

# Indice

	<i>pag.</i>
Elenco degli Autori	XVII
Prefazione	XIX
Avvertenza bibliografica	XXI

## **La tutela dei diritti dell'uomo davanti alla Corte di Strasburgo**

*Giulio Ubertis*

1. Una distinzione fondamentale: a) Unione europea (e Corte di giustizia dell'Unione europea)	1
2. b) Consiglio d'Europa (Convenzione europea e Corte europea dei diritti dell'uomo)	3
3. Condizioni di ricevibilità generali dei ricorsi davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo	5
4. Condizioni di ricevibilità specifiche dei ricorsi individuali delle "vittime" davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo	6
5. Composizione della Corte di Strasburgo e competenza dei suoi organi giurisdizionali	8
6. Sintesi del procedimento	10
7. Deroghe all'equo processo da correggere	11

## **L'impatto della Cedu e dei suoi protocolli sul sistema penale italiano**

*Francesco Viganò*

1. Premessa	13
2. Il rango della Cedu e dei suoi protocolli nel sistema delle fonti italiane	13

	<i>pag.</i>
3. La forza vincolante delle sentenze della Corte di Strasburgo per l'ordinamento italiano	17
4. Il ruolo rispettivo dei giudici comuni e della Corte costituzionale nell'adeguamento dell'ordinamento italiano agli obblighi convenzionali	25
5. I rapporti tra la Cedu (e i relativi protocolli) e la Carta dei diritti fondamentali dell'UE	31

### ART. 1

#### **Obbligo di rispettare i diritti dell'uomo**

*Enrico Maria Mancuso*

1. Ambito di applicazione	35
2. La giurisdizione degli Stati	36
3. L'attività delle organizzazioni internazionali	37
4. Le operazioni in acque internazionali	38

### ART. 2

#### **Diritto alla vita**

*Stefano Zirulia*

1. Introduzione	39
2. I confini tra gli art. 2 e 3 Cedu: i cosiddetti <i>non-fatal cases</i>	40
3. Il divieto di pena di morte	41
4. I divieti di estradizione ed espulsione in presenza di pericolo di morte	41
5. L'esercizio legittimo della forza letale: in generale	43
6. <i>Segue</i> : a) per garantire la difesa di ogni persona contro la violenza illegale	47
7. <i>Segue</i> : b) per eseguire un arresto regolare o per impedire l'evasione di una persona regolarmente detenuta	48
8. <i>Segue</i> : c) per reprimere, in modo conforme alla legge, una sommossa o un'insurrezione	49
9. <i>Segue</i> : la prova della morte, del nesso causale e la ripartizione del relativo onere	50
10. Gli obblighi positivi di ordine sostanziale: in generale	52
11. <i>Segue</i> : obblighi di incriminazione	52
12. <i>Segue</i> : organizzazione e conduzione delle operazioni di polizia (rinvio)	55
13. <i>Segue</i> : obblighi di proteggere persone preventivamente individuabili quali potenziali <i>target</i> di aggressioni	55
14. <i>Segue</i> : obblighi di tutela di persone affidate alla custodia o alle cure dello Stato	56

	<i>pag.</i>
15. <i>Segue</i> : obblighi di proteggere l'intera collettività da persone pericolose	58
16. <i>Segue</i> : morti accidentali nell'ambito del cosiddetto "rischio consentito" o causate da calamità naturali	58
17. <i>Segue</i> : attività sanitaria	59
18. Questioni di bioetica: le decisioni di fine vita	60
19. <i>Segue</i> : l'inizio della vita e l'aborto	62

