

## RASSEGNA DELLE PRONUNCE DEL TRIENNIO 2008-2010 IN TEMA DI ART. 3 CEDU

di Angela Colella

SOMMARIO: 1. Alcune considerazioni introduttive. – 1.1. L’ambito di applicazione dell’art. 3 Cedu. – 1.2. Il criterio della soglia minima di gravità. – 1.3. Le tre categorie di condotte proibite dall’art. 3 Cedu. – 1.4. Lo standard probatorio richiesto dalla Corte e l’inversione dell’onere della prova nel caso in cui il ricorrente fosse *in vinculis*. – 2. Le violazioni dirette dell’art. 3 Cedu. – 2.1. (Segue) Al momento dell’arresto. – 2.2. (Segue) Nel corso di una perquisizione. – 2.3. (Segue) Durante l’interrogatorio o il periodo di sottoposizione a custodia cautelare in carcere. – 3. Le violazioni procedurali. – 3.1. La diligenza delle indagini. – 3.2. I principi espressi dalla Corte in tema di prescrizione e di amnistia, e più in generale rispetto all’incidenza delle cause di estinzione del reato e della pena. – 3.3. La proporzione tra la pena inflitta e la gravità del reato e l’adeguatezza della somma corrisposta a titolo di risarcimento del danno. – 4. Gli obblighi di repressione penale della tortura e dei trattamenti inumani o degradanti. – 5. Gli obblighi di protezione a fronte del pericolo individuato per l’integrità fisica di persone determinate. – 6. Il divieto delle pene inumane e degradanti discendente dall’art. 3 Cedu. – 6.1. Le condizioni della detenzione. – 6.1.1. Il sovraffollamento carcerario. – 6.1.2. L’inadeguatezza delle condizioni igieniche. – 6.1.3. Il mancato apprestamento di cure mediche adeguate e tempestive. – 6.1.4. Le altre ipotesi di violazione “oggettiva” dell’art. 3 sotto il profilo delle condizioni della detenzione. – 6.1.5. L’incompatibilità della detenzione con le condizioni di salute del ricorrente. – 6.2. I regimi carcerari speciali *ex art. 41-bis* ord penit. e cd. E.I.V. – 6.3. L’ergastolo. – 6.4. L’isolamento. – 7. Le decisioni terapeutiche. – 8. Le violazioni indirette dell’art. 3 Cedu. – 8.1. L’espulsione. – 8.2. L’extradizione.

1. *Alcune considerazioni introduttive.* – Prima di passare all’analisi della copiosissima giurisprudenza resa in tema di art. 3 Cedu dalla Corte di Strasburgo nel triennio 2008//2010 è necessario prendere le mosse da alcune considerazioni introduttive, strettamente funzionali all’esposizione dei casi nei paragrafi successivi.

1.1. *L’ambito di applicazione dell’art. 3 Cedu.* – E’ in prima battuta opportuno ricordare che l’art. 3 Cedu accorda al diritto di non essere sottoposti a tortura o a pene o trattamenti inumani o degradanti una *protezione assoluta*, sotto un duplice versante:  
- da un lato, la stessa *non è suscettibile di deroga*, neppure in caso di guerra o qualora sussista un pericolo pubblico per la nazione, come si ricava dall’art. 15 Cedu;  
- dall’altro, neppure le più pressanti esigenze di tutela della collettività (quali la lotta al terrorismo o al crimine organizzato) valgono ad autorizzare il compimento delle condotte da essa vietate<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Cfr. sul punto la recentissima sentenza della grande camera *Gäfgen c. Germania* (ric. n. 22978/05), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 1311. E’ stato, tuttavia, sottolineato come la prassi applicativa conosca una serie di eccezioni riconosciute all’assolutezza della garanzia di cui all’art. 3 Cedu in questa seconda accezione:

- a) se, a determinate condizioni, l’uso della forza con esito letale è consentito, dev’esserlo a *fortiori* quello che conduce al ferimento (anche grave) della persona contro la quale la forza stessa è utilizzata;
- b) l’esigenza di prevenire l’evasione o il suicidio può talora giustificare l’adozione di misure contrarie all’art. 3 Cedu;
- c) la detenzione in condizioni normali non integra un trattamento degradante ai sensi di detta norma (pur potendo, in astratto, qualificarsi come “degradante”);
- d) il consenso della vittima può, in determinate circostanze, sottrarre all’ambito di applicazione dell’art. 3 Cedu alcune pratiche mediche.

Giova peraltro precisare fin da subito come il diritto di Strasburgo riconosca pacificamente alla norma in parola anche un ambito di applicazione “orizzontale”, in relazione a condotte materialmente poste in essere da privati<sup>2</sup>. Non è, dunque, necessario che il trattamento contrario all’art. 3 Cedu sia stato posto in essere da un agente dello Stato, ben potendo l’*ill-treatment* – per condurre lo Stato “sul banco degli imputati” – essere perpetrato da privati (organizzazioni di tipo mafioso, clan rivali, gruppi terroristici, altri detenuti nel medesimo istituto carcerario, ecc.).

Su ciascun Paese membro gravano infatti non soltanto *obblighi negativi* (di astensione), ma anche ben più pervasivi *obblighi positivi* (di intervento)<sup>3</sup>, e più precisamente – per quel che qui interessa – veri e propri *obblighi di protezione* a fronte di condotte contrarie all’art. 3 Cedu, tanto nel caso in cui le stesse siano commesse da privati, quanto laddove la vittima delle stesse sia un soggetto “affidato” alla custodia dello Stato nelle sue varie articolazioni (come accade quando la stessa si trova in carcere).

Quanto al ruolo dell’art. 3 Cedu, le più recenti applicazioni di detta norma – in relazione alla sofferenza patita dai familiari dei *desaparecidos* ceceni, in riferimento al trattamento medico effettuato senza consenso per finalità non terapeutiche, ecc. – mostrano come l’articolo in commento sia diventato, all’interno del sistema convenzionale, *la norma cardine per la tutela psico-fisica dell’individuo*. Ed è forse possibile sostenere che il processo di graduale sovrapposizione alla garanzia sancita dall’art. 8 Cedu, sotto questo profilo, non si sia ancora del tutto compiuto.

La Corte tende, invece, ad analizzare sempre più frequentemente le fattispecie in cui la vittima ha corso un *pericolo per la vita* sotto l’angolo visuale dell’art. 2 Cedu (del quale è stata a più riprese affermata l’applicabilità anche a *non-fatal cases*). Alla luce del rapporto di reciproca “osmosi” tra gli artt. 2 e 3 Cedu, tuttavia, ciò non determina, a ben vedere, alcuna ricaduta pratica di rilievo, posto che i principi in tema di obblighi procedurali espressi dalla giurisprudenza di Strasburgo possono ormai dirsi acquisiti per entrambe.

Un’ultima, necessaria, precisazione attiene alla tutela complementare offerta all’art. 3 Cedu dal Comitato di prevenzione della tortura e dei trattamenti inumani o degradanti (CPT), istituito sulla base della *Convenzione europea per la prevenzione della tortura e dei trattamenti inumani o degradanti*, adottata dal Consiglio d’Europa nel 1987.

Un comitato indipendente di esperti – presieduto attualmente dall’italiano Mauro Palma – effettua visite periodiche “a sorpresa” nei luoghi di detenzione (non solo le carceri, ma anche i CIE, le stazioni di polizia, gli ospedali psichiatrici giudiziari, ecc.), segnalando alle autorità competenti le misure da prendere per migliorare le condizioni dei detenuti. Di tali visite viene redatto un rapporto dettagliato, che può essere reso

---

Cfr. sul punto D.J. HARRIS – M. O’ BOYLE – C. WARBRICK, *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford, 2009, p. 69-70.

<sup>2</sup> Sul punto, A. ESPOSITO, *Il diritto penale “flessibile”*, cit., pp. 225 ss.

<sup>3</sup> Il principio è stato affermato per la prima volta dalla Commissione nel parere reso l’8 luglio 1993 nel caso *Hurtado c. Svizzera* (§. 89). Sugli obblighi positivi, cfr. ancora A. ESPOSITO, *Il diritto penale “flessibile”*, cit., pp. 222-228 e soprattutto A.R. MOWBRAY, *The development of positive obligation under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights*, Oxford – Portland Oregon, 2004. Sugli obblighi che derivano in particolare dall’art. 3 Cedu, cfr. altresì B. EMMERSON – A. ASHWORTH – A. MACDONALD, *Human rights and criminal justice*, Londra, 2007, p. 743 ss.

pubblico soltanto a richiesta dello Stato interessato. Qualora le autorità statali non collaborino, tuttavia il CPT può – come unica sanzione – “*make a public statement on the matter*”, rompendo dunque il vincolo di segretezza che in genere caratterizza il suo operato.

Il CPT, dunque, a differenza della Corte non svolge compiti giurisdizionali ma di prevenzione degli *ill-treatments*, contribuendo dunque a rendere il diritto di cui all’art. 3 Cedu non teorico e illusorio ma sempre più concreto ed effettivo.

1.2. *Il criterio della soglia minima di gravità.* – Se, come si è detto poc’anzi, l’art. 3 Cedu costituisce la norma cardine a tutela dell’integrità fisio-psichica dell’individuo, non tutte le condotte lesive dell’integrità fisica integrano automaticamente, tuttavia, una violazione dell’art. 3 Cedu.

La giurisprudenza consolidata della Corte richiede, infatti, il superamento di una *soglia minima di gravità*, individuata caso per caso, in relazione:

- alle *circostanze oggettive del fatto* (la durata del trattamento e la gravità dello stesso);
- alle *qualità soggettive della vittima* (l’età, il sesso, le condizioni psicologiche della vittima, ecc.)<sup>4</sup>.

Il carattere assoluto della proibizione sancita dall’art. 3 Cedu – si è spesso sostenuto, valorizzando la circostanza che la norma appartiene al cd. “nocciolo duro” della Convenzione – imporrebbe all’interprete di ritenerne sussistente la violazione solo a fronte delle forme più gravi di *mistreatments*, onde evitare una “bagatellizzazione” della stessa<sup>5</sup>.

La giurisprudenza di Strasburgo, tuttavia, si assesta di frequente su posizioni meno rigorose. Esempio paradigmatico le recenti pronunce in tema di sovraffollamento carcerario<sup>6</sup> e quelle in cui il giudice europeo ha ritenuto che l’effettuazione di una visita ginecologica in presenza di agenti uomini integrasse un *misbehaviour* suscettibile di ricadere entro l’ambito applicativo dell’art. 3 Cedu<sup>7</sup>.

Anche nelle pronunce più recenti, tuttavia, non paiono ravvisabili forzature tali da far ritenere attuale il pericolo di una bagatellizzazione dell’art. 3 Cedu<sup>8</sup>: nella sentenza *Sevastyanov c. Russia*<sup>9</sup>, ad esempio, la Corte, a fronte della doglianza del ricorrente (che

<sup>4</sup> Cfr. sul punto B. EMMERSON – A. ASHWORTH – A. MACDONALD, *Human rights*, cit., p. 746 ss. Anche quando la Corte fa riferimento alle qualità soggettive della vittima vengono, dunque, in rilievo condizioni di carattere obiettivo, quali appunto l’età, la presenza di disturbi psichici, ecc. Di recente, nondimeno, i giudici di Strasburgo hanno preso in considerazione, ai fini della valutazione sul raggiungimento della soglia minima di gravità, condizioni di natura soggettiva, quali l’appartenenza della vittima a un gruppo “svantaggiato e vulnerabile” (cfr. sul punto la sentenza Oršuš e altri c. Croazia del 16 marzo 2010) o la sua qualità di richiedente asilo. Vedi più diffusamente, sul punto, L. BEDUSCHI, *Immigrazione e diritto di asilo: un’importante pronuncia della Corte di Strasburgo mette in discussione le politiche dell’Unione Europea*, pubblicato su questa *Rivista* in data 9 maggio 2011.

<sup>5</sup> Cfr. in proposito la *dissenting opinion* del giudice Zagrebelsky nella sent. 16 luglio 2009, *Sulejmanovic c. Italia* (ric. n. 22635/03), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, pp. 1941-1942.

<sup>6</sup> Vedi *infra*, §

<sup>7</sup> Sent. 8 gennaio 2009, *Filiz Uyan c. Turchia* (ric. n. 7496/03); sent. 17 marzo 2009, *Salmanoğlu e Polatş c. Turchia* (ric. n. 15828/03).

<sup>8</sup> Cfr. sul punto D.J. HARRIS – M. O’BOYLE – C. WARBRICK, *Law of the European Convention*, cit. p. 69.

<sup>9</sup> Sent. 22 aprile 2010, *Sevastyanov c. Russia* (ric. n. 37024/02), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 1302.

lamentava le condizioni detentive cui era stato sottoposto il giorno dell'udienza d'appello) ha escluso che la permanenza per poche ore in una cella, per quanto piccola e priva di areazione, integrasse un trattamento suscettibile di ricadere entro l'ambito di applicazione della norma in commento; e nella sentenza *Mutlag c. Germania*<sup>10</sup>, relativa all'espulsione in Giordania di un "quasi cittadino" tedesco, la Corte ha ritenuto che la soglia minima di gravità non fosse stata raggiunta, riscontrando tuttavia la violazione dell'art. 8 Cedu (che, come si è accennato in precedenza, rappresenta per molti versi una norma sussidiaria e complementare a quella in esame).

Piuttosto, i recenti approdi giurisprudenziali si mostrano del tutto in linea con l'interpretazione evolutiva dell'art. 3 Cedu che la Corte ha dichiaratamente adottato a partire dalla sentenza *Selmouni c. Francia* del 2000, alla stregua della quale "gli standard più elevati richiesti nell'ambito della protezione dei diritti umani e delle libertà fondamentali comportano, corrispondentemente e inevitabilmente, una maggior fermezza nel valutare la gravità delle violazioni dei valori essenziali nelle società democratiche"<sup>11</sup>.

1.3. *Le tre categorie di condotte proibite dall'art. 3 Cedu.* – Il criterio della soglia minima di gravità è costantemente utilizzato dalla Corte anche per distinguere fra le tre categorie di condotte messe al bando dalla norma in esame.

A questo proposito giova evidenziare come l'art. 3 Cedu vieti il ricorso alla *tortura* e a pene o trattamenti *inumani* o *degradanti* senza, tuttavia, precisare la portata applicativa di ciascuno dei suddetti *mistreatments*. L'elaborazione dottrinale distingue fra le tre categorie sottolineando come:

- nell'ipotesi di pene/trattamenti *degradanti* vengano in rilievo essenzialmente *elementi di natura emotiva* (in particolare, l'umiliazione della vittima);
- la nozione di pene/trattamenti *inumani* copra le condotte che si caratterizzano per una *sofferenza* fisica o psicologica *di particolare intensità* (che non deve necessariamente essere sorretta dall'intenzione degli autori della stessa)<sup>12</sup>;
- i tratti distintivi della *tortura* siano la *rilevante gravità* (costituendo la stessa una forma particolarmente grave di trattamento inumano) e lo *scopo specifico* di ottenere informazioni, di estorcere una confessione, di infliggere una punizione, di intimidire o di esercitare una pressione su qualcuno (sulla falsariga di quanto richiesto *expressis verbis* dall'art. 1 della Convenzione ONU contro la tortura)<sup>13</sup>.

Il diritto vivente di Strasburgo consente, tuttavia, di attribuire ai suddetti criteri una validità solo tendenziale, posto che:

---

<sup>10</sup> Sent. 25 marzo 2010, *Mutlag c. Germania* (ric. n. 40601/05), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 772.

