocollo no 11 (STE no 155) a partire dalla data della sua entrata in vigore, il 1o novembre 1998. Inoltre, a partire da questa stessa data, il Protocollo no 9 (STE no 140), entrato in vigore il 1o ottobre 1994, era stato abrogato e il Protocollo no 10 (STE no 146) era divenuto senza oggetto.

Lo stato attuale delle firme e ratifiche della Convenzione e dei suoi Protocolli nonché la lista completa delle dichiarazioni e riserve sono disponibili

I Governi firmatari, membri del Consiglio d'Europa,

Considerata la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, proclamata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 10 dicembre 1948;

Considerato che detta Dichiarazione mira a garantire il riconoscimento e l'applicazione universali ed effettivi dei diritti che vi sono enunciati;

Considerato che il fine del Consiglio d'Europa è quello di realizzare un'unione più stretta tra i suoi membri, e che uno dei mezzi per conseguire tale fine è la salvaguardia e lo sviluppo dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali;

Riaffermato il loro profondo attaccamento a tali libertà fondamentali che costituiscono le basi stesse della giustizia e della pace nel mondo e il cui mantenimento si fonda essenzialmente, da una parte, su un regime politico effettivamente democratico e dall'altra, su una concezione comune e un comune rispetto dei diritti dell'uomo di cui essi si valgono;

Risoluti, in quanto governi di Stati europei animati da uno stesso spirito e forti di un patrimonio comune di tradizioni e di ideali politici, di rispetto della libertà e di preminenza del diritto, a prendere le prime misure atte ad assicurare la garanzia collettiva di alcuni dei diritti enunciati nella Dichiarazione universale,

hanno convenuto quanto segue:

Articolo 1

sul sito Internet
<http://conventions.coe.int>.

Obbligo di rispettare i diritti dell'uomo

Le Alte Parti contraenti riconoscono a ogni persona sottoposta alla loro giurisdizione i diritti e le libertà enunciati nel Titolo primo della presente Convenzione.

Titolo I

Diritti e libertà

Articolo 2

Diritto alla vita

1 Il diritto alla vita di ogni persona è protetto dalla legge. Nessuno può essere intenzionalmente privato della vita, salvo che in esecuzione di una sentenza capitale pronunciata da un tribunale, nel caso in cui il reato sia punito dalla legge con tale pena.

2 La morte non si considera cagionata in violazione del presente articolo se è il risultato di un ricorso alla forza resosi assolutamente necessario:

- a) per garantire la difesa di ogni persona contro la violenza illegale;
- b) per eseguire un arresto regolare o per impedire l'evasione di una persona regolarmente detenuta;
- c) per reprimere, in modo conforme alla legge, una sommossa o un'insurrezione.

Articolo 3

Proibizione della tortura

Nessuno può essere sottoposto a tortura né a pene o trattamenti inumani o degradanti.

Articolo 4

Proibizione della schiavitù e del lavoro forzato

1. Nessuno può essere tenuto in condizioni di schiavitù o di servitù.
2. Nessuno può essere costretto a compiere un lavoro forzato od obbligatorio.
3. Non è considerato «lavoro forzato od obbligatorio» ai sensi del presente articolo:

a) il lavoro normalmente richiesto a una persona detenuta alle condizioni previste dall'articolo 5 della presente Convenzione o durante il periodo di libertà condizionale;

b) il servizio militare o, nel caso degli obiettori di coscienza nei paesi dove l'obiezione di coscienza è considerata legittima, qualunque altro servizio sostitutivo di quello militare obbligatorio;

c) qualunque servizio richiesto in caso di crisi o di calamità che minacciano la vita o il benessere della comunità;

d) qualunque lavoro o servizio facente parte dei normali doveri civici.

Articolo 5

Diritto alla libertà e alla sicurezza

1. Ogni persona ha diritto alla libertà e alla sicurezza. Nessuno può essere privato della libertà, se non nei casi seguenti e nei modi previsti dalla legge:

a) se è detenuto regolarmente in seguito a condanna da parte di un tribunale competente;

b) se si trova in regolare stato di arresto o di detenzione per violazione di un provvedimento emesso, conformemente alla legge, da un tribunale o allo scopo di garantire l'esecuzione di un obbligo prescritto dalla legge;

c) se è stato arrestato o detenuto per essere tradotto dinanzi all'autorità giudiziaria competente, quando vi sono motivi plausibili di sospettare che egli abbia commesso un reato o vi sono motivi fondati di ritenere che sia necessario impedirgli di commettere un reato o di darsi alla fuga dopo averlo commesso;

d) se si tratta della detenzione regolare di un minore decisa allo scopo di sorvegliare la sua educazione oppure della sua detenzione regolare al fine di tradurlo dinanzi all'autorità competente;

e) se si tratta della detenzione regolare di una persona suscettibile di propagare una malattia contagiosa, di un alienato, di un alcolizzato, di un tossicomane o di un vagabondo;

f) se si tratta dell'arresto o della detenzione regolari di una persona per impedirle di entrare illegalmente nel territorio, oppure di una persona contro la quale è in corso un procedimento d'espulsione o d'estradizione.

2. Ogni persona arrestata deve essere informata, al più presto e in una lingua a lei comprensibile, dei motivi dell'arresto e di ogni accusa formulata a suo carico.

3. Ogni persona arrestata o detenuta, conformemente alle condizioni previste dal paragrafo 1 c del presente articolo, deve essere tradotta al più presto dinanzi a un giudice o a un altro magistrato autorizzato dalla legge a esercitare funzioni giudiziarie e ha diritto di essere giudicata entro un termine ragionevole o di essere messa in libertà durante la procedura. La scarcerazione può essere subordinata a garanzie che assicurino la comparizione dell'interessato all'udienza.

4. Ogni persona privata della libertà mediante arresto o detenzione ha il diritto di presentare un ricorso a un tribunale, affinché decida entro breve termine sulla legittimità della sua detenzione e ne ordini la scarcerazione se la detenzione è illegittima.

5. Ogni persona vittima di arresto o di detenzione in violazione di una delle disposizioni del presente articolo ha diritto a una riparazione.

Articolo 6

Diritto a un equo processo

1. Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale sia chiamato a pronunciarsi sulle controversie sui suoi diritti e doveri di

carattere civile o sulla fondatezza di ogni accusa penale formulata nei suoi confronti. La sentenza deve essere resa pubblicamente, ma l'accesso alla sala d'udienza può essere vietato alla stampa e al pubblico durante tutto o parte del processo nell'interesse della morale, dell'ordine pubblico o della sicurezza nazionale in una società democratica, quando lo esigono gli interessi dei minori o la protezione della vita privata delle parti in causa, o, nella misura giudicata strettamente necessaria dal tribunale, quando in circostanze speciali la pubblicità possa portare pregiudizio agli interessi della giustizia.

2. Ogni persona accusata di un reato è presunta innocente fino a quando la sua colpevolezza non sia stata legalmente accertata.

3. In particolare, ogni accusato ha diritto di:

a) essere informato, nel più breve tempo possibile, in una lingua a lui comprensibile e in modo dettagliato, della natura e dei motivi dell'accusa formulata a suo carico;

b) disporre del tempo e delle facilitazioni necessarie a preparare la sua difesa;

c) difendersi personalmente o avere l'assistenza di un difensore di sua scelta e, se non ha i mezzi per retribuire un difensore, poter essere assistito gratuitamente da un avvocato d'ufficio, quando lo esigono gli interessi della giustizia;

d) esaminare o far esaminare i testimoni a carico e ottenere la convocazione e l'esame dei testimoni a discarico nelle stesse condizioni dei testimoni a carico;

e) farsi assistere gratuitamente da un interprete se non comprende o non parla la lingua usata in udienza.

Articolo 7

Nulla poena sine lege

1. Nessuno può essere condannato per una azione o una omissione che, al momento in

cui è stata commessa, non costituiva reato secondo il diritto interno o internazionale. Parimenti, non può essere inflitta una pena più grave di quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso.

2. Il presente articolo non ostacolerà il giudizio e la condanna di una persona colpevole di una azione o di una omissione che, al momento in cui è stata commessa, costituiva un crimine secondo i principi generali di diritto riconosciuti dalle nazioni civili.

Articolo 8

Diritto al rispetto della vita privata e familiare

1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza.

2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui.

Articolo 9

Libertà di pensiero, di coscienza e di religione

1. Ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione; tale diritto include la libertà di cambiare religione o credo, così come la libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti.

2. La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e che costituiscono

misure necessarie, in una società democratica, alla pubblica sicurezza, alla protezione dell'ordine, della salute o della morale pubblica, o alla protezione dei diritti e della libertà altrui.

Articolo 10

Libertà di espressione

1. Ogni persona ha diritto alla libertà d'espressione. Tale diritto include la libertà d'opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera. Il presente articolo non impedisce agli Stati di sottoporre a un regime di autorizzazione le imprese di radiodiffusione, cinematografiche o televisive.

2. L'esercizio di queste libertà, poiché comporta doveri e responsabilità, può essere sottoposto alle formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni che sono previste dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla sicurezza nazionale, all'integrità territoriale o alla pubblica sicurezza, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, alla protezione della reputazione o dei diritti altrui, per impedire la divulgazione di informazioni riservate o per garantire l'autorità e l'imparzialità del potere giudiziario.

Articolo 11

Libertà di riunione e di associazione

1. Ogni persona ha diritto alla libertà di riunione pacifica e alla libertà d'associazione, ivi compreso il diritto di partecipare alla costituzione di sindacati e di aderire a essi per la difesa dei propri interessi.

2. L'esercizio di questi diritti non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono stabilite dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, alla difesa dell'ordine e

alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale e alla protezione dei diritti e delle libertà altrui. Il presente articolo non osta a che restrizioni legittime siano imposte all'esercizio di tali diritti da parte dei membri delle forze armate, della polizia o dell'amministrazione dello Stato.

Articolo 12

Diritto al matrimonio

A partire dall'età minima per contrarre matrimonio, l'uomo e la donna hanno il diritto di sposarsi e di fondare una famiglia secondo le leggi nazionali che regolano l'esercizio di tale diritto.

Articolo 13

Diritto a un ricorso effettivo

Ogni persona i cui diritti e le cui libertà riconosciuti nella presente Convenzione siano stati violati, ha diritto a un ricorso effettivo davanti a un'istanza nazionale, anche quando la violazione sia stata commessa da persone che agiscono nell'esercizio delle loro funzioni ufficiali.

