



GUIDA DI BUONE PRASSI IN MATERIA DI RICORSI INTERNI

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Guida di buone prassi

in materia di

ricorsi interni

(adottata dal Comitato dei Ministri il 18 settembre 2013)

Direzione generale
Diritti umani e stato di diritto
Consiglio d'Europa, 2013

Edizione inglese: Guide to good practice in respect to domestic remedies

Foto: copertina © Shutterstock

© Consiglio d'Europa, 2013
Stampato presso il Consiglio d'Europa

Indice

I.	Introduzione	7
II.	Caratteristiche generali di un ricorso effettivo	13
A.	Ricorsi interni relativi alla privazione della libertà	17
III.	Caratteristiche specifiche dei ricorsi relativi a certe situazioni particolari	17
1.	La legittimità della privazione della libertà	18
2.	Le vie di ricorso relative alle allegazioni di violazioni dell'articolo 3 della Convenzione nel contesto della privazione della libertà	27
B.	Indagini nei casi di presunte violazioni degli articoli 2 e 3 della Convenzione	34
C.	Ricorsi interni contro l'allontanamento dal territorio	38
D.	Ricorsi contro la mancata esecuzione di decisioni giudiziarie interne	40
IV.	Ricorsi interni di carattere generale	47
A.	I ricorsi costituzionali	48
B.	Invocabilità diretta delle disposizioni della Convenzione nell'ambito di un ricorso ordinario	54
V.	Presenza in considerazione della Convenzione da parte delle giurisdizioni e istanze nazionali	57

Gli Stati membri del Consiglio d'Europa hanno adottato la presente Guida allo scopo di promuovere e agevolare l'adempimento dei loro obblighi ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Il diritto a un ricorso effettivo è fondamentale per il rispetto e la tutela dei diritti individuali. Dà concretezza al principio di sussidiarietà, stabilendo le vie di ricorso interne che devono essere esaurite prima che gli individui possano presentare ricorso dinanzi al meccanismo di controllo con sede a Strasburgo, ossia la Corte europea dei diritti dell'uomo.

L'esperimento di mezzi di ricorso effettivi dovrebbe consentire di ridurre il carico di lavoro della Corte, dal momento che, da un lato, si otterrà una diminuzione del numero di casi che le saranno presentati e, dall'altro lato, l'esame più circostanziato degli elementi pertinenti dei casi, effettuato a livello nazionale, ne faciliterà l'eventuale successiva valutazione da parte della Corte. Il diritto a un ricorso effettivo rispecchia quindi il ruolo fondamentale dei sistemi giudiziari nazionali per il sistema della Convenzione.

Questa Guida di buone prassi in materia di ricorsi interni sottolinea i principi giuridici fondamentali su cui devono poggiare in genere i ricorsi effettivi, nonché le caratteristiche che devono presentare i ricorsi in certe situazioni specifiche e i ricorsi di carattere generale, per essere effettivi. Le situazioni specifiche trattate nella presente Guida riguardano: i ricorsi per contestare la privazione della libertà, sia sotto il profilo della regolarità di tale misura che delle condizioni di detenzione e del trattamento della persona privata di libertà, le indagini per l'accertamento di presunte violazioni degli articoli 2 e 3 della Convenzione, i ricorsi contro l'allontanamento dal territorio e per mancata esecuzione di decisioni giudiziarie interne. La Guida individua ugualmente le buone prassi che possono essere fonti di ispirazione per altri Stati membri.

Inoltre, la Guida ribadisce l'importanza per le giurisdizioni e le istanze nazionali di prendere in considerazione i principi della Convenzione e la giurisprudenza della Corte e illustra alcune pratiche nazionali in tal senso.

I. Introduzione

L'articolo 13 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo sancisce il diritto a un ricorso effettivo, stabilendo che "ogni persona i cui diritti e le cui libertà riconosciuti nella presente Convenzione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo davanti a un'istanza nazionale, anche quando la violazione sia stata commessa da persone che agiscono nell'esercizio delle loro funzioni ufficiali". Si tratta di una delle disposizioni fondamentali che sottendono al sistema di protezione dei diritti umani previsto dalla Convenzione, insieme a quelle contenute nell'articolo 1, sull'obbligo di rispettare i diritti dell'uomo, e nell'articolo 46, sull'esecuzione delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo.

Il diritto a un ricorso effettivo, nel contribuire a riparare a livello nazionale le pretese violazioni della Convenzione, assume una rilevanza cruciale ai fini dell'applicazione concreta del principio di sussidiarietà. L'attuazione di ricorsi effettivi per tutte le doglianze difendibili riguardanti una violazione della Convenzione dovrebbe permettere di ridurre il carico di lavoro della Corte, dal momento che, da un lato, si otterrà una diminuzione del numero di casi che le saranno presentati e, dall'altro lato, l'esame più dettagliato dei casi a livello nazionale ne faciliterà l'eventuale successiva valutazione da parte della Corte stessa.¹ Inoltre, il fatto di prevedere la portata retroattiva di nuove vie di ricorso, in particolare quelle destinate a far fronte a problemi sistemici o strutturali, contribuisce a ridurre l'eccessivo carico di lavoro della Corte, permettendo che i ricorsi attualmente pendenti dinanzi ad essa siano risolti a livello nazionale.² Infatti, sebbene la Corte verifichi normalmente l'avvenuto esperimento dei rimedi interni alla data di introduzione del ricorso, può discostarsi da tale norma generale, se constata l'istituzione di nuovi mezzi di ricorso effettivi.³ Il diritto a un ricorso effettivo rispecchia inoltre il ruolo

1. Come constatato nella Raccomandazione del Comitato dei Ministri Rec(2004)6 relativa al miglioramento delle vie di ricorso interne.
2. Come constatato nella Raccomandazione CM/Rec(2010)3 relativa ai ricorsi effettivi contro l'eccessiva durata dei processi.
3. Si veda, ad esempio, *Icyer c. Turchia*, Ricorso n. 18888/02, decisione del 12 gennaio 2006, paragrafo 72; *Fakhretidinov c. Russia*, Ricorsi n. 26716/09, 67576/09, 7698/10, 26716/09, 67576/09 e 7698/10, decisione del 23 settembre 2010, par. 30; *Latak c. Polonia*, Ricorso n. 52070/08, decisione del 12 ottobre 2010.

fondamentale dei sistemi giudiziari nazionali nel sistema della Convenzione, quando le misure preventive si sono rivelate insufficienti. Al riguardo, è utile notare che, oltre all'obbligo di accertarsi dell'esistenza di tali vie di ricorso effettive alla luce della giurisprudenza della Corte, gli Stati hanno altresì l'obbligo generale di porre rimedio ai problemi sottostanti alle violazioni constatate nelle sentenze della Corte.⁴

I ricorsi ripetitivi sono generalmente rivelatori della mancata attuazione di vie di ricorso interne efficaci, sebbene le sentenze pronunciate dalla Corte, in particolare le sentenze pilota o le sentenze di principio, abbiano fornito indicazioni sulle misure generali necessarie per evitare future violazioni. È della massima importanza che gli Stati diano piena e tempestiva esecuzione alle sentenze della Corte. Come è stato rilevato dalla Corte, se gli Stati vengono meno al loro obbligo di garantire ricorsi effettivi, "i soggetti saranno obbligati a sottoporre sistematicamente alla Corte di Strasburgo dei ricorsi che avrebbero potuto essere istruiti ... anzitutto nell'ambito dell'ordinamento giuridico interno. A lungo termine, il funzionamento, sia sul piano nazionale che internazionale, del sistema di protezione dei diritti umani costruito dalla Convenzione rischia di perdere la sua efficacia".⁵

È ugualmente importante che le giurisdizioni nazionali, quando conducono un procedimento e formulano le loro sentenze, tengano conto dei principi della Convenzione alla luce della giurisprudenza della Corte, poiché ciò contribuisce a garantire che i ricorsi interni siano per quanto possibile effettivi e in grado di porre rimedio alle violazioni dei diritti sanciti dalla Convenzione, e a favorire il dialogo tra la Corte e le giurisdizioni e istanze nazionali.⁶

L'attuazione di ricorsi interni effettivi che consentano di denunciare le violazioni della Convenzione rappresenta da tempo un motivo di preoccupazione per il Consiglio d'Europa, ed è stata più volte considerata una priorità al più alto livello politico, in particolare in occasione delle Conferenze di alto livello sul futuro della Corte, organizzate successivamente dalla Presidenza svizzera del Comitato dei Ministri (Interlaken, Svizzera 18-19 febbraio 2010), dalla Presidenza turca (Smirne, Turchia, 26-27 aprile 2011)⁷ e dalla Presidenza britannica (Brighton,

4. Come constatato nella sopraccitata Rec(2004)6.

5. Si veda *Kudła c. Polonia*, Ricorso n. 30210/96, sentenza del 26 ottobre 2000, par. 155.

6. Si veda inoltre par. 12 (c) della Dichiarazione di Brighton; lo stesso ragionamento sta alla base della proposta di istituire un sistema di pareri consultivi della Corte (par. 12 (d) della Dichiarazione di Brighton).

7. Si veda il programma di follow-up della Dichiarazione di Smirne, parte B.1 (a).

Regno Unito, 19-20 aprile 2012). La Dichiarazione adottata in occasione della Conferenza di Brighton ha, ad esempio, ribadito in particolare “la determinazione degli Stati Parti contraenti ad assicurare l’attuazione effettiva della Convenzione” valutando “l’introduzione, se necessario, di nuove vie di ricorso interne, di carattere specifico o generale, per pretese violazioni dei diritti e libertà derivanti dalla Convenzione”, e inoltre “incoraggiando le giurisdizioni e istanze nazionali a tenere conto dei principi pertinenti della Convenzione, prendendo in considerazione la giurisprudenza della Corte, quando conducono i loro procedimenti e formulano i loro giudizi e in particolare consentendo alle parti in causa, entro i limiti appropriati delle procedure giudiziarie nazionali, ma senza inutili ostacoli, di richiamare l’attenzione delle giurisdizioni e istanze nazionali sulle disposizioni pertinenti della Convenzione e sulla giurisprudenza della Corte”. Oltre a queste due disposizioni, la Dichiarazione ha invitato il Comitato dei Ministri a “preparare una guida di buone prassi in materia di vie di ricorso interne”.⁸ Successivamente, il Comitato dei Ministri ha pertanto incaricato il Comitato direttivo per i diritti umani (CDDH) di elaborare la presente guida.⁹

La guida ha un duplice obiettivo. Mira in primo luogo a individuare i principi giuridici fondamentali su cui devono poggiare in genere i ricorsi effettivi e le caratteristiche che devono presentare i ricorsi in certe situazioni specifiche, e i ricorsi di carattere generale, per essere effettivi. Il suo secondo obiettivo è l’individuazione di buone pratiche che possano essere fonti di ispirazione per altri Stati membri. Tali esempi di buone prassi non rappresentano tuttavia dei modelli. Possono unicamente essere adeguati per certi sistemi giuridici e certe tradizioni costituzionali.

Ai sensi dell’articolo 32 della Convenzione, la Corte è competente a pronunciarsi in ultima istanza sulle questioni concernenti l’interpretazione e l’applicazione della Convenzione e dei suoi Protocolli attraverso la sua giurisprudenza. Tale giurisprudenza, e in particolare le sentenze pilota e le sentenze di principio, rappresenta la principale fonte della presente guida. Le risoluzioni interinali e finali adottate dal Comitato

8. Si veda paragrafo 9. (f) ii. della Dichiarazione di Brighton.

9. Si veda la decisione del Comitato dei Ministri in occasione della sua 122^a Sessione, 23 maggio 2012, punto 2 – Garantire l’efficacia a lungo termine del meccanismo di controllo della Convenzione europea dei diritti dell’uomo. I lavori sono iniziati con due riunioni di un gruppo ristretto di redazione, prima del loro esame da parte del Comitato di esperti sulla riforma della Corte (DH-GDR) e successivamente del Comitato direttivo per i diritti umani (CDDH), per essere poi trasmessi al Comitato dei Ministri.

dei Ministri nell'ambito dell'esecuzione delle sentenze e delle decisioni della Corte forniscono ugualmente degli orientamenti sulle misure generali necessarie e sulle buone prassi, come pure i rapporti annuali del Comitato dei Ministri sulla sorveglianza dell'esecuzione delle pronunce della Corte. Il Comitato dei Ministri ha inoltre trattato della questione del diritto a un ricorso effettivo nelle sue Raccomandazioni Rec(2004)6 relativa al miglioramento delle vie di ricorso interne, e CM/Rec(2010)3 relativa ai ricorsi effettivi contro l'eccessiva durata dei processi, che era accompagnata da una guida di buone pratiche.

La presente guida si basa inoltre sui rapporti nazionali riguardanti le misure adottate per attuare le parti pertinenti delle Dichiarazioni di Interlaken e di Smirne, che sono state oggetto di un'analisi e di raccomandazioni per il follow-up, elaborate dal CDDH,¹⁰ e tiene conto di ogni altra informazione pertinente trasmessa dagli Stati membri nel corso della preparazione della guida. Sono state ugualmente prese in considerazione le attività condotte da altri organi del Consiglio d'Europa. Al riguardo, gli Stati membri sono incoraggiati a consultare la Commissione europea per la democrazia attraverso il diritto (la "Commissione di Venezia") e la Commissione europea per l'efficacia della giustizia (CEPEJ), ogni qualvolta si riveli necessario, per ottenere orientamenti e assistenza in materia di modifiche ai loro sistemi interni.

La guida dovrebbe essere tradotta e ampiamente diffusa, in particolare presso gli organismi e le figure professionali seguenti:

- organi legislativi nazionali e, se sono competenti in materia, organi regionali;
- organi incaricati di presentare proposte per riforme procedurali o legislative, quali i consigli giudiziari, secondo l'organizzazione dei diversi sistemi giuridici e giudiziari nazionali;
- organi giudiziari, in particolare le Corti supreme nazionali;
- funzionari giudiziari, tra cui in particolare i cancellieri e i responsabili dell'esecuzione o dell'attuazione delle decisioni e delle sentenze;
- il personale competente dei servizi governativi per l'amministrazione della giustizia, a livello nazionale o regionale;

10. Si veda il rapporto del CDDH sulle misure adottate dagli Stati membri per attuare le parti pertinenti delle Dichiarazioni di Interlaken e di Smirne, documento CDDH(2012)R76 Addendum I, di cui il Comitato dei Ministri ha preso nota in occasione della sua 1159^a riunione (16 gennaio 2013).

- il personale competente di altri servizi dell'amministrazione pubblica responsabile delle fasi stragiudiziali dei procedimenti, tra cui in particolare la polizia, gli organi giudiziari, le autorità penitenziarie, o i funzionari responsabili di altri luoghi di privazione della libertà, prendendo in considerazione le particolarità nazionali specifiche.

II. Caratteristiche generali di un ricorso effettivo

L'articolo 13 della Convenzione, che enuncia il diritto a un ricorso effettivo, impone il seguente obbligo agli Stati parti contraenti:

“Ogni persona i cui diritti e le cui libertà riconosciuti nella presente Convenzione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo davanti a un’istanza nazionale anche quando la violazione sia stata commessa da persone che agiscono nell’esercizio delle loro funzioni ufficiali.”

Secondo la giurisprudenza della Corte, questa disposizione presenta una “stretta affinità” con l’articolo 35 comma 1 della Convenzione, in virtù del quale la Corte non può essere adita se non dopo l’esaurimento delle vie di ricorso interne, nella misura in cui “tale norma si basa sull’ipotesi, espressa nell’articolo 13 della Convenzione [...] che l’ordinamento interno offra un ricorso effettivo per la pretesa violazione”.¹¹ Tuttavia, “l’articolo 35 comma 1 prescrive l’esaurimento dei soli ricorsi che siano “al tempo stesso relativi alle violazioni denunciate, disponibili e adeguati; essi devono esistere con un sufficiente grado di certezza, non solo nella teoria, ma anche nella pratica”.¹²

Occorre inoltre rilevare che l’articolo 5, comma 4, che riconosce a ogni persona privata della libertà il diritto di presentare un ricorso dinanzi a un tribunale per fare verificare il rispetto delle esigenze procedurali e sostanziali necessarie per accertare la legittimità della sua detenzione, rappresenta un’esigenza specifica che va ad aggiungersi alle disposizioni generali dell’articolo 13.¹³ La portata degli obblighi derivanti da questa disposizione è enunciata al punto ii. pag. 21 della presente guida. Per questo la giurisprudenza citata riguarda ugualmente gli articoli 5(3)-(5) e 35. Inoltre, la

11. Si veda, ad esempio, *McFarlane c. Irlanda*, Ricorso n. 31333/06, sentenza di Grande Camera del 10 settembre 2010, paragrafo 107.

12. *Ibidem*.

13. Si veda *Claes c. Belgio*, Ricorso n. 43418/09, sentenza del 10 gennaio 2013, paragrafo 123; *A e altri c. Regno Unito*, Ricorso n. 3455/05, sentenza di Grande Camera del 19 febbraio 2009, paragrafo 202.