<sup>11</sup> Sent. 28 luglio 1999, *Selmouni c. Francia* (ric. n. 25803/94). Cfr. sul punto J. HARRIS – M. O' BOYLE – C. WARBRICK, *Law of the European Convention*, cit. p. 70.

<sup>12</sup> Cfr. sul punto J. HARRIS – M. O' BOYLE – C. WARBRICK, *Law of the European Convention*, cit. p. 75.

<sup>13</sup> La distinzione rileva, a livello pratico, esclusivamente ai fini della quantificazione della somma pecuniaria che la Corte può accordare a titolo di equa riparazione ex art. 41 Cedu. Nondimeno, essa assume rilievo anche con riguardo al diverso impatto della sentenza di "condanna" sulla "reputazione" dello Stato convenuto.

- da un lato, il *confine fra trattamenti inumani e trattamenti degradanti* si mostra nell'applicazione pratica alquanto *incerto*, e sono assai frequenti le pronunce in cui la Corte utilizza l'espressione "trattamento inumano e degradante" quasi si trattasse di un'endiadi;
- dall'altro, non sempre i *misbehaviour* che raggiungono la soglia di gravità necessaria per essere qualificati come altrettante ipotesi di *tortura* sono assistiti dallo scopo specifico ora menzionato: l'analisi della giurisprudenza di Strasburgo consente, piuttosto, di evidenziare un *rapporto di proporzionalità inversa fra la gravità della condotta e lo scopo specifico* perseguito dall'agente<sup>14</sup>.

La distinzione – la cui rilevanza pratica è senz'altro sdrammatizzata dal fatto che in tutti e tre i casi si è, comunque, di fronte a una violazione dell'art. 3 Cedu – non è del tutto sterile, posto che dalla qualificazione della condotta in termini di "tortura", da un lato, o di "trattamento inumano e degradante", dall'altro, derivano conseguenze pratiche non trascurabili, tra cui:

- a) il diverso impatto della pronuncia di condanna sulla "reputazione" dello Stato convenuto;
- b) la diversa quantificazione della somma a titolo di equa riparazione *ex art. 41 Cedu*;
- c) la possibilità di utilizzare o meno le prove ottenute attraverso il ricorso alla condotta contraria all'art. 3 Cedu (categoricamente negata dalle sentenze sul caso *Gäfgen* per l'ipotesi di tortura e ammessa invece – in modo alquanto problematico, ad avviso di chi scrive – per quella di "meri" trattamenti inumani e degradanti)<sup>15</sup>.

Bisogna, peraltro, rilevare come non sempre la Corte distingue tra le diverse categorie di *ill-treatments*, limitandosi talvolta ad accertare genericamente la violazione dell'art. 3 Cedu.

E' bene ricordare, inoltre, che l'interpretazione evolutiva cui si è accennato nel paragrafo precedente ispira le pronunce della Corte anche con riferimento alla distinzione fra le tre categorie di condotte messe al bando dall'art. 3: trattamenti che in passato sarebbero stati definiti "degradanti" assurgono ora a trattamenti "inumani"; e non di rado quelli che sarebbero stati qualificati come trattamenti "inumani" vengono ritenuti sufficientemente gravi da integrare vere e proprie ipotesi di "tortura".

Tra le pronunce del triennio 2008/2010, la Corte ha ad esempio riconosciuto una violazione dell'art. 3 Cedu *sub specie* di tortura:

- nella sentenza *Akulinin e Babich c. Russia*<sup>16</sup>, in cui i ricorrenti erano stati colpiti ripetutamente alla testa e alla schiena perché confessassero il furto di un'auto;
- nella sentenza *Belousov c. Russia*<sup>17</sup>, in cui il ricorrente era stato costretto da un gruppo di poliziotti ubriachi a spogliarsi e a eseguire alcuni esercizi ginnici;

---

<sup>14</sup> Sia consentito rinviare sul punto, anche per gli ulteriori riferimenti giurisprudenziali, ad A. COLELLA, *C'è un giudice a Strasburgo. In margine alle sentenze sui fatti della Diaz e di Bolzaneto: l'inadeguatezza del quadro normativo italiano in tema di repressione penale della tortura*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, pp. 1817-1818.

<sup>15</sup> Vedi *infra*, § 5.3.

<sup>16</sup> Sent. 2 ottobre 2008, *Akulinin e Babich c. Russia* (ric. n. 5742/02).

<sup>17</sup> Sent. 2 ottobre 2008, *Belousov c. Russia* (ric. n. 1748/02).



- nella sentenza *Gurgurov c. Moldavia*<sup>18</sup>, in cui il ricorrente, sospettato di furto, era stato sospeso su una barra di metallo con le mani legate dietro la schiena, era stato sottoposto a scosse elettriche, era stato costretto a sostenere sulla schiena un peso di 32 kg per una decina di minuti ed era stato costretto a indossare una maschera antigas alla quale periodicamente veniva chiuso il tubo dell'aria;
- nella sentenza *Paduret c. Moldavia*<sup>19</sup>, in cui il ricorrente lamentava di essere stato malmenato e seviziato dagli agenti di polizia e appeso per i piedi, con le mani legate, a un tubo metallico;
- nella sentenza *Aleksandr Sokolov c. Russia*<sup>20</sup>, in cui il ricorrente, detenuto, veniva malmenato dai poliziotti per due giorni interi, riportando tra l'altro la frattura di quattro costole, e si vedeva bruciare i genitali con un accendino;
- nella sentenza *Carabulea c. Romania*<sup>21</sup>, nella quale il fratello del ricorrente, poi deceduto, era stato a più riprese malmenato da funzionari di polizia mentre si trovava in carcere: in questa occasione, la Corte ha fatto espresso riferimento alla nozione di tortura dettata dall'art. 1 Conv. ONU del 1984, rilevando come le sofferenze patite dal fratello del ricorrente fossero gravi al punto che ne avevano determinato la morte e fossero state inflitte intenzionalmente, proprio allo scopo di estorcergli una confessione.

Paradigmatica, invece, la qualificazione come inumano e degradante del trattamento subito dal ricorrente in *Ashot Harutyunyan c. Armenia*<sup>22</sup>: egli lamentava di essere stato tenuto, durante le udienze del giudizio d'appello, in una gabbia metallica; ciò che, da un lato, aveva leso la sua dignità e, dall'altro, aggravato la pena che nei suoi confronti provavano i familiari e gli amici presenti in aula. La Corte ha, in quell'occasione, concluso per la violazione dell'art. 3 Cedu, evidenziando in particolare come l'uso della gabbia risultasse del tutto sproporzionato alla luce della natura non violenta dei reati di cui il ricorrente era accusato (truffa, falsificazione di documenti, evasione fiscale).

Ancora, vale la pena di segnalare come la giurisprudenza della Corte sia ormai costante nel ritenere che ammonti a trattamento inumano e degradante la *sofferenza prolungata patita dai familiari di soggetti scomparsi* dei quali per anni non si è avuta più alcuna notizia: i casi nei quali tale principio viene affermato riguardano pressoché sempre le sparizioni di cittadini ceceni ad opera di militari dell'esercito russo<sup>23</sup>. Perché la sofferenza dei familiari possa essere qualificata come trattamento inumano e degradante, ad ogni modo, è necessario che la stessa abbia carattere permanente e non meramente transeunte: i giudici europei lo hanno ribadito proprio di recente nella

<sup>18</sup> Sent. 16 giugno 2009, *Gurgurov c. Moldavia* (ric. n. 7045/08).

<sup>19</sup> Sent. 5 gennaio 2010, *Paduret c. Moldavia* (ric. n. 33134/03).

<sup>20</sup> Sent. 4 novembre 2010, *Aleksandr Sokolov c. Russia* (ric. n. 20364/05).

<sup>21</sup> Sent. 13 luglio 2010, *Carabulea c. Romania* (ric. n. 45661/99), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 1817.

<sup>22</sup> Sent. 15 giugno 2010, *Harutyunyan c. Armenia* (ric. n. 34334/04).

<sup>23</sup> Cfr. *ex multis*, ad esempio, la recentissima sentenza 2 dicembre 2010, *Dzhabrailova e Dzhabrailova c. Russia* (ric. n. 15563/06).

sentenza *Udayeva e Yusupova c. Russia*<sup>24</sup> del dicembre 2010, resa in relazione alla morte di due bambini ceceni colpiti e uccisi da un missile sulla strada di ritorno da scuola, in cui coerentemente con le proprie precedenti pronunce hanno escluso la violazione dell'art. 3 Cedu sotto questo profilo.

1.4 – *Lo standard probatorio richiesto dalla Corte e l'inversione dell'onere della prova nel caso in cui il ricorrente fosse in vinculis.* – E' principio consolidato nella giurisprudenza europea quello per cui il ricorrente che assuma di essere stato vittima di condotte contrarie all'art. 3 Cedu è tenuto a fornirne la prova *oltre ogni ragionevole dubbio*.

A partire dalle sentenze *Tomasi*<sup>25</sup> e *Selmouni*<sup>26</sup>, rese entrambe contro la Francia negli anni '90, la Corte ha parzialmente temperato il rigore di tale impostazione, introducendo una *presunzione di responsabilità dello Stato* convenuto per le violazioni dirette della norma in esame, a condizione che:

- il ricorrente che si proclama vittima delle stesse si trovasse *in condizioni lato sensu di detenzione* (es. fermo di polizia, custodia cautelare, esecuzione di una pena detentiva, ecc.) e fosse, prima di essere privato della libertà personale, *in buone condizioni di salute*;
- le autorità nazionali non siano in grado di fornire una *spiegazione alternativa* o una *ragione giustificatrice* delle stesse.

Anche laddove si versi in tale ipotesi, tuttavia, il ricorrente sarà tenuto a fornire la *prova* oltre ogni ragionevole dubbio *delle lesioni* asseritamente subite (per lo più attraverso referti medici). La presunzione di responsabilità dello Stato convenuto, infatti, copre solo il secondo segmento della vicenda (quello relativo alla riferibilità delle lesioni all'operato degli agenti di polizia), non il primo (relativo invece all'effettiva sussistenza delle lesioni).

Per quanto l'inversione dell'onere della prova operi solo nelle ipotesi in cui il ricorrente si trovava *in vinculis*, è possibile riscontrare nella giurisprudenza più recente una tendenza espansiva.

A questo proposito è opportuno soffermarsi brevemente sulla pronuncia *Samüt Karabulut c. Turchia*<sup>27</sup>. Il ricorrente, partecipante ad una manifestazione di protesta non autorizzata ma pacifica (e che dunque non poteva essere sciolta per ordine della forza pubblica, pena la violazione dell'art. 11 Cedu), allegava referti medici dai quali emergeva che, in quell'occasione, aveva subito un forte colpo alla testa: la Corte, facendo applicazione del criterio dell'inversione dell'onere della prova, riteneva sussistente la violazione sostanziale dell'art. 3 Cedu perché il Governo non aveva fornito argomenti specifici in merito alla necessità del ricorso alla forza da parte delle forze dell'ordine. Si segnala, tuttavia, la *dissenting opinion* dei giudici Zagrebelsky e Sajò, i quali ritengono che nelle ipotesi, come quella in esame, nelle quali il ricorrente non si trova in stato di detenzione, l'inversione dell'onere della prova appare priva di

---

<sup>24</sup> Sent. 21 dicembre 2010, *Udayeva e Yusupova c. Russia* (ric. n. 36542/05).

<sup>25</sup> Sent. 27 agosto 1992, *Tomasi c. Francia* (ric. n. 12850/87).

<sup>26</sup> Sent. 28 luglio 1999, *Selmouni c. Francia* (ric. n. 25803/94).

<sup>27</sup> Sent. 27 gennaio 2009, *Samüt Karabulut c. Turchia* (ric. n. 16999/04).

qualsiasi giustificazione e di fatto impone alle autorità statali il soddisfacimento di una *probatio diabolica*.

Ancora, nella sentenza *Kaboulov c. Ucraina*<sup>28</sup>, in materia di *estradizione*, la Corte pare aver fatto applicazione del criterio dell'inversione dell'onere della prova, sia pure non in riferimento allo Stato convenuto (in quell'occasione, l'Ucraina), ma allo Stato verso il quale il ricorrente era diretto (il Kazakistan): essa ha riscontrato infatti una violazione potenziale dell'art. 3 Cedu sulla base dei *report* di organizzazioni nazionali e internazionali, che il Governo del Paese di destinazione non è riuscito a smentire.

Quanto al rigore, da parte della Corte, nel richiedere che il ricorrente fornisca referti medici idonei a supportare la propria allegazione, presenta particolari profili di interesse la sentenza *Volkan Özdemir c. Turchia*<sup>29</sup>, dell'ottobre 2009.

Il ricorrente allegava, a supporto delle proprie affermazioni circa i maltrattamenti subiti mentre si trovava in stato di fermo, alcuni referti redatti dai medici dell'istituto penitenziario; referti che, tuttavia, presentavano evidenti lacune e contraddizioni e, più in generale, si ponevano molto al di sotto degli standard dettati dal CPT e dal Protocollo di Istanbul. La Corte riteneva, pertanto, di non poter trarre dagli stessi alcuna conclusione sulla fondatezza o meno delle asserzioni del ricorrente, e invitava il Governo turco a fornire la copia del referto medico redatto dai medici dell'istituto penitenziario due giorni dopo l'ingresso del ricorrente in carcere. Non avendo, tuttavia, ottenuto alcuna risposta dalle autorità governative, essa perveniva comunque alla conclusione che i dati in suo possesso fossero sufficienti per ritenere sussistente oltre ogni ragionevole dubbio la violazione sostanziale dell'art. 3 Cedu.

In quest'occasione, dunque, i giudici di Strasburgo – in assenza di una prova decisiva in senso opposto – hanno valutato la *lacunosità* e la *contraddittorietà dei referti medici* come un *elemento a supporto delle allegazioni del ricorrente*, evitando che questi subisse le conseguenze negative derivanti dalla mancata corrispondenza di questi ultimi agli standard di diligenza richiesti, tra gli altri, dal CPT.

Similmente, nella sentenza *Gokhan Yildirim c. Turchia*<sup>30</sup> del febbraio 2010 la Corte, applicando il criterio dell'inversione dell'onere della prova, ha ritenuto sussistente una violazione dell'art. 3 Cedu in riferimento ai maltrattamenti asseritamente subiti dal ricorrente durante il fermo, pur affermando di considerare inattendibili buona parte delle affermazioni rese da quest'ultimo.

Presenta notevoli profili di interesse anche la *dissenting opinion* del giudice Kaladydjieva nella sentenza *Glinov c. Ucraina*<sup>31</sup>. Dissentendo dalle conclusioni espresse dalla Corte – che aveva ravvisato una violazione dell'art. 8 Cedu sotto il profilo della violazione della corrispondenza del ricorrente, detenuto, e aveva invece rigettato le sue doglianze *sub* artt. 3 e 5 Cedu in ragione dell'insufficienza delle informazioni fornite – il giudice ha evidenziato la contraddittorietà di un simile orientamento: è infatti

---

<sup>28</sup> Vedi *infra*, § 12.

<sup>29</sup> Cfr. le sentenze 20 ottobre 2009, *Volkan Özdemir c. Turchia* (ric. n. 29105/03); 2 novembre 2010, *Matasaru e Savitchi c. Moldavia* (ric. n. 38281/08) e 4 novembre 2010, *Samardak c. Ucraina* (ric. n. 43109/05).

<sup>30</sup> Sent. 23 febbraio 2010, *Gokhan Yildirim c. Turchia* (ric. n. 31950/05).

<sup>31</sup> Sent. 19 novembre 2009, *Glinov c. Ucraina* (ric. n. 13693/05).



evidente che la lacunosità delle informazioni è da imputarsi, in tali occasioni, proprio agli accertati interventi di censura.

