

16 giugno 2017 | Tommaso Trincherà, Violette Sirello

MONITORAGGIO CORTE EDU APRILE 2017

Rassegna di sentenze e decisioni della Corte Edu rilevanti in materia penale sostanziale e processuale

A cura di Francesco Viganò e Francesco Zacchè.

Tutti i provvedimenti citati sono agevolmente reperibili sul database ufficiale della Corte EDU.

Il monitoraggio delle pronunce è stato curato, questo mese, da Tommaso Trincherà (art. 2, 3 e 10 Cedu) e Violette Sirello (art. 5, 6 e 8 Cedu).

a) Art. 2 Cedu

Per quanto concerne gli **obblighi di protezione della vita** che discendono dall'art. 2 Cedu, la Corte europea ha avuto modo di pronunciarsi questo mese nella sentenza 13 aprile 2017, *Tagayeva e altri c. Russia*, relativa al tragico **attacco terroristico** avvenuto nei primi giorni di settembre del 2004 nella scuola *Numero 1* di Beslan, nell'Ossezia del Nord, nel quale persero la vita più di 330 persone di cui 180 bambini. I fatti dai quali trae origine il ricorso sono tristemente noti: durante le celebrazioni per il primo giorno dell'anno scolastico, un commando di terroristi armati fa irruzione nella palestra della scuola dove si trovavano studenti, genitori e insegnanti, prendendo in ostaggio oltre 1100 persone lasciate senza cibo e acqua. L'assedio dura tre giorni e si conclude con l'intervento delle forze speciali russe che fanno irruzione nella scuola con carri armati, lanciagranate e lanciafiamme, provocando una carneficina degli ostaggi.

La Corte europea ha ravvisato la **violazione dell'art. 2 Cedu sotto più profili**, escludendo invece l'esistenza di una violazione dell'art. 13 Cedu che riconosce il diritto a un ricorso effettivo nei casi di violazione di un diritto o di una libertà fondamentale protetti dalla Convenzione.

Innanzitutto, una violazione dell'art. 2 rispetto all'**obbligo positivo** che ricade sullo Stato di **proteggere la vita dei consociati**, in quanto le autorità russe pur avendo ricevuto diversi giorni prima dell'attacco informazioni specifiche relative al rischio di un attentato terroristico che avrebbe avuto come bersaglio una scuola in occasione dell'inizio delle lezioni, **non hanno adottato misure preventive adeguate** (non sono state rafforzate, ad es., le misure di sicurezza a presidio degli istituti scolastici, la polizia locale non ha adottato le misure idonee a contenere il rischio e nessun avviso è stato fornito agli amministratori della scuola e al pubblico che ha partecipato alla cerimonia).

In secondo luogo, sotto il profilo della **mancata pianificazione e conduzione delle operazioni di polizia** e delle operazioni di soccorso, in quanto l'istituzione di un centro di coordinamento tra le diverse forze coinvolte è avvenuto con grande ritardo e senza una chiara ripartizione dei ruoli e dei compiti. Le carenze nella pianificazione e nel coordinamento delle operazioni hanno contribuito al tragico epilogo.

La Corte ha poi ravvisato una violazione degli **obblighi procedurali** che discendono dall'art. 2 Cedu e che impongono agli Stati membri di avviare un'indagine effettiva volta all'individuazione e alla punizione dei responsabili della lesione del diritto fondamentale. Nel caso di specie **le indagini non sono state effettive** e, in particolare, **non hanno consentito di accertare se l'uso della forza da parte della Stato russo sia stata o meno giustificata** (durante le indagini, infatti, non è stata accertata l'esatta causa del decesso di tutte le vittime e le prove non sono state "messe al sicuro" prima che il sito fosse irrimediabilmente compromesso).