Corte ha riscontrato obblighi procedurali specifici ai sensi degli articoli 2 e 3 della Convenzione di indagare in certe circostanze sulle allegazioni di violazioni subite.¹⁴

i. Il significato di “ricorso” ai sensi dell’articolo 13

La Convenzione esige che un “ricorso” permetta alle autorità interne competenti di esaminare il contenuto della doglianza fondata sulla Convenzione e di accordare il risarcimento adeguato.¹⁵ Un ricorso è effettivo unicamente se è disponibile e sufficiente. Deve essere sufficientemente certo non solo in teoria, ma anche in pratica,¹⁶ e deve essere effettivo sia nella pratica che nel diritto,¹⁷ tenendo conto delle circostanze particolari del caso. La sua effettività, tuttavia, non dipende dalla certezza di un esito favorevole per il ricorrente.¹⁸

L’articolo 13 non esige una forma particolare di ricorso. Gli Stati dispongono di un margine di apprezzamento per quanto concerne il modo di conformarsi agli obblighi loro imposti, tuttavia la natura del diritto incide sul tipo di rimedi che lo Stato deve offrire.¹⁹ L’insieme dei ricorsi forniti dal diritto interno può soddisfare i requisiti dell’articolo 13, anche se nessuno di essi, da solo, li soddisfa completamente.²⁰ Al momento di valutare l’effettività, occorre prendere in considerazione non solo i ricorsi formali disponibili, ma anche il contesto giuridico e politico generale in cui si situano, nonché la situazione personale del ricorrente.²¹

14. La Corte ha inoltre rilevato obblighi procedurali in virtù degli articoli 4 e 8 della Convenzione, ma non sono trattati nella presente guida: si veda rispettivamente *Rantsev c. Cipro e Russia*, Ricorso n. 25965/04, sentenza del 7 gennaio 2010 e *M.C. c. Bulgaria*, Ricorso n. 39272/98, sentenza del 4 dicembre 2003.
15. Si veda *M.S.S. c. Belgio e Grecia*, Ricorso n. 30696/09, sentenza del 21 gennaio 2011, paragrafo 288; *Halford c. Regno Unito*, Ricorso n. 20605/92, sentenza del 25 giugno 1997, paragrafo 64.
16. Si veda *McFarlane c. Irlanda*, Ricorso n. 31333/06, 10 settembre 2010, paragrafo 114; *Riccardi Pizzati c. Italia*, Ricorso n. 62361/00, sentenza di Grande Camera del 29 marzo 2006, paragrafo 38.
17. Si veda *El-Masri c. “ex Repubblica jugoslava di Macedonia”*, Ricorso n. 39630/09, 13 dicembre 2012, paragrafo 255; *Kudła c. Polonia*, Ricorso n. 30210/96, sentenza del 26 ottobre 2000, paragrafo 152.
18. Si veda *Kudła c. Polonia*, op. cit., paragrafo 157.
19. Si veda *Budayeva e altri c. Russia*, Ricorso n. 15339/02 ecc., sentenza del 20 marzo 2008, paragrafi 190-191.
20. Si veda *De Souza Ribeiro c. Francia*, Ricorso n. 22689/07, 13 dicembre 2012, paragrafo 79; *Kudła c. Polonia*, op. cit., paragrafo 157.
21. Si veda *Đorđević c. Croazia*, Ricorso n. 41526/10, 24 luglio 2012, paragrafo 101; *Van Oosterwijk c. Belgio*, Ricorso n. 7654/76, sentenza del 6 novembre 1980, paragrafi 36-40.

ii. Il significato di “istanza nazionale” ai sensi dell’articolo 13

L’ “istanza nazionale” di cui all’articolo 13 non deve necessariamente essere un organo giudiziario, ma, in tal caso, i suoi poteri e le garanzie che essa offre devono essere presi in considerazione per valutare l’effettività del ricorso che viene esercitato dinanzi ad essa.²²

iii. Il significato di “violazione” ai sensi dell’articolo 13

L’articolo 13 non deve essere interpretato come l’obbligo di istituire un ricorso interno per qualsiasi doglianza, sia pure ingiustificata, che possa essere presentata; deve trattarsi di un motivo di ricorso difendibile. La Corte non ha fornito una definizione generale della difendibilità. Ha tuttavia indicato che “un individuo che, in modo plausibile, sostiene di essere vittima di una violazione dei diritti riconosciuti nella Convenzione, deve disporre di un ricorso davanti a un’istanza nazionale per ottenere una pronuncia sulla sua doglianza, e, se del caso, per ottenere riparazione”.²³ La questione di sapere se la doglianza è difendibile o meno deve essere esaminata alla luce dei fatti e della natura dei problemi giuridici sollevati. La Corte segue differenti approcci per giungere alla conclusione che una doglianza presentata dinanzi ad essa non è difendibile ai sensi dell’articolo 13. Può, ad esempio, constatare che gli elementi di prova presentati dai ricorrenti non permettono di ravvisare “nessuna indicazione di violazione”²⁴, oppure può riferirsi alle considerazioni che l’hanno condotta a ritenere che non c’è stata nessuna violazione della disposizione in questione, per concludere che la doglianza presentata dal ricorrente non è “difendibile”.²⁵

22. Si veda *Kudła c. Polonia*, op. cit., paragrafo 157.

23. Si veda *Leander c. Svezia*, Ricorso n. 9248/81, sentenza del 26 marzo 1987, paragrafo 77.

24. Si veda, ad esempio, *Hüsnüye Tekin c. Turchia*, Ricorso n. 50971/99, sentenza del 25 ottobre 2005.

25. Si veda, ad esempio, *Sevgin e Ince c. Turchia*, Ricorso n. 46262/99, sentenza del 20 settembre 2005.

III. Caratteristiche specifiche dei ricorsi relativi a certe situazioni particolari

Si constata continuamente che la portata dell'obbligo derivante dall'articolo 13 varia a seconda della natura della doglianza presentata dal ricorrente ai sensi della Convenzione. Questa parte della Guida tratta quindi delle caratteristiche che deve presentare un ricorso interno riguardante certe situazioni particolari, ossia il ricorso relativo alla privazione della libertà, le indagini per l'accertamento di presunte violazioni degli articoli 2 e 3 della Convenzione, i ricorsi contro l'allontanamento dal territorio e i ricorsi per mancata esecuzione di decisioni dei tribunali nazionali. Per quanto riguarda i ricorsi effettivi contro l'eccessiva durata dei processi, invitiamo a consultare la Raccomandazione pertinente del Comitato dei Ministri CM/Rec(2010)3, che è corredata da una guida di buone pratiche.

A. Ricorsi interni relativi alla privazione della libertà

Obiettivo principale dell'articolo 5 della Convenzione è la tutela degli individui contro una detenzione arbitraria o ingiustificata.²⁶ Per determinare se una persona è stata "privata della libertà" ai sensi dell'articolo 5, "occorre partire dalla sua situazione concreta e prendere in considerazione un insieme di criteri, quali il genere, la durata, gli effetti e le modalità di esecuzione della misura esaminata".²⁷ La nozione di privazione della libertà comporta un aspetto oggettivo, ovvero la reclusione della persona in uno spazio ristretto per un lasso di tempo non trascurabile, e un aspetto soggettivo, cioè l'assenza del libero consenso della persona che subisce la detenzione.²⁸ L'articolo 5 è pertanto applicabile in numerose situazioni, ad esempio l'internamento in un ospedale psichiatrico o in un istituto,²⁹ il trattenimento in una zona di

26. Si veda *McKay c. Regno Unito*, Ricorso n. 543/03, sentenza di Grande Camera del 3 ottobre 2006, paragrafo 30. Per un'analisi più approfondita della giurisprudenza relativa all'articolo 5 della Convenzione, si veda la Guida sull'articolo 5 pubblicata dalla Divisione della Ricerca della Corte.

27. Se veda *Guzzardi c. Italia*, Ricorso n. 7367/76, sentenza del 6 novembre 1980, paragrafo 92.

28. Si veda *Stanev c. Bulgaria*, Ricorso n. 36760/06, Sentenza di Grande Camera del 17 gennaio 2012, paragrafo 117.

29. Si veda, ad esempio, *Stanev c. Bulgaria*; *Storck c. Germania*, Ricorso n. 61603/00, sentenza del 16 giugno 2005.

transito di un aeroporto,³⁰ un interrogatorio in una stazione di polizia³¹ o un fermo e perquisizione da parte della polizia,³² o gli arresti domiciliari.³³

Le vie di ricorso interne rispetto alla privazione di libertà devono permettere di esaminare sia la regolarità della misura che le condizioni di detenzione e il trattamento della persona privata di libertà.

1. La legittimità della privazione della libertà

Le garanzie procedurali di cui possono avvalersi le persone private di libertà comprendono il diritto, per le persone arrestate o detenute perché sospettate di avere commesso un reato, di essere tradotte al più presto dinanzi a un giudice o a un altro magistrato e di essere giudicate entro un termine ragionevole, o di essere messe in libertà nell'attesa del processo, come previsto all'articolo 5, comma 3, della Convenzione, nonché il diritto che un tribunale decida rapidamente sulla legittimità della detenzione, come previsto all'articolo 5, comma 4 e il diritto a una riparazione in caso di detenzione illegittima, come previsto all'articolo 5, comma 5.

i. Il diritto delle persone arrestate o detenute perché sospettate di avere commesso un reato di essere tradotte al più presto dinanzi a un giudice o a un altro magistrato e di essere giudicate entro un termine ragionevole, o di essere messe in libertà nell'attesa del processo (Articolo 5, comma 3)

L'articolo 5, comma 3, non prevede alcuna eccezione possibile all'obbligo di tradurre al più presto dinanzi al giudice una persona dopo il suo arresto o la sua detenzione.³⁴ Tale esame deve essere automatico e non dipendere da una domanda formulata dal detenuto,³⁵ al fine di evitare situazioni nelle quali le persone sottoposte a maltrattamenti si trovino nell'impossibilità di adire il giudice per l'esame del loro caso; lo stesso

30. Si veda, ad esempio, *Amuur c. Francia*, Ricorso n. 19776/92, sentenza del 25 giugno 1996.

31. Si veda, ad esempio, *Creanga c. Romania*, Ricorso n. 29226/03, sentenza di Grande Camera del 23 febbraio 2012.

32. Si veda, ad esempio, *Foka c. Turchia*, Ricorso n. 28940/95, sentenza del 24 giugno 2008.

33. Si veda, ad esempio, *Lavents c. Lettonia*, Ricorso n. 58442/00, sentenza del 28 novembre 2002.

34. Si veda *Bergmann c. Estonia*, Ricorso n. 38241/04, sentenza del 29 maggio 2008, paragrafo 45.

35. Si veda *McKay c. Regno Unito*, paragrafo 34.

potrebbe anche valere per altre categorie vulnerabili di persone arrestate, quali le persone con deficienze mentali³⁶ o quelle che non parlano la lingua del magistrato.³⁷ I giudici devono essere imparziali e indipendenti.³⁸ Devono ascoltare la persona che compare dinanzi a loro prima di pronunciarsi³⁹ ed esaminare nel merito la questione della detenzione.⁴⁰ Se non ci sono ragioni valide che permettono di giustificare la detenzione, il giudice deve avere il potere di ordinare la liberazione della persona detenuta.⁴¹

La seconda parte dell'articolo 5, comma 3, impone alle giurisdizioni interne un controllo sulla necessità di mantenere in detenzione una persona, al fine di garantirne la liberazione, se le circostanze non giustificano più la sua privazione di libertà. Il mantenimento più o meno automatico in detenzione è contrario alle garanzie di questa disposizione. L'onere della prova non può essere rovesciato e non può essere imposto alla persona detenuta l'obbligo di dimostrare l'esistenza di ragioni sufficienti per la sua liberazione.⁴²

Esempi di buone pratiche

■ Il diritto penale armeno fa una distinzione tra la detenzione nel corso dell'indagine e la detenzione nel corso del processo. Contrariamente alla detenzione nel corso dell'indagine, che è ordinata e può essere prolungata ogni volta con decisione giudiziaria per un massimo di due mesi e non può eccedere una certa durata, nessuna durata massima di detenzione è prevista durante il processo. Se il tribunale decide di mantenere il prevenuto in stato di detenzione durante lo svolgimento del processo, non è più obbligato di ritornare sulla questione, di sua propria iniziativa. Tuttavia, conformemente agli articoli 65 e 312 del Codice di procedura penale, su richiesta formulata dalla difesa, il tribunale può sostituire la detenzione con un'altra misura di controllo. La Corte di Strasburgo ha indicato che la possibilità di formulare tale richiesta può essere considerata come un ricorso effettivo per quanto riguarda l'allegazione di violazione dell'articolo 5, comma 3.⁴³

36. *Ibid.*

37. Si veda *Ladent c. Polonia*, paragrafo 74.

38. Si veda, ad esempio, *Brincat c. Italia*, paragrafo 21.

39. Si veda, ad esempio, *Schiesser c. Svizzera*, paragrafo 31.

40. Si veda *Krejčír c. Repubblica ceca*, paragrafo 89.

41. Si veda *Assenov c. Bulgaria*, paragrafo 146.

42. Si veda *Bykov c. Russia*, Ricorso n. 4378/02, sentenza di Grande Camera del 10 marzo 2009, paragrafo 66.

43. Si veda *Martirosyan c. Armenia*, Ricorso n. 23341/06, sentenza del 5 febbraio 2013.

ii. Il diritto che un tribunale decida rapidamente sulla legittimità della detenzione (Articolo 5, comma 4)

Secondo l'articolo 5, comma 4, della Convenzione, "ogni persona privata della libertà mediante arresto o detenzione ha il diritto di presentare un ricorso a un tribunale affinché decida entro breve termine sulla legittimità della sua detenzione e ne ordini la scarcerazione se la detenzione è illegittima". Le persone arrestate o detenute hanno il diritto di fare esaminare dal giudice il rispetto delle garanzie procedurali e sostanziali necessarie alla "regolarità" della loro detenzione, ai sensi dell'articolo 5, comma 1, della Convenzione.⁴⁴ La possibilità di presentare un ricorso giurisdizionale deve essere offerta fin dal momento dell'arresto, e, se necessario, riproposta a intervalli ragionevoli.⁴⁵ Il tribunale al quale deve avere accesso la persona privata di libertà deve essere un organo giudiziario indipendente.⁴⁶ Se esiste un doppio grado di giurisdizione, deve di norma accordare ai detenuti le stesse garanzie procedurali sia in appello che in prima istanza, e in particolare garantire il rispetto della garanzia che il procedimento sia condotto "al più presto".⁴⁷

L'articolo 5, comma 4, contiene garanzie procedurali specifiche, distinte da quelle enunciate all'articolo 6, comma 1, della Convenzione, riguardanti il diritto a un equo processo e costituisce una *lex specialis* rispetto a quest'ultima disposizione,⁴⁸ e alle esigenze più generali dell'articolo 13 relativo al diritto a un ricorso effettivo.⁴⁹ La procedura di cui all'articolo 5, comma 4, deve avere carattere giudiziario e offrire garanzie procedurali idonee alla natura della privazione della libertà di cui trattasi.⁵⁰ Per una persona la cui detenzione rientra nell'ambito di applicazione dell'articolo 5, comma 1(c), che riguarda la custodia cautelare, è necessaria un'udienza. È fondamentale la possibilità per un detenuto di essere sentito personalmente, o, se necessario, a mezzo di un

44. Si veda, ad esempio, *Idalov c. Russia*, Ricorso n. 5826/03, sentenza di Grande Camera del 22 maggio 2012.

45. Si veda *Molotchko c. Ucraina*, Ricorso n. 12275/10, sentenza del 26 aprile 2012, paragrafo 148; *Kurt c. Turchia*, sentenza del 25 maggio 1998, paragrafo 123.

46. Si veda *Stephens c. Malta (No. 1)*, Ricorso n. 11956/07, sentenza del 21 aprile 2009.

47. Si veda *Kucera c. Slovacchia*, Ricorso n. 48666/99, sentenza del 17 luglio 2007, paragrafo 107; *Smatana c. Repubblica ceca*, Ricorso n. 18642/04, sentenza del 27 settembre 2007, paragrafo 128, caso nel quale la Corte ha applicato tale principio a un terzo grado di giurisdizione, nell'esame delle domande di liberazione presentate, in virtù dell'articolo 5, comma 4.

48. Si veda *Claes c. Belgio*, paragrafo 123.

49. Si veda *A. e altri c. Regno Unito*, paragrafo 202; *Claes c. Belgio*, paragrafo 123.

50. Si veda *Idalov c. Russia*, paragrafo 161.

rappresentante.⁵¹ L'articolo 5, comma 4, non richiede tuttavia che un detenuto sia sentito personalmente ogni volta che presenta un ricorso contro il suo mantenimento in detenzione,⁵² bensì quello di essere ascoltato a intervalli ragionevoli.⁵³

I procedimenti devono rispettare il principio del contraddittorio e garantire sempre "l'eguaglianza delle armi" tra le parti.⁵⁴ La persona che ha il diritto di introdurre un ricorso sulla legittimità della sua detenzione non può avvalersene efficacemente se non è informata tempestivamente e sufficientemente delle ragioni per le quali è stata privata della libertà.⁵⁵ In caso di custodia cautelare, le persone private di libertà devono avere reali opportunità di contestare gli elementi all'origine delle accuse mosse contro di loro. Ai sensi di tale esigenza, il tribunale ha l'obbligo di sentire i testimoni.⁵⁶ Può anche imporre che il detenuto o il suo rappresentante sia autorizzato ad avere accesso ai documenti e agli atti su cui si fonda l'accusa.⁵⁷

La Corte ha enunciato i principi applicabili alla sorveglianza della privazione di libertà per le persone inferme di mente.⁵⁸ Oltre alle garanzie di cui deve godere ogni persona privata di libertà, possono infatti essere necessarie delle garanzie procedurali speciali per tutelare le persone che, a causa dei loro disturbi mentali, non sono pienamente capaci di intendere e di volere.⁵⁹ Quando una persona non è stata associata, o personalmente, o per il tramite di un rappresentante, ai procedimenti che hanno condotto alla sua reclusione, ha fondate ragioni per sostenere che è stato violato l'articolo 5, comma 4.⁶⁰ L'internamento è ugualmente ritenuto illegittimo se la persona, dichiarata incapace di intendere e di volere, non è stata

51. *Ibid.*

52. Si veda *Saghinadze e altri c. Georgia*, Ricorso n. 18768/05, 27 maggio 2010, paragrafo 150.

53. Si veda *Altinok c. Turchia*, Ricorso n. 31610/08, sentenza del 29 novembre 2011, paragrafo 53; *Catal c. Turchia*, Ricorso n. 26808/08, sentenza del 17 luglio 2012, paragrafo 33.

54. Si veda *A. e altri c. Regno Unito*, paragrafo 204.

55. Si veda *Van der Leer c. Paesi Bassi*, Ricorso n. 11509/85, sentenza del 21 febbraio 1990, paragrafo 28.

56. Si veda *Turcan e Turcan c. Moldova*, Ricorso. 39835/05, sentenza del 23 ottobre 2007, paragrafi 67-70.

57. Si veda *Korneykova c. Ucraina*, Ricorso n. 39884/05, sentenza del 19 gennaio 2012, paragrafo 68.

58. Si veda *Mihailovs c. Lettonia*, Ricorso n. 35939/10, 22 gennaio 2013, paragrafo 154; *Megyeri c. Germania*, Ricorso n. 133770/88, sentenza del 12 maggio 1992, paragrafo 22.