Articolo 14

Divieto di discriminazione

Il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni politiche o quelle di altro genere, l'origine nazionale o sociale, l'appartenenza a una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita od ogni altra condizione.

Articolo 15

Deroga in caso di stato d'urgenza

1. In caso di guerra o in caso di altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione, ogni Alta Parte contraente può adottare delle misure in deroga agli obblighi previsti dalla presente Convenzione, nella stretta misura in cui la situazione lo richieda

e a condizione che tali misure non siano in conflitto con gli altri obblighi derivanti dal diritto internazionale.

2. La disposizione precedente non autorizza alcuna deroga all'articolo 2, salvo il caso di decesso causato da legittimi atti di guerra, e agli articoli 3, 4 § 1 e 7.

3. Ogni Alta Parte contraente che eserciti tale diritto di deroga tiene informato nel modo più completo il Segretario generale del Consiglio d'Europa sulle misure prese e sui motivi che le hanno determinate. Deve ugualmente informare il Segretario generale del Consiglio d'Europa della data in cui queste misure cessano d'essere in vigore e in cui le disposizioni della Convenzione riacquistano piena applicazione.

Articolo 16

Restrizioni all'attività politica degli stranieri

Nessuna delle disposizioni degli articoli 10, 11 e 14 può essere interpretata nel senso di proibire alle Alte Parti contraenti di imporre restrizioni all'attività politica degli stranieri.

Articolo 17

Divieto dell'abuso di diritto

Nessuna disposizione della presente Convenzione può essere interpretata nel senso di comportare il diritto di uno Stato, un gruppo o un individuo di esercitare un'attività o compiere un atto che miri alla distruzione dei diritti o delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione o di imporre a tali diritti e libertà limitazioni più ampie di quelle previste dalla stessa Convenzione.

Articolo 18

Limite all'applicazione delle restrizioni ai diritti

Le restrizioni che, in base alla presente Convenzione, sono poste a detti diritti e libertà possono essere applicate solo allo scopo per cui sono state previste.

Titolo II

Corte europea dei diritti dell'uomo

Articolo 19

Istituzione della Corte

Per assicurare il rispetto degli impegni derivanti alle Alte Parti contraenti dalla presente Convenzione e dai suoi Protocolli, è istituita una Corte europea dei diritti dell'uomo, di seguito denominata «la Corte». Essa funziona in modo permanente.

Articolo 20

Numero di giudici

La Corte si compone di un numero di giudici pari a quello delle Alte Parti contraenti.

Articolo 21

Condizioni per l'esercizio delle funzioni

1. I giudici devono godere della più alta considerazione morale e possedere i requisiti richiesti per l'esercizio delle più alte funzioni giudiziarie, o essere dei giureconsulti di riconosciuta competenza.
2. I giudici siedono alla Corte a titolo individuale.
3. Per tutta la durata del loro mandato, i giudici non possono esercitare alcuna attività incompatibile con le esigenze di indipendenza, di imparzialità o di disponibilità richieste da una attività esercitata a tempo pieno. Ogni questione che sorga in applicazione di questo paragrafo è decisa dalla Corte.

Articolo 22

Elezione dei giudici

I giudici sono eletti dall'Assemblea parlamentare in relazione a ciascuna Alta Parte contraente, a maggioranza dei voti espressi, su una lista di tre candidati presentata dall'Alta Parte contraente.

Articolo 23

Durata del mandato e revoca

1. I giudici sono eletti per un periodo di nove anni. Essi non sono rieleggibili.
2. Il mandato dei giudici termina al raggiungimento dell'età di 70 anni.
3. I giudici continuano a restare in carica fino alla loro sostituzione. Tuttavia essi continuano a trattare le cause di cui sono già stati investiti.
4. Un giudice non può essere sollevato dalle sue funzioni a meno che gli altri giudici decidano, a maggioranza dei due terzi, che egli non soddisfa più i requisiti richiesti.

Articolo 24

Cancelleria e relatori

1. La Corte dispone di una cancelleria i cui compiti e la cui organizzazione sono stabiliti dal regolamento della Corte.
2. Quando procede in composizione di giudice unico, la Corte è assistita da relatori che esercitano le loro funzioni sotto l'autorità del presidente della Corte. Essi fanno parte della cancelleria della Corte.

Articolo 25

Assemblea plenaria

La Corte riunita in Assemblea plenaria

- a) elegge per un periodo di tre anni il suo presidente e uno o due vicepresidenti; essi sono rieleggibili;
- b) costituisce Camere per un periodo determinato;
- c) elegge i presidenti delle Camere della Corte che sono rieleggibili;
- d) adotta il regolamento della Corte;
- e) elegge il cancelliere e uno o più vice cancellieri;
- f) formula le richieste previste all'articolo 26 § 2.

Articolo 26

Composizione di giudice unico, comitati, Camere e Grande Camera

1. Per la trattazione di ogni caso che ad essa viene sottoposto, la Corte procede in composizione di giudice unico, in comitati di tre giudici, in Camere di sette giudici e in una Grande Camera di diciassette giudici. Le Camere della Corte istituiscono i comitati per un periodo determinato.

2. Su richiesta dell'Assemblea plenaria della Corte, il Comitato dei Ministri può, con decisione unanime e per un periodo determinato, ridurre a cinque il numero di giudici delle Camere.

3. Un giudice che siede quale giudice unico non esamina alcun ricorso introdotto contro l'Alta Parte contraente in relazione alla quale quel giudice è stato eletto.

4. Il giudice eletto in relazione a un'Alta Parte contraente parte alla controversia è membro di diritto della Camera e della Grande Camera. In caso di assenza di tale giudice, o se egli non è in grado di svolgere la sua funzione, siede in qualità di giudice una persona scelta dal presidente della Corte su una lista presentata previamente da quella Parte.

5. Fanno altresì parte della Grande Camera il presidente della Corte, i vice presidenti, i presidenti delle Camere e altri giudici designati in conformità al regolamento della Corte. Se la controversia è deferita alla Grande Camera ai sensi dell'articolo 43, nessun giudice della Camera che ha pronunciato la sentenza può essere presente nella Grande Camera, a eccezione del presidente della Camera e del giudice che ha partecipato alla stessa Camera in relazione all'Alta Parte contraente in causa.

Articolo 27

Competenza dei giudici unici

1. Un giudice unico può dichiarare irricevibile o cancellare dal ruolo della

Corte un ricorso individuale presentato ai sensi dell'articolo 34 quando tale decisione può essere adottata senza ulteriori accertamenti.

2. La decisione è definitiva.

3. Se non dichiara il ricorso irricevibile o non lo cancella dal ruolo, il giudice unico lo trasmette a un comitato o a una Camera per l'ulteriore esame.

Articolo 28

Competenza dei comitati

1. Un comitato investito di un ricorso individuale presentato ai sensi dell'articolo 34 può, con voto unanime:

a) dichiararlo irricevibile o cancellarlo dal ruolo, quando tale decisione può essere adottata senza ulteriore esame; o

b) dichiararlo ricevibile e pronunciare congiuntamente sentenza sul merito quando la questione relativa all'interpretazione o all'applicazione della Convenzione o dei suoi Protocolli all'origine della causa è oggetto di una giurisprudenza consolidata della Corte.

2. Le decisioni e le sentenze di cui al paragrafo 1 sono definitive.

3. Se il giudice eletto in relazione all'Alta Parte contraente parte della controversia non è membro del comitato, quest'ultimo può, in qualsiasi momento della procedura, invitarlo a farne parte al posto di uno dei suoi membri, tenendo conto di tutti i fattori rilevanti, compresa l'eventualità che tale Parte abbia contestato l'applicazione della procedura di cui al paragrafo 1 b).

Articolo 29

Decisioni delle Camere sulla ricevibilità e il merito

1. Se nessuna decisione è stata adottata ai sensi degli articoli 27 o 28, e nessuna sentenza è stata pronunciata ai sensi dell'articolo 28, una delle Camere si pronuncia sulla ricevibilità e sul merito dei

ricorsi individuali presentati ai sensi dell'articolo 34. La decisione sulla ricevibilità può essere adottata separatamente.

2. Una delle Camere si pronuncia sulla ricevibilità e sul merito dei ricorsi governativi presentati in virtù dell'articolo 33. Salvo diversa decisione della Corte in casi eccezionali, la decisione sulla ricevibilità è adottata separatamente.

Articolo 30

Rimessione alla Grande Camera

Se la questione oggetto del ricorso all'esame di una Camera solleva gravi problemi di interpretazione della Convenzione o dei suoi Protocolli, o se la sua soluzione rischia di dar luogo a un contrasto con una sentenza pronunciata anteriormente dalla Corte, la Camera, fino a quando non abbia pronunciato la sua sentenza, può rimettere il caso alla Grande Camera a meno che una delle parti non vi si opponga.

Articolo 31

Competenze della Grande Camera

La Grande Camera

a) si pronuncia sui ricorsi presentati ai sensi dell'articolo 33 o dell'articolo 34 quando il caso le sia stato deferito dalla Camera ai sensi dell'articolo 30 o quando il caso le sia stato deferito ai sensi dell'articolo 43;

b) si pronuncia sulle questioni deferite alla Corte dal Comitato dei Ministri ai sensi dell'articolo 46 § 4; e

c) esamina le richieste di pareri consultivi presentate ai sensi dell'articolo 47.

Articolo 32

Competenza della Corte

1. La competenza della Corte si estende a tutte le questioni concernenti l'interpretazione e l'applicazione della Convenzione e dei suoi Protocolli che siano

sottoposte a essa alle condizioni previste dagli articoli 33, 34, 46 e 47.

2. In caso di contestazione sulla competenza della Corte, è la Corte che decide.

Articolo 33

Ricorsi interstatali

Ogni Alta Parte contraente può deferire alla Corte qualunque inosservanza delle disposizioni della Convenzione e dei suoi Protocolli che essa ritenga possa essere imputata a un'altra Alta Parte contraente.

Articolo 34

Ricorsi individuali

La Corte può essere investita di un ricorso da parte di una persona fisica, un'organizzazione non governativa o un gruppo di privati che sostenga d'essere vittima di una violazione da parte di una delle Alte Parti contraenti dei diritti riconosciuti nella Convenzione o nei suoi protocolli. Le Alte Parti contraenti si impegnano a non ostacolare con alcuna misura l'esercizio effettivo di tale diritto.

Articolo 35

Condizioni di ricevibilità

1. La Corte non può essere adita se non dopo l'esaurimento delle vie di ricorso interne, come inteso secondo i principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti ed entro un periodo di sei mesi a partire dalla data della decisione interna definitiva.