Anche se le indagini non sono riuscite a ricostruire con esattezza le modalità con quali le autorità russe hanno fatto ricorso all'uso della forza letale, le risultanze probatorie sembrano indicare in modo inequivoco che le forze speciali russe hanno impiegato armi idonee a causare lesioni in modo indiscriminato a tutte le persone presenti, sia i terroristi che gli ostaggi, come granate, lanciafiamme e carrarmati. Ciò è sufficiente – secondo il giudizio della Corte di Strasburgo – per rimproverare allo Stato russo **la mancata predisposizione di un quadro normativo adeguato a disciplinare le operazioni di polizia** e, soprattutto, **idoneo a prevenire l'uso arbitrario della forza letale da parte dei suoi agenti** (i quali peraltro – sottolinea la Corte – godono di ampi margini di impunità rispetto alle lesioni provocate ai civili nel corso di operazioni anti-terrorismo). Pur potendosi ritenere giustificata la decisione di ricorrere all'uso della forza letale date le circostanze del caso concreto, un uso così massiccio e indiscriminato di armi ed esplosivi – concludono i giudici europei – non può essere considerato «assolutamente necessario» e pertanto si riconosce una violazione dell'art. 2 Cedu anche sotto l'ulteriore profilo dell'esercizio non giustificato della forza letale.

È ancora la violazione dell'**obbligo di condurre un'indagine effettiva** derivante dall'art. 2 Cedu a fondare la condanna dello Stato convenuto nella sentenza 13 aprile 2017, *Huseynova c. Azerbaijan*, relativa a **un caso di omicidio di un noto giornalista** indipendente autore di numerosi articoli nei quali aveva duramente criticato esponenti sia del governo sia dell'opposizione. La Corte europea **ha escluso un coinvolgimento diretto** dello Stato azero nell'omicidio, non potendo concludere oltre ogni ragionevole dubbio, a causa della mancanza di prove, che qualche funzionario dello Stato avesse commissionato il delitto. Dall'altro lato, ha però ravvisato **numerose lacune nello svolgimento delle indagini**: le autorità statali – osservano i giudici di Strasburgo – non hanno adottato tutte le misure disponibili perché si celebrasse il processo nei confronti delle persone sospettate di essere responsabili del delitto ed hanno ripetutamente negato ai familiari della vittima l'accesso al fascicolo processuale. Le indagini non sono state condotte in modo celere, essendo trascorsi più di 12 anni dall'omicidio senza che i colpevoli siano stati puniti. Infine, non è stata intrapresa alcuna indagine specifica tesa a verificare se

il delitto, all'apparenza pianificato in ogni dettaglio, potesse avere qualche collegamento con l'attività svolta dalla vittima, nonostante vi fossero valide ragioni per ritenere fosse così in considerazione delle severe critiche mosse dal giornalista nei suoi articoli.

Sempre con riferimento agli obblighi procedurali derivanti dall'art. 2 Cedu, merita infine di essere richiamata la sentenza 4 aprile 2017, *Guzelyurtlu e alti c. Cipro e Turchia*, nella quale la Corte ha avuto modo di precisare che **gli Stati membri hanno l'obbligo di cooperare reciprocamente** affinché il procedimento penale giunga all'effettiva punizione del responsabile della violazione del diritto fondamentale. Il caso concerneva un triplice omicidio avvenuto in territorio cipriota per mano di killer poi fuggiti nella Repubblica Turca di Cipro del Nord. Sia le autorità cipriote che quelle turche hanno svolto le indagini e raccolto un numero consistente di prove che hanno portato all'individuazione di 8 sospetti e al loro arresto. In entrambi gli Stati però il procedimento penale è giunto ad un'impasse a causa della mancata cooperazione tra i due Paesi dovuta anche alle tensioni politiche che coinvolgono il governo cipriota e quello turco (le autorità cipriote si sono rifiutate di tramettere il fascicolo con le prove a carico dei sospettati alle autorità turche, mentre queste ultime hanno negato l'extradizione richiesta dalle autorità cipriote a carico dei presunti autori dell'omicidio). La Corte, dopo avere ribadito che l'obbligo derivante dall'art. 2 Cedu di condurre un'indagine effettiva ricade *in primis* sullo Stato sotto la cui giurisdizione la vittima si trovava nel momento in cui ha perso la vita, ha poi precisato che, **quando le indagini su un omicidio coinvolgono più di uno Stato, gli Stati coinvolti sono obbligati a cooperare tra loro in modo efficace e a compiere ogni sforzo necessario per facilitare e consentire un'indagine effettiva nel suo complesso.** (Tommaso Trincherà)