59. Si veda *Claes c. Belgio*, paragrafo 128.

informata che era stato designato un avvocato per rappresentarla e non lo ha mai incontrato.⁶¹ Per le persone dichiarate incapaci e che non possono quindi attivare personalmente un accertamento della legittimità della loro detenzione, deve essere previsto un controllo giurisdizionale automatico.⁶² È infatti essenziale che la persona abbia accesso a un tribunale e possa essere sentita personalmente o tramite un rappresentante. La Corte ha stabilito che tali principi sono applicabili sia nei casi in cui la detenzione è stata autorizzata da un'autorità giudiziaria che quando l'internamento è stato sollecitato da un privato, quale il tutore della persona malata di mente, e autorizzato da autorità non giudiziarie.⁶³ Per una detenzione nel reparto psichiatrico di un carcere, sebbene il ricorso possa soddisfare le esigenze dell'articolo 5, comma 4, la procedura è resa ineffettiva se l'organo di controllo rifiuta di visitare il luogo di detenzione per verificare se è inappropriato, dal momento che si tratta di una delle condizioni essenziali per la legittimità della detenzione.⁶⁴

Le persone private di libertà devono ottenere entro breve termine la decisione giudiziaria relativa alla legittimità della loro detenzione o un ordine di scarcerazione se ne è constatata l'illegittimità.⁶⁵ La rapidità con la quale il tribunale si pronuncia sulla legittimità della detenzione è valutata prendendo in considerazione il periodo che inizia a decorrere dalla data in cui è stato formulato il ricorso, e che termina con la decisione finale, compresa quella in appello, sulla legittimità della detenzione del ricorrente.⁶⁶ Per verificare se è stata rispettata l'esigenza di una decisione giudiziaria rapida, possono essere presi in considerazione degli elementi paragonabili a quelli esaminati per valutare la ragionevole durata di un processo, ai sensi dell'articolo 5, comma 3, e dell'articolo 6, comma 1, della Convenzione, ivi compresa la complessità del caso, il comportamento delle autorità, quello del ricorrente e la posta in gioco per quest'ultimo.⁶⁷

60. Si veda *Winterwerp c. Paesi Bassi*, Ricorso n. 6301/73, sentenza del 24 ottobre 1979, paragrafo 61.

61. Si veda *Beiere c. Lettonia*, Ricorso n. 30954/05, 29 novembre 2011, paragrafo 52.

62. Si veda *Shtukaturov c. Russia*, Ricorso n. 44009/05, sentenza del 27 marzo 2008, paragrafo 123.

63. Si veda *Mihailovs c. Lettonia*, paragrafo 155.

64. Si veda *Claes c. Belgio*, paragrafi 131-134.

65. Si veda *Idalov c. Russia*, paragrafo 154.

66. Si veda *Sanchez-Reisse c. Svizzera*, Ricorso n. 9862/82, sentenza del 21 ottobre 1986, paragrafo 54.

67. Si veda *Mooren c. Germania*, Ricorso n. 11364/03, sentenza di Grande Camera del 9 luglio 2009, paragrafo 106.

Esempi di buone pratiche

■ In materia di trattenimento e di prolungamento della detenzione in un centro per immigrati irregolari, la Corte ha ritenuto che il fatto che i tribunali estoni rinnovino la detenzione di un individuo ogni due mesi, per valutare la fattibilità giuridica di un'espulsione e le misure adottate dalle autorità per eseguirla, costituiva un'importante garanzia procedurale per il ricorrente. Infatti, la "Legge sull'obbligo di lasciare il paese e sul divieto di ingresso" stabilisce che, qualora non sia possibile procedere a un'espulsione entro 48 ore dal momento dell'arresto di uno straniero, la persona possa essere trattenuta in un centro per immigrati irregolari, previa autorizzazione giudiziaria, nell'attesa delle sua espulsione, per un periodo tuttavia inferiore a due mesi. Se è impossibile procedere all'espulsione entro tale lasso di tempo, un tribunale amministrativo prolunga la durata della detenzione per un periodo che ogni volta non potrà superare i due mesi, fintantoché si possa procedere all'espulsione o lo straniero sia liberato. Inoltre, conformemente al Codice di procedura dei tribunali amministrativi, un giudice del tribunale amministrativo potrà accordare e prolungare un'autorizzazione di adottare misure amministrative, dichiarare che una misura amministrativa è giustificata o revocare tale autorizzazione. Si può fare appello contro tali decisioni, il che significa che esiste un ricorso che garantisce un controllo giudiziario regolare dei motivi di detenzione.⁶⁸

■ Per quanto riguarda l'Estonia, nel contesto dell'arresto provvisorio da applicarsi in caso di estradizione, la Corte ha ritenuto che il controllo della legittimità della detenzione debba considerarsi integrato nella decisione con cui è ordinato il mantenimento in detenzione per due mesi. La verifica della legalità della detenzione può inoltre essere considerata integrata nella decisione sulla legittimità dell'extradizione, sulla base della quale è stata prolungata la detenzione. Malgrado l'assenza di un termine massimo di tempo fissato in quest'ultima decisione giudiziaria, la Corte ha indicato di ritenersi soddisfatta dalla constatazione che il comma 447(7) del Codice estone di procedura penale ha limitato a un anno la durata massima della detenzione nell'attesa dell'extradizione. Qualora le giurisdizioni nazionali avessero considerato che l'extradizione fosse diventata giuridicamente impossibile, o fossero state nell'impossibilità di procedere all'extradizione entro un anno dall'arresto, la persona sarebbe stata rimessa in libertà. Sulla scorta di quanto precede, la Corte ha considerato che il controllo della legittimità della detenzione era conforme alle esigenze dell'articolo 5, comma 4, della Convenzione.⁶⁹

68. Si veda *Dolinskiy c. Estonia*, Ricorso n. 14160/08, decisione del 2 febbraio 2010.

69. Si veda *Taylor c. Estonia*, Ricorso n. 37038/09, decisione del 26 giugno 2012.

■ In Romania, nel corso del processo, l'autorità giudiziaria accerta d'ufficio ogni 60 giorni se le circostanze giustificano ancora la privazione della libertà e, se constatata che la detenzione è illegittima, o non è più necessaria, revoca la misura e ordina la scarcerazione immediata. Si può impugnare tale decisione in punto di diritto, e il ricorso dovrà essere esaminato entro tre giorni dalla sua presentazione. La Corte ha statuito che il controllo di legittimità della detenzione, richiesto dall'articolo 5 § 4 della Convenzione, è integrato nella decisione formulata in prima istanza e nella successiva dichiarazione di colpevolezza, per cui l'accertamento giudiziale del reato è sufficiente per giustificare il mantenimento in detenzione del ricorrente.⁷⁰ La verifica della legalità della detenzione è ritenuta effettiva se la giurisdizione di prima istanza procede a un'analisi approfondita e il ricorso in punto di diritto costituisce una garanzia supplementare per tale verifica, dal momento che la durata dell'esame del ricorso non incide sulla sua effettività.⁷¹

iii. Il diritto a una riparazione in caso di detenzione illegittima (articolo 5, comma 5)

In virtù dell'articolo 5, comma 5, della Convenzione, "ogni persona vittima di arresto o di detenzione in violazione di una delle disposizioni del presente articolo ha diritto a una riparazione". Tale diritto presuppone che la violazione di uno degli altri commi dell'articolo 5 sia stata stabilita da un'autorità nazionale o dalla Corte stessa.⁷² Crea un diritto all'equa riparazione opponibile dinanzi alle giurisdizioni nazionali.⁷³ Il diritto alla riparazione deve essere garantito con un grado sufficiente di certezza⁷⁴ e tale riparazione deve essere possibile sia in teoria⁷⁵ che in pratica.⁷⁶ Per essere considerata come un ricorso effettivo, una riparazione per detenzione illegittima non deve dipendere dall'assoluzione o dal proscioglimento del detenuto.⁷⁷ Le autorità nazionali devono interpretare

70. Si veda *Negoescu c. Romania*, Ricorso n. 55450/00, decisione del 17 marzo 2005.

71. Si veda *Lapusan c. Romania*, Ricorso n. 29723/03, 3 giugno 2008, paragrafi 45-46, *Ceuta c. Romania*, Ricorso n. 1136/05, decisione del 6 novembre 2012, paragrafo 25.

72. Si veda *N.C. c. Italia*, Ricorso n. 24952/94, sentenza di Grande Camera del 18 dicembre 2002, paragrafo 49.

73. Si veda *A. e altri c. Regno Unito*, paragrafo 229.

74. Si veda *Ciulla c. Italia*, Ricorso n. 11152/84, sentenza del 22 febbraio 1989, paragrafo 44.

75. Si veda *Dubovik c. Ucraina*, Ricorso n. 33210/07, sentenza del 15 ottobre 2009, paragrafo 74.

76. Si veda *Chitayev e Chitayev c. Russia*, Ricorso n. 59334/00, sentenza del 18 gennaio 2007.

77. Si veda *Nechiporuk e Yonkalo c. Ucraina*, Ricorso n. 42310/04, sentenza del 21 aprile 2011, paragrafo 231.

e applicare la legislazione interna senza eccessivo formalismo.⁷⁸ Pertanto, sebbene l'articolo 5, comma 5, non vieti agli Stati parti contraenti di subordinare il risarcimento alla capacità dell'interessato di dimostrare il danno derivante dalla violazione, un eccessivo formalismo nel richiedere le prove del danno morale causato dalla detenzione illegittima è incompatibile con il diritto alla riparazione.⁷⁹ L'ammontare dell'indennizzo non può essere significativamente inferiore a quello accordato dalla Corte in casi simili.⁸⁰ Infine, il fatto di tenere conto del periodo di custodia cautelare per calcolare la durata della pena ed evitare il risarcimento non costituisce una riparazione ai sensi dell'articolo 5, comma 5.⁸¹

Esempi di buone pratiche

■ In Romania, l'articolo 504 del Codice di procedura penale prevede il diritto a un'equa riparazione per la detenzione illegale. In virtù di tale disposizione, hanno diritto a una riparazione i soggetti seguenti: una persona condannata, in caso di assoluzione, una persona privata illegalmente della libertà o la cui libertà è stata sottoposta a restrizioni illegittime, una persona privata di libertà dopo la prescrizione del reato, dopo avere ottenuto l'amnistia o dopo la depenalizzazione del reato. Il ripristino dei diritti delle persone sottoposte a privazione o restrizione illegittima della libertà deve essere stabilito, a seconda dai casi, da un'ordinanza del pubblico ministero, per revocare la misura di privazione o di restrizione della libertà, da un'ordinanza del pubblico ministero, per porre fine all'azione penale, o da decisione del tribunale per revocare la misura o da una sentenza di assoluzione o estinzione dell'azione penale. La Corte ha ritenuto che questo ricorso è effettivo quando è stata preliminarmente constatata l'illegittimità della detenzione, sottolineando che la Corte costituzionale ha ritenuto che le disposizioni del Codice di procedura penale dovrebbero essere interpretate nel senso di coprire ogni forma di errore giudiziario e che si rileva una tendenza da parte dei tribunali di applicare gli articoli 998 e 999 del Codice civile sulla responsabilità di atti delittuosi e, direttamente, l'articolo 5(5) della Convenzione per colmare le lacune del Codice di procedura penale.⁸² La

78. Si veda *Houtman e Meeus c. Belgio*, Ricorso n. 22945/07, sentenza del 17 marzo 2009, paragrafo 44.

79. Si veda *Danev c. Bulgaria*, Ricorso n. 9411/05, sentenza del 2 settembre 2010, paragrafi 34-35.

80. Si veda *Ganea c. Moldova*, Ricorso n. 2474/06, sentenza del 17 maggio 2011.

81. Si veda *Wloch c. Polonia (2)*, Ricorso n. 33475/08, sentenza del 10 maggio 2011, paragrafo 32.

82. Si veda *Tomulet c. Romania*, Ricorso n.1558/05, decisione del 16 novembre 2010.

Corte ha tuttavia precisato che non rimetteva in discussione le sue precedenti osservazioni sull'inefficacia di questo ricorso quando non si è ottenuta una constatazione preliminare dell'illegittimità della detenzione.⁸³

■ In Slovacchia, la legge sulla responsabilità dello Stato è applicabile nel caso delle domande di riparazione per danni materiali e morali causati dalle autorità pubbliche, compreso nel contesto della custodia cautelare. Le domande di riparazione rientrano nella competenza dei tribunali ordinari. Inoltre, esiste un'altra procedura, prevista all'articolo 127 della Costituzione, che consente ugualmente di ottenere riparazione per un pregiudizio subito a causa di una violazione dei diritti sanciti nell'articolo 5, commi da 1 a 4, della Convenzione. La Corte ha giudicato che, in certe circostanze, queste due disposizioni interne, prese congiuntamente, fossero compatibili con le esigenze dell'articolo 5(5) della Convenzione.⁸⁴

iv. Mancato riconoscimento in materia di scomparsa di persone

Il mancato riconoscimento della scomparsa di una persona durante la sua detenzione costituisce una violazione estremamente grave dell'articolo 5 della Convenzione.⁸⁵ La autorità che trattengono un individuo sono tenute a rivelare il luogo della sua detenzione. La Corte afferma che l'articolo 5 deve essere interpretato come un obbligo per le autorità "di adottare ogni misura adeguata al fine di impedire che possa verificarsi il rischio di scomparsa di persone prelevate dalle forze dell'ordine e di condurre un'indagine rapida ed effettiva in caso di denuncia plausibile dell'arresto di una persona che da allora non è stata più vista".⁸⁶ Inoltre, "quando i familiari di una persona hanno ragioni plausibili di ritenere che quest'ultima è scomparsa mentre si trovava nelle mani delle autorità, la nozione di ricorso effettivo ai sensi dell'articolo 13 comporta, oltre al versamento di un risarcimento, laddove è appropriato, l'obbligo di indagare in maniera approfondita per individuare e punire i colpevoli e di garantire ai congiunti della vittima l'accesso effettivo alla procedura investigativa". La Corte ritiene che "sotto questo punto di vista, le esigenze dell'articolo 13 vanno oltre l'obbligo posto a uno Stato membro ai sensi dell'articolo 5 di svolgere le indagini effettive necessarie per accertare la sorte di una persona scomparsa che è stato provato si trovava sotto il suo controllo e del cui benessere era di conseguenza responsabile".⁸⁷

83. Si veda *Tomuleț c. Romania*, *Ogică c. Romania*, Ricorso n. 24708/03, 27 maggio 2010, paragrafo 56; *Degeratu c. Romania*, Ricorso n. 35104/02, 6 luglio 2010, paragrafo 59.

84. Si veda *Loyka c. Slovacchia*, Ricorso n. 16502/09, decisione del 9 ottobre 2012.

85. Si veda, ad esempio, *Aslakhanova e altri c. Russia*, Ricorso n. 2944/06, 50184/07, 332/08 e 42509/10, sentenza del 18 dicembre 2012, paragrafo 132.

86. Si veda *Kurt c. Turchia*, sentenza del 25 maggio 1998, paragrafo 124.

2. Le vie di ricorso relative alle allegazioni di violazioni dell'articolo 3 della Convenzione nel contesto della privazione della libertà

Per valutare l'effettività delle vie di ricorso concernenti le allegazioni di violazioni dell'articolo 3 della Convenzione nel contesto della privazione della libertà, che possono riguardare sia le cattive condizioni di detenzione che il trattamento riservato alla persona privata di libertà, la Corte ha indicato che la questione decisiva è quella di sapere se la persona interessata può ottenere un ricorso che abbia come effetto una correzione diretta e appropriata;⁸⁸ tale ricorso non deve consistere semplicemente in una protezione indiretta dei diritti, il che significa che deve essere accessibile alla persona detenuta.⁸⁹ "I rimedi preventivi e compensatori devono coesistere in maniera complementare",⁹⁰ e un ricorso che abbia come effetto esclusivamente una riparazione non può essere considerato sufficiente. Visto che si tratta di persone detenute dalle autorità, in caso di lesioni o di decesso nel corso della detenzione sorgono forti presunzioni di fatto e l'onere della prova graverà sulle autorità, che dovranno fornire una spiegazione soddisfacente e convincente.⁹¹

i. I rimedi preventivi

La Corte ritiene che la migliore riparazione possibile sia la cessazione della violazione del diritto a non subire trattamenti inumani o degradanti.⁹² Il ricorso deve essere effettivo nella pratica, deve cioè impedire il protrarsi della violazione denunciata e assicurare al ricorrente un miglioramento delle sue condizioni materiali di detenzione.⁹³ Questo principio è

87. Si veda *Kurt c. Turchia*, paragrafo 140, *Er e altri c. Turchia*, Ricorso n. 23016/04, sentenza del 31 luglio 2012, paragrafo 111 e *Timurtas c. Turchia*, Ricorso n. 23531/94, sentenza del 13 giugno 2000, paragrafo 111.

88. Si veda *Torreggiani e altri c. Italia*, Ricorso n. 43517/09, sentenza pilota dell'8 gennaio 2013, paragrafo 50.

89. Si veda *Mandić e Jović c. Slovenia*, Ricorso n. 5774/10 e 5985/10, sentenza del 20 ottobre 2011, paragrafo 107. In questo caso, la Corte ha rilevato che, quando la richiesta di trasferimento di un detenuto, per qualsiasi motivo, e particolarmente per ragioni di sovraffollamento del carcere, può unicamente essere accordata dalle autorità penitenziarie, tale ricorso non è direttamente accessibile al ricorrente e di conseguenza non può essere considerato effettivo.

90. Si veda *Ananyev e altri c. Russia*, Ricorsi n. 42525/07 e 60800/08, 10 ottobre 2012, paragrafo 98.

91. Si veda e.g. *Salman c. Turchia*, Ricorso n. 21986/93, sentenza di Grande Camera del 27 giugno 2000, paragrafo 100.

92. Si veda *Torreggiani e altri c. Italia* paragrafo 96.

ugualmente applicabile alle condizioni di internamento in un servizio psichiatrico.⁹⁴ Quando si tratta più particolarmente di violazioni dell'articolo 3 della Convenzione relativamente alla mancanza di cure mediche adeguate, lamentate da detenuti che soffrono di una malattia grave, il rimedio preventivo deve consentire l'accesso a un'assistenza diretta e in tempo utile.⁹⁵ La tempestività richiesta per tale assistenza dipende dalla natura del problema di salute; l'esigenza di rapidità deve essere più stringente in caso di rischio di morte o di danno irreparabile alla salute.⁹⁶

Non è determinante la questione della natura pienamente giurisdizionale del ricorso, poiché è stato ad esempio rilevato che, in certe circostanze, le vie di ricorso di natura amministrativa possono rivelarsi efficaci.⁹⁷ L'autorità incaricata di esaminare la doglianza dovrebbe essere competente a verificare le presunte violazioni. Deve essere indipendente, come lo sono, ad esempio, gli *Independent Monitoring Boards* nel Regno Unito o la Commissione dei reclami (*beklagkommissie*) nei Paesi Bassi. Tale autorità di controllo deve inoltre avere il potere di indagare sulle doglianze, con la partecipazione del ricorrente, e di pronunciare decisioni vincolanti e esecutorie.⁹⁸

Per quanto riguarda, d'altro canto, le sanzioni disciplinari inflitte a un detenuto, se un ricorso non è atto ad avere effetti rapidi non può essere ritenuto né adeguato, né effettivo, e, vista l'importanza delle ripercussioni di una detenzione in cella di isolamento, un ricorso effettivo deve consentire al detenuto di contestare sia la forma che il merito, e di conseguenza i motivi, di tale sanzione, dinanzi a un'istanza giudiziaria.⁹⁹ Il

93. Si vedano i casi *Torreggiani e altri c. Italia*, paragrafo 55; *Cenbauer c. Croazia* (decisione), Ricorso n. 73786/01, 5 febbraio 2004; *Norbert Sikorski c. Polonia*, Ricorso n. 17599/05, paragrafo 116, 22 ottobre 2009; *Mandić e Jović c. Slovenia*, paragrafo 116.