2. *Le violazioni dirette dell'art. 3 Cedu.* – Esaurite queste necessarie premesse di ordine generale, conviene prendere le mosse dalle pronunce in cui la Corte ha riscontrato la violazione degli obblighi di astensione promananti dall'art. 3 Cedu (che, secondo la terminologia utilizzata nella sentenza *Giuliani e Gaggio c. Italia*<sup>32</sup>, in tema di art. 2 Cedu, è forse preferibile indicare come altrettante ipotesi di *violazioni dirette* di detta norma). La giurisprudenza del triennio 2008/2010 offre un esauriente spaccato dei momenti in cui più frequentemente sono posti in essere, da parte delle forze dell'ordine, trattamenti contrari alla disposizione in esame.

2.1. (*Segue*) *Al momento dell'arresto.* – Nella sentenza *Victor Savitchi c. Moldavia*<sup>33</sup> la Corte ha riconosciuto la violazione dell'art. 3 Cedu in relazione alla violenza usata *al momento dell'arresto*<sup>34</sup>. Nel caso di specie, il ricorrente veniva bloccato da ben quattro agenti e, mentre cercava di divincolarsi, veniva schiaffeggiato e colpito violentemente con calci e pugni da un quinto.

Ad analoghe conclusioni la Corte è pervenuta nella sentenza *Aşici c. Turchia*<sup>35</sup>: il ricorrente, per contestare l'aumento dei costi della mensa di un'università di Istanbul, tentava di entrare insieme ad altre persone all'interno di quest'ultima per distribuire sacchi di pane agli studenti; ma gli agenti di sicurezza privata, seguendo le istruzioni del rettore, tentavano di impedirglielo. Al rifiuto dei manifestanti di fermarsi veniva chiamata la polizia, la quale in seguito a un tafferuglio li bloccava con la forza e li conduceva in commissariato. La Corte ha ritenuto che dai verbali di arresto – che pure facevano riferimento alla resistenza opposta dal ricorrente – non risultassero elementi tali da far ritenere che il ricorso alla forza fosse assolutamente necessario: la violenza usata dalle forze di polizia nei suoi confronti poteva, dunque, avere carattere arbitrario. Ancora, nella sentenza *Kop c. Turchia*<sup>36</sup> la Corte ha riscontrato una violazione dell'art. 3 Cedu in relazione alla forza usata dagli agenti *per disperdere una manifestazione di protesta*<sup>37</sup>. Nel caso di specie non sussisteva, infatti, alcuna prova di comportamenti aggressivi tenuti durante la manifestazione dal ricorrente, che peraltro non figurava neppure tra le persone inquisite a seguito degli scontri<sup>38</sup>.

---

<sup>32</sup> Sent. 25 agosto 2009, *Giuliani e Gaggio c. Italia* (ric. n. 23458/02), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 1949.

<sup>33</sup> Sen. 17 giugno 2008, *Victor Savitchi c. Moldavia* (ric. n. 81/04), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 1292.

<sup>34</sup> Sempre in riferimento all'uso della forza al momento dell'arresto, cfr. *ex multis* le pronunce *Galotskin c. Grecia* del 14 gennaio 2010 (ric. n. 2945/07); *Abdurrahim Demir c. Turchia* del 19 gennaio 2010 (ric. n. 41213/02); *Arpat c. Turchia* del 15 giugno 2010 (ric. n. 26730/05).

<sup>35</sup> Sent. 16 marzo 2010, *Aşici c. Turchia* (ric. n. 26625/04).

<sup>36</sup> Sent. 20 ottobre 2009, *Kop c. Turchia* (ric. n. 12728/05).

<sup>37</sup> Cfr. altresì le sentenze *Cemalettin Canli c. Turchia n. 2* (ric. n. 26235/04) e *Emine Yasar c. Turchia* (ric. n. 863/04), entrambe del 9 febbraio 2010, e la sentenza 9 novembre 2010, *Timtik c. Turchia* (ric. n. 12503/06).

<sup>38</sup> Sempre in riferimento all'uso della forza al momento dell'arresto, cfr. *ex multis* le pronunce *Galotskin c. Grecia* del 14 gennaio 2010 (ric. n. 2945/07); *Abdurrahim Demir c. Turchia* del 19 gennaio 2010 (ric. n. 41213/02); *Arpat c. Turchia* del 15 giugno 2010 (ric. n. 26730/05). Cfr. altresì, da ultimo, la sentenza 9 dicembre 2010, *Sylenok e Tekhnoservis-Plus c. Ucraina* (20988/02).

2.2. (Segue) *Nel corso di una perquisizione.* – Nella sentenza *Rachwalski e Ferenc c. Polonia*<sup>39</sup>, invece, i giudici di Strasburgo hanno ravvisato una violazione diretta dell’art. 3 in riferimento alla forza usata da agenti della forza pubblica *nel corso di una perquisizione* (peraltro illegittima). I ricorrenti venivano svegliati in piena notte da due poliziotti che chiedevano loro informazioni su un’auto apparentemente rubata, parcheggiata di fronte alla loro abitazione (in cui dormivano insieme a un’altra dozzina di studenti). A seguito dell’animata discussione sorta con i poliziotti, venivano inizialmente insultati e picchiati con dei manganelli: in riferimento a questo primo frammento della vicenda, la Corte non ha ritenuto sussistente alcuna violazione dell’art. 3 Cedu, posto che i poliziotti avevano fatto uso della forza sentendosi minacciati. Sopraggiungevano, poi, altri dieci poliziotti con cani e manganelli, che – apparentemente in assenza di qualsiasi condotta violenta da parte dei ricorrenti – li picchiavano e li umiliavano in vari modi: la Corte ha pertanto riconosciuto integrata, rispetto al secondo frammento della vicenda, una violazione sostanziale dell’art. 3 Cedu, perché nessun elemento consentiva di affermare che il ricorso alla forza potesse dirsi necessario.

2.3. (Segue) *Durante l’interrogatorio o il periodo di sottoposizione a custodia cautelare in carcere.* – Un cospicuo numero di pronunce attiene, invece, ad ipotesi di sevizie perpetrate *durante l’interrogatorio*<sup>40</sup> o *durante il periodo di sottoposizione a custodia cautelare in carcere*<sup>41</sup>.

Tra le più significative, la sentenza *Erdal Aslan c. Turchia*<sup>42</sup>, in cui la Corte ha riconosciuto una violazione dell’art. 3 Cedu *sub specie* di tortura. Il ricorrente, militante di un’organizzazione illegale armata, aveva subito minacce di morte, era stato percosso (in particolare sotto la pianta dei piedi), immerso nell’acqua e impiccato “alla palestinese” perché fornisse dichiarazioni sull’organizzazione e sui suoi militanti.

In *Akulinin e Babich c. Russia*<sup>43</sup>, invece, i ricorrenti erano stati percosi violentemente da alcuni poliziotti che volevano estorcere loro la confessione di numerosi furti d’auto avvenuti nel distretto di Mosca, e avevano riportato lesioni guarite solo dopo diversi mesi e accertate con referto medico. Anche in questo caso la Corte ha ravvisato una violazione sostanziale dell’art. 3 Cedu *sub specie* di tortura.

Ad analoga decisione essa è pervenuta nel caso *Samoylov c. Russia*<sup>44</sup>: il ricorrente, arrestato perché sospettato di furto con scasso, rifiutava di confessare e veniva a più riprese sottoposto dalla polizia a trattamenti brutali (fra cui le scosse elettriche), riportando gravi lesioni.

<sup>39</sup> Sent. 28 luglio 2009, *Rachwalski e Ferenc c. Polonia* (ric. n. 47709/99), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 1946.

<sup>40</sup> Cfr. *ex multis* le sentenze *Dechko Raykov c. Bulgaria* del 4 febbraio 2010 (ric. n. ); *Tigran Ayrapetyan c. Russia* del 16 settembre 2010 (ric. n. 75472/01) e *Dmitrachkov c. Russia* del 16 settembre 2010 (ric. n. 18825/02).

<sup>41</sup> Cfr. *ex multis* le sentenze *Güvercin c. Turchia* del 2 febbraio 2010 (ric. n. 28923/02), *Sherstobitov c. Russia* del 10 giugno 2010 (ric. n. 16266/03) e *Öner c. Turchia* del 14 dicembre 2010 (ric. n. 43504/04).

<sup>42</sup> Sent. 2 dicembre 2008, *Erdal Aslan c. Turchia* (ric. n. 25060/02; 1705/03), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 343.

<sup>43</sup> Sent. 2 ottobre 2008, *Akulinin e Babich c. Russia* (ric. n. 5742/02).

<sup>44</sup> Sent. 2 ottobre 2008, *Samoylov c. Russia* (ric. n. 64398/01).

3. *Le violazioni procedurali.* – Anche laddove manchi la piena prova della violazione sostanziale dell’art. 3 Cedu, tuttavia, è ben possibile che lo Stato convenuto possa essere chiamato a rispondere per la *violazione procedurale* di detta norma.

La giurisprudenza della Corte ha infatti elaborato – dapprima in riferimento al solo art. 3, per poi “esportare” i medesimi principi anche nell’ambito di applicazione dell’art. 2 Cedu – una serie di *obblighi procedurali* che operano “a valle” della violazione e che si compendiano in quello, più generale, di fare piena luce sulle asserite violazioni di tali norme. La *ratio* dell’enucleazione di tali obblighi è evidente: alla luce del carattere solo sussidiario degli strumenti di *law enforcement* che gravitano attorno alla Cedu, è necessario che siano gli stessi giudici nazionali ad accertare in prima battuta le eventuali violazioni dei diritti e delle libertà di matrice convenzionale, pena altrimenti il crollo dell’intero sistema (che non potrebbe, evidentemente, reggere se la Corte dovesse occuparsene in tutti i casi).

Come per l’art. 2 Cedu, l’obbligo di attivare i meccanismi della giustizia penale sorge, anche per l’art. 3 Cedu, *solo a fronte di violazioni dolose di detta norma*, mentre nelle ipotesi – invero piuttosto rare – di *violazioni* soltanto *colpose* della stessa sarà *sufficiente la tutela risarcitoria* (purché la somma corrisposta al ricorrente in sede nazionale non sia di molto inferiore a quella generalmente accordata dalla Corte a titolo di equa riparazione in casi analoghi)<sup>45</sup>.

Procedendo schematicamente, è necessario:

- a) che l’inchiesta penale sia *prontamente avviata d’ufficio*, anche laddove manchi la querela del ricorrente, e che la stessa non sia subordinata a *condizioni di procedibilità*<sup>46</sup>;
- b) che le *indagini* siano *diligenti*: l’eventuale assoluzione per insufficienza di prove potrà essere censurata dal giudice europeo laddove sia ravvisabile un difetto di diligenza da parte della pubblica accusa;
- c) che le indagini *non* vengano affidate a *soggetti del corpo di appartenenza* del sospetto autore delle violazioni<sup>47</sup>;
- d) che il processo si svolga *in modo rapido*, e in ogni caso *prima che i reati cadano in prescrizione*;
- e) che il processo sia *trasparente* e garantisca il *coinvolgimento delle vittime*;
- f) che la *pena* irrogata sia *congrua e proporzionata al fatto di reato*;

---

<sup>45</sup> Cfr. sul punto, emblematicamente, le sentenze 8 gennaio 2009, *Iribarren Pinillos c. Spagna* (ric. n. 36777/03) e 16 dicembre 2010, *Romokhov c. Russia* (ric. n. 4532/04).

<sup>46</sup> Pertanto, non potranno soddisfare i requisiti richiesti dal diritto vivente di Strasburgo i procedimenti nei quali l’azione penale non ha potuto essere esercitata in ragione della mancata autorizzazione a procedere contro gli ufficiali di polizia coinvolti nella vicenda; ipotesi, questa, assai frequente in Turchia, come testimoniano alcune recenti pronunce tra cui la sentenza *Çağlayan c. Turchia* del 21 ottobre 2008 (ric. n. 30461/02).

<sup>47</sup> Lo ha di recente ribadito l’*Opinion of the Commissioner for Human Rights concerning independent and effective determination of complaints against the police* del 12 marzo 2009, pubblicata sul sito del Consiglio d’Europa, [www.coe.int](http://www.coe.int).

g) che chi è sottoposto ad indagini sia sospeso dal servizio per tutto il corso del processo e, in caso di condanna, licenziato<sup>48</sup>.

3.1. *La diligenza delle indagini.* – Come si è anticipato nel paragrafo precedente, la Corte di Strasburgo richiede che le indagini siano *diligenti*. In riferimento a questo profilo, è bene precisare che, di regola, la Corte non sovrappone la propria valutazione del materiale probatorio a quella effettuata dai giudici nazionali (che sono i primi tutori delle garanzie convenzionali, e che senz'altro si trovano in una posizione migliore per valutare la fondatezza della doglianza del ricorrente).

Tuttavia, può accadere che essa si spinga a censurare gli apprezzamenti delle Corti interne, laddove questi si mostrino manifestamente contraddittori o superficiali o si fondino su elementi di prova che appaiano *prima facie* inattendibili.

Nella sentenza *Antipenkov c. Russia*<sup>49</sup>, ad esempio, la Corte ha ritenuto inadeguata l'inchiesta interna, in particolare sotto il profilo della valutazione delle prove: le conclusioni del Pubblico ministero, infatti, si erano basate soprattutto sulle testimonianze dei poliziotti coinvolti nella vicenda di maltrattamenti denunciata dai ricorrenti.

Paradigmatico, a questo proposito, anche il caso *Celik c. Turchia n. 1*<sup>50</sup>. Il ricorrente, percosso violentemente mentre si trovava in visita all'interno di un istituto carcerario, lamentava la violazione procedurale della norma in esame per l'ineffettività dell'inchiesta interna: i testimoni oculari dell'accaduto erano stati sentiti per la prima volta solo dopo tre anni, e al direttore del carcere e ai poliziotti era stata accordata l'impunità in applicazione di una legge che prevede la sospensione dei processi a carico dei poliziotti.

3.2. *I principi espressi dalla Corte in tema di prescrizione e di amnistia, e più in generale rispetto all'incidenza delle cause di estinzione del reato e della pena.* – Nella sentenza *Turan Cakir c. Belgio*<sup>51</sup> del marzo 2009, la Corte ha effettuato un'importante precisazione di ordine generale relativa all'incidenza delle cause di estinzione del reato e della pena: i procedimenti penali aventi ad oggetto reati commessi da pubblici agenti, che ricadono entro lo spettro di applicazione dell'art. 3 Cedu, devono necessariamente concludersi con una sentenza che accerti, *nel merito*, le eventuali responsabilità degli stessi, e *non con una sentenza di tipo meramente procedurale* (quali – per limitarsi alle ipotesi più frequenti – la sentenza di assoluzione per intervenuta prescrizione o in applicazione di un provvedimento di amnistia o di indulto).

In quell'occasione, invero, la violazione procedurale dell'art. 3 appariva macroscopica, posto che il giudizio d'appello promosso dal ricorrente avverso il provvedimento di

---

<sup>48</sup> Sent. 14 febbraio 2008, *Kobets c. Ucraina*, (ric. n. 16437/04) e sent. 8 aprile 2008, *Ali e Ayşe Duran c. Turchia* (ric. n. 42942/02), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 721.

<sup>49</sup> Sent. 15 ottobre 2009, *Antipenkov c. Russia* (ric. n. 33470/03).

<sup>50</sup> Sent. 20 gennaio 2009, *Celik c. Turchia n. 1*, (ric. n. 39324/02).