b) Art. 3 Cedu

Per quanto concerne il **divieto che discende dall'art. 3 Cedu di sottoporre i detenuti a pene che rivestano il carattere inumano e degradante** merita di essere innanzitutto segnalata la sentenza 25 aprile 2017, *Rezmiveş and Others v. Romania*. Come accaduto nella nota sentenza Torreggiani che ha coinvolto il nostro Paese (sulla vicenda cfr. in questa rivista la scheda di F. Viganò, *Sentenza pilota della Corte EDU sul sovraffollamento delle carceri italiane: il nostro Paese chiamato all'adozione di rimedi strutturali entro il termine di un anno*, nonché gli ulteriori contributi correlati), la Corte europea ha pronunciato una **sentenza pilota contro la Romania**, accertando nel caso concreto la violazione dell'art. 3 Cedu a danno di quattro detenuti rumeni che lamentavano la violazione del proprio diritto a non subire pene o trattamenti inumani e degradanti in conseguenza del sovraffollamento carcerario e delle condizioni della loro detenzione. In particolare, i ricorrenti si dolevano di aver avuto uno spazio personale all'interno della cella **inferiore a tre metri quadrati**. Denunciavano inoltre le condizioni igieniche precarie delle carceri all'interno delle quali erano stati confinati (le celle, infestate di insetti e topi, erano prive di illuminazione naturale, di adeguata ventilazione e di acqua calda) e lamentavano di non aver usufruito di un numero sufficiente di ore d'aria e di attività ricreative e culturali.

Contestualmente al riconoscimento della violazione dell'art. 3 Cedu, la Corte europea ha ingiunto allo Stato rumeno di fornire – entro il termine di sei mesi dal momento in cui la sentenza della Corte sarà divenuta definitiva – un programma preciso («*un calendrier précis*») per l'adozione e l'implementazione delle **misure necessarie a ridurre il sovraffollamento carcerario e migliorare le condizioni della detenzione**, nonché dei rimedi sia di carattere preventivo che di natura compensatoria che lo Stato intende adottare. Durante questo periodo, la Corte di Strasburgo sospenderà le procedure relative a tutti i ricorsi analoghi già presentati ma non ancora comunicati al governo rumeno e continuerà invece l'esame dei ricorsi pendenti già comunicati.

Sempre con riferimento alle **condizioni di detenzione** e al divieto di sottoporre i detenuti a pene o trattamenti inumani e degradanti, si segnala la sentenza 13 aprile 2017, *Podeschi c. San Marino*. In questo caso la Corte europea ha escluso la violazione dell'art. 3 Cedu ritenendo che il ricorrente – un uomo politico accusato di riciclaggio che lamentava di essere stato tenuto in isolamento per più di 22 ore al giorno e di non avere avuto accesso al bagno durante il periodo di detenzione cautelare cui era stato sottoposto – **non avesse patito sofferenze ulteriori rispetto a quelle inevitabilmente connesse al regime detenzione**, anche in considerazione del fatto che l'isolamento era imposto dalla necessità di impedire il contatto con i complici e che il rigore di tale misura era attenuato dalla possibilità per il ricorrente di avere contatti con altre persone, come familiari, avvocati e medici (per l'ulteriore profilo di censura relativo alla durata della custodia cautelare, v. *infra* art. 5 Cedu).

Tra le pronunce in tema di divieto di trattamenti inumani e degradanti merita infine di essere segnalata la sentenza 27 aprile 2017, *Zherdev c. Ucraina*, nella quale la Corte europea ha ravvisato la violazione dell'art. 3 della Convenzione in relazione ad un caso nel quale un **minore**, arrestato dalla polizia nell'ambito di un'indagine per omicidio, era stato **lasciato con le manette ai polsi e praticamente nudo** per due ore e mezza ed era stato successivamente **collocato in una cella con detenuti adulti** per tre giorni. In relazione alla medesima vicenda, la Corte di Strasburgo ha ravvisato anche una violazione degli **obblighi positivi di natura procedurale** incombenti sullo Stato ucraino, che non ha condotto le indagini approfondite che sarebbero state necessarie per punire gli autori della violazione (per gli ulteriori profili di censura relativi alla legalità e alla durata della custodia cautelare, e al diritto all'assistenza tecnica dell'indagato, v. *infra* art. 5 e 6 Cedu). (Tommaso Trincherà)