94. Si veda *Parascineti c. Romania*, Ricorso n. 32060/05, 13 marzo 2012, paragrafo 38.

95. Si veda *Čuprakovs c. Lettonia*, Ricorso n. 8543/04, sentenza del 18 dicembre 2012, paragrafo 50; *Kadikis c. Lettonia*, Ricorso n. 62393/00, sentenza del 4 maggio 2006, paragrafo 62; *Goginashvili c. Georgia*, Ricorso n. 47729/08, sentenza del 4 ottobre 2011, paragrafo 49.

96. Si veda *Čuprakovs c. Lettonia*, paragrafi 53-55.

97. Si vedano i casi *Torreggiani e altri c. Italia*, op. cit., paragrafo 51, e *Norbert Sikorski c. Polonia*, Ricorso n. 17599/05, 22 ottobre 2009, paragrafo 111.

98. Si veda il caso *Ananyev e altri c. Russia*, precitato, paragrafi 215-216.

99. Si veda il caso *Payet c. Francia*, Ricorso n. 19606/08, 20 gennaio 2011, paragrafo 133.

ricorrente ha il diritto di disporre di una via di ricorso contro tale sanzione prima che sia applicata o sia terminata,¹⁰⁰ e di conseguenza il ricorso deve presentare garanzie minime di rapidità.¹⁰¹

Esempi di buone pratiche

■ In Grecia, il Codice penitenziario e il Codice di procedura penale prevedono vari ricorsi per consentire a un detenuto di presentare una doglianza sulla sua situazione personale,¹⁰² in particolare sul lamentato peggioramento del suo stato di salute per mancanza di cure mediche.¹⁰³ L'articolo 572 del Codice di procedura penale permette di adire il magistrato del pubblico ministero incaricato dell'esecuzione delle pene e dell'applicazione delle misure di sicurezza, che è tenuto a visitare il carcere una volta alla settimana. Inoltre, gli articoli 6 e 86 del Codice penitenziario riconoscono ai detenuti il diritto di adire il Consiglio del carcere e di presentare appello, se necessario, dinanzi al tribunale dell'esecuzione delle pene. La Corte ha tuttavia constatato che tali vie di ricorso non possono rappresentare un rimedio per le doglianze dei ricorrenti quando non riguardano solo la loro situazione personale, ma lamentano il fatto che le condizioni generali del carcere, legate a vari problemi e riguardanti l'insieme dei detenuti, hanno inciso negativamente sul loro stato di salute personale.¹⁰⁴

■ In Francia, l'effettività dei ricorsi per contestare le decisioni che incidono sui diritti riconosciuti ai detenuti dalla Convenzione dipende dalla possibilità di sottoporre tali decisioni (ad esempio la reclusione in una cella di isolamento, molteplici trasferimenti, ripetute perquisizioni personali del detenuto) al controllo della giurisdizione amministrativa mediante una procedura d'urgenza, e di ottenere, se del caso, l'annullamento della decisione.¹⁰⁵

-
100. Si veda *Keenan c. Regno Unito*, Ricorso n. 27229/95, 3 aprile 2001, paragrafo 127.
 101. Si veda, ad esempio, *Plathey c. Francia*, Ricorsi n. 48337/09 e 48337/09, 10 novembre 2011, paragrafi 75-76, in questo caso la Corte ha constatato che le vie di ricorso esistenti non consentivano l'intervento di un giudice prima che prendesse effetto la sanzione.
 102. Si veda *Mathloom c. Grecia*, Ricorso n. 48883/07, 24 aprile 2012, paragrafi 48-50; *Tsivis c. Grecia*, Ricorso n. 11553/05, 6 dicembre 2007, paragrafo 19.
 103. Si veda *Nieciecki c. Grecia*, Ricorso n.11677/11, 4 dicembre 2012, paragrafi 37-40.
 104. Si veda *Nisiotis c. Grecia*, Ricorso n. 34704/08, 10 febbraio 2011, paragrafo 29; *Samaras e altri c. Grecia*, Ricorso n. 11463/09, 28 febbraio 2012, paragrafo 48; *Mathloom c. Grecia*, paragrafo 49; *Nieciecki c. Grecia*, paragrafo 41.
 105. Si veda *Khider c. Francia*, Ricorso n. 39364/05, 9 luglio 2009, paragrafo 140; *Alboreo c. Francia*, Ricorso n. 51019/08, 20 gennaio 2011, paragrafo 185; *Payet c. Francia*, Ricorso n. 19606/08, paragrafo 122; *El Shennawy c. Francia*, Ricorso n. 51246/08, 20 gennaio 2011, paragrafo 57.

■ In Romania, a decorrere dal giugno del 2003, l'ordinanza governativa urgente n. 56/2003 ha introdotto una via di ricorso dinanzi ai tribunali contro ogni atto delle autorità penitenziarie. È stata successivamente sostituita dalla Legge n. 275/2006. Per quanto riguarda le doglianze di un detenuto relative alla carenza di cure adeguate o di cibo, all'assistenza medica, al diritto alla corrispondenza o ad altri diritti dei detenuti, la Corte ha ritenuto che questo tipo di procedura costituisce un ricorso interno effettivo.¹⁰⁶ È stato ugualmente ritenuto effettivo in una situazione in cui, alla data dell'entrata in vigore dell'ordinanza, un ricorso era già pendente dinanzi alla Corte. Tuttavia, nel caso di specie, la gravità delle allegazioni formulate dal ricorrente (assenza di cure mediche e ingerenza nel diritto alla corrispondenza) erano tali da richiedere un'azione immediata da parte delle autorità. Inoltre, la Corte ha rilevato che tale via di ricorso era specialmente prevista per fornire un rimedio diretto per tali doglianze, ponendo quindi fine a un problema strutturale esistente nel sistema giuridico nazionale prima della sua adozione. La Corte ha considerato che fosse nell'interesse del ricorrente introdurre un ricorso dinanzi ai tribunali in virtù di tale nuova procedura, non appena è diventata disponibile, al fine di permettere alle autorità nazionali di porre rimedio alla situazione nel minor tempo possibile.¹⁰⁷ La Corte ha tuttavia ribadito che, per quanto riguarda le condizioni generali di detenzione, e in particolare l'allegato sovraffollamento del carcere, non poteva essere richiesto ai detenuti di esperire le vie di ricorso interne.¹⁰⁸

■ In Serbia, in un caso di doglianze relative a cure mediche inadeguate prestate al ricorrente nel corso della sua detenzione, la Corte ha considerato che quest'ultimo avrebbe dovuto esperire completamente il meccanismo amministrativo, e successivamente, la procedura del ricorso giurisdizionale, quale prevista dalla Legge del 2005 sull'applicazione delle sanzioni penali e dalla Legge del 2009 in materia di controversie amministrative, e ha sottolineato l'esistenza di una giurisprudenza pertinente delle giurisdizioni interne competenti. Ha inoltre ricordato che un ricorso dinanzi alla Corte costituzionale dovrebbe ugualmente, in linea di principio, essere considerato come un ricorso interno effettivo per tutte

106. Si veda *Dobri c. Romania*, Ricorso n. 25153/04, 14 dicembre 2012.

107. Si veda *Petrea c. Romania*, Ricorso n. 4792/03, 29 aprile 2008, paragrafo 35, *Zarafim c. Romania*, Ricorso n. 24082/03, decisione del 13 marzo 2012, paragrafo 35.

108. Si veda *Petrea c. Romania*, paragrafo 37, *Măciucă c. Romania*, Ricorso n. 25763/03, 26 maggio 2009, paragrafo 19, *Brândușe c. Romania*, Ricorso n. 6586/03, 7 aprile 2009, paragrafo 40, *Marian Stoicescu c. Romania*, Ricorso n. 12934/02, 16 luglio 2009, paragrafo 19, *Leontiu c. Romania*, Ricorso n. 44302/10, 4 dicembre 2012, paragrafo 47.

le cause presentate contro la Serbia successivamente al 7 agosto 2008, ivi comprese le doglianze per insufficienza di cure mediche nel corso della detenzione.¹⁰⁹

ii. I rimedi compensatori

Ogni persona che abbia subito una pena detentiva in condizioni lesive della sua dignità deve essere in grado di ottenere una riparazione per la violazione subita.¹¹⁰ Come precedentemente indicato, tuttavia, il semplice fatto di intentare un'azione per chiedere un risarcimento per il pregiudizio subito non costituisce una via di ricorso effettiva nei casi in cui il ricorrente è ancora detenuto in carcere, poiché il suddetto risarcimento non modifica le sue condizioni di detenzione.¹¹¹

Un rimedio compensativo, per essere considerato effettivo ai sensi dell'articolo 13 della Convenzione, deve presentare ragionevoli prospettive di successo e fornire una riparazione adeguata.¹¹²

Una giurisprudenza che conferisca al magistrato di sorveglianza il potere di condannare l'amministrazione al pagamento di un risarcimento pecuniario deve costituire una prassi consolidata e costante delle autorità nazionali per potere essere ritenuta atta a fornire una via di ricorso effettiva.¹¹³ Il formalismo eccessivo dei tribunali può avere l'effetto di privare della sua efficacia un'azione intentata contro lo Stato. Il fatto che i tribunali richiedano fondati elementi di prova del pregiudizio morale subito può rendere ineffettivo il rimedio previsto.¹¹⁴

L'onere della prova non deve gravare in modo eccessivo sul ricorrente nell'ambito dei procedimenti di rimedio compensatorio. Può essergli richiesto di produrre elementi di prova facilmente accessibili, quali la descrizione dettagliata delle condizioni di detenzione, testimonianze e risposte delle autorità di sorveglianza. Spetterà alle autorità esaminare o

109. Si veda *Nasković c. Serbia*, Ricorso n. 15914/11, decisione del 14 giugno 2011, paragrafo 61.

110. Si veda il caso *Torreggiani e altri c. Italia*, precitato, paragrafo 96.

111. Si veda paragrafo 36, in particolare *Iliev e altri c. Bulgaria*, Ricorsi n. 4473/02 e 34138/04, 10 febbraio 2011, paragrafi 55-56.

112. Si veda il caso *Ananyev e altri c. Russia*, precitato, paragrafo 118.

113. Si veda il caso *Torreggiani e altri c. Italia*, precitato, paragrafo 97.

114. Si vedano i casi *Radkov c. Bulgaria*, Ricorso n. 18382/05, 10 febbraio 2011 e *Iovchev c. Bulgaria*, Ricorso n. 41211/98, 2 febbraio 2006; inoltre *Georgiev c. Bulgaria*, Ricorso n. 27241/02, decisione del 18 maggio 2010, nella quale la Corte ha riconosciuto che la legge poteva permettere di ottenere un risarcimento per il danno subito, il che poteva essere considerato un ricorso effettivo.

respingere le allegazioni di maltrattamenti. Le regole procedurali relative all'esame di tale doglianza devono conformarsi al principio del diritto a un equo processo ai sensi dell'articolo 6 della Convenzione e i costi di tale procedura non devono costituire un onere eccessivo per il ricorrente, quando il ricorso è giustificato.¹¹⁵ Anche nei casi in cui è prevista la possibilità di ottenere un risarcimento, tale via di ricorso può non offrire ragionevoli prospettive di successo, in particolare se tale risarcimento è condizionato alla prova di una colpa delle autorità.¹¹⁶ Parimenti, un ricorso può non essere effettivo nei casi in cui, pur potendo dimostrare che le condizioni di detenzione lamentate dal ricorrente non erano conformi alle norme vigenti, i tribunali esonerano lo Stato da ogni responsabilità dichiarando che le condizioni di detenzione non derivavano da mancanze da parte delle autorità, ma piuttosto da un problema strutturale, ad esempio il sovraffollamento delle carceri o la carenza delle risorse del sistema penitenziario.¹¹⁷ L'assenza di un'intenzione positiva di umiliare o degradare il detenuto non è rilevante per esimerle dai loro obblighi.¹¹⁸

La riparazione del danno morale deve, in linea di massima, fare parte dei ricorsi possibili.¹¹⁹ L'ammontare del risarcimento deve essere paragonabile alle somme accordate dalla Corte in casi analoghi, in considerazione del fatto che un livello troppo basso di indennizzo ha l'effetto di privare il ricorso della sua efficacia.¹²⁰

La Corte ha stabilito che se dovesse essere applicata una riduzione della pena in quanto risarcimento per una violazione dell'articolo 3 della Convenzione, i tribunali dovrebbero riconoscere la violazione in modo sufficientemente chiaro e accordare riparazione riducendo la pena in

115. Si veda il caso *Ananyev e altri c. Russia*, precitato, paragrafo 228.

116. Si veda il caso *Ananyev e altri c. Russia*, precitato, paragrafo 113; *Roman Karasev c. Russia*, Ricorso n. 30251/03, paragrafi 81-85; *Shilbergs c. Russia*, Ricorso n. 20075/03, 17 dicembre 2009, paragrafi 71-79.

117. Si veda *Skorobogatykh c. Russia*, Ricorso n. 4871/03, 22 dicembre 2009, paragrafi 17-18 e 31-32; *Artyomov c. Russia*, Ricorso n. 14146/02, 27 maggio 2010, paragrafi 16-18 and 111-112.

118. Si vedano i casi *Ananyev e altri c. Russia*, paragrafo 117; *Mamedova c. Russia*, paragrafo 63.

119. Si veda *McGlinchey e altri c. Regno Unito*, Ricorso n. 50390/99, 29 aprile 2003, paragrafo 62; *Poghosyan e Baghdasaryan c. Armenia*, Ricorso n. 22999/06, 12 Giugno 2012, paragrafo 47; *Stanev c. Bulgaria*, paragrafo 218.

120. Si veda il caso *Shilbergs c. Russia*, precitato, nel quale le giurisdizioni hanno calcolato l'ammontare del risarcimento riferendosi in particolare al grado di responsabilità delle autorità e alla loro penuria di risorse finanziarie.

maniera esplicita e misurabile.¹²¹ In caso contrario, la riduzione della pena non avrebbe l'effetto di escludere nel ricorrente la qualità di vittima della violazione.¹²² La Corte ha inoltre indicato che, per quanto la riduzione automatica della durata della pena per condizioni detentive inumane possa essere ritenuta parte di una vasta gamma di misure generali da adottare, non potrà fornire una soluzione definitiva, in sé, a un problema legato alla carenza di rimedi, né potrà contribuire in modo decisivo all'eliminazione delle cause reali del sovraffollamento delle carceri.¹²³

Esempi di buone pratiche

■ La questione del sovraffollamento delle carceri in Polonia ha dato luogo a una serie di decisioni di principio.¹²⁴ Nel 2007, la Corte suprema polacca ha pertanto riconosciuto per la prima volta ai detenuti il diritto di presentare una richiesta di risarcimento contro lo Stato ai sensi del Codice civile, in caso di violazione dei loro diritti fondamentali a causa del sovraffollamento delle carceri e delle condizioni generali di detenzione. La Corte suprema ha ribadito tale principio nel 2010, fornendo orientamenti supplementari sul modo in cui le giurisdizioni civili devono verificare e valutare la giustificazione di qualsiasi restrizione dello spazio minimo individuale di una cella. La Corte di Strasburgo ha da quel momento ritenuto che fossero effettive le vie di ricorso interne per ottenere riparazione.¹²⁵

■ La Corte ha ugualmente considerato che il rimedio compensatorio francese fosse disponibile e adeguato, dal momento che l'evoluzione giurisprudenziale aveva condotto le giurisdizioni amministrative interne a riconoscere che la detenzione in condizioni inadeguate in una cella che non rispetti le norme garantite potesse dare luogo a una domanda di risarcimento.¹²⁶

121. Si veda *Ananyev e altri c. Russia*, paragrafo 225.

122. Si veda *Dzelili c. Germania*, Ricorso n. 65745/01, sentenza del 10 novembre 2005, paragrafo 85.

123. Si veda *Ananyev e altri c. Russia*, paragrafo 226.

124. Si vedano i casi *Latak c. Polonia* e *Lominski c. Polonia*, Ricorsi n. 52070/08 e 33502/09, decisioni del 12 ottobre 2010, a seguito delle sentenze pilota pronunciate dalla Corte nei casi *Orchowski c. Polonia* e *Norbert Sikorski c. Polonia*, n. 17885/04 e 17559/05, sentenze del 22 ottobre 2009.

125. Si veda *Latak c. Polonia*, paragrafo 80.

126. Si veda *Rhazali e altri c. Francia*, Ricorso n. 37568/09, decisione del 10 aprile 2012; *Théron c. Francia*, Ricorso n. 21706/10, 2 aprile 2013; *Lienhardt c. Francia*, Ricorso n. 12139/10, decisione del 13 settembre 2011.

B. Indagini nei casi di presunte violazioni degli articoli 2 e 3 della Convenzione

La Convenzione mira a proteggere diritti concreti ed effettivi, e non teorici o illusori.¹²⁷ Da questa prospettiva, e in relazione all'obbligo generale dello Stato, ai sensi dell'articolo 1 della Convenzione, di "riconoscere a ogni persona sottoposta alla [sua] giurisdizione i diritti e le libertà enunciati nel [...] della Convenzione", gli articoli 2 e 3 comprendono delle esigenze procedurali. Non basta che le autorità si astengano dal violare le disposizioni della Convenzione, devono altresì, in caso di allegazione difendibile di una violazione degli articoli 2 o 3, condurre un'indagine efficace che possa portare all'individuazione e alla punizione dei responsabili.¹²⁸ Scopo di tale indagine è di garantire l'effettiva applicazione delle leggi nazionali che tutelano il diritto alla vita, e, nei casi in cui siano coinvolti agenti o organi dello Stato, di garantire che siano chiamati a rispondere dei decessi o dei trattamenti contrari all'articolo 3 sopravvenuti sotto la loro responsabilità.¹²⁹

L'obbligo procedurale derivante dall'articolo 2 impone alle autorità di agire d'ufficio non appena il caso è portato alla loro attenzione; non possono lasciare ai familiari della vittima l'iniziativa di sporgere denuncia o di assumersi la responsabilità di avviare una procedura d'indagine.¹³⁰ Per l'articolo 3, l'obbligo procedurale si impone quando le allegazioni di trattamenti vietati sono "difendibili".¹³¹

Tale obbligo si applica quando la responsabilità per i fatti lamentati è imputabile agli Stati, che sia, per esempio, nell'ambito del ricorso alla forza da parte di agenti delle forze dell'ordine, o nel corso di una detenzione,¹³² o di operazioni per il mantenimento dell'ordine,¹³³ o di conflitti armati.¹³⁴ L'obbligo si impone ugualmente quando "la negligenza

127. Questo principio è stato ribadito in maniera costante a partire dal caso *Airey c. Irlanda*, Ricorso n. 6289/73, 9 ottobre 1979, paragrafo 24.