2. La Corte non accoglie alcun ricorso inoltrato sulla base dell'articolo 34, se:

a) è anonimo; oppure

b) è essenzialmente identico a uno precedentemente esaminato dalla Corte o già sottoposto a un'altra istanza internazionale d'inchiesta o di risoluzione e non contiene fatti nuovi.

3. La Corte dichiara irricevibile ogni ricorso individuale presentato ai sensi dell'articolo 34 se ritiene che:

a) il ricorso è incompatibile con le disposizioni della Convenzione o dei suoi Protocolli, manifestamente infondato o abusivo; o

b) il ricorrente non ha subito alcun pregiudizio importante, salvo che il rispetto dei diritti dell'uomo garantiti dalla Convenzione e dai suoi Protocolli esiga un esame del ricorso nel merito e a condizione di non rigettare per questo motivo alcun caso che non sia stato debitamente esaminato da un tribunale interno.

4. La Corte respinge ogni ricorso che consideri irricevibile in applicazione del presente articolo. Essa può procedere in tal modo in ogni stato del procedimento.

Articolo 36

Intervento di terzi

1. Per qualsiasi questione all'esame di una Camera o della Grande Camera, un'Alta Parte contraente il cui cittadino sia ricorrente ha diritto di presentare osservazioni per iscritto e di partecipare alle udienze.

2. Nell'interesse di una corretta amministrazione della giustizia, il presidente della Corte può invitare ogni Alta Parte contraente che non sia parte in causa od ogni persona interessata diversa dal ricorrente, a presentare osservazioni per iscritto o a partecipare alle udienze.

3. Il Commissario per i diritti dell'uomo del Consiglio d'Europa ha diritto di presentare osservazioni per iscritto e di partecipare alle udienze in tutte le cause all'esame di una Camera o della Grande Camera.

Articolo 37

Cancellazione

1. In ogni momento della procedura, la Corte può decidere di cancellare un ricorso

dal ruolo quando le circostanze permettono di concludere:

a) che il ricorrente non intende più mantenerlo; oppure

b) che la controversia è stata risolta; oppure

c) che per ogni altro motivo di cui la Corte accerta l'esistenza, la prosecuzione dell'esame del ricorso non sia più giustificata.

Tuttavia la Corte prosegue l'esame del ricorso qualora il rispetto dei diritti dell'uomo garantiti dalla Convenzione e dai suoi Protocolli lo imponga.

2. La Corte può decidere una nuova iscrizione a ruolo di un ricorso se ritiene che le circostanze lo giustificano.

Articolo 38

Esame in contraddittorio della causa

La Corte esamina la causa in contraddittorio con i rappresentanti delle parti e, se del caso, procede a un'inchiesta per il cui efficace svolgimento le Alte Parti contraenti interessate forniranno tutte le facilitazioni necessarie.

Articolo 39

Composizione amichevole

1. In ogni momento della procedura, la Corte si mette a disposizione degli interessati al fine di pervenire a una composizione amichevole della controversia che si fondi sul rispetto dei diritti dell'uomo quali sono riconosciuti dalla Convenzione e dai suoi Protocolli.

2. La procedura descritta al paragrafo 1 non è pubblica.

3. In caso di composizione amichevole, la Corte cancella il ricorso dal ruolo mediante una decisione che si limita a una breve esposizione dei fatti e della soluzione adottata.

4. Tale decisione è trasmessa al Comitato dei Ministri che sorveglia l'esecuzione dei

termini della composizione amichevole quali figurano nella decisione.

Articolo 40

Udienza pubblica e accesso ai documenti

1. L'udienza è pubblica a meno che la Corte non decida diversamente a causa di circostanze eccezionali.

2. I documenti depositati presso l'ufficio di cancelleria sono accessibili al pubblico a meno che il presidente della Corte non decida diversamente.

Articolo 41

Equa soddisfazione

Se la Corte dichiara che vi è stata violazione della Convenzione o dei suoi Protocolli e se il diritto interno dell'Alta Parte contraente non permette se non in modo imperfetto di rimuovere le conseguenze di tale violazione, la Corte accorda, se del caso, un'equa soddisfazione alla parte lesa.

Articolo 42

Sentenze delle Camere

Le sentenze delle Camere divengono definitive conformemente alle disposizioni dell'articolo 44 § 2.

Articolo 43

Rinvio dinnanzi alla Grande Camera

1. Entro un termine di tre mesi a decorrere dalla data della sentenza di una Camera, ogni parte alla controversia può, in situazioni eccezionali, chiedere che il caso sia rinviato dinnanzi alla Grande Camera.

2. Un collegio di cinque giudici della Grande Camera accoglie la domanda quando la questione oggetto del ricorso solleva gravi problemi di interpretazione o di applicazione della Convenzione o dei suoi Protocolli, o comunque un'importante questione di carattere generale.

3. Se il collegio accoglie la domanda, la Grande Camera si pronuncia sul caso con sentenza.

Articolo 44

Sentenze definitive

1. La sentenza della Grande Camera è definitiva.

2. La sentenza di una Camera diviene definitiva

a) quando le parti dichiarano che non richiederanno il rinvio del caso dinnanzi alla Grande Camera; oppure

b) tre mesi dopo la data della sentenza, se non è stato richiesto il rinvio del caso dinnanzi alla Grande Camera; oppure

c) se il collegio della Grande Camera respinge una richiesta di rinvio formulata ai sensi dell'articolo 43.

3. La sentenza definitiva è pubblicata.

Articolo 45

Motivazione delle sentenze e delle decisioni

1. Le sentenze e le decisioni che dichiarano i ricorsi ricevibili o irricevibili devono essere motivate.

2. Se la sentenza non esprime in tutto o in parte l'opinione unanime dei giudici, ogni giudice avrà diritto di allegarvi l'esposizione della sua opinione individuale.

Articolo 46

Forza vincolante ed esecuzione delle sentenze

1. Le Alte Parti contraenti si impegnano a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti.

2. La sentenza definitiva della Corte è trasmessa al Comitato dei Ministri che ne controlla l'esecuzione.

3. Se il Comitato dei Ministri ritiene che il controllo dell'esecuzione di una sentenza definitiva sia ostacolato da una difficoltà di interpretazione di tale sentenza, esso può adire la Corte affinché questa si pronunci su tale questione di interpretazione. La decisione di adire la Corte è presa con un voto a maggioranza dei due terzi dei rappresentanti che hanno il diritto di avere un seggio in seno al Comitato.

4. Se il Comitato dei Ministri ritiene che un'Alta Parte contraente rifiuti di conformarsi a una sentenza definitiva in una controversia cui essa è parte, può, dopo aver messo in mora tale Parte e con una decisione adottata con voto a maggioranza dei due terzi dei rappresentanti che hanno il diritto di avere un seggio in seno al Comitato, adire la Corte sulla questione dell'adempimento degli obblighi assunti dalla Parte ai sensi del paragrafo 1.

5. Se la Corte constata una violazione del paragrafo 1, rinvia il caso al Comitato dei Ministri affinché questo esamini le misure da adottare. Se la Corte constata che non vi è violazione del paragrafo 1, rinvia il caso al Comitato dei Ministri che ne chiude l'esame.

Articolo 47

Pareri consultivi

1. La Corte può, su richiesta del Comitato dei Ministri, fornire pareri consultivi su questioni giuridiche relative all'interpretazione della Convenzione e dei suoi Protocolli.

2. Tali pareri non devono riguardare questioni inerenti al contenuto o alla portata dei diritti e libertà definiti nel Titolo I della Convenzione e nei Protocolli, né su altre questioni su cui la Corte o il Comitato dei Ministri potrebbero doversi pronunciare in seguito alla presentazione di un ricorso previsto dalla Convenzione.

3. La decisione del Comitato dei Ministri di chiedere un parere alla Corte è adottata con

un voto della maggioranza dei rappresentanti che hanno il diritto di avere un seggio in seno al Comitato.

Articolo 48

Competenza consultiva della Corte

La Corte decide se la richiesta di un parere consultivo presentata dal Comitato dei Ministri sia di sua competenza a norma dell'articolo 47.

Articolo 49

Motivazione dei pareri consultivi

1. Il parere della Corte è motivato.

2. Se il parere non esprime in tutto o in parte l'opinione unanime dei giudici, ogni giudice avrà diritto di allegarvi l'esposizione della sua opinione individuale.

3. Il parere della Corte è trasmesso al Comitato dei Ministri.

Articolo 50

Spese di funzionamento della Corte

Le spese di funzionamento della Corte sono a carico del Consiglio d'Europa.

Articolo 51

Privilegi e immunità dei giudici

I giudici beneficiano, durante l'esercizio delle loro funzioni, dei privilegi e delle immunità previsti dall'articolo 40 dello Statuto del Consiglio d'Europa e dagli accordi conclusi in base a questo articolo.

Titolo III

Disposizioni varie

Articolo 52

Inchieste del Segretario generale

Ogni Alta Parte contraente, su domanda del Segretario generale del Consiglio d'Europa, fornirà le spiegazioni richieste sul modo in cui il proprio diritto interno assicura l'effettiva applicazione di tutte le disposizioni della presente Convenzione.

Articolo 53

Salvaguardia dei diritti dell'uomo riconosciuti

Nessuna delle disposizioni della presente Convenzione può essere interpretata in modo da limitare o pregiudicare i diritti dell'uomo e le libertà fondamentali che possano essere riconosciuti in base alle leggi di ogni Parte contraente o in base a ogni altro accordo al quale essa partecipi.

Articolo 54

Poteri del Comitato dei Ministri

Nessuna disposizione della presente Convenzione porta pregiudizio ai poteri conferiti al Comitato dei Ministri dallo Statuto del Consiglio d'Europa.

Articolo 55

Rinuncia a strumenti alternativi di composizione delle controversie

Le Alte Parti contraenti rinunciano reciprocamente, salvo compromesso speciale, ad avvalersi dei trattati, delle convenzioni o delle dichiarazioni tra di esse in vigore allo scopo di sottoporre, mediante ricorso, una controversia nata dall'interpretazione o dall'applicazione della presente Convenzione a una procedura di risoluzione diversa da quelle previste da detta Convenzione.

Articolo 56

Applicazione territoriale

1. Ogni Stato, al momento della ratifica o in ogni altro momento successivo, può dichiarare, mediante notifica indirizzata al Segretario generale del Consiglio d'Europa, che la presente Convenzione si applicherà, con riserva del paragrafo 4 del presente articolo, su tutti i territori o su determinati territori di cui esso cura le relazioni internazionali.