c) Art. 5 Cedu

Sul versante della **legalità della custodia cautelare**, merita richiamare, anzitutto, la sent. 27 aprile 2017, *Zherdev c. Ucraina*, ove la Corte di Strasburgo ravvisa la violazione dell'**art. 5 comma 1 Cedu** nell'ambito di un procedimento penale per omicidio doloso promosso contro un **imputato minorenne**. Nel caso di specie, l'art. 5 comma 1 Cedu è violato poiché la custodia cautelare nei confronti del ricorrente era stata mantenuta sulla base della mera regressione del procedimento dal dibattimento alle indagini, disposta dal giudice procedente per completare le investigazioni. Come reiteratamente affermato dalla Corte di Strasburgo, un simile provvedimento non risulta compatibile con alcuno dei casi tassativi di privazione della libertà personale indicati dall'art. 5 comma 1 Cedu, mancando, dunque, la base legale della custodia cautelare (per l'ulteriore profilo di censura relativo al divieto di sottoporre gli individui privati della libertà personale a trattamenti degradanti, v. *supra* art. 3 Cedu).

Quanto alla **durata ragionevole della detenzione provvisoria**, protetta dall'**art. 5 comma 3 Cedu**, vengono in rilievo la sent. 13 aprile 2017, *Podeschi c. San Marino*, e, nuovamente, la sopra evidenziata sent. 27 aprile 2017, *Zherdev c. Ucraina*, ambedue relative all'**esigenza di motivazione del provvedimento che mantiene la custodia cautelare**. Nella prima pronuncia, la Corte europea non ravvisa la violazione dell'art. 5 comma 3 Cedu: da un lato, l'intero periodo di tempo in cui il ricorrente è stato sottoposto alla custodia cautelare e agli arresti domiciliari (quasi un anno e quattro mesi a decorrere dall'esecuzione dell'ordinanza cautelare sino alla liberazione, avvenuta prima del dibattimento) è sempre stato giustificato; dall'altro, il rigetto delle richieste di liberazione avanzate dal ricorrente è sempre stato motivato in modo non stereotipato. Nella seconda pronuncia, invece, la Corte europea ravvisa la violazione dell'art. 5 comma 3 Cedu, stante il mantenimento del ricorrente in custodia cautelare per tre anni ininterrotti (dall'arresto alla condanna di primo grado), senza che le numerose proroghe della detenzione fossero giustificate.

La sent. 13 aprile 2017, *Podeschi c. San Marino*, merita, infine, di essere ricordata anche in relazione al **diritto ad un controllo giurisdizionale**, effettivo e in contraddittorio, **sulla legalità della custodia cautelare**, protetto dall'**art. 5 comma 4 Cedu**. La doglianza riguardava il mancato riconoscimento del **diritto d'accesso al fascicolo cautelare**, poiché l'autorità procedente ne aveva escluso la visione in favore della difesa sul presupposto di prioritarie esigenze di segretezza (anche interna) dell'inchiesta formale. La Corte europea – pur riconoscendo che il mantenimento della detenzione era stato disposto impiegando anche informazioni inerenti al comportamento dell'imputato mentre era in stato custodiale (senza che la relativa documentazione fosse stata depositata in favore della difesa) – rileva, tuttavia, che la misura cautelare avrebbe comunque trovato robusto fondamento nel quadro probatorio a carico dell'imputato, indipendentemente dalle informazioni non trasmesse alla difesa. Da qui, la non violazione dell'art. 5 comma 4 Cedu (per l'ulteriore profilo di censura relativo alle condizioni della detenzione cui è stato sottoposto il ricorrente, v. *supra* art. 3 Cedu). (*Violette Sirello*)