128. Si veda la sentenza di principio in *McCann e altri c. Regno Unito*, Ricorso n. 18984/91, 27 settembre 1995. Più recentemente, si veda *Mosendz c. Ucraina*, Ricorso n. 52013/08, 17 gennaio 2013, paragrafo 94, relativo all'obbligo di condurre un'indagine nell'ambito dell'articolo 2; Si veda *Virabyan c. Armenia*, Ricorso n. 40094/05, 2 ottobre 2012, paragrafo 161, relativo all'obbligo di indagine nell'ambito dell'articolo 3.

129. Si veda *Al-Skeini e altri c. Regno Unito*, Ricorso n. 55721/07, 7 luglio 2011, paragrafo 163.

130. Si veda *Al-Skeini e altri c. Regno Unito*, paragrafo 165; *Nihayet Arici e altri c. Turchia*, Ricorsi n. 24604/04 e 16855/05, 23 ottobre 2012, paragrafo 159.

131. Si veda *Chiriță c. Romania*, Ricorso n. 37147/02, decisione del 6 settembre 2007.

132. Si veda, ad esempio, *Carabulea c. Romania*, Ricorso n. 45661/99, 13 luglio 2010.

imputabile ad agenti o organi statali va oltre un errore di giudizio o un'imprudenza, nel senso che le autorità in questione, con piena cognizione di causa delle conseguenze probabili, e trascurando i poteri loro conferiti, hanno omesso di prendere le misure necessarie e sufficienti per evitare di porre a rischio la vita della vittima".¹³⁵ L'obbligo procedurale si applica ugualmente quando i fatti lamentati sono imputabili a privati, ad esempio nel contesto di violenze domestiche¹³⁶ o errori medici;¹³⁷ la Corte ha infatti confermato che gli articoli 2 e 3 si applicano ai rapporti interindividuali.¹³⁸

Per essere effettiva, l'indagine deve soddisfare numerose esigenze. Le persone che hanno la responsabilità dell'indagine devono essere indipendenti da quelle coinvolte negli eventi, il che implica non solo l'assenza di qualsiasi rapporto gerarchico o istituzionale, ma ugualmente un'indipendenza in termini pratici.¹³⁹ L'indagine deve essere rapida e approfondita, le autorità devono sempre sforzarsi seriamente di scoprire cosa è successo e non devono basarsi su conclusioni affrettate o infondate al solo scopo di concludere rapidamente l'indagine o come base delle loro decisioni.¹⁴⁰ Le autorità devono prendere tutte le misure necessarie per preservare gli elementi di prova riguardanti l'evento, tra cui testimonianze oculari e prove forensi, che dovrebbero essere ottenute grazie a un esame approfondito dello stato di salute della vittima.¹⁴¹ L'indagine deve permettere di individuare e di punire i responsabili, il che rappresenta un

133. Si veda, ad esempio, *Association "21 dicembre 1989" e altri c. Romania*, Ricorso n. 33810/07, 24 maggio 2011; *Giuliani e Gaggio c. Italia*, Ricorso n. 23458/02, sentenza di Grande Camera del 24 marzo 2011.

134. Si veda ad esempio *Isayeva c. Russia*, Ricorso n. 57950/00, sentenza del 24 febbraio 2005, paragrafi 180 e 210; *Al-Skeini e altri c. Regno Unito*, paragrafo 164.

135. Si veda *Jasinskis c. Lettonia*, Ricorso n. 45744/08, sentenza del 21 dicembre 2010, paragrafo 73; il caso riguarda il decesso, durante un fermo di polizia, di una persona ferita sordomuta alla quale la polizia aveva tolto ogni mezzo di comunicazione e rifiutato l'assistenza medica.

136. Si veda, ad esempio, *C.A.S. e C.S. c. Romania*, Ricorso n. 26692/05, 20 marzo 2012, relativo ad allegazioni di violenze sessuali commesse da un individuo contro il figlio.

137. Si veda *Silih c. Croazia*, sentenza di Grande Camera del 9 aprile 2009, paragrafo 154, relativa a un decesso in ospedale a seguito di un'allergia a un farmaco prescritto dal medico di turno.

138. Si veda, ad esempio, *Osman c. Regno Unito*, sentenza di Grande Camera del 28 ottobre 1998, caso nel quale un insegnante aveva assassinato il padre di un alunno.

139. Si veda *Anca Mocanu e altri c. Romania*, Ricorsi n. 10865/09, 45886/07 e 32431/08, sentenza del 13 novembre 2012, paragrafo 221; *Jasinskis c. Lettonia*, paragrafi 74-81.

140. Si veda *El-Masri c. "ex Repubblica jugoslava di Macedonia"*, Ricorso n. 39630/09, 13 dicembre 2012, paragrafo 183; *Jasinskis c. Lettonia*, paragrafo 79.

obbligo non di risultato, ma di mezzi.¹⁴² La vittima deve potere partecipare effettivamente all'indagine¹⁴³ o i suoi familiari devono essere associati alla procedura per quanto necessario per la tutela dei loro legittimi interessi.¹⁴⁴ Inoltre, quando gli atti lamentati si basano su motivi razziali, l'indagine deve essere condotta "con vigore e imparzialità, tenendo conto della necessità di ribadire continuamente la condanna del razzismo da parte della società".¹⁴⁵ Occorre infine rilevare che l'obbligo degli Stati di condurre un'indagine effettiva continua ad applicarsi anche se le condizioni di sicurezza sono difficili, ivi compreso nel contesto di un conflitto armato.¹⁴⁶

La Corte ha inoltre indicato che, nei casi di presunte violazioni degli articoli 2 e 3 della Convenzione, "l'articolo 13 impone, oltre al versamento di un risarcimento, laddove necessario, un'indagine seria e approfondita, che possa condurre all'identificazione e alla punizione dei responsabili, comportante l'accesso effettivo del ricorrente alla procedura d'indagine". La Corte ritiene che "le esigenze dell'articolo 13 sono più ampie rispetto all'espresso obbligo dello Stato parte contraente di condurre un'indagine effettiva come previsto agli articoli 2 e 3".¹⁴⁷

Quando l'inchiesta non è effettiva, toglie efficacia ad altri ricorsi, tra cui la possibilità di intentare un'azione civile per risarcimento dei danni subiti,¹⁴⁸ La Corte ritiene in effetti che, in assenza di un'indagine effettiva

-
141. Si veda *Timofejevi c. Lettonia*, Ricorso n. 45393/02, sentenza dell'11 dicembre 2012, paragrafi 94 e 99; in questo caso la Corte aveva in particolare considerato piuttosto improbabile che un esame medico-legale effettuato in dieci minuti potesse costituire un esame approfondito dello stato di salute del ricorrente, e *Vovruško c. Lettonia*, Ricorso n. 11065/02, sentenza dell'11 dicembre 2012, paragrafi 42-49, caso nel quale il perito medico-legale aveva basato il suo esame unicamente su un referto medico, senza esaminare il ricorrente.
 142. Si veda *Savitskyj c. Ucraina*, Ricorso n. 38773/05, 26 luglio 2012, paragrafo 99.
 143. Si veda *El-Masri c. "ex Repubblica jugoslava di Macedonia"*, paragrafo 184.
 144. Si veda *Seidova e altri c. Bulgaria*, Ricorso n. 310/04, 18 novembre 2010, paragrafo 52.
 145. Si veda *Menson c. Regno Unito*, Ricorso n. 47916/99, decisione del 6 maggio 2003.
 146. Si veda, ad esempio, *Isayeva c. Russia*, Ricorso n. 57950/00, sentenza del 24 febbraio 2005, paragrafi 180 e 210; *Al-Skeini e altri c. Regno Unito*, paragrafo 164.
 147. Si veda, ad esempio, nel caso di decessi sospetti, *Isayev e altri c. Russia*, Ricorso n. 43368/04, 21 giugno 2011, paragrafi 186-187; *Anguelova c. Bulgaria*, Ricorso n. 38361/97, 13 giugno 2002, paragrafo 161; *Mahmut Kaya c. Turchia*, Ricorso n. 22535/93, sentenza del 28 marzo 2000, paragrafo 107; e per quanto riguarda presunti maltrattamenti, si veda, ad esempio, il caso *El-Masri c. "ex Repubblica jugoslava di Macedonia"*, precitato, paragrafo 255; *Labita c. Italia*, Ricorso n. 26772/95, 6 aprile 2000, paragrafo 131.
 148. Si veda il caso *Isayev e altri c. Russia*, precitato, paragrafo 189.

che possa condurre all'identificazione e alla punizione dei responsabili, una domanda di risarcimento è teorica e illusoria.¹⁴⁹ Per quanto riguarda le negligenze dei sanitari, un ricorso dinanzi a una giurisdizione civile può nondimeno, da solo o unitamente a un ricorso dinanzi a una giurisdizione penale, permettere di stabilire le responsabilità, e, se del caso, di ottenere l'applicazione di una sanzione civile adeguata, come il versamento di un risarcimento e la pubblicazione della sentenza.¹⁵⁰ Tuttavia, quando la responsabilità medica è fondata su un errore commesso dall'individuo messo in causa, l'effettività dell'indagine è determinante perché l'azione civile abbia la possibilità di un esito positivo. Per questo la Corte ha sottolineato l'importanza di collegare la responsabilità del medico alla nozione di rischio legata all'esercizio della professione, al fine di permettere una via di ricorso più efficace in vista della riparazione dei danni causati ai pazienti.¹⁵¹

Esempi di buone pratiche

■ Il sistema giuridico rumeno prevede che l'indagine sia effettuata dal pubblico ministero, che prende la decisione di avviare o meno dei procedimenti penali a carico dei presunti responsabili. Se viene pronunciata la decisione di interrompere l'indagine penale, esiste la possibilità, ai sensi dell'articolo 278 del Codice di procedura penale, di impugnare tale decisione presso una corte che, avendo esaminato le disposizioni del diritto interno e le prove, comprese le dichiarazioni dei testimoni e i referti medici, può richiedere l'incriminazione oppure ordinare l'apertura di altre indagini. La Corte ha già stabilito che tale ricorso è effettivo ai sensi della Convenzione.¹⁵² Inoltre, un'azione civile introdotta sulla base degli articoli 998 e 999 del Codice civile può permettere di riconoscere la violazione dell'aspetto procedurale degli articoli 2 e 3, quando risulti che la violazione del diritto alla vita non era intenzionale, e di ottenere un'adeguata riparazione del pregiudizio subito.¹⁵³

-
149. Si veda il caso *El-Masri c. "ex Repubblica jugoslava di Macedonia"*, precitato, paragrafo 261; *Cobzaru c. Romania*, Ricorso n. 48254/99, 26 luglio 2007, paragrafo 83; *Carabulea c. Romania*, Ricorso n. 45661/99, 13 luglio 2010, paragrafo 166; *Soare e altri c. Romania*, Ricorso n. 24329/02, 22 febbraio 2011, paragrafo 195.
150. Si veda *Floarea Pop c. Romania*, Ricorso n. 63101/00, 6 aprile 2010, paragrafo 38.
151. Si veda *Eugenia Lazar c. Romania*, Ricorso n. 32146/05, 16 febbraio 2010, paragrafi 90-91.
152. Si veda *Ciubotaru c. Romania*, Ricorso n. 33242/05, decisione del 10 gennaio 2012, paragrafo 59; *Stoica c. Romania*, Ricorso n. 42722/02, 4 marzo 2008, paragrafi 105-109; e *Chiriță c. Romania*, Ricorso n. 37147/02, 29 settembre 2009, paragrafo 99.
153. Si veda *Floarea Pop c. Romania*, paragrafo 47; *Csiki c. Romania*, Ricorso n. 11273/05, 5 luglio 2011.

C. Ricorsi interni contro l'allontanamento dal territorio

L'articolo 13 della Convenzione, in combinato disposto con gli articoli 2 e 3, esige che l'interessato disponga del diritto a un ricorso che produca effetti sospensivi allorchando si tratti di una doglianza difendibile, secondo la quale la sua espulsione lo esporrebbe a un rischio effettivo di essere sottoposto a un trattamento contrario all'articolo 3 della Convenzione o a un rischio reale di violazione del suo diritto alla vita, come sancito dall'articolo 2 della Convenzione.¹⁵⁴ Lo stesso principio è ugualmente applicabile ai motivi risultanti dall'articolo 4 del Protocollo n. 4.¹⁵⁵

Viceversa, l'effetto sospensivo di un ricorso non è normalmente richiesto quando è invocato un altro diritto garantito dalla Convenzione, in combinato disposto con l'articolo 13.

L'effettività di un ricorso esige inoltre un controllo attento da parte delle autorità nazionali,¹⁵⁶ un esame indipendente e rigoroso della doglianza sulla base della quale si abbiano fondati motivi per temere un rischio reale di trattamento contrario all'articolo 3,¹⁵⁷ e una rapidità particolare. L'esame delle doglianze basate sugli articoli 2 e 3 della Convenzione non deve tenere conto di quanto il ricorrente possa avere fatto per giustificare l'espulsione, né della percepita minaccia alla sicurezza nazionale dello Stato che intende disporre l'espulsione.¹⁵⁸

Le autorità non devono, nella pratica, rendere inoperanti e quindi indisponibili i ricorsi, il che potrebbe verificarsi, per esempio, nel caso in cui una misura di allontanamento fosse eseguita con indebita fretta. In riferimento a questo punto, la Corte ha ritenuto, in un caso riguardante il rispetto dell'articolo 13 in combinato disposto con l'articolo 8 della Convenzione, che i tempi troppo stretti tra il ricorso dinanzi al tribunale e l'esecuzione della decisione di allontanamento hanno impedito, nella pratica, qualsiasi esame degli argomenti sostenuti dal ricorrente e in tal modo qualsiasi possibile sospensione del provvedimento di allontanamento.¹⁵⁹ La Corte ha parimenti considerato che l'espulsione di

154. Si veda *De Souza Ribeiro c. Francia*, Ricorso n. 22689/07, sentenza di Grande Camera del 13 dicembre 2012, paragrafo 82.

155. Si veda *Conka c. Belgio*, Ricorso n. 51564/99, sentenza del 5 febbraio 2012, paragrafi 81-84.

156. Si veda *Shamayev e altri c. Georgia e Russia*, Ricorso n. 36378/02, 12 aprile 2005, paragrafo 448.

157. Si veda *Jabari c. Turchia*, Ricorso n. 40035/98, sentenza dell'11 luglio 2000, paragrafo 50.

158. Si veda *Chahal c. Regno Unito*, Ricorso n. 22414/93, paragrafi 150-151.

159. Si veda il caso *De Souza Ribeiro c. Francia*, precitato, paragrafo 95.

un ricorrente il giorno immediatamente successivo a quello in cui gli è stata notificata la decisione del rifiuto della sua richiesta di asilo lo ha privato, nella pratica, della possibilità di impugnare tale decisione, mentre una via di ricorso era in teoria ancora disponibile.¹⁶⁰

La Corte ha inoltre sottolineato l'importanza di garantire alle persone oggetto di una decisione di allontanamento il diritto di ottenere informazioni sufficienti per permettere loro di avere un accesso effettivo alle procedure da seguire o alle organizzazioni che possono fornire consulenze giuridiche in materia e aiutarle a sostenere il loro ricorso;¹⁶¹ le difficoltà incontrate possono essere aggravate dal problema della lingua, se non è fornita nessuna possibilità di farsi assistere da un interprete che possa agevolare la preparazione di una richiesta di asilo.¹⁶²

In materia di procedure di asilo accelerate, la Corte ha riconosciuto che possono facilitare il trattamento delle domande chiaramente abusive o manifestamente infondate, e ha considerato che il riesame di una richiesta di asilo secondo una procedura prioritaria non priva, di per sé, lo straniero detenuto di un ricorso effettivo, dal momento che una domanda iniziale di asilo era stata oggetto di un esame completo nel contesto della procedura normale.¹⁶³ Quando invece è applicata la procedura prioritaria per l'esame della prima richiesta di asilo, e non nell'ambito del suo riesame, l'effettività del ricorso può rivelarsi insufficiente. La concomitanza di un certo numero di circostanze¹⁶⁴ può pertanto rimettere in discussione l'accessibilità, in pratica, di tali ricorsi, per quanto disponibili in teoria.

Esempi di buone pratiche

■ In Francia, l'effettività del ricorso con effetto pienamente sospensivo dinanzi alla giurisdizione amministrativa contro le decisioni riguardanti l'accompagnamento alla frontiera e il paese di destinazione è stata riconosciuta dalla Corte, che ha considerato che tale ricorso interno debba essere completamente esperito.¹⁶⁵

160. Si veda *Labsi c. Slovacchia*, Ricorso n. 33809/08, 15 maggio 2012, paragrafo 139.

161. Si veda *Hirsi Jamaa e altri c. Italia*, Ricorso n. 27765/09, 23 febbraio 2012, paragrafo 204; *M.S.S. c. Belgio e Grecia*, Ricorso n. 30696/09, 21 gennaio 2011, paragrafi 304-309.

162. Si veda *I.M. c. Francia*, Ricorso n. 9152/09, sentenza del 2 febbraio 2012, paragrafo 145.

163. Si veda *Sultani c. Francia*, Ricorso n. 45223/05, sentenza del 20 settembre 2007, paragrafi 64-65.

164. Si veda *I.M. c. Francia*, paragrafo 142.

165. Si veda *H.R. c. Francia*, Ricorso n. 647809/09, sentenza del 22 settembre 2011, paragrafo 79; *R.N. c. Francia*, Ricorso n. 49501/09, decisione del 27 novembre 2011; *Mi. L. c. Francia*, Ricorso n. 23473/11, decisione dell'11 settembre 2012, paragrafo 34.