2. La Convenzione si applicherà sul territorio o sui territori designati nella notifica a partire dal trentesimo giorno successivo alla data in cui il Segretario generale del Consiglio d'Europa avrà ricevuto tale notifica.

3. Sui detti territori le disposizioni della presente Convenzione saranno applicate tenendo conto delle necessità locali.

4. Ogni Stato che abbia presentato una dichiarazione conformemente al primo paragrafo del presente articolo può, in qualunque momento, dichiarare, relativamente a uno o a più territori indicati in tale dichiarazione, di accettare la competenza della Corte a esaminare ricorsi di persone fisiche, organizzazioni non governative o gruppi di privati a norma dell'articolo 34 della Convenzione.

Articolo 57

Riserve

1. Ogni Stato, al momento della firma della presente Convenzione o del deposito del suo strumento di ratifica, può formulare una riserva riguardo a una determinata disposizione della Convenzione, nella misura in cui una legge in quel momento in vigore sul suo territorio non sia conforme a tale disposizione. Le riserve di carattere generale non sono autorizzate ai sensi del presente articolo.

2. Ogni riserva emessa in conformità al presente articolo comporta una breve esposizione della legge in questione.

Articolo 58

Denuncia

1. Un'Alta Parte contraente può denunciare la presente Convenzione solo dopo un periodo di cinque anni a partire dalla data di entrata in vigore della Convenzione nei suoi confronti e dando un preavviso di sei mesi mediante notifica indirizzata al Segretario

generale del Consiglio d'Europa, che ne informa le altre Parti contraenti.

2. Tale denuncia non può avere l'effetto di svincolare l'Alta Parte contraente interessata dagli obblighi contenuti nella presente Convenzione per quanto riguarda qualunque fatto suscettibile di costituire una violazione di tali obblighi, da essa posto in essere anteriormente alla data in cui la denuncia è divenuta efficace.

3. Alla stessa condizione, cesserebbe d'esser parte alla presente Convenzione qualunque Parte contraente che non fosse più membro del Consiglio d'Europa.

4. La Convenzione può essere denunciata in conformità alle disposizioni dei precedenti paragrafi per quanto riguarda ogni territorio in relazione al quale sia stata dichiarata applicabile in base all'articolo 56.

Fatto a Roma il 4 novembre 1950 in francese e in inglese, i due testi facendo ugualmente fede, in un unico esemplare che sarà depositato presso gli archivi del Consiglio d'Europa. Il Segretario generale ne trasmetterà copie autenticate a tutti i firmatari.

Articolo 59

Firma e ratifica

1. La presente Convenzione è aperta alla firma dei membri del Consiglio d'Europa. Essa sarà ratificata. Le ratifiche saranno depositate presso il Segretario generale del Consiglio d'Europa.

2. L'Unione europea può aderire alla presente Convenzione.

3. La presente Convenzione entrerà in vigore dopo il deposito di dieci strumenti di ratifica.

4. Per ogni firmatario che la ratificherà successivamente, la Convenzione entrerà in vigore dal momento del deposito dello strumento di ratifica.

5. Il Segretario generale del Consiglio d'Europa notificherà a tutti i membri del Consiglio d'Europa l'entrata in vigore della Convenzione, i nomi delle Alte Parti contraenti che l'avranno ratificata, nonché il deposito di ogni altro strumento di ratifica avvenuto successivamente.

3.2. Protocollo addizionale n. 1

PROTOCOLLO ADDIZIONALE N. 1

I Governi firmatari, Membri del Consiglio d'Europa,

Risoluti ad adottare misure idonee ad assicurare la garanzia collettiva di certi diritti e libertà oltre quelli che già figurano nel Titolo I della Convenzione per la Salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 (qui di seguito denominata «la Convenzione»),

Hanno convenuto quanto segue:

Articolo 1 - Protezione della proprietà

Ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni. Nessuno può essere privato della sua proprietà se non per causa di pubblica utilità e nelle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale.

Le disposizioni precedenti non portano pregiudizio al diritto degli Stati di porre in vigore le leggi da essi ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale o per assicurare il pagamento delle imposte o di altri contributi o delle ammende.

Articolo 2 - Diritto all'istruzione

Il diritto all'istruzione non può essere rifiutato a nessuno. Lo Stato, nell'esercizio delle funzioni che assume nel campo dell'educazione e dell'insegnamento, deve rispettare il diritto dei genitori di provvedere a tale educazione e a tale insegnamento secondo le loro convinzioni religiose e filosofiche.

Articolo 3 - Diritto a libere elezioni

Le Alte Parti Contraenti si impegnano ad organizzare, ad intervalli ragionevoli, libere elezioni a scrutinio segreto, in condizioni tali da assicurare la libera espressione dell'opinione del popolo sulla scelta del corpo legislativo.

Articolo 4 - Applicazione territoriale

Ogni Alta Parte Contraente, al momento della firma o della ratifica del presente Protocollo o in ogni altro momento successivo, può presentare al Segretario Generale del Consiglio d'Europa una dichiarazione che indichi i limiti entro cui si impegna ad applicare le disposizioni del presente Protocollo sui territori di cui cura le relazioni internazionali, designati nella stessa dichiarazione.

Ogni Alta Parte Contraente che abbia presentato una dichiarazione in virtù del paragrafo precedente può, di volta in volta, presentare una nuova dichiarazione che modifichi i termini di ogni dichiarazione precedente o che ponga fine all'applicazione delle disposizioni del presente Protocollo su di un qualsiasi territorio.

Una dichiarazione presentata conformemente al presente articolo sarà considerata come presentata in conformità al paragrafo 1 dell'articolo 56 della Convenzione.

Articolo 5 - Relazioni con la Convenzione

Le Alte Parti Contraenti considereranno gli articoli 1, 2, 3 e 4 del presente Protocollo come articoli addizionali alla Convenzione e tutte le disposizioni della Convenzione si applicheranno di conseguenza.

Articolo 6 - Firma e ratifica

Il presente Protocollo è aperto alla firma dei Membri del Consiglio d'Europa, firmatari della Convenzione; esso sarà ratificato contemporaneamente alla Convenzione o dopo la ratifica di quest'ultima. Esso entrerà in vigore dopo il deposito di dieci strumenti di ratifica. Per ogni firmatario che lo ratificherà successivamente, il Protocollo entrerà in vigore dal momento del deposito dello strumento di ratifica.

Gli strumenti di ratifica saranno depositati presso il Segretariato Generale del Consiglio d'Europa che notificherà a tutti i

Membri i nomi di quelli che lo avranno ratificato.

Fatto a Parigi il 20 marzo 1952 in francese e in inglese, i due testi facendo ugualmente fede, in un unico esemplare che sarà depositato presso gli archivi del Consiglio d'Europa. Il Segretario Generale ne trasmetterà copia autenticata ad ognuno dei Governi firmatari.

3.3. Protocollo addizionale n. 4

**PROTOCOLLO N. 4 CHE RICONOSCE
ALCUNI DIRITTI E LIBERTÀ OLTRE
QUELLI CHE GIÀ FIGURANO NELLA
CONVENZIONE E NEL
PROTOCOLLO ADDIZIONALE ALLA
CONVENZIONE**

I Governi firmatari, Membri del Consiglio d'Europa,

Risoluti ad adottare misure idonee ad assicurare la garanzia collettiva di diritti e libertà oltre quelli che già figurano nel Titolo I della Convenzione per la Salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 (qui di seguito denominata «la Convenzione») e negli articoli da 1 a 3 del primo Protocollo addizionale alla Convenzione, firmato a Parigi il 20 marzo 1952,

Hanno convenuto quanto segue:

Articolo 1 - Divieto di imprigionamento per debiti

Nessuno può essere privato della sua libertà per il solo fatto di non essere in grado di adempiere ad un'obbligazione contrattuale.

Articolo 2 - Libertà di circolazione

1. Chiunque si trovi regolarmente sul territorio di uno Stato ha il diritto di circolarvi liberamente e di fissarvi liberamente la sua residenza.

2. Ognuno è libero di lasciare qualsiasi Paese, compreso il proprio.

3. L'esercizio di tali diritti non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono previste dalla legge e che costituiscono, in una società democratica, misure necessarie alla sicurezza nazionale,

alla pubblica sicurezza, al mantenimento dell'ordine pubblico, alla prevenzione delle infrazioni penali, alla protezione della salute o della morale o alla protezione dei diritti e libertà altrui.

4. I diritti riconosciuti al paragrafo 1 possono anche, in alcune zone determinate, essere oggetto di restrizioni previste dalla legge e giustificate dall'interesse pubblico in una società democratica.

Articolo 3 - Divieto di espulsione dei cittadini

1. Nessuno può essere espulso, a seguito di una misura individuale o collettiva, dal territorio dello Stato di cui è cittadino.

2. Nessuno può essere privato del diritto di entrare nel territorio dello Stato di cui è cittadino.

Articolo 4 - Divieto di espulsioni collettive di stranieri

Le espulsioni collettive di stranieri sono vietate.

Articolo 5 - Applicazione territoriale

1. Ogni Alta Parte Contraente, al momento della firma o della ratifica del presente Protocollo o in ogni altro momento successivo, può presentare al Segretario Generale del Consiglio d'Europa una dichiarazione che indichi i limiti entro cui si impegna ad applicare le disposizioni del presente Protocollo sui territori di cui cura le relazioni internazionali, designati nella medesima dichiarazione.

2. Ogni Alta Parte Contraente che abbia presentato una dichiarazione in virtù del paragrafo precedente può, di volta in volta, presentare una nuova dichiarazione che modifichi i termini di ogni dichiarazione

precedente o che ponga fine all'applicazione delle disposizioni del presente Protocollo su di un qualsiasi territorio.

3. Una dichiarazione presentata conformemente al presente articolo sarà considerata come presentata in conformità al paragrafo 1 dell'articolo 56 della Convenzione.

4. Il territorio di ogni Stato sul quale il presente Protocollo si applica in virtù della ratifica o dell'accettazione da parte di tale Stato e ciascuno dei territori sui quali il Protocollo si applica in virtù di una dichiarazione sottoscritta dallo stesso Stato conformemente al presente articolo, saranno considerati come territori distinti ai fini dei riferimenti al territorio di uno Stato di cui agli articoli 2 e 3.

5. Ogni Stato che abbia reso una dichiarazione in conformità ai paragrafi 1 o 2 del presente articolo può, in qualsiasi momento successivo, dichiarare, relativamente ad uno o più dei territori indicati in tale dichiarazione, di accettare la competenza della Corte a pronunciarsi sui ricorsi di persone fisiche, di organizzazioni non governative o di gruppi di privati, come previsto dall'articolo 34 della Convenzione, a norma degli articoli da 1 a 4 del presente Protocollo o di alcuni di essi.