<sup>51</sup> Sent. 10 marzo 2009, *Turan Cakir c. Belgio* (ric. n. 44256/06), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, pp. 850-851.

non luogo a procedere non era stato fissato se non a distanza di sei anni dall'impugnazione, quando il termine di prescrizione era ormai maturato.

Sulla scia di tale pronuncia si colloca anche la più recente *Müdet Kömürçü c. Turchia*<sup>52</sup>, in cui la Corte – riprendendo i precedenti *Ali e Ayşe Duran*<sup>53</sup> e *Erdog n Yılmaz*<sup>54</sup>, entrambi contro la Turchia – ha affermato che in queste situazioni, in linea di principio, la concessione di un'amnistia o di indulto non dev'essere permessa.

Sempre in riferimento all'amnistia, merita un cenno infine la decisione *Ould Dah c. Francia*<sup>55</sup> del marzo 2009, con cui la Corte ha dichiarato che l'intervenuta amnistia nello Stato in cui si sono verificati gli episodi di tortura non scalfisce la *giurisdizione universale* dello Stato membro della Convenzione nel cui territorio sia presente l'accusato, in ottemperanza agli obblighi derivanti dalle convenzioni internazionali in materia. Nel caso di specie, il ricorrente, un ufficiale dell'esercito mauritano giunto in Francia nel 1998, era stato denunciato per aver commesso episodi di tortura nel Paese d'origine e condannato dalle autorit  giurisdizionali francesi, nonostante il fatto che avesse beneficiato, in patria, di un provvedimento di amnistia.

Numerosissime sono, poi, le sentenze in cui la Corte – a partire dal *leading case Bati e altri c. Turchia*<sup>56</sup> del 2004 – ha ravvisato una violazione procedurale dell'art. 3 Cedu in ragione dell'intervenuta prescrizione del reato<sup>57</sup>. Tra le pronunce dell'ultimo triennio si segnalano le sentenze *Erdal Aslan c. Turchia*<sup>58</sup>, *Voiculescu c. Romania*<sup>59</sup>; *Kesere e K m rk  c. Turchia*<sup>60</sup>, *Alkes c. Turchia*<sup>61</sup> e *A ici c. Turchia*<sup>62</sup>, in occasione delle quali i giudici di Strasburgo hanno affermato che *“les exigences procéduraux de l'article 3 (...) s'étendent au-delà du stade des investigations préliminaires, lorsque celles-ci ont entraîné l'ouverture de poursuites pénales (...). Ainsi, (...) il n'est pas acceptable non plus que l'aboutissement d'une telle procédure se heurte, entre autres,   la prescription pénale en raison d'at rmoiements judiciaires incompatibles avec l'exigence de c l rit  et de diligence implicite dans ce contexte”*.

3.3. *La proporzione tra la pena inflitta e la gravit  del reato e l'adeguatezza della somma corrisposta a titolo di risarcimento del danno.* – Nel corso del 2010 la Corte ha – in almeno tre occasioni – trasposto in riferimento all'art. 3 Cedu i principi che aveva gi  in precedenza affermato in relazione all'art. 2 nelle sentenze *Nikolova e Velichkova c. Bulgaria*<sup>63</sup>, *Ali e Ay e Duran c. Turchia*<sup>64</sup> (in cui, per vero, il ricorrente lamentava la

<sup>52</sup> Sent. 21 luglio 2009, *Müdet Kömürçü c. Turchia* n. 2 (ric. n. 40160/05), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 1943.

<sup>53</sup> Sent. 8 aprile 2008, *Ali e Ay e Duran c. Turchia* (ric. n. 42942/02), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 721.

<sup>54</sup> Sent. 14 ottobre 2008, *Erdog n Yılmaz e altri c. Turchia* (ric. n. 19374/03).

<sup>55</sup> Dec. 17 marzo 2009, *Ould Dah c. Francia* (ric. n. 13113/03).

<sup>56</sup> Sent. 3 giugno 2004, *Bati e altri c. Turchia* (ric. n. 33097/96 e 57834/00).

<sup>57</sup> Cfr. sul punto ancora A. ESPOSITO, *Il diritto penale “flessibile”*, cit., p. 224. e A. L. SCIACOVELLI, *Divieto di tortura e obbligo di inchiesta*, cit., p. 278 e 279.

<sup>58</sup> Sent. 2 dicembre 2008, *Erdal Aslan c. Turchia* (ric. n. 25060/02 e 1705/03).

<sup>59</sup> Sent. 3 febbraio 2009, *Voiculescu c. Romania* (ric. n. 5325/03).

<sup>60</sup> Sent. 23 giugno 2009, *Keser e K m rk  c. Turchia* (ric. n. 5981/03).

<sup>61</sup> Sent. 16 febbraio 2010, *Alkes c. Turchia* (ric. n. 3044/04).

<sup>62</sup> Sent. 16 marzo 2010, *A ici c. Turchia* (ric. n. 26625/04).

<sup>63</sup> Sent. 20 dicembre 2007, *Nikolova e Velichkova c. Bulgaria* (ric. n. 7888/03), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 345.

<sup>64</sup> Sent. 8 aprile 2008, *Ali e Ay e Duran c. Turchia* (ric. n. 42942/02), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 721.



violazione di entrambe le norme) e *Fadime e Turan Karabulut c. Turchia*<sup>65</sup>: perché la riparazione ai sensi dell'art. 41 Cedu possa considerarsi adeguata– e conseguentemente sia inibito, in forza del principio di sussidiarietà, un eventuale ricorso a Strasburgo delle vittime di una violazione dell'art. 3 Cedu – è necessaria l'attivazione di un'inchiesta penale che conduca all'*individuazione* e alla *punizione* dei responsabili, come pure la corresponsione alla vittima di una *congrua somma a titolo di risarcimento* del danno.

In merito al primo profilo, la Corte ha precisato che la pena *in concreto* inflitta dev'essere proporzionata alla gravità del fatto di reato, rivelandosi altrimenti priva di qualsiasi effetto deterrente; il che, per definizione, non accade quando la pena venga condizionalmente sospesa<sup>66</sup>.

Accade spesso che la Corte effettui tale valutazione – con la quale, si badi, essa si spinge a censurare le scelte in materia di *sentencing* compiute dai giudici nazionali soltanto laddove sia ravvisabile una *manifesta sproporzione tra la pena inflitta e la gravità del fatto* – in via preliminare, al fine di statuire sulla persistenza della qualità di "vittima" ex art. 34 Cedu in capo al ricorrente. Se ciò non accade, il profilo della proporzione della pena rispetto al fatto di reato verrà esaminato nel merito, ai fini di accertare un'eventuale violazione procedurale dell'art. 3 Cedu.

Quanto alla corresponsione di una congrua somma di denaro a titolo di risarcimento del danno, essa costituisce – esattamente come per l'art. 2 Cedu – *condizione necessaria, ma non sufficiente* ai fini della *restitutio in integrum* del ricorrente (coerentemente con la natura di *forma minima di tutela* insita nello strumento risarcitorio): laddove – come nella gran parte dei casi accade – la violazione dell'art. 3 Cedu sia *dolosa* e non colposa, le autorità statali dovranno infatti obbligatoriamente fare ricorso ai meccanismi della giustizia penale, *individuando e punendo* i responsabili della violazione della norma convenzionale.

Passando ora alle pronunce del 2010 nelle quali, come si diceva, la Corte ha per la prima volta trasposto nell'ambito dell'art. 3 Cedu i principi ora espressi, è opportuno prendere le mosse dal celebre caso *Gäfgen c. Germania*, sul quale il 1° giugno 2010 è intervenuta una fondamentale sentenza della grande camera<sup>67</sup> (che si andrà ad esaminare non prima di aver ripercorso le linee fondamentali della pronuncia della quinta sezione sullo stesso caso<sup>68</sup>, oggetto di un parziale *overruling*).

Il ricorrente, sospettato del rapimento del giovane figlio di un banchiere tedesco, veniva arrestato dalla polizia dopo aver ottenuto un riscatto dai genitori del ragazzo. Ritenendo fosse ancora possibile liberare quest'ultimo (che in realtà era già stato ucciso), alcuni poliziotti minacciavano il ricorrente di tortura: questi, spaventato, rivelava allora il luogo in cui si trovava il corpo della vittima.

Nel giugno 2008, la quinta sezione, accogliendo l'eccezione del Governo tedesco, aveva escluso che il ricorrente potesse ancora considerarsi "vittima" di una violazione

<sup>65</sup> Sent. 27 maggio 2010, *Fadime e Turan Karabulut c. Turchia* (ric. n. 23872/04), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 1310.

<sup>66</sup> Sent. 8 aprile 2008, *Ali e Ayşe Duran c. Turchia* (ric. n. 42942/02), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 721.

<sup>67</sup> Sent. 1° giugno 2010, *Gäfgen c. Germania* (ric. n. 22978/05), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 1311.

<sup>68</sup> Sent. 30 giugno 2008, *Gäfgen c. Germania* (ric. n. 22978/05), in questa *Rivista*, 2008, p. 1294.

dell'art. 3 Cedu, dal momento che le autorità giurisdizionali interne lo avevano già restituito *in integrum* attraverso: a) il riconoscimento della contrarietà della condotta posta in essere dagli agenti al divieto di tortura e trattamenti inumani o degradanti; b) la condanna di questi ultimi; c) la sanzione processuale dell'inutilizzabilità (nel processo a suo carico) delle dichiarazioni che aveva reso sotto minaccia di tortura.

La grande camera, ribaltando tale valutazione, ha invece riconosciuto al ricorrente lo status di "vittima" ex art. 34 Cedu, rilevando come: a) la condanna degli agenti a pene pecuniarie di modesta entità, peraltro condizionalmente sospese, fosse manifestamente sproporzionata rispetto alla gravità della violazione di un diritto fondamentale come quella da essi perpetrata, e non si mostrasse idonea ad esplicare un adeguato effetto deterrente; b) gli agenti non fossero stati sospesi dal servizio, ma solo trasferiti; c) a oltre tre anni di distanza dall'instaurazione del procedimento amministrativo per ottenere il risarcimento del danno subito, non fosse stata ancora celebrata alcuna udienza.

La Corte non ha, invece, preso posizione sulla questione della inutilizzabilità delle prove estorte sotto minaccia di tortura, non ritenendolo necessario ai fini del giudizio sul caso di specie, in cui la condanna del ricorrente si fondava non sulle prove materiali viziate, ma sulle confessioni rese dall'imputato in dibattimento dopo essere stato informato del diritto a rimanere in silenzio e dell'inutilizzabilità delle dichiarazioni rese in precedenza (circostanza per cui il giudice di Strasburgo hanno ritenuto insussistente la violazione dell'art. 6 § 1 e 3 Cedu, da Gäfgen lamentata unitamente a quella dell'art. 3 Cedu). Pur ribadendo che, in linea di principio, le condizioni necessarie a garantire alla vittima di una violazione dell'art. 3 Cedu un'adeguata riparazione ai sensi dell'art. 41 della Convenzione sono il *compimento di un'indagine effettiva che conduca all'individuazione e alla punizione dei responsabili*, e la *possibilità di chiedere e ottenere una somma a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale subito*, la Corte ha tuttavia ammesso che, in talune circostanze, si possa e debba individuare una ulteriore, consistente appunto nell'inutilizzabilità delle prove ottenute in violazione dell'art. 3 Cedu (senza però precisare quando ciò può accadere, a parte l'ipotesi in cui le prove siano state estorte sotto tortura)<sup>69</sup>.

Sulla stessa scia si colloca, ancor più di recente, la sentenza *Darraj c. Francia*<sup>70</sup>. Il ricorrente, portato in caserma per l'identificazione dopo essere risultato sprovvisto di documenti, al rifiuto di essere ammanettato era stato malmenato e insultato dagli agenti, e aveva riportato lividi su tutto il corpo, ferite sul viso e sul collo e una frattura al testicolo destro per cui aveva dovuto essere operato d'urgenza. I poliziotti erano stati condannati in primo grado a quattro e otto mesi di reclusione, condizionalmente sospesa, rideterminata in secondo grado in 800 euro di ammenda: la Corte, chiamata a valutare, anche in questo caso, se il ricorrente potesse ancora proclamarsi "vittima" di

---

<sup>69</sup> Sul profilo dell'utilizzabilità delle prove estorte attraverso il ricorso alla tortura, cfr. anche la sentenza *Soyhan c. Turchia* del 6 ottobre 2009 (ric. n. 4341/04), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 299, in cui la Corte, pur ritenendo il ricorso irricevibile perché tardivo nella parte relativa alla violazione dell'art. 3 Cedu, ha riscontrato una violazione degli artt. 6 § 1 e 3 Cedu, perché i giudici nazionali non hanno compiuto la valutazione sull'ammissibilità delle suddette prove prima di esaminare il merito della vicenda.

<sup>70</sup> Sent. 4 novembre 2010, *Darraj c. Francia* (ric. n. 34588/07).

una violazione della Convenzione ai sensi dell'art. 34 Cedu, ha ritenuto che la pena ad essa inflitta fosse manifestamente sproporzionata rispetto alla gravità del fatto e non esplicasse pertanto un adeguato effetto deterrente. Con la precisazione di cui al § 49 – “*même si on la situe dans la pratique de l'Etat défendeur en matière de condamnation*” – il giudice europeo sembra peraltro aver voluto affermare, in tale occasione, il principio per cui la valutazione sulla proporzione della pena inflitta va effettuata senza tener conto della prassi in materia di *sentencing* affermatasi nel singolo Stato convenuto, e dunque in termini assoluti (e non relativi).

Altri elementi sui quali si è fondato il giudizio di inadeguatezza della reazione approntata dallo Stato francese in questa occasione sono stati, da un lato, la *mancata irrogazione di sanzioni disciplinari* agli agenti di polizia coinvolti, e, dall'altro, la corresponsione al ricorrente di una somma a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale pari a un terzo di quelle in genere riconosciute dalla Corte in casi analoghi (5000 euro a fronte dei 15000 in genere liquidati a Strasburgo in situazioni simili).

Da ultimo, nella sentenza *Ciğerhun Öner c. Turchia*<sup>71</sup> del novembre 2010, la Corte ha riscontrato una violazione procedurale dell'art. 3 Cedu in ragione dell'ineffettività della risposta sanzionatoria approntata dalle autorità giurisdizionali interne (valutando dunque il profilo dell'efficacia deterrente della pena inflitta nel corso dell'esame della vicenda nel merito).

Il ricorrente, all'epoca dei fatti dodicenne, veniva fermato da due poliziotti per essere identificato ed, essendosi rifiutato di fornire agli agenti le proprie generalità, veniva condotto in caserma: uno dei poliziotti ordinava all'altro di colpirlo al viso, provocandogli un ematoma sopra lo zigomo destro e un'iperemia all'occhio destro. Nei confronti degli agenti veniva instaurato un procedimento penale, in esito al quale l'agente che aveva colpito il ricorrente veniva condannato in primo grado alla pena di tre anni di reclusione, condizionalmente sospesa, mentre l'altro veniva assolto. In secondo grado, invece, anche quest'ultimo veniva condannato a una pena di tre anni di reclusione – ridotti per buona condotta processuale a dispetto del fatto che non avesse mai partecipato alle udienze –, anch'essa condizionalmente sospesa.

In tale occasione, i giudici di Strasburgo hanno riscontrato una violazione procedurale dell'art. 3 Cedu perché l'inchiesta penale interna durava più di otto anni; perché – e questo è il profilo che qui più interessa – la pena inflitta ad uno degli agenti di polizia era stata ridotta per buona condotta processuale, nonostante il fatto che egli non avesse mai partecipato alle udienze, ed era stata altresì condizionalmente sospesa; e, infine, perché nei confronti dei poliziotti non era stata irrogata alcuna sanzione disciplinare.