■ In Svizzera, ogni richiedente asilo può soggiornare nel paese fino al completamento della procedura dinanzi all'Ufficio federale per l'immigrazione. La decisione di tale Ufficio può essere successivamente contestata dinanzi al tribunale amministrativo federale, che può restituire a tale ricorso, in linea di principio, l'effetto sospensivo, toglie dall'Ufficio federale per l'immigrazione.¹⁶⁶

■ In Svezia, le questioni relative al diritto di ingresso e di soggiorno degli stranieri nel paese sono trattate da tre organi: il Consiglio per le migrazioni, il Tribunale per le migrazioni e la Corte d'appello per le migrazioni. I richiedenti hanno il diritto di essere rappresentati dinanzi a tali istanze da un avvocato designato dal Consiglio per le migrazioni. L'insieme della procedura ha effetto sospensivo. A seguito della presentazione di un ricorso, la Corte d'appello per le migrazioni decide anzitutto se accordare il diritto di impugnare la decisione, cioè se ci sono motivi speciali per fissare un'udienza o se la decisione della Corte d'appello può rivestire un'importanza e creare un precedente. Se è ammessa la possibilità del ricorso, la Corte di appello per le migrazioni decide nel merito del caso e ha completa competenza per esaminare la legittimità della decisione contestata e il merito del caso. La Corte ha ritenuto che costituisce una via di ricorso effettiva.¹⁶⁷ Inoltre, il Consiglio per le migrazioni può decidere di riesaminare il caso qualora si possa supporre, sulla base di nuove circostanze, che esistano ostacoli all'esecuzione della decisione di respingimento o di espulsione che non potevano essere invocati precedentemente, o se lo straniero dimostra che ha una valida scusa per non averlo fatto a quel momento. La procedura per il riesame è completa e sospensiva. La Corte ha inoltre ritenuto che costituisce una via di ricorso effettiva.¹⁶⁸

D. Ricorsi contro la mancata esecuzione di decisioni giudiziarie interne

Il diritto effettivo di accesso a un tribunale, garantito dall'articolo 6 della Convenzione, comprende il diritto all'esecuzione di una decisione giudiziaria entro termini ragionevoli. Un ritardo troppo lungo nell'esecuzione di una sentenza vincolante può pertanto costituire una violazione dell'articolo 6. Un ritardo eccessivo nell'esecuzione della decisione di un tribunale interno può inoltre violare il diritto al rispetto dei beni, garantito dall'articolo 1 del Protocollo n. 1 della Convenzione. Si deve determinare la ragionevolezza dei termini considerando la

166. Si veda *Reza Sharifi c. Svizzera*, Ricorso n. 69486/11, decisione del 4 dicembre 2012.

167. Si veda *Haji Hussein c. Svezia*, Ricorso n. 18452/11, decisione del 20 settembre 2011.

168. Si veda *A.I. e altri c. Svezia*, Ricorso n. 25399/11, decisione del 9 ottobre 2012.

complessità della procedura di esecuzione, il comportamento del ricorrente e delle autorità competenti e l'ammontare e la natura della riparazione accordata dal giudice.¹⁶⁹

Le violazioni legate alla mancata esecuzione di decisioni giudiziarie interne, in particolare quelle pronunciate contro lo stesso Stato, rappresentano i tipi di violazioni più frequentemente constatate dalla Corte e sono sovente causate da problemi sistemici o strutturali.¹⁷⁰ Lo Stato ha l'obbligo di garantire che le decisioni definitive pronunciate contro i suoi organi o entità o società statali o controllate dallo Stato siano eseguite conformemente alle disposizioni della Convenzione. La mancanza di risorse finanziarie non è un motivo che possa giustificare l'inazione dello Stato, che è responsabile dell'esecuzione delle sentenze definitive, se controlla i fattori che impediscono o bloccano la loro completa e rapida esecuzione.¹⁷¹

In tali situazioni, la Corte constata ugualmente delle violazioni del diritto a un ricorso effettivo, previsto all'articolo 13 della Convenzione. Le sentenze pilota della Corte, o le altre sentenze di principio in merito a queste questioni forniscono pertanto numerose indicazioni autorevoli sulle caratteristiche essenziali che devono avere i ricorsi effettivi contro la mancata esecuzione di decisioni giudiziarie interne. Altri orientamenti figurano in vari documenti preparati nell'ambito della sorveglianza dell'esecuzione delle pronunce della Corte da parte del Comitato dei Ministri.¹⁷² Non bisogna d'altronde dimenticare che la questione è strettamente collegata a quella dei ricorsi effettivi contro l'eccessiva

169. Si veda, ad esempio, *Yuriy Nikolayevich Ivanov c. Ucraina*, Ricorso n. 40450/04, sentenza del 15 ottobre 2009 ("Ivanov"), paragrafi 51-53.

170. Secondo il 5° rapporto annuale del Comitato dei Ministri sulla sorveglianza dell'esecuzione delle sentenze e decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo, nel 2011 casi o gruppi di casi pendenti dinanzi al Comitato dei Ministri comportavano importanti problemi strutturali o complessi, legati alla mancata esecuzione delle decisioni di giustizia interne in Azerbaigian, Bosnia-Erzegovina, Grecia, Italia, Repubblica di Moldova, Federazione russa, Serbia e Ucraina. Il Comitato dei Ministri ha inoltre esaminato problemi analoghi Albania, Croazia e Georgia.

171. Si veda, ad esempio, *Ivanov*, paragrafo 54.

172. Si vedano le conclusioni della Tavola rotonda sul tema "Ricorsi effettivi contro la mancata esecuzione o l'esecuzione tardiva di decisioni giudiziarie interne" (Strasburgo, 15-16 marzo 2010; doc. CM/Inf/DH(2010)15) e le conclusioni della Tavola rotonda sul tema "Mancata esecuzione di decisioni giudiziarie interne negli Stati membri: misure generali per rispettare le sentenze della Corte europea" (Strasburgo, 21-22 giugno 2007; doc. CM/Inf/DH(2007)33); altri riferimenti supplementari figurano qui appresso.

durata dei processi, sulla quale il Comitato dei Ministri ha già rivolto una raccomandazione agli Stati membri, accompagnata da una Guida di buone prassi.¹⁷³

i. Ricorsi per accelerare le procedure di esecuzione

Si deve privilegiare una via di ricorso mirante a fare accelerare l'esecuzione. La Corte, confrontando la sua giurisprudenza in materia di ricorsi relativi alla durata eccessiva dei procedimenti,¹⁷⁴ ha affermato che “qualsiasi mezzo interno che consenta di prevenire una violazione garantendo l'esecuzione tempestiva delle decisioni giudiziarie è, in linea di principio, della massima utilità”.¹⁷⁵ Lo Stato non può tuttavia tollerare una situazione in cui delle decisioni pronunciate dai propri tribunali contro i propri organi non siano eseguite o lo siano con un ritardo irragionevole, obbligando in tal modo la parte vittoriosa a ricorrere a tali ricorsi per ottenere soddisfazione. “[L'] applicazione della decisione spetta in primo luogo alle autorità dello Stato, che devono utilizzare tutte le vie disponibili in base al diritto nazionale per accelerare l'esecuzione, impedendo in tal modo che si verifichino violazioni della Convenzione.”¹⁷⁶

173. Si veda CM/Rec(2010)3.

174. Si veda, ad esempio, *Scordino c. Italia (No. 1)*, Ricorso n. 36813/97, sentenza di Grande Camera del 29 marzo 2006, paragrafo 183: “È giocoforza constatare che il miglior rimedio in assoluto è, come in molti altri campi, la prevenzione. La Corte ... ha affermato in molte occasioni che l'articolo 6, comma 1 obbliga gli Stati contraenti a organizzare il loro sistema giudiziario in modo che le loro giurisdizioni possano assolvere l'obbligo per quanto riguarda il termine ragionevole. Quando un sistema giudiziario è deficitario a questo riguardo, la soluzione più efficace è costituita da un ricorso che permetta di fare accelerare la procedura, al fine di evitare una durata eccessiva. Tale ricorso presenta un vantaggio indiscutibile rispetto a un ricorso unicamente indennitario, poiché evita che si possano verificare delle successive violazioni nella stessa procedura e non si limita ad operare a posteriori, come fa un ricorso indennitario, quale quello previsto per esempio dalla legge italiana”. Si veda inoltre la Raccomandazione CM/Rec(2010)3 del Comitato dei Ministri agli Stati membri sui ricorsi effettivi contro l'eccessiva durata dei processi, corredata dalla Guida di buone prassi.

175. Si veda, ad esempio, *Burdov c. Russia (No. 2)*, Ricorso n. 33509/04, sentenza del 15 gennaio 2009, paragrafo 98.

176. *Ibid.*

Viste la connessione tra le due questioni, si può fare un parallelo con la Raccomandazione CM/Rec(2010)3 del Comitato dei Ministri sulle vie di ricorso effettive per l'eccessiva durata dei procedimenti. Per analogia, pertanto, gli Stati, dovrebbero:

- adottare tutte le misure necessarie per garantire che le decisioni prese dalle giurisdizioni nazionali siano eseguite entro tempi ragionevoli;
- vigilare affinché siano istituiti dei meccanismi atti a individuare le sentenze che rischiano di non essere eseguite rapidamente, e determinarne le cause, allo scopo di prevenire in futuro tale tipo di violazioni dell'articolo 6;
- riconoscere che quando un problema sistemico è alla base della mancata esecuzione delle decisioni dei tribunali interni, sono necessarie delle misure atte a risolvere il problema e porre rimedio ai suoi effetti nelle singole cause;
- accertarsi che esistano i mezzi per accelerare l'esecuzione delle decisioni dei tribunali interni che altrimenti rischia di prolungarsi eccessivamente, ed evitare che si verifichino tali ritardi.

La sorveglianza da parte del Comitato dei Ministri dell'esecuzione delle pronunce della Corte ha posto in risalto certi aspetti specifici che occorre eventualmente prendere in considerazione per garantire l'efficacia dei ricorsi miranti ad accelerare le procedure di esecuzione, quali, ad esempio:

- vigilare affinché il quadro normativo/legislativo sia adeguato;¹⁷⁷
- prevedere risorse di bilancio sufficienti per coprire gli eventuali risarcimenti a carico degli Stati;¹⁷⁸
- rafforzare l'obbligo dello Stato di risarcire in caso di ritardi, in particolare con misure più coercitive;¹⁷⁹
- stabilire un'effettiva responsabilità dei funzionari statali e di altri pubblici ufficiali in caso di mancata esecuzione;¹⁸⁰

177. Si veda, ad esempio, doc. CM/Inf/DH(2010)22 relativo alla Bosnia-Erzegovina, CM/Inf/DH(2006)19rev3 relativo alla Russia, CM/Inf/DH(2010)25 relativo alla Serbia, CM/Inf/DH(2007)30 relativo all'Ucraina.

178. Si veda, ad esempio, doc. CM/Inf/DH(2011)36 relativo all'Albania, CM/Inf/DH(2009)28 relativo alla Georgia, CM/Inf/DH(2006)19rev3 relativo alla Russia, SG/Inf/DH(2007)30 relativo all'Ucraina.

179. Si veda, ad esempio, doc. CM/Inf/DH(2006)19rev3 relativo alla Russia, CM/Inf/DH(2007)30 relativo all'Ucraina.

180. Si veda, ad esempio, doc. CM/Inf/DH(2011)36 relativo all'Albania, CM/Inf/DH(2009)28 relativo alla Georgia, CM/Inf/DH(2006)19rev3 relativo alla Russia, CM/Inf/DH(2010)25 relativo alla Serbia.

- rafforzare il sistema degli ufficiali giudiziari;¹⁸¹
- garantire l'effettività del ricorso costituzionale o di altra forma di ricorso giudiziario, se del caso (si veda anche la Parte IV del presente documento).¹⁸²

Un certo numero di orientamenti supplementari figurano in altri testi pertinenti del Comitato dei Ministri e della Commissione europea per l'efficacia della giustizia (CEPEJ).¹⁸³

ii. Ricorsi indennitari

Sebbene sia da privilegiare un approccio mirante ad accelerare la procedura di esecuzione, la Corte ha accettato che gli Stati possano scegliere di introdurre unicamente un ricorso indennitario, senza che quest'ultimo possa essere considerato ineffettivo; sarà effettivo se rispetterà le seguenti esigenze:

- il ricorso indennitario deve essere esaminato entro un lasso di tempo ragionevole;
- il risarcimento deve essere versato rapidamente e in generale al più tardi entro sei mesi a partire dalla data in cui la decisione di accordare una riparazione diventa esecutiva;
- le norme procedurali che disciplinano un ricorso indennitario devono essere conformi al principio di equità garantito dall'articolo 6 della Convenzione;
- le norme in materia di spese giudiziali non devono obbligare i ricorrenti a sopportare un onere esorbitante quando il loro ricorso è fondato;
- il livello del risarcimento non deve essere irragionevole rispetto al compenso accordato dalla Corte in casi analoghi.¹⁸⁴

181. Si veda, ad esempio, doc. CM/Inf/DH(2009)28 relativo alla Georgia, CM/Inf/DH(2007)30 relativo all'Ucraina.

182. Si veda, ad esempio, doc. CM/Inf/DH(2011)36 relativo all'Albania, CM/Inf/DH(2006)19rev3 relativo alla Russia, CM/Inf/DH(2010)25 relativo alla Serbia.

183. Si veda, in particolare, la Raccomandazione del Comitato dei Ministri agli Stati membri Rec(2003)16 sull'esecuzione delle decisioni amministrative giudiziarie nel campo del diritto amministrativo e la Rec(2003)17 in materia di esecuzione delle pronunce, e le Linee guida della CEPEJ per una migliore attuazione della Raccomandazione esistente del Consiglio d'Europa sull'esecuzione (doc. CEPEJ(2009)11REV2).

184. Si veda Ivanov, paragrafo 99.

Esiste una solida presunzione, per quanto refutabile, secondo la quale l'eccessiva durata dei procedimenti possa provocare un danno morale. Tale presunzione è tanto più forte nel caso di un ritardo eccessivo dello Stato nel dare esecuzione a una sentenza pronunciata nei suoi confronti.¹⁸⁵

La sorveglianza da parte del Comitato dei Ministri dell'esecuzione delle pronunce della Corte ha sottolineato certi aspetti specifici che giova prendere in considerazione per garantire l'effettività dei ricorsi indennitari, in particolare il fatto che debba esistere un'indicizzazione automatica e la concessione di interessi moratori in caso di ritardo nel versamento.¹⁸⁶

Si tenga presente che la Corte lascia un ampio margine di apprezzamento allo Stato perché possa organizzare un ricorso indennitario interno "in modo coerente con il suo sistema giuridico e con le sue tradizioni e conforme al livello di vita del paese".¹⁸⁷ Al riguardo, la Corte ha accettato, in riferimento ai ricorsi interni indennitari effettivi per l'eccessiva durata dei procedimenti che "sarà più facile per il giudice nazionale riferirsi alle somme accordate a livello nazionale per altri tipi di danni ... e fondarsi sulla propria intima convinzione, quand'anche ciò possa avere come risultato la concessione di somme inferiori a quelle stabilite dalla Corte in casi analoghi".¹⁸⁸

Esempio di buone pratiche

■ In Serbia, la Corte costituzionale, ha reso conforme nel 2012 la propria giurisprudenza con quella della Corte di Strasburgo, in modo da condannare lo Stato a versare, prelevandole dai proprio fondi, le somme accordate nelle sentenze definitive pronunciate contro una società a partecipazione pubblica insolvente. Di conseguenza, la Corte ha ritenuto che il ricorso costituzionale d'ora in poi costituisce un ricorso effettivo in casi analoghi, contrariamente a quanto aveva potuto constatare nel passato.¹⁸⁹

185. *Ibid*, paragrafo 100.

186. Si veda, ad esempio, doc. CM/Inf/DH(2009)28 relativo alla Georgia, CM/Inf/DH(2006)19rev3 relativo alla Russia, CM/Inf/DH(2007)30 relativo all'Ucraina.

187. Si veda Ivanov, paragrafo 99.

188. Si veda, ad esempio, *Apicella c. Italia*, Ricorso n. 64890/01, sentenza di Grande Camera del 29 marzo 2006, paragrafo 78.

189. Si veda *Marinković c. Serbia*, Ricorso n. 5353/11, decisione del 29 gennaio 2013, paragrafo 59.

IV. Ricorsi interni di carattere generale

Un ricorso di carattere generale, nel contesto dell'articolo 13 della Convenzione, è volto a porre rimedio alla violazione, da parte di un'autorità pubblica, di un diritto o di una libertà riconosciuti nella Convenzione, senza limiti di applicazione legati a un contesto fattuale o giuridico particolare. Pur imponendo agli Stati di fornire un ricorso effettivo a "ogni persona" i cui diritti e le cui libertà siano stati violati, l'articolo 13 non esige che gli Stati prevedano un rimedio generale in quanto tale.

I principi generali applicabili alla questione dell'effettività dei ricorsi interni nella prospettiva dell'articolo 13 valgono ugualmente per l'effettività dei ricorsi di carattere generale.¹⁹⁰ In altri termini, i ricorsi di carattere generale devono essere effettivi, sufficienti e accessibili, (si veda ugualmente la Parte II).

Si possono distinguere due tipi di ricorsi interni a carattere generale: la possibilità offerta ai ricorrenti in certi Stati Parti contraenti di avvalersi delle disposizioni della Convenzione dinanzi a una giurisdizione nel corso di una vertenza, e, dall'altro lato, i ricorsi costituzionali.

Il fatto che la Convenzione possa essere invocata come fonte di diritto applicabile dinanzi a numerose o anche a tutte le giurisdizioni per l'esame di un caso può configurarsi come una forma di ricorso di carattere generale.¹⁹¹ Tale sistema permette di statuire sulle presunte violazioni dei diritti contenuti nella Convenzione fin dalla fase iniziale della procedura, senza che sia assolutamente necessario presentare un ricorso dinanzi alle giurisdizioni

190. Si veda, ad esempio, *Sürmeli c. Germania*, Ricorso n. 75529/01, sentenza di Grande Camera dell'8 giugno 2006, paragrafi 97-101.

191. Ricorsi di questo tipo esistono, ad esempio, in Austria (visto il rango costituzionale della Convenzione nel paese, le autorità e le giurisdizioni austriache hanno l'obbligo di tenere conto della Convenzione e della sua giurisprudenza), in Irlanda (Legge sulla Convenzione europea dei diritti dell'uomo del 2003, parte 3; questo ricorso, dinanzi alle *Circuit and High Courts*, è disponibile quando non ne esiste nessun altro, e in tal senso può essere considerato come sussidiario), nei Paesi Bassi (Articolo 6:162 del Codice civile), in Norvegia (Legge sul rafforzamento dei diritti umani nella Legge norvegese del 1999, parte 3), nel Regno Unito (Legge sui diritti umani del 1998, parte 8).

interne superiori su punti di diritto riguardanti la Convenzione, pur mantenendo il riesame da parte delle giurisdizioni superiori interne, ove necessario.