Articolo 6 - Relazioni con la Convenzione

Le Alte Parti Contraenti considereranno gli articoli da 1 a 5 di questo Protocollo come articoli addizionali alla Convenzione e tutte le disposizioni della Convenzione si applicheranno di conseguenza.

Articolo 7 - Firma e ratifica

1. Il presente Protocollo è aperto alla firma dei Membri del Consiglio d'Europa, firmatari della Convenzione; esso sarà ratificato contemporaneamente alla Convenzione o dopo la sua ratifica. Esso entrerà in vigore dopo il deposito di cinque strumenti di ratifica. Per ogni firmatario che lo ratificherà successivamente, il Protocollo entrerà in vigore dal momento del deposito dello strumento di ratifica.

2. Gli strumenti di ratifica saranno depositati presso il Segretario Generale del Consiglio d'Europa che notificherà a tutti i Membri i nomi di quelli che lo avranno ratificato.

In fede di che, i sottoscritti, debitamente autorizzati a tal fine, hanno firmato il presente Protocollo.

Fatto a Strasburgo il 16 settembre 1963 in francese e in inglese, i due testi facendo ugualmente fede, in un unico esemplare che sarà depositato presso gli archivi del Consiglio d'Europa. Il Segretario Generale ne trasmetterà copia autenticata ad ognuno degli Stati firmatari.

3.4. Protocollo addizionale n. 7

**PROTOCOLLO ADDIZIONALE N. 7
ALLA CONVENZIONE PER LA
SALVAGUARDIA DEI DIRITTI
DELL'UOMO E DELLE LIBERTÀ
FONDAMENTALI**

**Gli Stati membri del Consiglio d'Europa,
firmatari del presente Protocollo,**

Risoluti ad adottare ulteriori misure idonee per assicurare la garanzia collettiva di alcuni diritti e libertà mediante la Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 (qui di seguito denominata "la Convenzione")

Hanno convenuto quanto segue:

Articolo 1 - Garanzie procedurali in caso di espulsioni di stranieri

1. Uno straniero regolarmente residente nel territorio di uno Stato non può essere espulso, se non in esecuzione di una decisione presa conformemente alla legge e deve poter:

- a. far valere le ragioni che si oppongono alla sua espulsione,
- b. far esaminare il suo caso e
- c. farsi rappresentare a tali fini davanti all'autorità competente o ad una o più persone designate da tale autorità.

2. Uno straniero può essere espulso prima dell'esercizio dei diritti enunciati al paragrafo 1 a, b e c di questo articolo, qualora tale espulsione sia necessaria nell'interesse dell'ordine pubblico o sia motivata da ragioni di sicurezza nazionale.

Articolo 2 - Diritto ad un doppio grado di giurisdizione in materia penale

1. Ogni persona dichiarata rea da un tribunale ha il diritto di far esaminare la

dichiarazione di colpevolezza o la condanna da un tribunale della giurisdizione superiore. L'esercizio di tale diritto, ivi inclusi i motivi per cui esso può essere esercitato, è disciplinato dalla legge.

2. Tale diritto può essere oggetto di eccezioni per i reati minori, quali sono definiti dalla legge, o quando l'interessato è stato giudicato in prima istanza da un tribunale della giurisdizione più elevata o è stato dichiarato colpevole e condannato a seguito di un ricorso avverso il suo proscioglimento.

Articolo 3 - Diritto di risarcimento in caso di errore giudiziario

Qualora una condanna penale definitiva sia successivamente annullata o qualora la grazia sia concessa perché un fatto sopravvenuto o nuove rivelazioni comprovano che vi è stato un errore giudiziario, la persona che ha subito una pena in ragione di tale condanna sarà risarcita, conformemente alla legge o agli usi in vigore nello Stato interessato, a meno che non sia provato che la mancata rivelazione in tempo utile del fatto non conosciuto le sia interamente o parzialmente imputabile.

Articolo 4 - Diritto a non essere giudicato o punito due volte

1. Nessuno può essere perseguito o condannato penalmente dalla giurisdizione dello stesso Stato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato a seguito di una sentenza definitiva conformemente alla legge ed alla procedura penale di tale Stato.

2. Le disposizioni del paragrafo precedente non impediscono la riapertura del processo, conformemente alla legge ed alla procedura

penale dello Stato interessato, se fatti sopravvenuti o nuove rivelazioni o un vizio fondamentale nella procedura antecedente sono in grado di inficiare la sentenza intervenuta.

3. Non è autorizzata alcuna deroga al presente articolo ai sensi dell'articolo 15 della Convenzione.

Articolo 5 - Uguaglianza degli sposi

I coniugi godono dell'uguaglianza di diritti e di responsabilità di carattere civile tra di essi e nelle loro relazioni con i loro figli riguardo al matrimonio, durante il matrimonio e in caso di suo scioglimento. Il presente articolo non impedisce agli Stati di adottare le misure necessarie nell'interesse dei figli.

Articolo 6 - Applicazione territoriale

1. Ogni Stato, al momento della firma o al momento del deposito del suo strumento di ratifica, d'accettazione o d'approvazione, può designare il territorio o i territori nei quali si applicherà il presente Protocollo, indicando i limiti entro cui si impegna ad applicare le disposizioni del presente Protocollo in tale territorio o territori.

2. Ogni Stato, in qualunque altro momento successivo, mediante una dichiarazione indirizzata al Segretario Generale del Consiglio d'Europa, può estendere l'applicazione del presente Protocollo ad ogni altro territorio indicato nella dichiarazione. Il Protocollo entrerà in vigore per questo territorio il primo giorno del mese successivo al termine di un periodo di due mesi dalla data di ricezione della dichiarazione da parte del Segretario Generale.

3. Ogni dichiarazione fatta in virtù dei due paragrafi precedenti potrà essere ritirata o modificata per quanto riguarda ogni territorio designato in questa dichiarazione,

mediante notificazione indirizzata al Segretario Generale. Il ritiro o la modifica avrà effetto a decorrere dal primo giorno del mese successivo al termine di un periodo di due mesi dalla data di ricezione della notificazione da parte del Segretario Generale.

4. Una dichiarazione fatta conformemente al presente articolo sarà considerata come fatta in conformità al paragrafo 1 dell'articolo 56 della Convenzione.

5. Il territorio di ogni Stato nel quale il presente Protocollo si applica in virtù della ratifica, dell'accettazione o della approvazione da parte di tale Stato, e ciascuno dei territori nei quali il Protocollo si applica in virtù di una dichiarazione sottoscritta dallo stesso Stato conformemente al presente articolo, possono essere considerati come territori distinti ai fini del riferimento al territorio di uno Stato fatto dall'articolo 1.

6. Ogni Stato che ha reso una dichiarazione in conformità con il paragrafo 1 o 2 del presente articolo può in qualsiasi momento successivo, dichiarare relativamente ad uno o più dei territori indicati in tale dichiarazione, che accetta la competenza della Corte a giudicare i ricorsi di persone fisiche, di organizzazioni non governative o di gruppi di privati, come lo prevede l'articolo 34 della Convenzione, secondo gli articoli da 1 a 5 del presente Protocollo.

Articolo 7 - Relazioni con la Convenzione

Gli Stati contraenti considerano gli articoli da 1 a 6 del presente Protocollo come articoli addizionali alla Convenzione e tutte le disposizioni della Convenzione si applicano di conseguenza.

Articolo 8 - Firma e ratifica

Il presente Protocollo è aperto alla firma degli Stati membri del Consiglio d'Europa che hanno firmato la Convenzione. Esso sarà sottoposto a ratifica, accettazione o approvazione. Uno Stato membro del Consiglio d'Europa non può ratificare, accettare o approvare il presente Protocollo senza aver simultaneamente o anteriormente ratificato la Convenzione. Gli strumenti di ratifica, d'accettazione o d'approvazione saranno depositati presso il Segretario Generale del Consiglio d'Europa.

Articolo 9 - Entrata in vigore

1. Il presente Protocollo entrerà in vigore il primo giorno del mese successivo al termine di un periodo di due mesi dalla data in cui sette Stati membri del Consiglio d'Europa avranno espresso il loro consenso ad essere vincolati dal Protocollo conformemente alle disposizioni dell'articolo 8.

2. Per ogni Stato membro che esprimerà ulteriormente il suo consenso ad essere vincolato dal Protocollo, questo entrerà in vigore il primo giorno del mese successivo al termine di un periodo di due mesi dalla data del deposito dello strumento di ratifica, d'accettazione o d'approvazione.

Articolo 10 - Funzioni del depositario

Il Segretario Generale del Consiglio d'Europa notificherà agli Stati membri del Consiglio d'Europa:

- a. ogni firma;
- b. il deposito di ogni strumento di ratifica, d'accettazione o d'approvazione;
- c. ogni data d'entrata in vigore del presente Protocollo conformemente agli articoli 6 e 9;
- d. ogni altro atto, notificazione o dichiarazione riguardante il presente Protocollo.

In fede di che, i sottoscritti, debitamente autorizzati a tal fine, hanno firmato il presente Protocollo.

Fatto a Strasburgo il 22 novembre 1984 in francese ed in inglese, i due testi facendo ugualmente fede, in un unico esemplare che sarà depositato negli archivi del Consiglio d'Europa. Il Segretario Generale del Consiglio d'Europa ne trasmetterà copia certificata conforme a ciascuno degli Stati membri del Consiglio d'Europa.

3.5. Protocollo addizionale n. 13

**PROTOCOLLO N. 13 ALLA
CONVENZIONE PER LA
SALVAGUARDIA DEI DIRITTI
DELL'UOMO E DELLE LIBERTÀ
FONDAMENTALI, RELATIVO
ALL'ABOLIZIONE DELLA PENA DI
MORTE IN QUALSIASI
CIRCOSTANZA⁶⁷**

Gli Stati membri del Consiglio d'Europa, firmatari del presente Protocollo, Convinti che il diritto di qualsiasi persona alla vita è un valore fondamentale in una società democratica, e che l'abolizione della pena di morte è essenziale per la protezione di questo diritto ed il pieno riconoscimento della dignità inerente a tutti gli esseri umani; Desiderosi di rafforzare la protezione del diritto alla vita garantito dalla Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 (di seguito denominata «la Convenzione»); Rilevando che il Protocollo n° 6 alla Convenzione concernente l'abolizione della pena di morte, firmato a Strasburgo il 28 aprile 1983, non esclude la pena di morte per atti commessi in tempo di guerra o di pericolo imminente di guerra; Determinati a compiere il passo definitivo al fine di abolire la pena di morte in qualsiasi circostanza, hanno convenuto quanto segue:

Articolo 1 – Abolizione della pena di morte
La pena di morte è abolita. Nessuno può essere condannato a tale pena né giustiziato.