### ART. 3

#### Proibizione della tortura

*Fabio Cassibba - Angela Colella*

1. L'ambito di applicazione dell'art. 3 Cedu	64
2. Il criterio della soglia minima di gravità	66
3. Le tre categorie di condotte proibite dall'art. 3 Cedu	67
4. Lo standard probatorio richiesto dalla Corte e l'inversione dell'onere della prova nel caso in cui il ricorrente sia <i>in vinculis</i>	67
5. Gli obblighi negativi: casistica	68
6. Gli obblighi positivi di ordine sostanziale: gli obblighi di protezione a fronte del pericolo individuato per l'integrità fisica di persone determinate	69
7. <i>Segue</i> : gli obblighi di repressione penale della tortura e dei trattamenti inumani o degradanti	70
8. <i>Segue</i> : obblighi procedurali: rinvio	71
9. Il divieto delle pene inumane e degradanti discendente dall'art. 3 Cedu: considerazioni generali	71
10. <i>Segue</i> : le condizioni della detenzione	71
11. <i>Segue</i> : il sovraffollamento carcerario	72
12. <i>Segue</i> : l'inadeguatezza delle condizioni igieniche	74
13. <i>Segue</i> : l'omissione di cure mediche adeguate e tempestive	74
14. <i>Segue</i> : l'incompatibilità della detenzione con le condizioni di salute del ricorrente	76
15. <i>Segue</i> : i regimi carcerari speciali	77
16. <i>Segue</i> : l'ergastolo	78
17. <i>Segue</i> : l'isolamento	79
18. <i>Segue</i> : gli interventi medici sul detenuto	80
19. Le violazioni indirette dell'art. 3 Cedu	80
20. <i>Segue</i> : l'espulsione	81
21. <i>Segue</i> : l'estradizione	83
22. <i>Segue</i> : le <i>extraordinary renditions</i>	83
23. Gli obblighi procedurali derivanti dagli art. 2 e 3 Cedu come espressione del principio di obbligatorietà dell'azione penale: profili generali	84

	<i>pag.</i>
24. <i>Segue</i> : le condizioni di effettività delle indagini	87
25. <i>Segue</i> : l'effettività di un giudizio volto all'adeguata punizione dei responsabili	89

#### **ART. 4**

#### **Proibizione della schiavitù e del lavoro forzato**

*Marco Montanari*

1. La norma e la sua attuale portata applicativa	91
2. Libertà dalla schiavitù e servitù	92
3. Libertà dal lavoro forzato od obbligatorio	93
4. Gli obblighi positivi	94
5. L'ordinamento italiano e l'art. 4 Cedu	95

#### **ART. 5**

#### **Diritto alla libertà e alla sicurezza**

*Sara Longo - Francesco Zacchè*

1. Premesse terminologiche	97
2. Privazione della libertà personale e riserva di legge	100
3. Le singole ipotesi di privazione della libertà personale: la detenzione conseguente alla condanna	104
4. La privazione della libertà in funzione esecutiva	105
5. La custodia cautelare	106
6. La detenzione dei minorenni	108
7. La privazione della libertà delle persone contagiose, degli alienati, degli alcolizzati, dei tossicomani e dei vagabondi	109
8. La detenzione nel corso del procedimento d'extradizione	111
9. Il diritto all'informazione tempestiva sui motivi della privazione della libertà personale	112
10. Il diritto alla traduzione dinnanzi all'autorità giudiziaria	114
11. La durata ragionevole della custodia cautelare	117
12. Il controllo di legalità dell'arresto o della detenzione	121
13. Il diritto alla riparazione per l'illegittima privazione della libertà personale	125

**ART. 6****Diritto a un equo processo***Silvia Buzzelli - Roberta Casiraghi - Fabio Cassibba**Paola Concolino - Luca Pressacco*

1. Giusto processo, modelli processuali e legalità processuale	129
2. Equità processuale	130
3. Diritto alla giurisdizione	131
4. Nozioni di “accusa” e di “materia penale”	132
5. L'individuazione dei “criteri Engel”	134
6. L'applicabilità dell'art. 6 comma 1 Cedu “nel suo aspetto penale”	135
7. Precostituzione del giudice	138
8. Imparzialità del giudice	139
9. Indipendenza del giudice	142
10. Nozione di durata ragionevole del processo	143
11. Relatività della durata ragionevole e tipologie procedimentali	144
12. Il periodo rilevante ai fini della ragionevole durata: termini iniziale e finale	145
13. Criteri: il comportamento tenuto dalle autorità statali	146
14. <i>Segue</i> : la condotta del ricorrente	147
15. Rimedi effettivi. La legge Pinto	148
16. Pubblicità del processo e della sentenza	149
17. Motivazione dei provvedimenti giurisdizionali	157
18. Presunzione d'innocenza ed equo processo: la portata dell'art. 6 comma 2 Cedu	160
19. Presunzione d'innocenza e garanzie di contesto	164
20. La presunzione d'innocenza come regola di giudizio	168
21. La presunzione d'innocenza come regola di trattamento	170
22. Il principio del contraddittorio e la parità delle armi	172
23. Osservazioni introduttive sul diritto di difesa	173
24. Il diritto alla conoscenza dell'accusa: profili generali	174
25. L'aggiornamento dell'accusa nel corso del processo	177
26. Il diritto dell'accusato di disporre dei tempi e delle facilitazioni necessarie a preparare la propria difesa	186
27. Il <i>nemo tenetur se detegere</i> : portata e limiti	188
28. Il diritto a non collaborare all'acquisizione di prove dichiarative o reali	190
29. <i>Nemo tenetur se detegere</i> e dichiarazioni rese dall'imputato in procedimenti amministrativi	191
30. Il diritto di partecipare al processo	194
31. I caratteri della rinuncia alla presenza dibattimentale	197
32. La ripetizione del processo	198
33. La difesa tecnica	202
34. Difensore di fiducia o d'ufficio e gratuito patrocinio	203
35. L'effettività della difesa tecnica	205