Giova notare che persino alcuni altri ricorsi di natura costituzionale o legislativa, che la Corte ha giudicato non effettivi, o sui quali non è ancora stata in grado di pronunciarsi, possono tuttavia essere in grado di dirimere delle controversie e dare soddisfazione alle doglianze relative a delle violazioni.

A. I ricorsi costituzionali

In numerosi Stati membri, è possibile introdurre un ricorso dinanzi alla Corte costituzionale nazionale per lamentare una violazione di un diritto tutelato dalla Costituzione nazionale.¹⁹² Oltre a consentire l'accesso all'ultimo grado di ricorso interno in un caso determinato, tale forma di ricorso di carattere generale può anche contribuire a garantire la coerenza o l'interpretazione e l'applicazione dei diritti tutelati a livello nazionale, migliorandone quindi la protezione. La Corte costituzionale, pronunciandosi nell'ambito di casi che sono successivamente oggetto di ricorso dinanzi alla Corte di Strasburgo, può contribuire direttamente al dialogo giudiziario tra il livello nazionale e quello europeo. Questi due aspetti, ossia il fatto di fornire vie di ricorso e di garantire l'esame delle presunte violazioni dei diritti tutelati dalla Convenzione al più alto grado di giurisdizione interna, favoriscono l'effettiva attuazione del principio di sussidiarietà inerente al sistema globale della Convenzione.

I ricorsi di carattere generale possono altresì svolgere un ruolo rilevante nel fornire un ricorso effettivo in quelle situazioni in cui non esiste un rimedio specifico, al fine di soddisfare l'articolo 13 della Convenzione che richiede la concessione di un rimedio effettivo per “ogni persona i cui diritti e le cui libertà ... siano stati violati” (sottolineatura aggiunta). Per esempio, alcuni Stati membri utilizzano in effetti un ricorso costituzionale come via di ricorso interna per le doglianze relative alla violazione del

192. Come, ad esempio, in Bosnia-Erzegovina, Croazia, Repubblica ceca, Germania, Lettonia, Serbia, Repubblica slovacca, Slovenia, Spagna e Turchia. (Uno studio comparativo condotto nel 2008 dalla Commissione europea per la democrazia attraverso il diritto (Commissione di Venezia) ha concluso che dei “ricorsi presso la Corte costituzionale e ricorsi simili” esistevano in Albania, Andorra, Austria (“parzialmente”), Azerbaigian, Croazia, Repubblica ceca, Cipro, “ex Repubblica jugoslava di Macedonia”, Georgia, Germania, Ungheria, Liechtenstein, Montenegro (“soltanto per i casi amministrativi”), Malta, Polonia, Federazione russa, Slovacchia, Slovenia, Spagna, Svizzera e Ucraina: Si veda doc. CDL-JU(2008)026, 7 novembre 2008.)

diritto a un equo processo entro un termine ragionevole (articolo 6(1) della Convenzione), in deroga alla regola del previo esaurimento di ogni altra via di ricorso interna.

La Costituzione di numerosi Stati membri prevede pertanto una forma di procedura di ricorso costituzionale (o di appello) tramite la quale un individuo fisico, e in certi casi anche una persona giuridica,¹⁹³ può adire la corte costituzionale nazionale qualora un atto o un'omissione di un'autorità pubblica abbiano provocato la violazione dei suoi diritti tutelati dalla Costituzione. Tali ricorsi sono giudicati effettivi ai sensi dell'articolo 13 della Convenzione, quando i diritti protetti dalla Costituzione includono espressamente, o corrispondono di fatto a diritti riconosciuti dalla Convenzione.¹⁹⁴ La Corte ha affermato che “negli ordinamenti giuridici in cui i diritti umani e le libertà fondamentali sono tutelati dalla Costituzione ... spetta alla parte lesa mettere alla prova l'estensione di tale protezione”.¹⁹⁵

Le restrizioni riguardanti il quadro d'applicazione giuridico di tale tipo di ricorso possono renderlo ineffettivo, in certe circostanze, ai sensi dell'articolo 13 della Convenzione. Per esempio, la Corte ha ritenuto che l'esame di un ricorso individuale da parte di una corte costituzionale fosse ineffettivo se le doglianze circa le violazioni lamentate non erano dovute all'incostituzionalità della disposizione giuridica applicata (questione che rientra nell'ambito delle competenze della corte costituzionale), ma piuttosto all'errata applicazione o interpretazione di una disposizione il cui contenuto non era incostituzionale (il che esula dalla sfera di competenza della corte costituzionale).¹⁹⁶ Un ricorso costituzionale può d'altro canto essere inefficace ai sensi dell'articolo 35 della Convenzione, se riguarda unicamente le disposizioni legislative e non delle decisioni delle giurisdizioni di diritto comune, se la doglianza riguarda queste ultime.¹⁹⁷

193. Come, ad esempio, in Austria, Bosnia-Erzegovina, Repubblica ceca, Lettonia, Federazione russa, Slovacchia, Slovenia e Turchia.

194. Nel caso *Apostol c. Georgia*, Ricorso n. 40765/02, sentenza del 28 novembre 2006), la Corte ha rilevato che nessuna delle disposizioni costituzionali nazionali pertinenti “prevedeva garanzie non foss'altro lontanamente paragonabili a quelle derivanti dalla giurisprudenza della Corte contro la mancata esecuzione di decisioni vincolanti” (corsivo aggiunto; paragrafo 38).

195. Si veda, ad esempio, *Vinčić e altri c. Serbia*, Ricorso n. 44698/06 e altri, sentenza del 1 dicembre 2009, paragrafo 51.

196. Si veda *Savics c. Lettonia*, Ricorso n. 17892/03, sentenza del 27 novembre 2012, paragrafi 113-115; e ugualmente *Dorota Szott-Medynska c. Polonia*, Ricorso n. 47414/99, decisione sulla ricevibilità del 9 ottobre 2003.

I ricorsi costituzionali sono generalmente sussidiari: prima di potere adire la corte costituzionale, un ricorrente deve avere esaurito tutte le vie di ricorso accessibili dinanzi ai tribunali di diritto comune. Tale regola è tuttavia soggetta a eccezioni, per esempio se la sua applicazione avesse l'effetto di provocare danni seri e irreparabili al ricorrente,¹⁹⁸ o nel caso di doglianze particolari, quali l'eccessiva durata dei procedimenti dinanzi alle giurisdizioni ordinarie.¹⁹⁹

Il modo di applicare il principio di sussidiarietà può tuttavia costituire un'ingerenza nell'efficacia di un ricorso costituzionale ai sensi dell'articolo 13 della Convenzione. La Corte ha per esempio ritenuto che l'obbligo previsto dal diritto interno di esperire un ulteriore ricorso dinanzi al Presidente della Corte suprema ostacolasse l'accessibilità al ricorso costituzionale, se tale ricorso preliminare si fosse rivelato ineffettivo.²⁰⁰ In un altro caso, la Corte ha ritenuto che un'esigenza del diritto interno che limitava il campo d'applicazione del ricorso costituzionale nei punti di diritto difendibili dinanzi la Corte suprema (nel caso di specie, la ricevibilità per motivi legalmente previsti) "aveva come conseguenza di impedire l'esame sul merito delle doglianze del ricorrente" da parte della Corte costituzionale.²⁰¹ Quando la Corte costituzionale ha il potere discrezionale di accogliere una doglianza purché il diritto sia stato "manifestamente violato" con "conseguenze gravi e irreparabili" per il ricorrente, in assenza di una giurisprudenza sufficiente sul modo in cui tali condizioni sono state interpretate e applicate, il ricorso costituzionale "[non poteva] essere considerato con un grado sufficiente di certezza come un ricorso effettivo nelle circostanze del caso del ricorrente".²⁰²

197. Si veda, ad esempio, *Rolim Comercial, S.A. c. Portogallo*, Ricorso n. 16153/09, sentenza del 16 aprile 2013.

198. Un'eccezione di questo tipo esiste, per esempio, in Azerbaigian, Germania, Lettonia, Slovenia.

199. Come, ad esempio, Croazia, Serbia.

200. Si veda *Ismayilov c. Azerbaigian*, Ricorso n. 4439/04, sentenza del 17 gennaio 2008, paragrafi 39-40.

201. *Zborovskiy c. Slovacchia*, Ricorso n. 14325/08, sentenza del 23 ottobre 2012, paragrafi 51-54.

202. Si veda *Horvat c. Croazia*, Ricorso n. 51585/99, sentenza del 26 luglio 2001, paragrafi 41-44. (NB: la legislazione croata è stata in seguito modificata per consentire i ricorsi costituzionali senza esigere il previo esaurimento delle altre vie di ricorso nei casi di eccessiva durata dei processi, indipendentemente dalla gravità della violazione o delle sue conseguenze: Si veda *Slaviček c. Croazia*, Ricorso n. 20862/02, decisione sulla ricevibilità del 4 luglio 2002).

In generale, per essere considerato effettivo, un ricorso costituzionale deve essere direttamente accessibile da parte degli individui. La Corte ha quindi rifiutato di considerare, per esempio, il giudizio di legittimità costituzionale in via eccezionale, disponibile in Italia, come un ricorso effettivo, in quanto soltanto il giudice può adire la corte costituzionale, d'ufficio, o su richiesta di una delle parti: "nel sistema giuridico italiano, l'individuo non può adire direttamente la corte costituzionale per invitarla a verificare la costituzionalità di una legge: solo il giudice che tratta il caso nel merito gode di tale facoltà, d'ufficio o a richiesta di parte. Pertanto, simile domanda non può essere considerata un ricorso di cui l'articolo 35 della Convenzione esige l'esaurimento".²⁰³

È essenziale che il ricorso dinanzi alla corte costituzionale garantisca un processo decisionale effettivo. Se una corte si trova nell'impossibilità di prendere una decisione, per mancanza di garanzie per evitare le situazioni di stallo o per la loro inadeguatezza, ne deriva che "[risulta limitata] l'essenza stessa del diritto di accesso a un tribunale ... [e viene privato] il ricorrente del diritto effettivo di vedere infine dichiarato concluso il suo ricorso costituzionale".²⁰⁴

La procedura del ricorso dinanzi alla corte costituzionale, per costituire un ricorso effettivo ai sensi dell'articolo 13 della Convenzione, deve ugualmente permettere di ottenere un'effettiva riparazione per la violazione subita. Al riguardo, la corte costituzionale può essere dotata di diversi poteri. In molti casi, può stabilire l'esistenza di una violazione,²⁰⁵ annullare la decisione, il provvedimento o l'atto impugnato,²⁰⁶ se la violazione è dovuta a un'omissione, ordinare all'autorità competente di compiere l'atto richiesto,²⁰⁷ rinviare il caso all'autorità competente perché

203. Si veda *Immobiliare Saffi c. Italia*, Ricorso n. 22774/93, sentenza di Grande Camera del 28 luglio 1999, paragrafo 42. Si veda ugualmente, ad esempio, *I.R.S. c. Turchia*, Ricorso n. 26338/95, 28 gennaio 2003.

204. Si veda *Marini c. Albania*, Ricorso n. 3738/02, sentenza del 18 dicembre 2007, paragrafi 119-123.

205. Come, ad esempio, in Albania, Andorra, Armenia, Austria, Belgio, Bosnia-Erzegovina, Repubblica ceca, Germania, Lettonia, Federazione russa, Serbia, Repubblica slovacca e Slovenia.

206. Come, ad esempio, in Albania, Andorra, Armenia, Austria, Belgio, Repubblica ceca, Germania, Serbia, Repubblica slovacca e Slovenia.

207. Come, ad esempio, in Albania, Repubblica ceca, Serbia e Repubblica slovacca.

prenda le misure che si impongono, sulla base delle conclusioni della corte costituzionale,²⁰⁸ ordinare il versamento di un risarcimento,²⁰⁹ e/o ordinare la *restitutio in integrum*.²¹⁰

Tali poteri devono essere previsti non solo in teoria, ma essere effettivi nella pratica. Ad esempio, la decisione di una corte costituzionale di accelerare i procedimenti deve avere un effetto preventivo, nel senso di impedire la violazione del diritto allo svolgimento del processo entro un termine ragionevole, e deve quindi velocizzare realmente il procedimento.²¹¹

Per esempio, un ricorso sull'eccessiva durata di un processo, presentato dinanzi a una corte costituzionale competente non solo a stabilire l'esistenza di una violazione, ma anche a ordinare che siano compiuti gli atti necessari, che non sia commessa nessun'altra violazione e che sia versato il risarcimento finanziario adeguato costituirebbe "una via di ricorso effettiva, nel senso che può impedire il protrarsi della violazione dedotta ... e fornire un adeguato rimedio alla violazione che si è già verificata".²¹² Viceversa, quando una corte costituzionale è unicamente competente a dichiarare l'incostituzionalità, e a invitare la giurisdizione interessata ad accelerare o a concludere il procedimento, senza possibilità di ordinare misure specifiche atte ad accelerare il procedimento o ad accordare una riparazione, e quando sono incerti gli effetti reali della sua richiesta sui procedimenti ulteriori, un ricorso costituzionale può rivelarsi ineffettivo.²¹³

Ciò non significa tuttavia che, nei casi in cui una corte costituzionale è unicamente competente a constatare una violazione e ad annullare l'atto impugnato, il ricorso dinanzi alla suddetta corte sia inevitabilmente ineffettivo ai sensi dell'articolo 13 della Convenzione. In realtà, può costituire un ricorso effettivo un approccio "in due fasi", mediante il quale il ricorrente possa chiedere che il suo procedimento dinanzi alla

208. Come, ad esempio, in Albania, Bosnia-Erzegovina, Repubblica ceca, Germania, Repubblica slovacca e Slovenia.

209. Come, ad esempio, in Austria, Bosnia-Erzegovina e Repubblica slovacca.

210. Come, ad esempio, Repubblica slovacca.

211. Si veda, ad esempio, *Vičanová c. Slovacchia*, Ricorso n. 3305/04, sentenza del 18 dicembre 2007.

212. Si veda *Andrasik e altri c. Slovacchia*, Ricorso n. 57984/00 e altri, decisione sulla ricevibilità del 22 ottobre 2002.

213. Si veda *Sürmeli c. Germania*, Ricorso n. 75529/01, sentenza di Grande Camera dell'8 giugno 2006, paragrafi 105-108; *Hartman c. Repubblica ceca*, Ricorso n. 53341/99, sentenza del 10 luglio 2003.

giurisdizione inferiore sia riaperto o riesaminato conformemente ai principi stabiliti nella sentenza della corte costituzionale che ha ravveduto una violazione.²¹⁴ L'insieme dei ricorsi previsti dal diritto interno può costituire un ricorso effettivo, come accade, per esempio, nella Repubblica slovacca, dove i ricorrenti possono essere tenuti a introdurre un ricorso dinanzi alla corte costituzionale, seguito da una domanda di equa riparazione, ai sensi della Legge sulla responsabilità dello Stato per danni causati dall'attività amministrativa.²¹⁵

L'esigenza che la corte costituzionale abbia la facoltà di ordinare una riparazione appropriata per un individuo si rispecchia nella distinzione tra ricorsi costituzionali di carattere "astratto" e "specifico". Un ricorso "astratto" non consentirebbe a un individuo, ad esempio, di contestare le decisioni prese dalle autorità giudiziarie o dai pubblici poteri riguardanti direttamente la sua situazione personale,²¹⁶ oppure consentirebbe alla Corte costituzionale di controllare unicamente la costituzionalità delle leggi in termini generali e non le conferirebbe il potere di annullare o di modificare delle misure specifiche adottate dallo Stato nei confronti di un individuo.²¹⁷ Un ricorso "specifico" permette di porre rimedio alle violazioni dei diritti e delle libertà commesse da autorità o da pubblici ufficiali, oppure, quando la violazione di un diritto garantito dalla Costituzione risulta da un'ingerenza non legata a una decisione, di vietare all'autorità di persistere nella violazione di tale diritto e di ordinarle di ristabilire, ove possibile, lo status quo ante.²¹⁸ Tale ricorso costituzionale permette ugualmente di porre rimedio a violazioni derivanti immediatamente e direttamente da un atto o un'omissione di un organo giudiziario, a prescindere dai fatti che hanno dato origine al procedimento; l'abrogazione di una legge incostituzionale porta all'annullamento di tutte le decisioni definitive prese dai tribunali o dai pubblici poteri sulla base di tale legge.²¹⁹

214. Si veda *Dorota Szott-Medynska c. Polonia*, Ricorso n. 47414/99, decisione sulla ricevibilità del 9 ottobre 2003.

215. Si veda *Omasta c. Repubblica ceca*, Ricorso n. 40221/98, decisione del 10 dicembre 2002.

216. Si veda, ad esempio, *Apostol c. Georgia*, op. cit., paragrafo 40.

217. Si veda, ad esempio, *Vén c. Ungheria*, Ricorso n. 21495/93, decisione della Commissione del 30 giugno 1993.

218. Si veda, ad esempio, *Hartman c. Repubblica ceca*, Ricorso n. 53341/99, sentenza del 10 luglio 2003, paragrafo 49; *Sürmeli c. Germania*, Ricorso n. 75529/01, sentenza di Grande Camera dell'8 giugno 2006, paragrafo 62.

219. Si veda, ad esempio, *Riera Blume e altri c. Spagna*, Ricorso n. 37680/97, decisione sulla ricevibilità del 9 marzo 1999; *Voggenreiter c. Germania*, Ricorso n. 47169/99, sentenza dell'8 gennaio 2004, paragrafo 23.

Esempi di buone pratiche

■ Il “diritto di ricorso individuale dinanzi alla Corte costituzionale” è stato introdotto nel sistema giuridico turco a seguito degli emendamenti costituzionali del settembre 2010. La Corte costituzionale, sulla base di tali disposizioni, ha cominciato a ricevere dei ricorsi a partire dal 23 settembre 2012. La Corte ha constatato che non dispone di elementi per affermare che questo tipo di ricorso non presenti, in linea di principio, la prospettiva di un’equa riparazione per le doglianze dedotte dalla Convenzione.²²⁰

B. Invocabilità diretta delle disposizioni della Convenzione nell’ambito di un ricorso ordinario

Nei sistemi giuridici nei quali la Convenzione è stata incorporata nell’ordinamento giuridico interno, essa è direttamente applicabile da parte di alcune o di tutte le giurisdizioni nell’ambito di un ricorso ordinario. In tal modo, le persone che ritengono di avere subito una violazione dei loro diritti garantiti dalla Convenzione a seguito di un atto o di un’omissione di un’autorità pubblica hanno la possibilità di presentare ricorso dinanzi a una giurisdizione interna competente per esaminare il caso. Avviene per esempio nei sistemi giuridici monistici, per i quali le disposizioni dei trattati e le risoluzioni di organizzazioni di diritto internazionale, che possono essere vincolanti, nella loro sostanza, per tutti gli individui, diventano vincolanti dopo la loro pubblicazione. In alcuni Stati Parti contraenti, le disposizioni della Convenzione prevalgono inoltre sul diritto nazionale. In tale tipo di sistemi, le disposizioni dei trattati direttamente applicabili, quali i diritti sanciti dalla Convenzione, hanno immediata efficacia esecutiva da parte dei tribunali.