Articolo 2 – Divieto di deroghe
Nessuna deroga è autorizzata alle norme del presente Protocollo ai sensi dell'articolo 15 della Convenzione.

⁶⁷ Traduzione ufficiale della Cancelleria federale della Svizzera.

Articolo 3 – Divieto di riserve

Nessuna riserva è ammessa alle norme del presente Protocollo ai sensi dell'articolo 57 della Convenzione.

Articolo 4 – Applicazione territoriale

1. Ogni Stato può, al momento della firma o al momento del deposito del suo strumento di ratifica, di accettazione o di approvazione, designare il territorio o i territori ai quali il presente Protocollo si applicherà.

2. Ogni Stato può, in qualsiasi successivo momento, per mezzo di una dichiarazione indirizzata al Segretario Generale del Consiglio d'Europa, estendere l'applicazione del presente Protocollo ad ogni altro territorio designato nella dichiarazione. Il Protocollo entrerà in vigore nei confronti di questo territorio il primo giorno del mese successivo alla scadenza di un periodo di tre mesi dopo la data di ricezione della dichiarazione da parte del Segretario Generale.

3. Ogni dichiarazione fatta in forza dei due paragrafi precedenti potrà essere ritirata o modificata, per quanto riguarda ogni territorio specificato in tale dichiarazione, mediante una notifica indirizzata al Segretario Generale. Il ritiro o la modifica avranno effetto il primo giorno del mese successivo alla scadenza di un periodo di tre mesi dopo la data di ricezione della notifica da parte del Segretario Generale.

Articolo 5 – Relazioni con la Convenzione

Gli Stati Parti considerano gli articoli da 1 a 4 del presente Protocollo quali articoli addizionali alla Convenzione, e tutte le disposizioni della Convenzione si applicano di conseguenza.

Articolo 6 – Firma e ratifica

Il presente Protocollo è aperto alla firma degli Stati membri del Consiglio d'Europa che hanno firmato la Convenzione. Esso sarà sottoposto a ratifica, accettazione o approvazione. Uno Stato membro del Consiglio d'Europa non può ratificare,

accettare o approvare il presente Protocollo senza avere contemporaneamente o precedentemente ratificato la Convenzione. Gli strumenti di ratifica, di accettazione o di approvazione saranno depositati presso il Segretario Generale del Consiglio d'Europa.

Articolo 7 – Entrata in vigore

1. Il presente Protocollo entrerà in vigore il primo giorno del mese successivo alla scadenza di un periodo di tre mesi dopo la data in cui dieci Stati membri del Consiglio d'Europa avranno espresso il loro consenso ad essere vincolati dal presente Protocollo in conformità alle disposizioni del suo articolo 6.

2. Per ogni Stato membro che esprima successivamente il suo consenso ad essere vincolato dal presente Protocollo, quest'ultimo entrerà in vigore il primo giorno del mese successivo alla scadenza di un periodo di tre mesi dopo la data del deposito dello strumento di ratifica, di accettazione o di approvazione.

Articolo 8 – Funzioni del depositario

Il Segretario Generale del Consiglio d'Europa notificherà a tutti gli Stati membri del Consiglio d'Europa:

- a. ogni firma;
- b. il deposito di ogni strumento di ratifica, di accettazione o di approvazione;
- c. ogni data di entrata in vigore del presente Protocollo conformemente ai suoi articoli 4 e 7;
- d. ogni altro atto, notifica o comunicazione, relativa al presente Protocollo.

In fede di che, i sottoscritti, a tal fine debitamente autorizzati, hanno firmato il presente Protocollo.

Fatto a Vilnius, il 3 maggio 2002, in francese ed in inglese, entrambi i testi facenti ugualmente fede, in un unico esemplare che sarà depositato nell'archivio del Consiglio d'Europa. Il Segretario Generale del Consiglio d'Europa ne comunicherà copia certificata conforme a ciascuno degli Stati Membri del Consiglio d'Europa.

3.6. Legge 24 marzo 2001, n. 89

"Previsione di equa riparazione in caso di violazione del termine ragionevole del processo e modifica dell'articolo 375 del codice di procedura civile"

pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 78 del 3 aprile 2001

Capo I

DEFINIZIONE IMMEDIATA DEL
PROCESSO CIVILE

Art. 1. (*Pronuncia in camera di consiglio*)

1. L'articolo 375 del codice di procedura civile è sostituito dal seguente:

«Art. 375. - (*Pronuncia in camera di consiglio*). – La Corte, sia a sezioni unite che a sezione semplice, pronuncia con ordinanza in camera di consiglio quando riconosce di dovere:

1) dichiarare l'inammissibilità del ricorso principale e di quello incidentale eventualmente proposto;

2) ordinare l'integrazione del contraddittorio o disporre che sia eseguita la notificazione dell'impugnazione a norma dell'articolo 332;

3) dichiarare l'estinzione del processo per avvenuta rinuncia a norma dell'articolo 390;

4) pronunciare in ordine all'estinzione del processo in ogni altro caso;

5) pronunciare sulle istanze di regolamento di competenza e di giurisdizione.

La Corte, sia a sezioni unite che a sezione semplice, pronuncia sentenza in camera di consiglio quando il ricorso principale e quello incidentale eventualmente proposto sono

manifestamente fondati e vanno, pertanto, accolti entrambi, o quando riconosce di dover pronunciare il rigetto di entrambi per mancanza dei motivi previsti nell'articolo 360 o per manifesta infondatezza degli stessi, nonché quando un ricorso va accolto per essere manifestamente fondato e l'altro va rigettato per mancanza dei motivi previsti nell'articolo 360 o per manifesta infondatezza degli stessi.

La Corte, se ritiene che non ricorrano le ipotesi di cui al primo e al secondo comma, rinvia la causa alla pubblica udienza.

Le conclusioni del pubblico ministero, almeno venti giorni prima dell'adunanza della Corte in camera di consiglio, sono notificate agli avvocati delle parti, che hanno facoltà di presentare memorie entro il termine di cui all'articolo 378 e di essere sentiti, se compaiono, nei casi previsti al primo comma, numeri 1), 4) e 5), limitatamente al regolamento di giurisdizione, e al secondo comma».

Capo II

EQUA RIPARAZIONE

Art. 2. (*Diritto all'equa riparazione*)

1. Chi ha subito un danno patrimoniale o non patrimoniale per effetto di violazione della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, ratificata ai sensi della legge 4 agosto 1955, n. 848, sotto il profilo del mancato rispetto del termine ragionevole di cui all'articolo 6, paragrafo 1, della Convenzione, ha diritto ad una equa riparazione.

2. Nell'accertare la violazione il giudice considera la complessità del caso e, in relazione alla stessa, il comportamento delle parti e del giudice del procedimento, nonché quello di ogni altra autorità chiamata a

concorrervi o a comunque contribuire alla sua definizione.

3. Il giudice determina la riparazione a norma dell'articolo 2056 del codice civile, osservando le disposizioni seguenti:

a) rileva solamente il danno riferibile al periodo eccedente il termine ragionevole di cui al comma 1;

b) il danno non patrimoniale è riparato, oltre che con il pagamento di una somma di denaro, anche attraverso adeguate forme di pubblicità della dichiarazione dell'avvenuta violazione.

Art. 3 (*Procedimento*)

1. La domanda di equa riparazione si propone dinanzi alla corte di appello del distretto in cui ha sede il giudice competente ai sensi dell'articolo 11 del codice di procedura penale a giudicare nei procedimenti riguardanti i magistrati nel cui distretto è concluso o estinto relativamente ai gradi di merito ovvero pende il procedimento nel cui ambito la violazione si assume verificata.

2. La domanda si propone con ricorso depositato nella cancelleria della corte di appello, sottoscritto da un difensore munito di procura speciale e contenente gli elementi di cui all'articolo 125 del codice di procedura civile.

3. Il ricorso è proposto nei confronti del Ministro della giustizia quando si tratta di procedimenti del giudice ordinario, del Ministro della difesa quando si tratta di procedimenti del giudice militare, del Ministro delle finanze quando si tratta di procedimenti del giudice tributario. Negli altri casi è proposto nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri.

4. La corte di appello provvede ai sensi degli articoli 737 e seguenti del codice di procedura civile. Il ricorso, unitamente al decreto di fissazione della camera di

consiglio, è notificato, a cura del ricorrente, all'amministrazione convenuta, presso l'Avvocatura dello Stato. Tra la data della notificazione e quella della camera di consiglio deve intercorrere un termine non inferiore a quindici giorni.

5. Le parti hanno facoltà di richiedere che la corte disponga l'acquisizione in tutto o in parte degli atti e dei documenti del procedimento in cui si assume essersi verificata la violazione di cui all'articolo 2 ed hanno diritto, unitamente ai loro difensori, di essere sentite in camera di consiglio se compaiono. Sono ammessi il deposito di memorie e la produzione di documenti sino a cinque giorni prima della data in cui è fissata la camera di consiglio, ovvero sino al termine che è a tale scopo assegnato dalla corte a seguito di relativa istanza delle parti.

6. La corte pronuncia, entro quattro mesi dal deposito del ricorso, decreto impugnabile per cassazione. Il decreto è immediatamente esecutivo.

7. L'erogazione degli indennizzi agli aventi diritto avviene, nei limiti delle risorse disponibili, a decorrere dal 1° gennaio 2002.

Art. 4. (*Termine e condizioni di proponibilità*)

1. La domanda di riparazione può essere proposta durante la pendenza del procedimento nel cui ambito la violazione si assume verificata, ovvero, a pena di decadenza, entro sei mesi dal momento in cui la decisione, che conclude il medesimo procedimento, è divenuta definitiva.

Art. 5 (*Comunicazioni*)

1. Il decreto di accoglimento della domanda è comunicato a cura della cancelleria, oltre che alle parti, al procuratore generale della Corte dei conti, ai

fini dell'eventuale avvio del procedimento di responsabilità, nonché ai titolari dell'azione disciplinare dei dipendenti pubblici comunque interessati dal procedimento.