d) Art. 6 Cedu

Con riguardo alla **tutela dell'equità processuale**, in rapporto al **diritto all'assistenza tecnica dell'indagato in custodia cautelare**, protetto dall'**art. 6 commi 1 e 3 lett. c Cedu**, merita ricordare la sent. 27 aprile 2017, *Zherdev c. Ucraina*. Nel caso di specie, il ricorrente, minorenne in stato di custodia cautelare per il delitto di omicidio doloso (dunque, per la Corte europea, un soggetto in condizioni di «particolare vulnerabilità»), lamentava il mancato riconoscimento del diritto di parlare con i propri genitori e di scegliere un difensore di fiducia (come previsto dalla legge nazionale) sin dai primi momenti dell'indagine. Più specificamente, egli, in sede di primo interrogatorio in stato di arresto, aveva confessato l'omicidio in assenza del difensore; aveva, poi, nel corso di un successivo interrogatorio in indagine, confermato, in presenza del difensore di fiducia, la confessione già resa; aveva, infine, ulteriormente confermato la confessione dinanzi al giudice del dibattimento. La Corte europea, anzitutto, ritiene che il quadro probatorio contro l'imputato sia sufficientemente solido per fondare la condanna, indipendentemente dalla confessione; esclude, poi, che l'«errore» commesso dall'autorità procedente (*id est*, il mancato riconoscimento del diritto al difensore sin dall'inizio delle indagini) abbia implicato una violazione dell'«equità processuale complessiva» secondo il c.d. **Ibrahim test**, già elaborato dalla Grande camera della Corte europea nella sent. 13 settembre 2016, *Ibrahim e altri c. Regno Unito*. I giudici di Strasburgo ravvisano, così, la non violazione dell'art. 6 commi 1 e 3 lett. c Cedu (per ulteriori profili di censura in relazione alla medesima vicenda, v. *supra* art. 3 e 5).

Sempre con riguardo alla tutela dell'equità processuale, ma in rapporto al **diritto al confronto dell'imputato con i testimoni di accusa**, protetto dall'**art. 6 commi 1 e 3 lett. d Cedu**, va menzionata la sent. 27 aprile 2017, *Asatryan c. Armenia*. Nel caso di specie, la condanna del ricorrente per tentato omicidio di un ex membro del Parlamento armeno si era fondata su verbali di testimoni assenti in dibattimento, formati durante la fase delle indagini: più precisamente, i verbali non erano stati letti nell'udienza dibattimentale e, dunque, non erano stati neppure legittimamente acquisiti. Altresì, i potenziali testimoni, dichiaranti nelle indagini, non erano neppure stati indicati nella lista testi presentata dal pubblico ministero. Da qui, l'impossibilità per la difesa di esaminare i testimoni a carico in alcun grado del processo. Lo Stato, dal canto suo, non aveva adottato misure volte a **riequilibrare il deficit difensivo**, in ossequio a quanto già stabilito dalla Grande camera della Corte europea, nelle sent. 15 dicembre 2015, *Schatschaschwili c. Germania*, e sent. 15 dicembre 2011, *Al-Khawaja e Tahery c. Regno Unito*. Ne consegue la violazione dell'art. 6 commi 1 e 3 lett. d Cedu. (*Violette Sirello*)

e) Art. 8 Cedu

La tutela del **diritto al rispetto della vita privata** è affrontata dalla sent. 27 aprile 2017, *Sommer c. Germania*, in cui la Corte di Strasburgo ravvisa la **violazione dell'art. 8 Cedu** in relazione alle modalità del **sequestro di documenti bancari di un avvocato penalista**. Più nel dettaglio, l'autorità procedente – una volta definito con sentenza di condanna un procedimento penale promosso nei confronti di un cliente dell'avvocato ricorrente – ha disposto il sequestro di documenti bancari e fiscali di quest'ultimo, nell'ambito di un autonomo procedimento penale che annoverava fra gli indagati anche la fidanzata del cliente condannato. Oggetto del sequestro era tutta la documentazione relativa ai rapporti patrimoniali fra l'avvocato e i propri clienti, a partire dall'anno in cui il procedimento penale contro il cliente condannato aveva avuto inizio. Rimaste senza esito le impugnazioni nazionali avverso il provvedimento di sequestro, il ricorrente invocava la violazione dell'art. 8 Cedu davanti alla Corte europea. Per i Giudici di Strasburgo la doglianza è fondata. Questi ultimi – in virtù della propria consolidata giurisprudenza in materia – hanno sì riconosciuto che il sequestro aveva costituito un'interferenza compatibile col diritto al rispetto della vita privata perché avente base legale e volta a perseguire lo scopo legittimo della repressione dei reati in ambito fiscale. Tuttavia, alla luce delle relative **modalità di compimento**, il sequestro appariva «non necessario in una società democratica»: la perquisizione dei conti correnti era stata generalizzata; la documentazione raccolta non era stata stralciata dal pubblico ministero, nemmeno nelle parti relative alle informazioni personali del ricorrente; non erano, infine, state assicurate misure procedurali di salvaguardia del segreto professionale dell'avvocato nei suoi rapporti con gli assistiti. La Corte europea ha, così, ravvisato la violazione dell'art. 8 Cedu. (*Violette Sirello*)