	<i>pag.</i>
36. Adeguatezza del tempo e delle facilitazioni per un'efficace difesa tecnica	207
37. Il diritto alla prova	208
38. Nozione di testimonianza	209
39. Il diritto al confronto con il testimone a carico	210
40. Diritto al confronto e tutela della fonte di prova	212
41. Deroga al diritto al confronto con il testimone a carico (il caso Al-Khawaja e Tahery): un parziale <i>overruling</i> della C.edu	215
42. La "nuova" giurisprudenza europea in materia di testimoni assenti	218
43. Nuovo giudice e principio di immediatezza	225
44. Le testimonianze anonime	229
45. L'accusato che «non comprende o non parla la lingua usata in udienza»	232
46. Sfera di operatività	233

## ART. 7

### **Nulla poena sine lege**

*Francesco Mazzacava*

1. Rilievi introduttivi	236
2. La legalità come "prevedibilità" del diritto	237
3. <i>Segue</i> : e come prevedibilità della pena	241
4. La formula di Radbruch ed il riferimento al diritto internazionale	243
5. I "nuovi" contenuti dell'art. 7: il principio di retroattività della <i>lex mitior</i>	244
6. <i>Segue</i> : i divieti di responsabilità oggettiva ed indiretta e la necessità di accertamento della colpevolezza in una condanna	247
7. Il concetto autonomo di "materia penale"	249

## ART. 8

### **Diritto al rispetto della vita privata e familiare**

#### Parte I

#### **Profili generali sugli art. 8-11**

*Alessandra Galluccio*

1. Gli art. 8-11 Cedu: una tutela non assoluta dei diritti di libertà dalle ingerenze statali	255
2. L'esistenza di obblighi positivi	256
3. Il test per l'accertamento di una violazione dell'obbligo negativo. In generale	257

## Indice

XI

	<i>pag.</i>
4. <i>Segue</i> : quando l'interferenza è prevista dalla legge?	257
5. <i>Segue</i> : quando l'interferenza persegue uno scopo legittimo?	258
6. <i>Segue</i> : quando l'interferenza è necessaria in una società democratica?	258
7. Il test per l'accertamento di una violazione dell'obbligo positivo	261

### **Parte II**

#### **Profili specifici sull'art. 8**

*Michele Bonetti - Alessandra Galluccio*

8. La portata del diritto	262
9. Gli ambiti della tutela	264
10. I criteri di limitazione e le loro caratteristiche	264
11. I diritti del detenuto	266
12. La protezione della sfera sessuale	269
13. Il trattamento medico e le decisioni di fine vita	270
14. L'interruzione volontaria di gravidanza e la procreazione medicalmente assistita	272
15. L'intercettazione delle comunicazioni	274
16. La ricerca probatoria e l'apprensione coattiva di cose	275
17. La tutela dei dati	276
18. L'espulsione dello straniero	277

### **ART. 9**

#### **Libertà di pensiero, di coscienza e di religione**

*Andrea Giudici - Sara Longo*

1. Introduzione	280
2. La libertà di pensiero	282
3. La libertà di coscienza	283
4. La libertà di religione	284
5. Profili processuali	289

### **ART. 10**

#### **Libertà di espressione**

*Sara Longo - Maria Chiara Ubiali*

1. La libertà di espressione e le limitazioni consentite	290
--	-----

	<i>pag.</i>
2. Casistica: condanne per diffamazione da parte dei tribunali nazionali	292
3. <i>Segue</i> : le condanne per discorsi d'odio (c.d. <i>hate speeches</i> )	299
4. <i>Segue</i> : le condanne per apologia e propaganda di reato	302
5. <i>Segue</i> : le condanne per fatti di vilipendio delle istituzioni	303
6. <i>Segue</i> : condanne per pubblicazione di informazioni segrete	304
7. La giurisprudenza della Corte europea sulla libertà di espressione: interferenze con il processo penale	305