Art. 6. (Norma transitoria)

1. Nel termine di sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, coloro i quali abbiano già tempestivamente presentato ricorso alla Corte europea dei diritti dell'uomo, sotto il profilo del mancato rispetto del termine ragionevole di cui all'articolo 6, paragrafo 1, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, ratificata ai sensi della legge 4 agosto 1955, n. 848, possono presentare la domanda di cui all'articolo 3 della presente legge qualora non sia intervenuta una decisione sulla ricevibilità da parte della predetta Corte europea. In tal caso, il ricorso alla corte d'appello deve contenere l'indicazione della data di presentazione del ricorso alla predetta Corte europea.

2. La cancelleria del giudice adito informa senza ritardo il Ministero degli affari esteri di tutte le domande presentate ai sensi dell'articolo 3 nel termine di cui al comma 1 del presente articolo.

Art. 7. (Disposizioni finanziarie)

1. All'onere derivante dall'attuazione della presente legge, valutato in lire 12.705 milioni a decorrere dall'anno 2002, si provvede mediante corrispondente riduzione delle proiezioni dello stanziamento iscritto, ai fini del bilancio triennale 2001-2003, nell'ambito dell'unità previsionale di base di parte corrente «Fondo speciale» dello stato di previsione del Ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica per l'anno 2001, allo scopo parzialmente utilizzando l'accantonamento relativo al medesimo Ministero.

2. Il Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica è autorizzato ad apportare, con propri decreti, le occorrenti variazioni di bilancio.

3.7. Legge 9 gennaio 2006, n. 12

"Disposizioni in materia di esecuzione delle pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo"

pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 15 del 19 gennaio 2006

Art. 1.

1. All'articolo 5, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, dopo la lettera *a*) è inserita la seguente:

«*a-bis*) promuove gli adempimenti di competenza governativa conseguenti alle pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo emanate nei confronti dello Stato italiano; comunica tempestivamente alle Camere le medesime pronunce ai fini dell'esame da parte delle competenti Commissioni parlamentari permanenti e presenta annualmente al Parlamento una relazione sullo stato di esecuzione delle suddette pronunce;».

3.8. Legge 4 febbraio 2005, n. 11

"Norme generali sulla partecipazione dell'Italia al processo normativo dell'Unione europea e sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari"

pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 37 del 15 febbraio 2005

Art. 16-bis

Diritto di rivalsa dello Stato nei confronti di regioni o altri enti pubblici responsabili di violazioni del diritto comunitario

1. Al fine di prevenire l'instaurazione delle procedure d'infrazione di cui agli articoli 226 e seguenti del Trattato istitutivo della Comunità europea o per porre termine alle stesse, le regioni, le province autonome di Trento e di Bolzano, gli enti territoriali, gli altri enti pubblici e i soggetti equiparati adottano ogni misura necessaria a porre tempestivamente rimedio alle violazioni, loro imputabili, degli obblighi degli Stati nazionali derivanti dalla normativa comunitaria. Essi sono in ogni caso tenuti a dare pronta esecuzione agli obblighi derivanti dalle sentenze rese dalla Corte di giustizia delle Comunità europee, ai sensi dell'articolo 228, paragrafo 1, del citato Trattato.
2. Lo Stato esercita nei confronti dei soggetti di cui al comma 1, che si rendano responsabili della violazione degli obblighi derivanti dalla normativa comunitaria o che non diano tempestiva esecuzione alle sentenze della Corte di giustizia delle Comunità europee, i poteri sostitutivi necessari, secondo i principi e le procedure stabiliti dall'articolo 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131, e dall'articolo 11, comma 8, della presente legge.
3. Lo Stato ha diritto di rivalersi nei confronti dei soggetti di cui al comma 1 indicati dalla Commissione europea nelle regolazioni finanziarie operate a carico dell'Italia a valere sulle risorse del Fondo europeo agricolo di garanzia (FEAGA), del Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale (FEASR) e degli altri Fondi aventi finalità strutturali.
4. Lo Stato ha diritto di rivalersi sui soggetti responsabili delle violazioni degli obblighi di cui al comma 1 degli oneri finanziari derivanti dalle sentenze di condanna rese dalla Corte di giustizia delle Comunità europee ai sensi dell'articolo 228, paragrafo 2, del Trattato istitutivo della Comunità europea.
5. Lo Stato ha altresì diritto di rivalersi sulle regioni, le province autonome di Trento e di Bolzano, gli enti territoriali, gli altri enti pubblici e i soggetti equiparati, i quali si siano resi responsabili di violazioni delle disposizioni della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, resa esecutiva ai sensi della legge 4 agosto 1955, n. 848, e dei relativi Protocolli addizionali, degli oneri finanziari sostenuti per dare esecuzione alle sentenze di condanna rese dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nei confronti dello Stato in conseguenza delle suddette violazioni.
6. Lo Stato esercita il diritto di rivalsa di cui ai commi 3, 4 e 5:

a) nei modi indicati al comma 7, qualora l'obbligato sia un ente territoriale;

b) mediante prelevamento diretto sulle contabilità speciali obbligatorie istituite presso le sezioni di tesoreria provinciale dello Stato, ai sensi della legge 20 ottobre 1984, n. 720, per tutti gli enti e gli organismi pubblici, diversi da quelli indicati nella lettera a), assoggettati al sistema di tesoreria unica;

c) nelle vie ordinarie, qualora l'obbligato sia un soggetto equiparato ed in ogni altro caso non rientrante nelle previsioni di cui alle lettere a) e b).

7. La misura degli importi dovuti allo Stato a titolo di rivalsa, comunque non superiore complessivamente agli oneri finanziari di cui ai commi 3, 4 e 5, è stabilita con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze da adottare entro tre mesi dalla notifica, nei confronti degli obbligati, della sentenza esecutiva di condanna della Repubblica italiana. Il decreto del Ministro dell'economia e delle finanze costituisce titolo esecutivo nei confronti degli obbligati e reca la determinazione dell'entità del credito dello Stato nonché l'indicazione delle modalità e i termini del pagamento, anche rateizzato. In caso di oneri finanziari a carattere pluriennale o non ancora liquidi, possono essere adottati più decreti del Ministro dell'economia e delle finanze in ragione del progressivo maturare del credito dello Stato.

8. I decreti ministeriali di cui al comma 7, qualora l'obbligato sia un ente territoriale, sono emanati previa intesa sulle modalità di recupero con gli enti obbligati. Il termine per il perfezionamento dell'intesa è di quattro mesi decorrenti dalla data della notifica, nei confronti dell'ente territoriale obbligato, della sentenza esecutiva di condanna della Repubblica italiana. L'intesa ha ad oggetto la determinazione dell'entità del credito dello Stato e l'indicazione delle modalità e dei termini del pagamento, anche rateizzato. Il contenuto dell'intesa è recepito, entro un mese dal perfezionamento, in un provvedimento del Ministero dell'economia e delle finanze che costituisce titolo esecutivo nei confronti degli obbligati. In caso di oneri finanziari a carattere pluriennale o non ancora liquidi, possono essere adottati più provvedimenti del Ministero dell'economia e delle finanze in ragione del progressivo maturare del credito dello Stato, seguendo il procedimento disciplinato nel presente comma.

9. In caso di mancato raggiungimento dell'intesa, all'adozione del provvedimento esecutivo indicato nel comma 8 provvede il Presidente del Consiglio dei ministri, nei successivi quattro mesi, sentita la Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281. In caso di oneri finanziari a carattere pluriennale o non ancora liquidi, possono essere adottati più provvedimenti del Presidente del Consiglio dei ministri in ragione del progressivo maturare del credito dello Stato, seguendo il procedimento disciplinato nel presente comma.

10. Le notifiche indicate nei commi 7 e 8 sono effettuate a cura e a spese del Ministero dell'economia e delle finanze.

11. I destinatari degli aiuti di cui all'articolo 87 del Trattato che istituisce la Comunità europea possono avvalersi di tali misure agevolative solo se dichiarano, ai sensi dell'articolo 47 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, e secondo le modalità stabilite con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, da pubblicare nella Gazzetta Ufficiale, di non rientrare fra coloro che hanno ricevuto e, successivamente, non rimborsato o depositato in un conto bloccato gli aiuti che sono individuati quali illegali o incompatibili dalla Commissione europea, e specificati nel decreto di cui al presente comma.

VIII. ULTERIORI DOCUMENTI

1. Dichiarazione di Interlaken (versione inglese)

**HIGH LEVEL CONFERENCE ON THE FUTURE
OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS**

Interlaken Declaration

19 February 2010

The High Level Conference meeting at Interlaken on 18 and 19 February 2010 at the initiative of the Swiss Chairmanship of the Committee of Ministers of the Council of Europe (“the Conference”):

PP 1 *Expressing* the strong commitment of the States Parties to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (“the Convention”) and the European Court of Human Rights (“the Court”);

PP 2 *Recognising* the extraordinary contribution of the Court to the protection of human rights in Europe;

PP 3 *Recalling* the interdependence between the supervisory mechanism of the Convention and the other activities of the Council of Europe in the field of human rights, the rule of law and democracy;

PP 4 *Welcoming* the entry into force of Protocol No. 14 to the Convention on 1 June 2010;

PP 5 *Noting* with satisfaction the entry into force of the Treaty of Lisbon, which provides for the accession of the European Union to the Convention;

PP 6 *Stressing* the subsidiary nature of the supervisory mechanism established by the Convention and notably the fundamental role which national authorities, i.e. governments, courts and parliaments, must play in guaranteeing and protecting human rights at the national level;

PP 7 *Noting* with deep concern that the number of applications brought before the Court and the deficit between applications introduced and applications disposed of continues to grow;

PP 8 *Considering* that this situation causes damage to the effectiveness and credibility of the Convention and its supervisory mechanism and represents a threat to the quality and the consistency of the case-law and the authority of the Court;

PP 9 *Convinced* that over and above the improvements already carried out or envisaged additional measures are indispensable and urgently required in order to:

- i. achieve a balance between the number of judgments and decisions delivered by the Court and the number of incoming applications;
- ii. enable the Court to reduce the backlog of cases and to adjudicate new cases within a reasonable time, particularly those concerning serious violations of human rights;
- iii. ensure the full and rapid execution of judgments of the Court and the effectiveness of its supervision by the Committee of Ministers;

PP 10 *Considering* that the present Declaration seeks to establish a roadmap for the reform process towards long-term effectiveness of the Convention system;

The Conference

- (1) Reaffirms the commitment of the States Parties to the Convention to the right of individual petition;**
- (2) Reiterates the obligation of the States Parties to ensure that the rights and freedoms set forth in the Convention are fully secured at the national level and calls for a strengthening of the principle of subsidiarity;**
- (3) Stresses that this principle implies a shared responsibility between the States Parties and the Court;**
- (4) Stresses the importance of ensuring the clarity and consistency of the Court's case-law and calls, in particular, for a uniform and rigorous application of the criteria concerning admissibility and the Court's jurisdiction;**
- (5) Invites the Court to make maximum use of the procedural tools and the resources at its disposal;**
- (6) Stresses the need for effective measures to reduce the number of clearly inadmissible applications, the need for effective filtering of these applications and the need to find solutions for dealing with repetitive applications;**
- (7) Stresses that full, effective and rapid execution of the final judgments of the Court is indispensable;**
- (8) Reaffirms the need for maintaining the independence of the judges and preserving the impartiality and quality of the Court;**
- (9) Calls for enhancing the efficiency of the system to supervise the execution of the Court's judgments;**
- (10) Stresses the need to simplify the procedure for amending Convention provisions of an organisational nature;**

(11) Adopts the following Action Plan as an instrument to provide political guidance for the process towards long-term effectiveness of the Convention system.