Tali procedimenti sono disciplinati dalle norme procedurali standard. La giurisdizione competente può avere facoltà di pronunciare qualsiasi decisione nell’ambito della propria competenza per riparare una violazione, e disporre o meno del potere di accordare un equo compenso;²²¹ viceversa, la sua competenza può limitarsi ad accordare un risarcimento, se è constatata una violazione.²²² Nella misura in cui la giurisdizione competente non ha la facoltà di abrogare una legge, la sua constatazione che la violazione è dovuta alla fondamentale incompatibilità di una legge con un diritto garantito dalla Convenzione

220. Si veda, ad esempio, *Hasan Uzun c. Turchia*, Ricorso n. 10755/13, decisione sulla ricevibilità del 30 aprile 2013.

221. Come, ad esempio, nel Regno Unito.

222. Come, ad esempio, in Irlanda.

non avrà un effetto immediato sull'applicabilità generale della suddetta legge. Una giurisdizione competente può tuttavia avere la facoltà di dichiarare che la legge è incompatibile con il diritto tutelato; si tratta tuttavia di una competenza generalmente riservata alle giurisdizioni superiori.²²³

A titolo esemplificativo, la Convenzione è stata incorporata nel diritto interno norvegese con la promulgazione della legge sul rafforzamento dei diritti umani nell'ordinamento norvegese del 21 maggio 1999 (Legge sui diritti umani). Ai sensi della Parte 3 di tale legge, le disposizioni delle convenzioni sui diritti umani che sono state incorporate prevalgono in caso di conflitto con le disposizioni della legislazione nazionale. Le disposizioni della Convenzione sono direttamente applicabili e possono essere invocate direttamente dinanzi a tutte le giurisdizioni norvegesi. In una causa sottoposta al suo giudizio, un tribunale può esaminare se una disposizione dell'ordinamento nazionale è in conflitto con una disposizione di una convenzione sui diritti umani, ma non ha competenza a dichiarare che la disposizione del diritto interno è incompatibile in generale con delle disposizioni in materia di diritti umani. Parimenti, ai sensi dell'articolo 152 § 4 della Costituzione slovacca, l'interpretazione e l'applicazione delle disposizioni costituzionali, delle leggi e di altre norme giuridiche generalmente vincolanti devono essere conformi alla Costituzione; e ai sensi dell'articolo 154 (c) § 1, i trattati internazionali, tra cui la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, prevalgono sulle leggi nazionali, se attribuiscono una portata più ampia ai diritti e alle libertà costituzionali. L'effetto congiunto di tali disposizioni sull'applicazione della legge da parte delle autorità nazionali è costituito dal fatto che la Convenzione e la giurisprudenza pertinente della Corte rappresentano degli orientamenti interpretativi vincolanti per l'interpretazione e il fondamento giuridico dei diritti e delle libertà fondamentali contenuti nella seconda parte della Costituzione, creando quindi un quadro i cui limiti non possono essere oltrepassati dalle autorità nell'esame dei casi specifici (si veda I. ÚS 67/03).

Esempi di buone pratiche

■ In Francia, la Convenzione ha acquistato efficacia e rango superiori a quelli delle leggi, conformemente all'articolo 55 della Costituzione del 4 ottobre 1958, che stabilisce che “i trattati o accordi regolarmente ratificati o approvati, non appena pubblicati, prevalgono sulle leggi, con la riserva, per ciascun accordo o trattato, della sua applicazione da parte dell'altra Parte

223. Come, ad esempio, Irlanda e Regno Unito

contraente". Ogni ricorrente può far valere dinanzi a una giurisdizione interna ordinaria i diritti e le libertà enunciati nella Convenzione, che sono dotati di effetto diretto. Ne deriva che le presunte violazioni delle disposizioni della Convenzione devono essere invocate dai singoli individui dinanzi alle giurisdizioni interne per permettere a queste ultime di prevenire la violazione lamentata, o, se necessario, porvi rimedio. Il ricorrente è tenuto a presentare le sue doglianze relative alla violazione della Convenzione dinanzi al giudice nazionale, a pena di decisione di irricevibilità da parte della Corte, per mancato esaurimento delle vie di ricorso interne.²²⁴ Tale meccanismo mette a disposizione dei ricorrenti delle vie di ricorso ampie, aperte e atte ad essere esercitate nell'ambito di ogni controversia. Un sistema analogo esiste ad esempio in Austria, dove le disposizioni della Convenzione hanno rango costituzionale.²²⁵

■ In Svezia, la Corte suprema ha sviluppato una prassi secondo la quale può essere concesso il risarcimento del danno causato da violazioni della Convenzione. I ricorsi al fine di ottenere riparazione per presunte violazioni della Convenzione possono essere presentati al ministro della giustizia. Un ricorrente che abbia introdotto dinanzi al ministro della giustizia un ricorso per equa riparazione dei danni subiti può inoltre adire le giurisdizioni ordinarie, se non ha ottenuto soddisfazione dalla decisione del ministro della giustizia. È ugualmente possibile presentare tali ricorsi direttamente dinanzi alle giurisdizioni ordinarie, senza avere adito il ministro della giustizia. La Corte ha ritenuto che la prassi della Corte suprema, insieme a quella del ministro della giustizia, debbano essere considerate sufficientemente certe per permettere di constatare che esiste ormai un ricorso effettivo e accessibile in Svezia, in grado di accordare riparazione per dedotte violazioni della Convenzione e che si possa esigere che i ricorrenti potenziali introducano un ricorso interno al fine di ottenere riparazione per le presunte violazioni della Convenzione prima di adire la Corte.²²⁶

-
224. Si veda, ad esempio, *Segame SA c. Francia*, Ricorso n. 4837/06, sentenza del 7 giugno 2012, paragrafi 68 e 71; *A.S.P.A.S. & Lasgrezas c. Francia*, Ricorso n. 29953/08, sentenza del 22 settembre 2011, paragrafo 59.
225. Si veda *Tauernfleisch Vertriebs GmbH e altri c. Austria e 21 altri ricorsi*, Ricorso n. 36855/06, decisione del 12 marzo 2013, paragrafi 8, 9, 23 e 24.
226. Si veda *Eriksson c. Svezia*, Ricorso n. 60437/08, sentenza del 12 aprile 2012, §52, vedi ugualmente *Berg c. Svezia*, Ricorso n. 26427/06, decisione del 29 novembre 2011 e *Esilsson c. Svezia*, Ricorso n. 14628/08, decisione del 24 gennaio 2012.

V. Presa in considerazione della Convenzione da parte delle giurisdizioni e istanze nazionali

Le Alte Parti Contraenti della Convenzione sono tenute, in virtù dell'articolo 1, a riconoscere a ogni persona sottoposta alla loro giurisdizione i diritti enunciati nella Convenzione e, in virtù dell'articolo 46, a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti. Dal momento che la Corte è incoraggiata a fornire un'interpretazione coerente della Convenzione,²²⁷ è raccomandato a tutti i livelli di potere, comprese le giurisdizioni e le istanze nazionali, di prendere in considerazione l'interpretazione della Convenzione fornita dalla Corte per le cause contro qualsiasi Alta Parte contraente. Questo può permettere di prevenire delle violazioni della Convenzione. L'effettività di una via di ricorso interna può inoltre essere notevolmente accresciuta se tale ricorso è in grado di interagire con l'interpretazione evolutiva della Convenzione fornita dalla Corte, conformemente alla dottrina dello "strumento vivente", senza attendere che tale evoluzione sia specificamente rispecchiata nella constatazione di una violazione contro l'Alta Parte contraente convenuta.

La Dichiarazione di Brighton attira l'attenzione sull'importanza del dialogo tra la Corte e le giurisdizioni o istanze nazionali,²²⁸ attuato non soltanto tramite le riunioni tra i giudici, ma più particolarmente grazie agli scambi di idee e di principi espressi nelle sentenze. Se le giurisdizioni e le istanze nazionali sono in grado di tenere conto dei principi della Convenzione e della giurisprudenza della Corte, e possono dibatterne nell'ambito delle loro sentenze, la Corte può a sua volta influenzare o essere influenzata da tali analisi. In tal modo si può arricchire ed ampliare l'impatto del ruolo svolto dalla Corte nell'interpretazione autorevole della Convenzione. Nella Dichiarazione di Brighton, gli Stati Parti esprimono la loro determinazione ad agevolare tali rapporti.²²⁹

In numerosi sistemi giuridici, una giurisdizione o un tribunale può prendere in considerazione ogni fonte o interpretazione giuridica, in particolare quando esamina un nuovo punto per il quale non esiste alcuna autorità nel

227. Si vedano paragrafi 23 e 25 (c) della Dichiarazione di Brighton.

228. Si veda paragrafo 12 (c) della Dichiarazione di Brighton.

229. Si veda paragrafo 9 (c) iv della Dichiarazione di Brighton.

suo ordinamento giuridico interno. Una corte potrebbe ad esempio tenere conto non soltanto delle decisioni di altre istanze all'interno della stessa giurisdizione, ma anche della giurisprudenza di corti internazionali e di istanze superiori di altre giurisdizioni. Quando i diritti della Convenzione sono stati incorporati nell'ordinamento giuridico nazionale, che sia mediante una legislazione specifica o mediante disposizioni costituzionali generali, le giurisdizioni e i tribunali nazionali possono essere chiamati a interpretare e applicare tali diritti. In tal caso, è essenziale che possano tenere conto della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo,²³⁰ senza la quale potrebbero non essere in grado di fornire una giusta interpretazione della Convenzione.

Nel Regno Unito, ad esempio, una giurisdizione o un tribunale, al momento di statuire su una questione sorta in relazione ai diritti sanciti dalla Convenzione che sono stati incorporati nel diritto interno, è tenuta a prendere in considerazione la giurisprudenza della Corte (senza peraltro essere formalmente vincolata a rispettarla) il che significa, in pratica, che le giurisdizioni interne seguono l'interpretazione della Corte, a meno che non ci sia una ragione particolare per discostarsene.²³¹

La Corte costituzionale federale tedesca (*Bundesverfassungsgericht*) ha affrontato il rapporto tra la Convenzione e il diritto tedesco in numerose sentenze, elevando effettivamente la CEDU e la giurisprudenza di Strasburgo al rango costituzionale. Secondo la Corte costituzionale, la Convenzione, che ha formalmente rango di legge ordinaria ai sensi del diritto interno, svolge una funzione di "ausilio interpretativo" (*Auslegungshilfe*) per i diritti fondamentali della Costituzione e dei

230. E, in modo analogo, la Commissione europea dei diritti umani e il Comitato dei Ministri, prima dell'entrata in vigore del Protocollo n. 11.

231. In attesa di rinvio dinanzi alla Grande Camera, nel caso in *Al-Khawaja e Tahery c. Regno Unito*, la Corte suprema del Regno Unito nel caso *R c. Horncastle e altri* ha rifiutato di condividere i dubbi della Camera sul fatto che ci potessero essere fattori compensatori sufficienti per giustificare l'ammissione di una prova basata sul sentito dire come unica prova determinante per una condanna, ritenendo che il diritto interno aveva rispettato il diritto a un equo processo. La Corte suprema ha osservato che, pur applicando normalmente i principi chiaramente stabiliti dalla Corte, può rifiutare di seguire una decisione di Strasburgo se ha dei dubbi sul fatto che la Corte abbia sufficientemente valutato o tenuto conto degli aspetti della procedura interna. Alla luce della sentenza *Horncastle*, la Grande Camera, nel caso *Al-Khawaja e Tahery* ha ritenuto che l'ammissione di una testimonianza basata sul sentito dire, che è l'unica prova determinante contro il ricorrente, non comporta necessariamente una violazione dell'articolo 6(1), e ha constatato che il diritto del Regno Unito conteneva salde garanzie per assicurare l'equità di un processo. Nella sua opinione concordante, il Giudice Bratza ha ritenuto che si tratta di un buon esempio di dialogo giudiziario.

principi dello stato di diritto. Non occorre che i precetti costituzionali siano allineati in maniera schematica a quelli della Convenzione, ma è invece necessario che i valori della Convenzione siano presi in considerazione nella misura in cui ciò è compatibile con le norme costituzionali. La Corte costituzionale federale ha persino capovolto la propria giurisprudenza alla luce delle sentenze della Corte di Strasburgo.²³² Un approccio analogo è stato adottato dalle autorità e giurisdizioni austriache.

In virtù dell'articolo 93 della Costituzione dei Paesi Bassi, i trattati internazionali diventano vincolanti dopo la loro pubblicazione. L'articolo 94 della Costituzione prevede che le normative in vigore nel Regno dei Paesi Bassi non saranno applicate, se la loro applicazione è in conflitto con le disposizioni dei trattati che sono vincolanti per tutti gli individui. I tribunali interni che trattano di questioni relative ai diritti umani si conformano alla Convenzione, esaminando non solo le decisioni pronunciate dalla Corte contro i Paesi Bassi, ma anche l'intero corpus della Corte: i diritti della Convenzione dovrebbero essere interpretati conformemente all'interpretazione della Corte.²³³

La Corte suprema norvegese ha indicato in numerose sentenze che le giurisdizioni interne dovrebbero utilizzare lo stesso metodo della Corte nell'interpretazione della Convenzione, prendendo quindi in considerazione la sua giurisprudenza. In caso di dubbi sulla portata delle decisioni della Corte, le giurisdizioni devono determinare se i fatti e il diritto sono comparabili con la giurisprudenza della Corte e con il caso di specie. Tuttavia, poiché spetta essenzialmente alla Corte fare evolvere la Convenzione, la Corte suprema ha indicato che l'interpretazione delle giurisdizioni nazionali non dovrebbe essere evolutiva e dinamica come quella della Corte, per cui, nella pratica, la prassi sviluppata dalla Corte suprema indica che le giurisdizioni interne seguono la giurisprudenza della Corte.

Quando una giurisdizione nazionale è chiamata a interpretare una disposizione del diritto interno, può contribuire a evitare una violazione se è in grado di prendere in considerazione le esigenze della Convenzione, come interpretate dalla Corte, scegliendo tra le diverse interpretazioni alternative. Può essere autorizzata a farlo a vari livelli. In numerosi sistemi giuridici, ad esempio, è posta una presunzione secondo cui, quando un

232. Sentenza sulla custodia cautelare del 4 maggio 2011, No. 2 BvR 2365/09, sul sito: www.bundesverfassungsgericht.de.

233. Sistemi simili esistono, ad esempio, in Grecia e Svezia.

disposizione di legge è ambigua, si può presumere, nell'assenza di prova del contrario, che il legislatore non intendeva porre lo Stato in una situazione di rischio di violazione dei suoi obblighi ai sensi della Convenzione. È perfino possibile, in certi sistemi giuridici²³⁴ che una giurisdizione o istanza nazionale trascuri l'interpretazione che sarebbe altrimenti stata data a una disposizione giuridica, se ritiene che ciò sarebbe incompatibile con i diritti enunciati nella Convenzione, e che la sostituisca con un'interpretazione che limiti gli effetti della disposizione in questione o includa precisazioni o garanzie supplementari. Può contribuire a condurre a un'interpretazione della legislazione compatibile con la Convenzione. In certe circostanze particolari, sono proprio le procedure o le sentenze delle giurisdizioni e dei tribunali nazionali che possono causare delle violazioni della Convenzione. Lo si può evitare se le giurisdizioni nazionali sono in grado di prendere in considerazione i principi della Convenzione così come interpretati dalla Corte nella sua giurisprudenza.

A titolo di esempio, il Tribunale federale svizzero, per adempiere ai propri obblighi ai sensi dell'articolo 13 della Convenzione, si è dichiarato competente a esaminare un ricorso per il quale non esisteva alcun rimedio ai sensi della legge federale pertinente.²³⁵ Un approccio analogo è stato adottato dalla Corte suprema austriaca.²³⁶

Per la Corte, è sufficiente che i diritti pertinenti garantiti dalla Convenzione siano stati esplicitamente invocati nel procedimento interno per considerare che il ricorrente abbia esaurito le vie di ricorso interne. Una parte in causa può nondimeno desiderare di attirare l'attenzione di una giurisdizione o di un tribunale nazionale su una questione specifica inerente la Convenzione o la giurisprudenza della Corte, e per questo le può essere imposto l'obbligo di rispettare la procedura giudiziaria nazionale, ma ogni impedimento dovrebbe essere necessario e proporzionato alle circostanze. È possibile che una giurisdizione nazionale non possa affrontare tale questione fintanto che una parte in causa non abbia richiamato la sua attenzione su tale punto.

234. Ad esempio, in Austria, Danimarca, Estonia, Finlandia, Lettonia, Paesi Bassi, Norvegia, Svizzera, Turchia, Regno Unito.

235. Si veda *Xhavit Haliti c. Svizzera*, Ricorso n. 14015/02, decisione del 1 marzo 2005; *Linnekogel c. Svizzera*, Ricorso n. 43874/98, sentenza del 1 marzo 2005, paragrafi 35-38.

236. Sentenza del 23 ottobre 2007, 110s 132/06f.

In numerosi sistemi giuridici nazionali, non è necessario che il ricorrente fornisca la traduzione di una sentenza della Corte invocata in un procedimento interno. In certi Stati membri, tuttavia, potrebbe essere richiesto al ricorrente di fornire tale traduzione, ma questa esigenza non dovrebbe imporre al ricorrente un onere irragionevole.

Quando una parte in causa vuole invocare la Convenzione o la giurisprudenza della Corte in un procedimento, deve essere rispettato il diritto della parità delle armi tra le parti.

Nei Paesi Bassi, ad esempio, non è necessario fornire alla giurisdizione interna la traduzione di una sentenza della Corte. Le questioni relative alle sentenze della Corte possono essere presentate ai cosiddetti ‘coordinatori per il diritto europeo’ (“GCE”) che esistono all’interno di ogni giurisdizione e sono incaricati di tenere informati i loro colleghi sulle evoluzioni pertinenti della giurisprudenza delle Corti europee.



www.coe.int