Quanto alle ricadute di tali pronunce sull'ordinamento interno, dalla Corte di Strasburgo sembra innanzitutto venire un monito ad evitare qualsiasi automatismo in ordine al riconoscimento della sospensione condizionale della pena o delle circostanze attenuanti generiche<sup>72</sup> (specie quando le stesse sono concesse per la

---

<sup>71</sup> Sent. 23 novembre 2010, *Ciğerhun Öner c. Turquie* (ric. n. 2858/07).

<sup>72</sup> Del tutto in linea con quanto affermato, in linea generale, dalla sentenza della Corte di Cassazione del 28 ottobre 2010 n. 41365, ric. Straface.

condotta processuale dell'imputato) in tutti i casi di (gravi) violazioni dell'art. 3 Cedu.

Per quel che concerne la commisurazione della pena, invece, in tali occasioni sarebbe probabilmente opportuno partire da una pena base che non si appiattisca "acriticamente" sul minimo edittale, anche in considerazione dell'inadeguatezza della gran parte delle fattispecie previste dal codice penale vigente a prevenire e a reprimere i fatti di tortura.

4. *Gli obblighi di repressione penale della tortura e dei trattamenti inumani o degradanti.* – Le pronunce che dimostrano l'attenzione della Corte per il profilo dell'effettività della tutela penale ci consentono di avvicinare il tema degli obblighi di repressione penale della tortura (e, seppure in maniera meno pressante, delle altre categorie di *mistreatments*) che gravano sul legislatore nazionale in forza del diritto di Strasburgo.

L'adeguatezza del quadro normativo rispetto agli standard di protezione dei diritti e delle libertà convenzionali (e in particolare di quelle sancite dagli artt. 2 e 3 Cedu) costituisce, infatti, il presupposto perché la tutela giurisdizionale approntata a livello interno possa dirsi in linea con la Convenzione e superare, pertanto, il vaglio della Corte. E' allora possibile affermare che laddove manchi, nell'ordinamento nazionale, una normativa idonea a "intercettare" le condotte vietate dall'art. 3 Cedu e a sanzionarle in modo adeguato, difficilmente le pronunce rese dai giudici interni potranno portare all'irrogazione di *pene congrue e proporzionate al fatto di reato*, come richiede invece il giudice europeo.

La Corte non ha, per il momento, avuto occasione di affermare a chiare lettere questo principio di diritto, che costituisce invece *ius receptum* non solo per quanto attiene all'art. 2, ma anche in materia di art. 4 Cedu<sup>73</sup> (che sancisce il diritto a non essere sottoposti a schiavitù; diritto rispetto al quale la garanzia dell'art. 3 riveste un'importanza pari, se non addirittura maggiore).

Nella recente sentenza *Valeriu e Nicolae Roșca c. Moldavia*<sup>74</sup>, nondimeno, la Corte ha riscontrato una violazione procedurale dell'art. 3 Cedu in ragione del fatto che gli agenti di polizia responsabili dei maltrattamenti subiti in carcere dai ricorrenti erano sì stati condannati dai giudici nazionali, ma *a titolo di abuso di potere e non di tortura*, come pure il diritto interno avrebbe consentito di fare. La circostanza che fosse stata irrogata la pena minima e che questa fosse stata sospesa ha certamente assunto un peso rilevante nella decisione, dalla quale pare, tuttavia, di poter trarre il principio per cui la fattispecie astratta sotto la quale va sussunta la condotta contraria all'art. 3 Cedu dev'essere *specifica e corredata di un apparato sanzionatorio idoneo* a reprimere adeguatamente il fatto di reato.

E', questo, uno dei profili di frizione più evidenti dell'ordinamento italiano in rapporto al diritto di Strasburgo. L'assenza di una norma incriminatrice della tortura conduce inevitabilmente, infatti, all'applicazione di norme (quali i delitti di percosse, di lesioni, di violenza privata o al più di abuso di

---

<sup>73</sup> Sent. 26 luglio 2005, *Siliadin c. Francia* (ric. n. 73316/01).

<sup>74</sup> Sent. 20 ottobre 2009, *Valeriu e Nicolae Roșca c. Moldavia* (ric. n. 41704/02).

autorità contro arrestati o detenuti, per limitarci a quelle più frequentemente invocate) del tutto inidonee a intercettare il disvalore delle condotte “in odor di tortura”, in quanto:

- a) assistite da *edittali di pena troppo tenui, spesso indeterminati nel minimo*;
- b) inevitabilmente destinate a ricadere entro l’ambito applicativo dei più disparati *meccanismi di “fuga” dalla sanzione penale (in primis, la sospensione condizionale della pena)*;
- c) esposte all’ineluttabile *decorso del (breve) termine di prescrizione* ad esse correlato, che nella gran parte dei casi – come dimostrano le recenti pronunce rese sulle vicende della Diaz e di Bolzaneto<sup>75</sup> – finisce per impedire che il processo si concluda con una sentenza definitiva.

5. *Gli obblighi di protezione a fronte del pericolo individuato per l’integrità fisica di persone determinate.* – Esattamente come per l’art. 2 Cedu, la giurisprudenza di Strasburgo ha individuato nell’art. 3 della Convenzione la fonte di obblighi di protezione a fronte del pericolo individuato per l’integrità fisica di persone determinate. E’, questo, uno degli ambiti di elezione delle applicazioni orizzontali della suddetta norma convenzionale, posto che si tratta, in genere, di episodi di violenza inter-privati.

Il *leading case* di questo filone giurisprudenziale – invero molto meno corposo di quello, parallelo, in tema di art. 2 Cedu – va individuato nella sentenza *Z e altri c. Regno Unito*<sup>76</sup> del 2001, relativa a un caso di maltrattamenti perpetrati dai genitori nei confronti di quattro bambini in tenera età.

Nel 2010 la Corte ha avuto modo di ribadire i suddetti principi nella pronuncia *Milanović c. Serbia*<sup>77</sup>, relativa invece a una vicenda di violenza motivata da intolleranza religiosa.

Il ricorrente, di nazionalità serba, era un membro di spicco della comunità Hare Krishna indù in Serbia. Nel 2000 aveva iniziato a ricevere minacce telefoniche, e nel 2001 aveva informato la polizia dei suoi sospetti nei confronti di un’organizzazione di estrema destra. In seguito, veniva fatto oggetto di ripetute aggressioni fisiche. Due mesi dopo l’ennesima aggressione, la polizia presentava una denuncia penale contro ignoti. Nel 2006, il ricorrente, sostenuto da un’organizzazione per i diritti umani, sporgeva infine querela, sostenendo di essere stato vittima di crimini motivati da odio religioso.

La Corte ha riscontrato, nel caso di specie, la violazione dell’articolo 3 della Convenzione, in quanto le autorità non avevano adottato le misure necessarie per prevenire il ripetersi delle aggressioni nei confronti del ricorrente, nonché dell’articolo 14 Cedu, letto in combinato disposto con l’articolo 3, dal momento che le stesse

---

<sup>75</sup> Sulle quali sia consentito rinviare, ancora una volta, ad A. COLELLA, *C’è un giudice a Strasburgo, cit.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, pp. 1801 ss. (e in particolare, per quel che concerne l’eventualità che la Corte, chiamata a occuparsi di tali vicende, possa riscontrare una violazione strutturale dell’art. 3 Cedu, condannando l’Italia ad introdurre nell’ordinamento penale una norma incriminatrice della tortura, pp. 1838 ss.).

<sup>76</sup> Sent. 10 maggio 2001, *Z e altri c. Regno Unito* (ric. n. 29392/95).

<sup>77</sup> Sent. 14 dicembre 2010, *Milanović c. Serbia* (ric. n. 44614/07).



autorità, pur essendo a conoscenza che gli aggressori probabilmente appartenevano ad una o più organizzazioni di estrema destra, non avevano tenuto conto delle possibili motivazioni delle ripetute aggressioni e non avevano assunto provvedimenti adeguati per individuare e perseguire penalmente i loro presunti autori.

6. *Il divieto delle pene inumane e degradanti discendente dall'art. 3 Cedu.* – Dall'art. 3 Cedu discende, com'è noto, anche il divieto di sottoposizione a *pene* che rivestano carattere inumano e degradante. Il contrasto con la disposizione suddetta può derivare tanto dalle condizioni della detenzione quanto dalla sottoposizione a particolari regimi carcerari (è il caso del regime *ex art. 41 bis ord. penit.* o del cd. E.I.V., ma anche dell'isolamento) o dalla durata della pena (come nel caso dell'ergastolo). Nei paragrafi successivi si procederà, pertanto, ad analizzare in maniera analitica ciascuno dei profili ora menzionati.

6.1. *Le condizioni della detenzione.* – Quello delle condizioni della detenzione<sup>78</sup> è indubbiamente uno dei settori in cui la giurisprudenza di Strasburgo ha registrato, nel triennio 2008/2010, alcuni dei mutamenti più significativi.

Com'è noto, la Cedu non prevede disposizioni espresse sul punto; nondimeno, la tecnica di protezione cd. *par ricochet* – sviluppata a partire dal caso *Soering* – consente al giudice europeo di valutare “di riflesso”, appunto, la conformità delle condizioni della detenzione alla Convenzione, e in particolare al suo art. 3. Perché possa riscontrarsi una violazione del divieto di tortura e trattamenti inumani o degradanti, tuttavia, è necessario che la sofferenza lamentata dal ricorrente ecceda quella connotata a qualsiasi forma di privazione della libertà personale, pena il mancato raggiungimento della soglia minima di gravità.

Le pronunce rese dalla Corte in materia possono idealmente suddividersi in due gruppi:

- a) quelle in cui i giudici di Strasburgo hanno riscontrato la violazione a fronte di *situazioni di carattere obiettivo* (quali ad es. il sovraffollamento, le precarie condizioni igieniche, la mancanza di areazione, ecc.);
- b) quelle in cui, invece, la violazione dell'art. 3 Cedu è stata affermata in ragione della *problematica compatibilità del regime di detenzione “comune” con le condizioni di salute del ricorrente*, affetto da gravi disturbi fisici o psichici.

Conviene precisare, peraltro, come la valutazione in merito all'adeguatezza delle condizioni di detenzione venga effettuata anche in riferimento al trattenimento di stranieri in appositi centri in attesa dell'esecuzione di un provvedimento di espulsione o della definizione del procedimento per la concessione dell'asilo politico. Sotto questo

---

<sup>78</sup> E' appena il caso di precisare che non rientrano in questa categoria le pronunce in cui la Corte ha riscontrato violazioni dell'art. 3 Cedu in relazione ad episodi di maltrattamenti in carcere (che si inquadrano, invece, nella già esaminata categoria delle violazioni dirette).

profilo, meritano menzione le sentenze *S.D. c. Grecia*<sup>79</sup>, *A.A. c. Grecia*<sup>80</sup> e *Tabesh c. Grecia*<sup>81</sup>, l'ultima delle quali resa – a differenza delle altre – in relazione a una vicenda che vedeva protagonista non un richiedente asilo ma un migrante economico, entrato clandestinamente in Grecia.

6.1.1. *Il sovraffollamento carcerario.* – L'ipotesi statisticamente più frequente *sub a)* è senz'altro rappresentata dal sovraffollamento carcerario<sup>82</sup>.

L'esiguità dello spazio personale a disposizione di ciascun detenuto veniva, fino a un recente passato, quasi sempre valutata *unitamente ad altri indici di violazione dell'art. 3* (quali le precarie condizioni igieniche, il rischio concreto di diffusione di malattie, ecc.), sul presupposto che la stessa non fosse, di per sé, sufficiente a determinare il superamento della soglia minima di gravità. Alcune importanti pronunce rese dalla Corte nel corso del 2009 preludono, tuttavia, al progressivo superamento di tale impostazione: in particolare, nella sentenza *Sulejmanovic c. Italia*<sup>83</sup> i giudici di Strasburgo hanno riscontrato una violazione dell'art. 3 Cedu per il solo fatto che il ricorrente (detenuto nel carcere di Rebibbia) avesse a disposizione uno spazio personale di soli 2,70 metri quadri; e nella successiva sentenza *Buzhinayev c. Russia*<sup>84</sup> sono pervenute alla medesima conclusione rispetto a uno spazio personale pari – nei momenti di maggior sovraffollamento – a 3,4 metri quadri.

La Corte ha, fino a questo momento, evitato di prendere posizione sulla misura precisa dello spazio personale che gli Stati contraenti devono garantire a ciascun detenuto pena la violazione dell'art. 3 Cedu. Pare, tuttavia, che – anche alla luce della più recente giurisprudenza di Strasburgo – permanga un divario tra le indicazioni prescrittive fornite sul punto dal CPT (secondo il quale ciascun detenuto dovrebbe godere di uno spazio personale pari almeno a 7 metri quadri) e l'esiguità dello spazio personale idonea a integrare *per sé sola* una violazione dell'art. 3 Cedu<sup>85</sup>: tanto in *Sulejmanovic* quanto in *Buzhinayev*, infatti, lo spazio personale a disposizione del detenuto era *di molto inferiore agli standard del CPT*.

<sup>79</sup> Sent. 11 giugno 2009, *S.D. c. Grecia* (ric. n. 53541/07).

<sup>80</sup> Sent. 22 luglio 2010, *A.A. c. Grecia* (ric. n. 12186/08).

<sup>81</sup> Sent. 26 novembre 2009, *Tabesh c. Grecia* (ric. n. 8256/07). Esula dal periodo di riferimento della presente *Rassegna* l'importante sentenza della grande camera nel caso *M.S.S. c. Grecia e Belgio* del 21 gennaio 2011 (ric. n. 30696/09), sulla quale si rinvia all'ampio commento di L. BEDUSCHI, *Immigrazione e diritto di asilo: un'importante pronuncia della Corte di Strasburgo mette in discussione le politiche dell'Unione Europea*, pubblicato su questa *Rivista* in data 9 maggio 2011.

<sup>82</sup> Cfr. sul punto, oltre a quelle richiamate di seguito, le sentenze 14 febbraio 2008, *Dorokhov c. Russia* (ric. n. 66802/01), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 710; 14 gennaio 2010, *Melnikov c. Russia* (ric. n. 23610/03); 2 febbraio 2010, *Mariana Marinescu c. Romania* (ric. n. 36110/03); 1° giugno 2010, *Răcăreanu c. Romania* (ric. n. 14262/03); *Mukhutdinov c. Russia* del 10 giugno 2010 (ric. n.); 23 settembre, *Aleksandr Leonidovich Ivanov c. Russia* (ric. n. 13173/02); 2 novembre 2010, *Grozaovu c. Romania* (ric. n. 24419/04); 4 novembre 2010, *Arefyev c. Russia* (ric. n. 29464/03); 25 novembre 2010, *Roman Karasev c. Russia* (ric. n. 30251/03); 30 novembre 2010, *I. D. c. Moldavia* (ric. n. 47203/06).

<sup>83</sup> Sent. 16 luglio 2009, *Sulejmanovic c. Italia* (ric. n. 22635/03), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, pp. 1941-1942.

<sup>84</sup> Sent. 15 ottobre 2009, *Buzhinayev c. Russia* (ric. n. 17679/03).

<sup>85</sup> Cfr. sul punto D.J. HARRIS – M. O' BOYLE – C. WARBRICK, *Law of the European Convention*, cit. p. 72.

I giudici di Strasburgo escludono senza mezzi termini che difficoltà di carattere finanziario o logistico possano in alcun modo rilevare ai fini dell'esclusione della responsabilità dello Stato.