Action Plan

A. Right of individual petition

1. The Conference reaffirms the fundamental importance of the right of individual petition as a cornerstone of the Convention system which guarantees that alleged violations that have not been effectively dealt with by national authorities can be brought before the Court.

2. With regard to the high number of inadmissible applications, the Conference invites the Committee of Ministers to consider measures that would enable the Court to concentrate on its essential role of guarantor of human rights and to adjudicate well-founded cases with the necessary speed, in particular those alleging serious violations of human rights.

3. With regard to access to the Court, the Conference calls upon the Committee of Ministers to consider any additional measure which might contribute to a sound administration of justice and to examine in particular under what conditions new procedural rules or practices could be envisaged, without deterring well-founded applications.

B. Implementation of the Convention at the national level

4. The Conference recalls that it is first and foremost the responsibility of the States Parties to guarantee the application and implementation of the Convention and consequently calls upon the States Parties to commit themselves to:

- a) continuing to increase, where appropriate in co-operation with national human rights institutions or other relevant bodies, the awareness of national authorities of the Convention standards and to ensure their application;
- b) fully executing the Court's judgments, ensuring that the necessary measures are taken to prevent further similar violations;
- c) taking into account the Court's developing case-law, also with a view to considering the conclusions to be drawn from a judgment finding a violation of the Convention by another State, where the same problem of principle exists within their own legal system;
- d) ensuring, if necessary by introducing new legal remedies, whether they be of a specific nature or a general domestic remedy, that any person with an arguable claim that their rights and freedoms as set forth in the

Convention have been violated has available to them an effective remedy before a national authority providing adequate redress where appropriate;

e) considering the possibility of seconding national judges and, where appropriate, other high-level independent lawyers, to the Registry of the Court;

f) ensuring review of the implementation of the recommendations adopted by the Committee of Ministers to help States Parties to fulfil their obligations.

5. The Conference stresses the need to enhance and improve the targeting and coordination of other existing mechanisms, activities and programmes of the Council of Europe, including recourse by the Secretary General to Article 52 of the Convention.

C. Filtering

6. The Conference:

a) calls upon States Parties and the Court to ensure that comprehensive and objective information is provided to potential applicants on the Convention and the Court's case-law, in particular on the application procedures and admissibility criteria. To this end, the role of the Council of Europe information offices could be examined by the Committee of Ministers;

b) stresses the interest for a thorough analysis of the Court's practice relating to applications declared inadmissible;

c) recommends, with regard to filtering mechanisms,

i. to the Court to put in place, in the short term, a mechanism within the existing bench likely to ensure effective filtering;

ii. to the Committee of Ministers to examine the setting up of a filtering mechanism within the Court going beyond the single judge procedure and the procedure provided for in i).

D. Repetitive applications

7. The Conference:

a) calls upon States Parties to:

i. facilitate, where appropriate, within the guarantees provided for by the Court and, as necessary, with the support of the Court, the adoption of friendly settlements and unilateral declarations;

- ii. cooperate with the Committee of Ministers, after a final pilot judgment, in order to adopt and implement general measures capable of remedying effectively the structural problems at the origin of repetitive cases.
- b) stresses the need for the Court to develop clear and predictable standards for the “pilot judgment” procedure as regards selection of applications, the procedure to be followed and the treatment of adjourned cases, and to evaluate the effects of applying such and similar procedures;
- c) calls upon the Committee of Ministers to:
 - i. consider whether repetitive cases could be handled by judges responsible for filtering (see above Section C);
 - ii. bring about a cooperative approach including all relevant parts of the Council of Europe in order to present possible options to a State Party required to remedy a structural problem revealed by a judgment.

E. The Court

8. Stressing the importance of maintaining the independence of the judges and of preserving the impartiality and quality of the Court, the Conference calls upon States Parties and the Council of Europe to:

- a) ensure, if necessary by improving the transparency and quality of the selection procedure at both national and European levels, full satisfaction of the Convention’s criteria for office as a judge of the Court, including knowledge of public international law and of the national legal systems as well as proficiency in at least one official language. In addition, the Court’s composition should comprise the necessary practical legal experience;
- b) grant to the Court, in the interest of its efficient functioning, the necessary level of administrative autonomy within the Council of Europe.

9. The Conference, acknowledging the responsibility shared between the States Parties and the Court, invites the Court to:

- a) avoid reconsidering questions of fact or national law that have been considered and decided by national authorities, in line with its case-law according to which it is not a fourth instance court;
- b) apply uniformly and rigorously the criteria concerning admissibility and jurisdiction and take fully into account its subsidiary role in the interpretation and application of the Convention;

c) give full effect to the new admissibility criterion provided for in Protocol No. 14 and to consider other possibilities of applying the principle *de minimis non curat praetor*.

10. With a view to increasing its efficiency, the Conference invites the Court to continue improving its internal structure and working methods and making maximum use of the procedural tools and the resources at its disposal. In this context, it encourages the Court in particular to:

a) make use of the possibility to request the Committee of Ministers to reduce to five members the number of judges of the Chambers, as provided by Protocol No. 14;

b) pursue its policy of identifying priorities for dealing with cases and continue to identify in its judgments any structural problem capable of generating a significant number of repetitive applications.

F. Supervision of execution of judgments

11. The Conference stresses the urgent need for the Committee of Ministers to:

a) develop the means which will render its supervision of the execution of the Court's judgments more effective and transparent. In this regard, it invites the Committee of Ministers to strengthen this supervision by giving increased priority and visibility not only to cases requiring urgent individual measures, but also to cases disclosing major structural problems, attaching particular importance to the need to establish effective domestic remedies;

b) review its working methods and its rules to ensure that they are better adapted to present-day realities and more effective for dealing with the variety of questions that arise.

G. Simplified Procedure for Amending the Convention

12. The Conference calls upon the Committee of Ministers to examine the possibility of introducing by means of an amending Protocol a simplified procedure for any future amendment of certain provisions of the Convention relating to organisational issues. This simplified procedure may be introduced through, for example:

a) a Statute for the Court;

b) a new provision in the Convention similar to that found in Article 41(d) of the Statute of the Council of Europe.

Implementation

In order to implement the Action Plan, the Conference:

(1) calls upon the States Parties, the Committee of Ministers, the Court and the Secretary General to give full effect to the Action Plan;

(2) calls in particular upon the Committee of Ministers and the States Parties to consult with civil society on effective means to implement the Action Plan;

(3) calls upon the States Parties to inform the Committee of Ministers, before the end of 2011, of the measures taken to implement the relevant parts of this Declaration;

(4) invites the Committee of Ministers to follow-up and implement by June 2011, where appropriate in co-operation with the Court and giving the necessary terms of reference to the competent bodies, the measures set out in this Declaration that do not require amendment of the Convention;

(5) invites the Committee of Ministers to issue terms of reference to the competent bodies with a view to preparing, by June 2012, specific proposals for measures requiring amendment of the Convention; these terms of reference should include proposals for a filtering mechanism within the Court and the study of measures making it possible to simplify the amendment of the Convention;

(6) invites the Committee of Ministers to evaluate, during the years 2012 to 2015, to what extent the implementation of Protocol No. 14 and of the Interlaken Action Plan has improved the situation of the Court. On the basis of this evaluation, the Committee of Ministers should decide, before the end of 2015, on whether there is a need for further action. Before the end of 2019, the Committee of Ministers should decide on whether the measures adopted have proven to be sufficient to assure sustainable functioning of the control mechanism of the Convention or whether more profound changes are necessary;

(7) asks the Swiss Chairmanship to transmit the present Declaration and the Proceedings of the Interlaken Conference to the Committee of Ministers;

(8) invites the future Chairmanships of the Committee of Ministers to follow-up on the implementation of the present Declaration.

INDICE ALFABETICO DELLE SENTENZE

<i>A. Menarini Diagnostics s.r.l.</i>	167	<i>Macrì e altri</i>	181
<i>Agrati e altri</i>	150	<i>Maggio e altri</i>	157
<i>Alikaj</i>	126	<i>Maioli</i>	181
<i>Capitani e Campanella</i>	122	<i>Notarnicola</i>	185
<i>Capriati</i>	173	<i>Onorato</i>	146
<i>Casolaro Camilletti</i>	181	<i>Paleari</i>	123
<i>CE.DI.SA Fortore s.n.c. Diagnostica medica chirurgica</i>	173	<i>Pascarella e altri</i>	173
<i>De Caterina</i>	181	<i>Plalam s.p.a</i>	185
<i>De Stefano e altri</i>	181	<i>Pozzi</i>	123
<i>Dedda e Fragassi</i>	185	<i>Quattrone</i>	185
<i>Di Cecco</i>	138	<i>Rivera e Di Bonaventura</i>	181
<i>Di Marco</i>	182	<i>Salvatore e altri</i>	173
<i>Facchiano e Maio</i>	173	<i>Santinelli e altri</i>	181
<i>Farina</i>	181	<i>Sarigiannis</i>	117
<i>Fiorello e altri</i>	181	<i>Scoppola</i>	139
<i>G.N. ed altri</i>	137	<i>Seferovic</i>	115
<i>Genovese e altri</i>	185	<i>Selvaggio e altri</i>	173
<i>Giacobbe e altri</i>	185	<i>Šneersone e Kampanella</i>	143
<i>Giuliani e Gaggio</i>	131	<i>Toumi</i>	111
<i>Giusti</i>	173	<i>Ucci</i>	185
<i>Guadagnino</i>	165	<i>Ventorino</i>	170
<i>Iandoli</i>	181	<i>Violanda Trucchio</i>	173
<i>Lautsi e altri</i>	174		