### ART. 11

#### Libertà di riunione e di associazione

*Marco Mariotti*

1. Il diritto di riunione: contenuto ed ambito di applicazione	307
2. <i>Segue</i> : restrizioni	309
3. <i>Segue</i> : profili processuali	311
4. <i>Segue</i> : obblighi positivi	311
5. Il diritto di associazione: contenuto ed ambito di applicazione	312
6. <i>Segue</i> : restrizioni	312
7. <i>Segue</i> : obblighi positivi	315

### ART. 13

#### Diritto a un ricorso effettivo

*Fabio Cassibba*

1. La portata dell'art. 13 Cedu: profili generali	316
2. Il complesso rapporto fra l'art. 13 Cedu e le altre garanzie processuali riconosciute dalla Cedu	318

### ART. 15

#### Deroga in caso di stato d'urgenza

*Silvia Buzzelli*

1. Lo stato di emergenza come <i>extrema ratio</i>	320
2. I Paesi che hanno fatto ricorso all'art. 15 Cedu	323



**ART. 1 PROT. ADD.****Protezione della proprietà***Stefano Finocchiaro*

1. Il contenuto della disposizione: il sequestro e la confisca come forme di interferenza nel diritto di proprietà 325
2. I requisiti per una legittima interferenza nel diritto di proprietà: a) la base legale 327
3. *Segue:* b) la ragionevole proporzione rispetto all'interesse pubblico perseguito 330
4. *Segue:* le garanzie procedurali 331
5. *Segue:* la confisca in capo a terzi estranei al reato 333
6. Le «confische senza condanna»: la confisca urbanistica e la confisca di prevenzione 334

**ART. 2 PROT. ADD.****Diritto all'istruzione***Silvia Buzzelli*

1. Istruzione e stato detentivo 340
2. Le possibili limitazioni del diritto all'istruzione 340

**ART. 3 PROT. ADD.****Diritto a libere elezioni***Elena Mariani*

1. Il diritto di voto nella normativa europea 342
2. Le prime decisioni di inammissibilità adottate dalla Commissione europea 344
3. Le sentenze della Corte europea nei casi di applicazione di misure di prevenzione 345
4. Le prime pronunce della Corte europea concernenti condanne a pena detentiva 346
5. La parziale inversione di tendenza nel caso Scoppola 348
6. Le sentenze più recenti 350

**ART. 2 PROT. N. 4**  
**Libertà di circolazione**

*Francesco Viganò*

- |   |     |
|---|-----|
| 1. L'ambito della libertà di circolazione e il suo rapporto con il diritto alla "libertà e alla sicurezza" di cui all'art. 5 Cedu | 353 |
| 2. Le interferenze consentite   | 357 |

**ART. 1 PROT. N. 7**  
**Garanzie procedurali in caso di espulsione  
di stranieri**

*Sara Longo*

- |   |     |
|---|-----|
| 1. I requisiti soggettivi ed oggettivi di applicazione      | 360 |
| 2. Le garanzie procedurali per l'espulsione dello straniero | 362 |

**ART. 2 PROT. N. 7**  
**Diritto a un doppio grado di giudizio  
in materia penale**

*Sara Longo*

- |   |     |
|---|-----|
| 1. Genesi del diritto al riesame                              | 365 |
| 2. Ambito soggettivo ed oggettivo di applicazione             | 366 |
| 3. Gli strumenti di impugnazione                              | 368 |
| 4. Le eccezioni al diritto a un doppio grado di giurisdizione | 369 |

**ART. 3 PROT. N. 7**  
**Diritto di risarcimento in caso di errore giudiziario**

*Roberta Casiraghi*

- |                                      |     |
|--------------------------------------|-----|
| 1. I presupposti per il risarcimento | 371 |
|--------------------------------------|-----|

**ART. 4 PROT. N. 7**

**Diritto a non essere giudicato  
o punito due volte**

*Enrico Maria Mancuso - Francesco Viganò*

1. Il divieto di <i>bis in idem</i>	374
2. Ambito di applicazione e rapporti con il diritto dell'Unione europea	376
3. Scopo della protezione e deroghe	377
4. Gli elementi costitutivi: il <i>bis</i>	379
5. La nozione di <i>idem</i>	379
6. La "sentenza definitiva"	382
7. <i>Ne bis in idem</i> e 'doppio binario' sanzionatorio	383