Laddove, poi, la Corte ritenga che il problema del sovraffollamento carcerario abbia carattere strutturale, essa potrà "condannare" lo Stato contraente all'adozione di misure generali e individuali idonee a porvi rimedio<sup>86</sup> (quali l'introduzione di dispositivi elettronici di sorveglianza, l'avvio di politiche di edilizia carceraria, l'adozione di misure alternative alla detenzione, ecc.). E' quello che è avvenuto nelle recenti pronunce *Orchowski*<sup>87</sup> e *Norbert Sikorski c. Polonia*<sup>88</sup>, in cui la Corte – muovendo dalle denunce della Corte costituzionale, dell'Ombudsman e dello stesso Governo, nonché basandosi su dati statistici – è pervenuta al riscontro di una violazione sistemica dell'art. 3 sotto il profilo del sovraffollamento carcerario (la cui causa principale risiederebbe nell'eccessiva lunghezza della custodia cautelare).

Alla luce della pronuncia *Sulejmanovic*, poc'anzi richiamata, e del carattere strutturale del problema del sovraffollamento carcerario in Italia, non è irragionevole attendersi nel prossimo futuro una pronuncia di contenuto analogo nei confronti del nostro Paese.

Secondo le statistiche rese note dal Ministero della Giustizia in data 31 maggio 2011, i detenuti nelle carceri italiane sono infatti 67.174 a fronte di una capienza regolamentare di soli 45.551<sup>89</sup>. Non è certo un caso che Governi di diverso colore politico abbiano adottato, nel giro di quattro anni, ben due provvedimenti deflattivi (l'indulto di cui alla l. n. 241/2006 e la legge cd. "svuota carceri" n. 199/2010<sup>90</sup>): si è trattato, in entrambi i casi, di strumenti certamente inidonei a risolvere il problema endemico del sovraffollamento carcerario, che presentano peraltro profili di problematica compatibilità convenzionale in relazione ai costi che la recidivazione dei soggetti ammessi al beneficio ha imposto e verosimilmente continuerà ad imporre in futuro sulla collettività.

Sul versante giurisprudenziale si segnala, in riferimento alla problematica in esame, un'importante pronuncia del Tribunale di sorveglianza di Cuneo<sup>91</sup> che – prendendo le mosse dalle statuizioni della Corte europea nel caso *Sulejmanovic*, appunto – ha intimato alla direzione del carcere di Saluzzo di prendere gli opportuni provvedimenti per porre rimedio alla violazione del limite di disponibilità di almeno 7 metri quadri per ciascun detenuto indicato dal CPT (limite, come si è visto, ben più alto di quello che, fino a questo momento, sembra essere ritenuto inderogabile dalla Corte). La decisione assume una particolare forza cogente in virtù del principio espresso dalla Corte costituzionale nella sentenza n.

---

<sup>86</sup> Secondo il modello inaugurato dalla grande camera con la sent. 22 giugno 2004, *Broniowski c. Polonia* (ric. n. 31443/96).

<sup>87</sup> Sent. 22 ottobre 2009, *Orchowski c. Polonia* (ric. n. 17885/04), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 303.

<sup>88</sup> Sent. 22 ottobre 2009, *Norbert Sikorski c. Polonia* (ric. n. 17599/05).

<sup>89</sup> I dati sono consultabili sul sito del Ministero della Giustizia, [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it) (alla voce Strumenti/Statistiche).

<sup>90</sup> Cfr. sul punto l'ampio contributo di S. TURCHETTI, *Legge svuotacarceri e esecuzione della pena presso il domicilio: ancora una variazione sul tema della detenzione domiciliare? Considerazioni a margine della l. 26 novembre 2010, n. 199*, pubblicato su questa Rivista in data 14 dicembre 2010.

<sup>91</sup> Dell'ordinanza dà menzione *Il Corriere della sera*, 5 marzo 2010, p. 28.

266 del 2009, che ha attribuito alle disposizioni del magistrato di sorveglianza natura di *ordini a carattere vincolante per l'amministrazione penitenziaria*.

Merita menzione, infine, la sentenza *Jiga c. Romania*<sup>92</sup>, in cui la Corte ha evidenziato in modo particolarmente chiaro le conseguenze del sovraffollamento carcerario, che determina una costante mancanza di intimità, il sovraccarico dei servizi igienici e una situazione di continua tensione e violenza tra i detenuti: nel caso di specie, la superficie della cella era di 14 metri quadri per 9 letti, e il ricorrente disponeva di uno spazio vitale di 1, 55 metri quadri senza contare l'ingombro dei mobili, ed era costretto a passare all'interno della cella stessa la maggior parte della giornata.

6.1.2. *L'inadeguatezza delle condizioni igieniche*. – Le sentenze in cui la Corte ha riscontrato una violazione dell'art. 3 Cedu in ragione della precarietà delle condizioni della detenzione sotto il profilo sanitario sono, anch'esse, assai frequenti.

Accanto alle ipotesi di *violazioni macroscopiche* (quali quella riscontrata nella sentenza *Antropov c. Russia*<sup>93</sup>, in cui il ricorrente si doleva del fatto che il suo letto fosse perennemente infestato di insetti e roditori), si segnalano quelle in cui il ricorrente-detenuto lamenta di aver contratto in carcere malattie contagiose (quali la TBC, l'epatite, l'HIV)<sup>94</sup>.

Merita menzione, tra le numerose pronunce rese sul punto dalla Corte nel triennio 2008/2010, la sentenza *Kouzmin c. Russia*<sup>95</sup>, in cui i giudici di Strasburgo hanno ravvisato una violazione dell'art. 3 Cedu in relazione alle condizioni detentive subite dal ricorrente, che aveva trascorso sette mesi in isolamento in una cella angusta, priva di areazione, di acqua e di luce naturale, nella quale era per giunta collocato un gabinetto, senza alcuna separazione dal resto dell'ambiente.

6.1.3. *Il mancato apprestamento di cure mediche adeguate e tempestive*. – Tra le pronunce aventi ad oggetto il mancato apprestamento di cure mediche adeguate e tempestive nei confronti dei detenuti merita menzione innanzitutto l'importantissima sentenza *Xiros c. Grecia*<sup>96</sup> del settembre 2010, con la quale la Corte – sviluppando i principi già espressi dalla Commissione nel suo parere sul caso *Hurtado c. Svizzera* del luglio 1993 – ha provveduto a declinare in modo estremamente analitico gli obblighi di assistenza medica che incombono sugli Stati contraenti nei confronti dei detenuti. Secondo il *dictum* del giudice europeo, sugli Stati membri incombe l'obbligo di assicurare cure mediche ai detenuti in cattive condizioni di salute; obbligo che si specifica, a sua volta:

- a) nel dovere di *verificare se la persona era in condizioni di salute tali da poter essere sottoposta a detenzione;*
- b) nel dovere di *fornire al detenuto l'assistenza medica necessitata;*

<sup>92</sup> Sent. 16 marzo 2010, *Jiga c. Romania* (ric. n. 14352/04).

<sup>93</sup> Sent. 29 gennaio 2009, *Antropov c. Russia* (ric. n. 22107/03).

<sup>94</sup> Cfr. *ex multis* le sentenze *Pakhomov c. Russia* del 30 settembre 2010 (ric. n. 44917/08), *Porumb c. Romania* del 7 dicembre 2010 (ric. n. 19832/04), *Kozhoar c. Russia* del 16 dicembre 2010 (ric. n. 33099/08).

<sup>95</sup> Sent. 18 marzo 2010, *Kouzmin c. Russia* (ric. n. 58939/00), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 769.

<sup>96</sup> Sent. 9 settembre 2010, *Xiros c. Grecia* (ric. n. 1033/07).

c) nel *dovere di adattare le condizioni della detenzione allo stato di salute della persona*.

Nel caso di specie, la Corte ha ritenuto – per quattro voti a tre – che ci sia stata una violazione dell’art. 3 Cedu in riferimento al trattamento medico cui il ricorrente è stato sottoposto per i suoi gravissimi problemi di vista.

Secondo la giurisprudenza consolidata di Strasburgo, peraltro, lo standard di adeguatezza delle cure apprestate non è quello “*delle migliori cliniche civili*”, bensì quello “*della compatibilità con la dignità umana*”. Tale principio è stato di recente ribadito, ad esempio, nelle sentenze *Kozhoar c. Russia*<sup>97</sup> e *Gladkiy c. Russia*<sup>98</sup>, entrambe del dicembre 2010.

Tra le sentenze più significative, nelle quali la Corte ha ravvisato una violazione dell’art. 3 Cedu in riferimento a questo specifico profilo, va menzionata la sentenza *Wenerski c. Polonia*<sup>99</sup>: il ricorrente – che aveva subito un intervento di estrazione parziale dell’occhio destro, e si era procurato lesioni alla parte rimanente dell’occhio a seguito della colluttazione con un compagno di cella – necessitava un’operazione d’urgenza; tuttavia, le autorità carcerarie gli avevano negato per mesi il relativo permesso, rendendosi con ciò responsabili del peggioramento delle sue condizioni di salute.

Nella sentenza *Zakharkin c. Russia*<sup>100</sup>, invece, i giudici di Strasburgo hanno ritenuto violato l’art. 3 Cedu sotto il profilo sostanziale sia per le condizioni detentive cui era stato sottoposto il ricorrente, sia perché non aveva ricevuto i trattamenti necessari a curare la poliartrite reumatoide, che lo affliggeva da due anni.

Nella sentenza *V.D. c. Romania*<sup>101</sup>, ancora, la Corte ha riscontrato una violazione dell’art. 3 Cedu perché le autorità carcerarie si erano rifiutate di fornire al ricorrente le protesi dentarie di cui questi necessitava ma che non poteva permettersi di acquistare.

Ancora, nella pronuncia *Raffray Taddei c. Francia*<sup>102</sup> la Corte ha ravvisato una violazione dell’art. 3 Cedu in ragione dell’inadeguatezza delle cure mediche apprestate dalle autorità carcerarie per curare la ricorrente, affetta da anoressia, in particolare alla luce della discordanza tra le cure prescritte e quelle effettivamente attuate.

Merita un cenno, infine, la sentenza *Dermanovic c. Serbia*<sup>103</sup>. Il ricorrente, affetto da epatite C, lamentava di non aver ricevuto adeguata assistenza medica durante la propria permanenza in carcere. La Corte, alla luce delle peculiari circostanze del caso di specie, ha tuttavia escluso la violazione dell’art. 3 Cedu, rilevando come, da un lato, il rifiuto di sottoporsi a trattamenti medici opposto dal ricorrente non ha permesso una diagnosi tempestiva dei danni al fegato, e, dall’altro, che il peggioramento delle sue condizioni di salute va imputato non al mantenimento in detenzione, ma a una condotta del ricorrente medesimo, che aveva iniziato uno sciopero della fame.

La pronuncia mostra come la Corte rifugga da ogni logica di tipo paternalistico, attribuendo un’importanza determinante al principio di autodeterminazione.

<sup>97</sup>Sent. 16 dicembre 2010, *Kozhoar c. Russia* (ric. n. 33099/08).

<sup>98</sup> Sent. 21 dicembre 2010, *Gladkiy c. Russia* (ric. n. 3242/03).

<sup>99</sup> Sent. 20 gennaio 2009, *Wenerski c. Polonia* (44369/02).

<sup>100</sup> Sent. 10 giugno 2010, *Zakharkin c. Russia* (ric. n. 1555/04).

<sup>101</sup> Sent. 16 febbraio 2010, *V.D. c. Romania* (ric. n. 7078/02), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 761.

<sup>102</sup> Sent. 21 dicembre 2010, *Raffray Taddei c. Francia* (ric. n. 36435/07).

<sup>103</sup> Sent. 23 febbraio 2010, *Dermanovic c. Serbia* (ric. n. 48497/06), in *Riv. it. dir. proc. pen.* 2010, p. 766.



6.1.4. *Le altre ipotesi di violazione “oggettiva” dell’art. 3 sotto il profilo delle condizioni della detenzione.* – La Corte ha, inoltre, ravvisato una violazione dell’art. 3 Cedu in ipotesi in cui:

- il ricorrente era stato trattenuto per tre giorni in una cella priva di letti, senza cibo né acqua<sup>104</sup>;
- il ricorrente, ricoverato in ospedale per via del peggioramento delle sue condizioni di salute, era stato ammanettato al letto<sup>105</sup>;
- la ricorrente aveva dovuto, per un certo periodo, fare la doccia all’aria aperta (sebbene non vi fosse, da parte degli agenti, l’intenzione di umiliarla)<sup>106</sup>;
- il ricorrente, recluso in una cella di 55 metri quadri insieme a oltre 110 detenuti, il 90% dei quali fumatori, era stato esposto continuativamente per più di otto mesi al fumo passivo (il che aveva provocato un aggravamento delle sue condizioni di salute, già assai precarie)<sup>107</sup>;
- il ricorrente, minore, era stato collocato in una cella per adulti<sup>108</sup>;
- il ricorrente, trattenuto in un centro di identificazione in vista dell’espulsione, non aveva potuto camminare e svolgere l’attività fisica necessaria al mantenimento della propria salute perché le strutture del centro non lo consentivano, e inoltre aveva a disposizione poco più di cinque euro al giorno per acquistare il cibo di cui nutrirsi<sup>109</sup>;
- il ricorrente aveva trascorso oltre 20 mesi nella cella di una caserma di polizia, in attesa dell’espulsione<sup>110</sup>.

6.1.5. *L’incompatibilità della detenzione con le condizioni di salute del ricorrente.* – Tra le pronunce in cui la Corte ha affrontato il diverso profilo della compatibilità della detenzione con le condizioni di salute del ricorrente<sup>111</sup> si segnala, in particolare, la sentenza *Scoppola c. Italia*<sup>112</sup> del giugno 2008.

<sup>104</sup> Sent. 29 gennaio 2009, *Andreyevskiy c. Russia* (1750/03).

<sup>105</sup> Sent. 15 ottobre 2009, *Okhrimenko c. Ucraina* (ric. n. 53896/07).

<sup>106</sup> Sent. 2 febbraio 2010, *Mariana Marinescu c. Romania* (ric. n. 36110/03).

<sup>107</sup> Sent. 14 settembre 2010, *Florea c. Romania* (ric. n. 37186/03).

<sup>108</sup> Sent. 20 gennaio 2009, *Guvec c. Turchia* (ric. n. 70337/01).

<sup>109</sup> Sent. 26 novembre 2010, *Tabesh c. Grecia* (ric. n. 8256/07), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 310.

<sup>110</sup> Sent. 13 aprile 2010, *Charahili c. Turchia* (ric. n. 46605/07), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 1293.

<sup>111</sup> Cfr. *ex multis* le sentenze *Andrzej Wierzbicki c. Polonia* del 19 gennaio 2010 (ric. n. 48/03); *Scundeanu c. Romania* del 2 febbraio 2010 (ric. n. 10193/02); *Ümit Işık c. Turchia* del 16 marzo 2010 (ric. n. 10317/03), in cui la Corte non ha riscontrato alcuna violazione dell’art. 3 Cedu, rilevando tra l’altro che il ricorrente era stato liberato subito dopo che il medico competente aveva affermato l’incompatibilità della malattia di cui soffriva il ricorrente con l’ambiente carcerario.