f) Art. 10 Cedu

Due le pronunce rilevanti che hanno ad oggetto la **libertà di stampa** e l'**attività giornalistica**.

La prima decisione – sent. 4 aprile 2017, *Milislavjević c. Serbia* – riguarda il caso di una giornalista condannata per ingiuria in seguito alla pubblicazione di un articolo, apparso sul principale quotidiano serbo, nel quale si riferiva che una nota attivista dei diritti umani veniva considerata come una «strega» e una «prostituta», espressioni offensive impiegate in un precedente articolo già pubblicato su un'altra testata, ma che **la giornalista non aveva avuto cura di riportare tra le virgolette**. La Corte europea ha ritenuto che i tribunali nazionali, limitandosi a stigmatizzare il fatto che l'espressione offensiva non fosse riportata tra le virgolette, senza invece tenere conto del tenore complessivo dell'articolo, dal quale emergeva in modo evidente che la giornalista non stesse esprimendo un proprio giudizio personale ma stesse semplicemente riportando l'opinione che altri avevano della persona offesa, hanno del tutto omesso di bilanciare il diritto alla reputazione con quello alla libertà di espressione e con il dovere della ricorrente, come giornalista, di fornire alla collettività informazioni di interesse generale. Nel riconoscere la violazione dell'art. 10 Cedu, la Corte ha colto l'occasione per ribadire il principio secondo cui **la previsione di un obbligo per i giornalisti di prendere formalmente e sistematicamente le distanze dal contenuto di una espressione, pronunciata da altri, che sia potenzialmente offensiva o lesiva dell'altrui reputazione, non può conciliarsi con il ruolo che in una società democratica deve essere riconosciuto alla stampa**, vale a dire quello di fornire informazioni su fatti attuali, sulle opinioni e le idee correnti.

Nella seconda pronuncia – sent. 25 aprile 2017, *OOO Izdatelskiy Tsentri Kvaritirnyy Ryad v. Russia* – la Corte di Strasburgo ha riconosciuto la violazione dell'art. 10 Cedu decidendo sul ricorso proposto da una società di diritto russo con sede a Mosca, editrice di una rivista specializzata nel mercato immobiliare, che era stata condannata per diffamazione al pagamento di una

sanzione di 10.000 Rubli (circa 270 Euro) per avere pubblicato un articolo nel quale si criticava la gestione di un complesso immobiliare, in particolare riferendo le lamentele che i residenti avevano avanzato nei confronti dell'amministratore, il quale contestualmente alla conduzione della propria attività commerciale ricopriva anche la carica pubblica di vicecapo di un consiglio distrettuale. Ribadita la necessità di **distinguere tra la narrazione dei fatti e l'espressione di giudizi di valore** – perché l'esistenza dei primi può essere dimostrata, mentre l'esattezza dei secondi non è suscettibile di prova –, la Corte di Strasburgo osserva che i giudici nazionali nel caso di specie hanno ritenuto responsabile la società ricorrente per non aver dimostrato l'esattezza di un giudizio di valore, senza porsi il problema di **valutare se la pubblicazione abbia contribuito o meno al dibattito su una questione di interesse pubblico**, anche in considerazione del fatto che i limiti al diritto di critica sono più ampi quando tale diritto è esercitato nei confronti di una persona che riveste un incarico pubblico. (*Tommaso Trinchera*)