<sup>112</sup> Sent. 10 giugno 2008, *Scoppola c. Italia* (ric. n. 50550/06), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 1290. Si segnala, in proposito, l’approfondita analisi di S. BUZZELLI, *Il caso Scoppola davanti alla Corte di Strasburgo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 389 ss. Cfr. sul punto anche le sentenze *Paladi c. Moldavia* del 10 marzo 2009 (ric. 39806/05), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 849) e *Halilovic c. Bosnia* del 24 novembre 2009 (ric. n. 23968/05),

Giova ripercorrere brevemente la vicenda che ha dato origine alla pronuncia. Il Tribunale di sorveglianza di Roma, alla luce dell'incompatibilità dello stato di salute del ricorrente con la detenzione in carcere, aveva accordato al medesimo la detenzione domiciliare, salvo poi revocare la decisione pochi mesi dopo per via dell'inadeguatezza dell'abitazione. La Corte ha riscontrato una violazione dell'art. 3 Cedu in ragione del fatto che il ricorrente, prima di essere trasferito in un istituto carcerario provvisto di una sezione per disabili, aveva continuato a scontare la pena per oltre un anno nel carcere di Regina Coeli, che il Tribunale di sorveglianza aveva originariamente considerato inadeguato alle sue condizioni di salute.

Dalla sentenza sembra dunque discendere l'obbligo, in capo all'autorità giurisdizionale nazionale, di procedere alla *valutazione dell'adeguatezza dell'abitazione* del soggetto che versi in condizioni di salute incompatibili con la detenzione *prima di adottare provvedimenti di concessione della detenzione domiciliare*.

Pare, invece, che la Corte attribuisca un peso decisamente minore alle condizioni di salute del ricorrente laddove questi sia un *soggetto socialmente pericoloso*, e in particolare nelle ipotesi in cui lo stesso sia sottoposto a un regime carcerario più severo di quello ordinario.

Nella sentenza *Enea c. Italia* del settembre 2009, senz'altro una delle più significative sul punto, la Corte non ha riscontrato profili di incompatibilità con l'art. 3 Cedu né rispetto al regime detentivo *ex art. 41-bis ord. penit.* né rispetto a quello previsto per i detenuti "ad elevato indice di vigilanza" (il cd. E.I.V.), nonostante le gravissime condizioni di salute in cui versava il ricorrente, tetraplegico<sup>113</sup>. Nella fattispecie, il ricorrente aveva a più riprese invocato la sospensione della pena per gravi ragioni di salute, ma era stato semplicemente trasferito nel reparto ospedaliero del carcere. Solo a seguito di un grave intervento chirurgico era stato finalmente posto in detenzione domiciliare. La Corte ha ritenuto che il trattamento sanitario fosse stato adeguato alle condizioni del ricorrente, e che il prolungato regime carcerario speciale cui lo stesso era sottoposto si giustificasse in ragione della sua pericolosità sociale.

Merita menzione anche la recentissima sentenza *Raffray Taddei c. Francia*<sup>114</sup>. La ricorrente era una cittadina francese che stava scontando una lunga pena detentiva. Da tempo richiedeva, invano, la sospensione della pena o la liberazione condizionale allegando gravi patologie (tra cui l'asma, l'anoressia, la sindrome di Munchausen). La Corte, chiamata a pronunciarsi sulla compatibilità della detenzione con le condizioni di salute della ricorrente, ha negato che la mancata scarcerazione integrasse una violazione dell'art. 3 della Convenzione, sia perché la ricorrente non aveva dimostrato che il suo stato di salute fosse "stabilmente incompatibile con la detenzione"; sia perché non sussistevano le condizioni a tal fine previste dalla legge francese (ossia due

---

in cui la Corte ha escluso la violazione dell'art. 3 sotto il profilo dell'inadeguatezza dell'istituto carcerario rispetto alle condizioni mentali del ricorrente, rilevando come le stesse fossero, addirittura, migliorate durante il periodo di detenzione.

<sup>113</sup> Sent. 17 settembre 2009, *Enea c. Italia* (ric. n. 74912/01), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 1955.

<sup>114</sup> Sent. 21 dicembre 2010, *Raffray Taddei c. Francia* (ric. n. 36435/07).

perizie mediche concordanti, oppure una soltanto in caso di rischi per la vita). E' forse possibile ritenere, tuttavia, che il giudizio della Corte sia stato in qualche misura condizionato dall'imponente certificato penale della ricorrente, sul quale figuravano ben venti condanne dal 1994 in avanti (per i reati di malversazione, falsità in assegni, ricettazione e furto).

Sembra, peraltro, opportuno segnalare che nella recente sentenza *Kayankin c. Russia*<sup>115</sup> la Corte non ha ritenuto di dover trasporre i principi sulla compatibilità della detenzione con le condizioni di salute del ricorrente in tema di servizio militare: ad avviso della Corte, gli Stati godono infatti di un certo margine di apprezzamento nell'individuare le condizioni psico-fisiche necessarie per essere ammessi al servizio di leva, così che è precluso al giudice di Strasburgo un sindacato particolarmente pervasivo sul punto.

6.2. *I regimi carcerari speciali ex art. 41-bis ord. penit. e cd. E.I.V.* – Un capitolo a parte riguarda il profilo della compatibilità con la Convenzione dei sistemi carcerari speciali, e in particolare – per quel che riguarda l'esperienza italiana – del regime *ex art. 41bis ord. penit.*<sup>116</sup> e del circuito detentivo "ad elevato indice di vigilanza" (cd. E.I.V.), introdotto più di recente.

La Corte si mostra, in questo settore, assai sensibile alle istanze di difesa sociale, giustificando la sottoposizione di alcune categorie di detenuti a misure così severe sulla base dell'esigenza di mantenere l'ordine pubblico e garantire la sicurezza dello Stato. L'argomentazione spesa dalla Commissione nel *leading case* in materia – il caso *Natoli*<sup>117</sup> del 2001, in cui la stessa ha fissato le linee dell'orientamento giurisprudenziale seguito, poi, anche dalla Corte – è che la sottoposizione al suddetto regime *non raggiunge la soglia di gravità necessaria per configurare una violazione dell'art. 3 Cedu.*

L'orientamento "granitico" dei giudici di Strasburgo è stato di recente espresso dalle pronunce *Asciutto*<sup>118</sup>, *Guidi*<sup>119</sup>, *De Pace*<sup>120</sup>, *Zara*<sup>121</sup>, *Dell'Anna*<sup>122</sup>, *Stolder*<sup>123</sup>.

Tra queste, la sentenza *Dell'Anna* ha affrontato il profilo della compatibilità con l'art. 3 Cedu delle perquisizioni e delle ispezioni corporali previste dalla legge per i detenuti 41-bis. La Corte non ha ravvisato alcuna violazione dell'art. 3 Cedu, rilevando da un lato che tali misure, pur così invasive, si rendevano necessarie per garantire la sicurezza del carcere, e dall'altro che il ricorrente non aveva fornito elementi tali da far

<sup>115</sup> Sent. 11 febbraio 2010, *Kayankin c. Russia* (ric. n. 24427/02).

<sup>116</sup> Cfr. sul punto la perspicua analisi di E. NICOSIA, *Il 41-bis è una forma di tortura o di trattamento crudele, inumano o degradante?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, pp. 1240 ss. Quanto alle recenti modifiche al regime 41-bis dal "pacchetto-sicurezza" del 2009, cfr. per tutti A. DELLA BELLA, *Il regime detentivo speciale di cui all'art. 41-bis ord. penit.*, in S. CORBETTA, A. DELLA BELLA, G.L. GATTA (a cura di), *Sistema penale e "sicurezza pubblica": le riforme del 2009*, Milano, 2009, pp. 447 ss.

<sup>117</sup> Sent. 9 gennaio 2001, *Natoli c. Italia* (ric. n. 26161/95).

<sup>118</sup> Sent. 27 novembre 2007, *Asciutto c. Italia* (ric. n. 35795/02), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 332.

<sup>119</sup> Sent. 27 marzo 2008, *Guidi c. Italia* (ric. n. 28320/02), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 720.

<sup>120</sup> Sent. 17 luglio 2008, *De Pace c. Italia* (ric. n. 22728/03), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, p. 1302.

<sup>121</sup> Sent. 20 gennaio 2009, *Zara c. Italia* (ric. n. 22424/03), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 835.

<sup>122</sup> Dec. 1° dicembre 2009, *Dell'Anna c. Italia* (ric. n. 16702/04), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 312.

<sup>123</sup> Sent. 1° dicembre 2009, *Stolder c. Italia* (ric. n. 24418/03), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 314.

pensare che nel caso di specie fosse stato superato il livello minimo di gravità richiesto dalla giurisprudenza di Strasburgo in tema di art. 3 Cedu.

Particolare importanza riveste, infine, la già menzionata sentenza *Enea c. Italia*<sup>124</sup> del settembre 2009, in cui la Corte ha “esportato” l’orientamento consolidato in tema di 41bis al regime carcerario speciale previsto per i detenuti ad elevato indice di vigilanza. La sentenza è particolarmente significativa dal momento che, come si è visto, il ricorrente aveva addotto, per sostanziare la fondatezza della propria doglianza in riferimento all’art. 3 Cedu, anche le proprie gravissime condizioni di salute<sup>125</sup>: neppure considerazioni umanitarie sembrano dunque poter scalfire l’indirizzo ormai consolidato in seno alla giurisprudenza di Strasburgo.

6.3. *L’ergastolo*. – E’ orientamento consolidato, nella giurisprudenza della Corte, quello per cui la pena dell’ergastolo non contrasta con l’art. 3 Cedu ove siano previsti istituti che consentano la scarcerazione anticipata.

La Corte ha avuto modo di ribadirlo nell’importante pronuncia *Kafkaris c. Cipro*<sup>126</sup>, in cui ha negato la violazione dell’art. 3 Cedu perché l’ordinamento cipriota contemplava un’ipotesi di liberazione disposta per volontà del Presidente della Repubblica. Si segnala, tuttavia, la *dissenting opinion* dei giudici Tulkens, Cabral Barreto, Fura-Sandström e Spielmann, secondo i quali la liberazione per volontà del Presidente non è sufficiente ad escludere ogni contrasto fra l’ergastolo e l’art. 3 Cedu, essendo rimessa alla totale discrezionalità dello stesso.

In termini la successiva pronuncia *Iorgov c. Bulgaria n. 2*<sup>127</sup>: nel caso di specie, il ricorrente era stato condannato per omicidio alla pena di morte nel 1990; ma dopo l’abolizione della pena capitale, avvenuta nel 1995, la condanna veniva convertita in quella dell’ergastolo senza possibilità di liberazione anticipata (una pena autonoma, introdotta nel 1998). La Corte, richiamando i principi espressi, appunto, nella sentenza *Kafkaris*, ha escluso la violazione dell’art. 3 Cedu, perché la condanna al carcere a vita senza possibilità di liberazione anticipata, pur essendo formalmente irriducibile, non è di fatto tale: sussistono, infatti, nell’ordinamento bulgaro meccanismi (quali la grazia e la conversione della sentenza) tali per cui il ricorrente può ancora nutrire la ragionevole speranza di essere rimesso in libertà.

6.4. *L’isolamento*. – Nella sentenza *Onoufriou c. Cipro*<sup>128</sup> la Corte ha ritenuto sussistente la violazione dell’art. 3 Cedu in riferimento alla situazione del ricorrente, tenuto in isolamento per 47 in una cella di poco più di 5 metri quadri, umida e fredda, senza gabinetto e priva di acqua corrente, così che doveva chiedere agli agenti il permesso di andare in bagno e, se questi glielo negavano, urinare e defecare all’interno della cella servendosi di bottigliette di plastica e teli di nylon. La durata dell’isolamento è stato certamente uno dei fattori che hanno orientato il giudizio della Corte, ma è forse

<sup>124</sup> Sent. 17 settembre 2009, *Enea c. Italia* (ric. n. 74912/01), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 1955.

<sup>125</sup> Vedi supra, §

<sup>126</sup> Sent. 12 febbraio 2008, *Kafkaris c. Cipro* (ric. n. 21906/04).

<sup>127</sup> Sent. 2 settembre 2010, *Iorgov c. Bulgaria n. 2* (ric. n. 36295/02).

<sup>128</sup> Sent. 7 gennaio 2010, *Onoufriou c. Cipro* (ric. n. 24407/04).

possibile sostenere che le condizioni della detenzione abbiano avuto un peso ancor più determinante.

7. *Le decisioni terapeutiche.* – Merita menzione la sentenza *Bogumil c. Portogallo*<sup>129</sup>, nella quale la Corte ha affermato che non integra una violazione dell'art. 3 Cedu il trattamento medico effettuato senza consenso, laddove lo stesso sia dettato *esclusivamente da esigenze terapeutiche*.

Nel caso di specie il ricorrente era stato fermato all'aeroporto di Lisbona dall'autorità dogale e trovato in possesso di numerosi sacchetti di cocaina. Una volta arrestato, confessava agli agenti di aver ingerito uno dei sacchetti: dato che, a sessantadue ore dall'ingestione, l'uomo non era ancora riuscito a espellere naturalmente il sacchetto, i medici decidevano di estrarlo chirurgicamente *per impedire che la sostanza in esso contenuta fosse assorbita dall'organismo*.

Giova peraltro ricordare che – nella sentenza *Jalloh c. Germania*<sup>130</sup>, sostanzialmente in termini – la grande camera aveva enunciato il principio per cui, laddove il trattamento medico arbitrario sia disposto dalle autorità inquirenti non per finalità terapeutiche, ma *per assicurare un elemento di prova*, esso integra invece una violazione della norma in esame.

In un tentativo di sintesi, è dunque possibile affermare che il trattamento medico arbitrario può dar adito a una violazione del solo art. 8 Cedu, e non anche dell'art. 3, nel caso in cui esso sia motivato *soltanto* da esigenze terapeutiche; qualora, invece, alle esigenze terapeutiche si sostituiscano o si aggiungano altre esigenze (*in primis*, quella dell'accertamento dei fatti di reato) potrà invece ritenersi integrata la violazione anche della norma in commento.

8. *Le violazioni indirette dell'art. 3 Cedu.* – Principi analoghi governano la materia dell'espulsione e dell'extradizione, in relazione alle quali può venire in rilievo una responsabilità indiretta dello Stato convenuto, essendo la violazione posta in essere dagli agenti delle forze dell'ordine o da privati cittadini sul territorio di un altro Stato, in genere non appartenente all'area del Consiglio d'Europa. Nella maggior parte dei casi si tratta, dunque, di altrettante applicazioni extraterritoriali della Convenzione.

8.1. *L'espulsione.* – Assai significativa, soprattutto per quel che attiene all'impatto sull'ordinamento nazionale, è la giurisprudenza del triennio 2008/2010 in tema di espulsione<sup>131</sup>, che peraltro annovera numerose pronunce nei confronti del nostro Paese. Tra queste si segnala per importanza la sentenza *Saadi c. Italia*<sup>132</sup> del febbraio 2008.

Il ricorrente, un tunisino residente in Italia con permesso di soggiorno, veniva arrestato con l'accusa di far parte di una cellula terroristica islamica e condannato in primo grado (a seguito di riqualificazione giuridica del fatto) per concorso in associazione per

---

<sup>129</sup> Sent. 7 ottobre 2008, *Bogumil c. Portogallo* (ric. n. 35228/03).

<sup>130</sup> Sent. 11 luglio 2006, *Jalloh c. Germania* (ric. n. 54810/00).

<sup>131</sup> Cfr. altresì le sentenze *Y.P. e L.P. c. Francia* del 2 settembre 2010 (ric. n. 32476/06) e *Boutagni c. Francia* del 18 novembre 2010 (ric. n. 42360/08).

<sup>132</sup> Sent. 28 febbraio 2008, *Saadi c. Italia* (ric. n. 37201/06).



delinquere comune. A fronte del provvedimento di espulsione *ex art. 3 l. 155/2005*, Saadi chiedeva senza successo asilo politico, adducendo che nel Paese di provenienza (dove nel frattempo aveva riportato una condanna definitiva per partecipazione a un'organizzazione terroristica internazionale e per istigazione al terrorismo) sarebbe stato oggetto di trattamenti contrari all'art. 3 Cedu.

Ad avviso della Corte – che ha in questa occasione ribadito con forza posizioni che costituiscono ormai *ius receptum* in seno alla giurisprudenza di Strasburgo – la (pur rilevante) pericolosità sociale del ricorrente non valeva a giustificare un provvedimento di espulsione verso un Paese in cui questi avrebbe corso un rischio apprezzabile di essere sottoposto a tortura o a trattamenti inumani o degradanti: la tutela di ciascun individuo dai trattamenti vietati dall'art. 3 Cedu è un valore *non suscettibile di bilanciamento*, neppure laddove vengano in rilievo interessi di rango elevato, quali la tutela dell'ordine pubblico o la sicurezza nazionale<sup>133</sup>.

I giudici di Strasburgo hanno, successivamente, reso altre nove pronunce in termini nei confronti dell'Italia, ribadendo l'operatività senza eccezioni del principio di *non refoulement*<sup>134</sup>.

Parzialmente diversa, invece, la vicenda affrontata dalla Corte in occasione della pronuncia *Ben Khemais c. Italia*<sup>135</sup>. Nel caso di specie, infatti, il ricorrente era già stato espulso verso la Tunisia, nonostante fosse intervenuta, da parte dei giudici di Strasburgo, una richiesta al Governo italiano di sospendere l'allontanamento di quest'ultimo in attesa di una pronuncia della Corte sull'espulsione.

Accanto a quella dell'art. 3, la Corte ha riscontrato altresì una violazione dell'art. 34 Cedu, perché il mancato rispetto della misura provvisoria ha di fatto impedito al ricorrente l'esercizio effettivo del diritto di ricorso garantito da tale norma.

Del tutto sovrapponibile a quella appena menzionata è la pronuncia *Trabelsi c. Italia*<sup>136</sup> dell'aprile 2010; e ad analoghe conclusioni i giudici di Strasburgo sarebbero, verosimilmente, giunti nel caso *Cherif e altri c. Italia*<sup>137</sup>, in cui la Corte ha rigettato il ricorso *sub art. 3* (accogliendolo, invece, sotto il profilo dell'art. 8 Cedu) esclusivamente per ragioni procedurali<sup>138</sup>. Anche in quest'occasione il decreto di espulsione nei confronti di un cittadino tunisino aveva già trovato esecuzione, e a nulla erano valsi i

<sup>133</sup> Sent. 28 febbraio 2008, *Saadi c. Italia* (ric. n. 37201/06).

<sup>134</sup> Si tratta di *Abdelhedi c. Italia* (ric. n. 2638/07), *Ben Salah c. Italia* (ric. n. 38128/06), *Bouyahia c. Italia* (ric. n. 46792/06), *C.B.Z. c. Italia* (ric. n. 44006/06), *Darraji c. Italia* (ric. n. 11549/05), *Hamraoui c. Italia* (ric. n. 16201/07) e *Soltana c. Italia* (ric. n. 37336/06), tutte del 24 marzo 2008, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 854, e di *Sellem c. Italia* del 5 maggio 2009 (ric. n. 12584/08), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 1426.

<sup>135</sup> Sent. 24 febbraio 2009, *Ben Khemais c. Italia* (ric. n. 246/07), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 843.

<sup>136</sup> Sent. 13 aprile 2010, *Trabelsi c. Turchia* (ric. n. 50163/08), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 1294.

<sup>137</sup> Sent. *Cherif e altri c. Italia* (ric. n. 1860/07), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 1417.

<sup>138</sup> In relazione al destinatario del decreto di espulsione, primo ricorrente, la Corte ha disposto la cancellazione della causa dal ruolo, rilevando il mancato interesse dello stesso a proseguire il giudizio: egli non aveva mai conferito un mandato scritto all'avvocato italiano che aveva presentato in suo nome il ricorso. Di qui, l'inammissibilità del ricorso sotto il profilo dell'art. 3, dal momento che gli altri ricorrenti (rispettivamente, la moglie e il fratello del soggetto espulso) non potevano ritenersi "vittime" di una violazione di tale norma ai sensi dell'art. 34 Cedu: i trattamenti inumani avevano infatti interessato esclusivamente il primo ricorrente (il solo che, se avesse effettivamente manifestato la volontà di coltivare il giudizio, avrebbe potuto proclamarsi vittima della violazione dell'art. 3 e invocare le relative tutele).

ricorsi presentati al T.A.R. Lazio da una dei ricorrenti (la moglie del soggetto espulso) al fine di ottenere l'annullamento dello stesso.

Per quel che concerne le ricadute interne della giurisprudenza della Corte europea in materia di espulsione, sembra opportuno dare atto di alcune recenti pronunce di merito che denotano una maggiore "sensibilità" dei giudici nazionali rispetto all'esigenza di evitare che il soggetto destinatario del provvedimento subisca, nel Paese di destinazione, trattamenti contrari all'art. 3 Cedu.

Si segnala in particolare, a tal proposito, una recente ordinanza del Tribunale di sorveglianza di Livorno con la quale il giudice – adito da un'istanza di revoca della misura di sicurezza dell'espulsione – ha disposto d'ufficio, ex artt. 69 e 4 ord. penit., la sostituzione della stessa con la misura della libertà vigilata<sup>139</sup>.

Meritano un cenno, infine, la sentenza *Charahili c. Turchia*<sup>140</sup>, nella quale la Corte – attribuendo un peso assai rilevante ai reports di *Amnesty International* e *Human Rights Watch* sui numerosi episodi di tortura e trattamenti inumani o degradanti praticati nelle carceri tunisine – ha riscontrato una violazione potenziale dell'art. 3 Cedu in relazione all'eventuale espulsione in Tunisia del ricorrente, sospetto terrorista; e la sentenza *N. c. Svezia*<sup>141</sup>, in cui la Corte è pervenuta ad analoghe conclusioni in riferimento al rischio che la ricorrente – afghana, ripudiata dalla famiglia perché aveva divorziato dal marito e iniziato in Svezia una nuova relazione – fosse sottoposta in caso di espulsione in Afghanistan al pericolo di persecuzione da parte dell'ex marito e della famiglia, basandosi anche in quest'occasione sui reports di organizzazioni internazionali sulla situazione delle donne in quel Paese.

8.2. *L'extradizione.* – In relazione al distinto (ma collegato) profilo dell'*extradizione*, merita menzione anzitutto la sentenza *Kaboulov c. Ucraina*<sup>142</sup> del novembre 2009. La Corte ha ravvisato una violazione potenziale dell'art. 3 Cedu in relazione alla vicenda del ricorrente, cittadino kazako accusato *in absentia* di omicidio nel Paese d'origine e detenuto in Ucraina ai fini dell'*extradizione*: sulla base dei report di organizzazioni nazionali e internazionali, che il governo kazako non è riuscito a smentire, i giudici di Strasburgo hanno ritenuto credibile l'allegazione del ricorrente, secondo il quale l'*extradizione* lo avrebbe inevitabilmente condannato a subire trattamenti inumani e degradanti.

In termini, anche la successiva pronuncia *Baysakov e altri c. Ucraina*<sup>143</sup> del febbraio 2010, anch'essa relativa a un caso di *extradizione* in Kazakistan, e le sentenze *Puzan c. Ucraina*<sup>144</sup> e *Galeyev c. Russia*<sup>145</sup>, nelle quali invece i ricorrenti lamentavano il rischio di

---

<sup>139</sup> Ufficio di sorveglianza del Tribunale di Livorno, ord. 18 maggio 2009, giud. Signorini, in *Corr. Merito*, 2010, p. 548, con nota di L. BEDUSCHI, *Espulsione e divieto di tortura tra tutela della sicurezza e rispetto dei diritti dell'uomo*.

<sup>140</sup> Sent. 13 aprile 2010, *Charahili c. Turchia* (ric. n. 46605/07), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 1293.

<sup>141</sup> Sent. 20 luglio 2010, *N. c. Svezia* (ric. n. 23505/09), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 1822.

<sup>142</sup> Sent. 19 novembre 2009, *Kaboulov c. Ucraina* (ric. n. 41015/04), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 307.

<sup>143</sup> Sent. 18 febbraio 2010, *Baysakov e altri c. Ucraina* (ric. n. 54131/08).

<sup>144</sup> Sent. 18 febbraio 2010, *Puzan c. Ucraina* (ric. n. 51243/08).

subire torture connesso alla loro possibile estradizione in Bielorussia (che, com'è noto, figura tra i Paesi europei che ancora non hanno ratificato la Convenzione e nel quale è tuttora praticata la pena di morte).

Alle medesime conclusioni la Corte è pervenuta, ancor più di recente, in *Garajev c. Azerbaijan*<sup>146</sup>, in riferimento al rischio di sottoposizione a tortura del ricorrente in caso di estradizione in Uzbekistan, suo Paese d'origine, dove era accusato di aver ucciso sei persone e mutilato i cadaveri: in quell'occasione, in particolare, la Corte ha attribuito un peso determinante alla circostanza che già in passato il ricorrente e i suoi familiari fossero stati oggetto in Uzbekistan di trattamenti inumani e degradanti.

Nella sentenza *S.H. c. Regno Unito*<sup>147</sup>, invece, la Corte ha ravvisato una violazione potenziale dell'art. 3 Cedu, ravvisando come l'eventuale estradizione del ricorrente in Buthan lo avrebbe esposto al rischio di essere sottoposto a tortura, valorizzando, in particolare, i *reports* internazionali sui trattamenti inumani e degradanti riservati in Buthan a chi chiede asilo politico all'estero senza ottenerlo o a chi esprime valutazioni negative sulle violazioni dei diritti umani in quel Paese (com'era, appunto, il caso del ricorrente).

Peculiari profili di interesse mostrano, ancora, la sentenza *M.B. e altri c. Turchia*<sup>148</sup>, in cui la Corte ha deciso in termini del tutto analoghi in relazione alle condizioni di una famiglia di cittadini iraniani fuggiti in Turchia dopo essersi convertiti al cristianesimo, rilevando appunto il rischio di sottoposizione a trattamenti vietati dall'art. 3 Cedu nel caso in cui fossero effettivamente stati estradati in Iran; e la sentenza *Ahmadpour c. Turchia*<sup>149</sup>, del tutto sovrapponibile alla precedente, nella quale, inoltre, alla ricorrente era già stato riconosciuto dall'UNHCR lo status di rifugiata.

Pare, peraltro, opportuno precisare che costituisce orientamento consolidato in seno alla Corte il principio per cui non è sufficiente l'allegazione di una generica situazione di turbolenza o di insicurezza nel Paese di destinazione, dovendosi dimostrare all'opposto un *rischio individuale* per la vita e l'integrità fisica dell'estradando (o dell'espellendo); rischio individuale che i giudici di Strasburgo hanno, ad esempio, ritenuto insussistente nella pronuncia *Kamyshev c. Ucraina*<sup>150</sup>, dichiarando pertanto il ricorso irricevibile perché troppo generico e non adeguatamente motivato.

Particolare attenzione merita, infine, la sentenza *Iskandarov c. Russia*<sup>151</sup> del settembre 2010, nella quale la Corte ha fornito un'applicazione della sua consolidata giurisprudenza in tema di estradizione in un caso di *extraordinary rendition*<sup>152</sup>. Il

<sup>145</sup> Sent. 3 giugno 2010, *Galeyev c. Russia* (ric. n. 19316/09).

<sup>146</sup> Sent. 10 giugno 2010, *Garajev c. Azerbaijan*.

<sup>147</sup> Sent. 15 giugno 2010, *S.H. c. Regno Unito* (ric. n. 19956/06).

<sup>148</sup> Sent. 15 giugno 2010, *M.B. e altri c. Turchia* (ric. n. 36009/08).

<sup>149</sup> Sent. 15 giugno 2010, *Ahmadpour c. Turchia* (ric. n. 12717/08).

<sup>150</sup> Sent. 20 maggio 2010, *Kamyshev c. Ucraina* (ric. n. 3990/06), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p.

<sup>151</sup> Sent. 23 settembre 2010, *Iskandarov c. Russia* (ric. n. 17185/05). Sia consentito rinviare sul punto ad A. COLELLA, *Dalla Corte di Strasburgo una severa condanna delle "extraordinary renditions"*, pubblicato su questa *Rivista* in data 6 novembre 2010.

<sup>152</sup> Sulla pratica delle *extraordinary renditions* la Corte si era peraltro incidentalmente pronunciata nella dec. 6 luglio 2010, *Babar Ahmad e altri c. Regno Unito* (ric. n. 24027/07, 11949/08 e 36742/08), in *Riv. it. dir. proc.*

ricorrente – uno dei leader dell’opposizione tagika – lamentava di esser stato rapito e trasferito dalla Russia in Tagikistan a dispetto del rischio di essere ivi sottoposto a trattamenti inumani e degradanti in ragione della sua attività politica: aveva, infatti, riportato una condanna *in absentia* in Tagikistan per terrorismo ed altri gravi reati, ma l’extradizione era stata negata dalla magistratura russa perché la richiesta di asilo dal medesimo proposto era ancora in attesa di definizione. La Corte ha riconosciuto in tale occasione la violazione degli artt. 3 e 5 § 1 Cedu, facendo riferimento anche ai *reports* di organizzazioni internazionali sulla situazione in Tagikistan e alle stesse ammissioni del Ministro degli Esteri tagiko, e più in generale ha condannato con parole estremamente severe la pratica delle *extraordinary renditions*, definita come una gravissima e patente violazione delle suddette norme convenzionali.

Evidenti le ricadute della pronuncia in relazione alla vicenda italiana del sequestro dell’imam di viale Jenner, Abu Omar, che con quella di Iskandarov presenta diverse similitudini.

Il processo su di essa instauratosi vede imputati i presunti responsabili della sua *extraordinary rendition* in Egitto, dove lo stesso Abu Omar fu incarcerato e sottoposto a tortura. La sentenza di primo grado si è conclusa con la condanna di 25 imputati (cittadini italiani e statunitensi), con la dichiarazione di non doversi procedere in favore di 5 membri del Sismi per l’esistenza di un segreto di Stato sui fatti di causa, e con la dichiarazione di non doversi procedere in favore di 3 funzionari statunitensi in quanto titolari di immunità consolare. Essa è stata impugnata da tutte le parti processuali, e il giudizio è attualmente pendente dinanzi alla Corte d’Appello di Milano.

Nell’ipotesi in cui, all’esito della vicenda processuale, le statuizioni del giudice di prime cure fossero confermate, o addirittura fosse esteso l’ambito degli imputati dichiarati non punibili, la Corte europea potrebbe dunque essere chiamata a valutare se l’Italia abbia violato le proprie obbligazioni procedurali, discendenti dalla Convenzione, di individuare e punire i responsabili di una *extraordinary rendition* di una persona poi sottoposta a tortura nel Paese di destinazione.

Pare, peraltro, opportuno rilevare come anche nei casi in cui l’estradando corra il rischio di essere condannato alla pena capitale – tradizionalmente analizzati nella manualistica sotto l’angolo visuale dell’art. 2 Cedu – la Corte si sia finora sempre limitata ad accertare una violazione dell’art. 3 della Convenzione, in relazione alla sofferenza alla stessa connaturata (ritenuta suscettibile di integrare un trattamento inumano e degradante).

---

*pen.*, 2010, p. 1815, relativa all’extradizione negli Usa di quattro ricorrenti, tre inglesi e uno egiziano, sospettati di aver compiuto atti preparatori di attentati terroristici contro obiettivi statunitensi.