

COORDINAMENTO EDITORIALE DI
ADOLFO CERETTI E GIULIO UBERTIS

Giulio Ubertis

PRINCIPI DI
PROCEDURA PENALE
EUROPEA

Le regole del giusto processo



Raffaello Cortina Editore

ne, la soluzione data dalla Corte europea dei diritti dell'uomo al caso sottoposto, ma l'argomentazione seguita. Infatti, la Corte ha espressamente dichiarato di accettare l'interpretazione del diritto austriaco sostenuta dai giudici nazionali riguardo alla necessità dell'attivazione della parte interessata per giungere alla dichiarazione della nullità in argomento. Essa ha tuttavia specificato di dover decidere sulla sussistenza della violazione del principio di imparzialità del giudice sancito dall'art. 6 comma 1 Conv. eur. dir. uomo, «indipendentemente dalla questione di sapere se una rinuncia fosse stata operata o no»⁸¹, sembrando quindi assumere una posizione più rigida rispetto a quella manifestata in analoghi casi precedenti, al cui riguardo l'attenzione della Corte europea dei diritti dell'uomo sembrava piuttosto volta a definire i requisiti di una tale rinuncia, richiedendone sia l'inequivocità⁸² che l'effettuazione in un quadro di garanzie corrispondenti alla sua gravità⁸³. Ne deriva che l'attribuzione di una sostanziale irrilevanza alla questione concernente l'esistenza di una rinuncia alla ricusazione faccia emergere come nemmeno le parti interessate possano disporre della garanzia costituita dall'imparzialità del giudice, a differenza di quanto si è visto essere sostenuto per il diritto alla giurisdizione⁸⁴. Se ne potrebbe concludere che, secondo la Corte europea dei diritti dell'uomo, per un verso, sarebbe possibile scegliere liberamente di rinunciare alla tutela giurisdizionale; tuttavia, per l'altro, una volta che la giurisdizione fosse attivata, le regole di questa – almeno per quanto concerne i suoi requisiti essenziali – non potrebbero venire derogate neppure con il consenso delle parti, perché esse sarebbero poste non a esclusivo interesse del singolo, ma a garanzia del corretto esercizio di una funzione statale.

E questo orientamento è stato successivamente confermato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, quando ha riscontrato una violazione dell'art. 6 comma 1 Conv. eur. dir. uomo nella circostanza che avessero partecipato al dibattimento di primo grado due giudici (su cinque) che già si erano pronunciati in sede di impugnazione dell'ordinanza di rinvio a giudizio, nonostante che il

81. Sent. 22 febbraio 1996, *Buhr* c. Austria, § 30.

82. Sent. 23 maggio 1991, *Oberschlick* c. Austria, § 51.

83. Sent. 25 febbraio 1992, *Pfeifer e Planl* c. Austria, § 37.

84. V. *supra*, § 2.

Governo dello Stato interessato avesse exceptio che il ricorrente non aveva ricusato nei termini i giudici in questione: è stato infatti affermato che, avendo l'imputato sottoposto la questione relativa all'imparzialità del giudice in sede di impugnazione contro la sentenza dibattimentale di condanna, gli organi giurisdizionali intervienevano comunque avuto l'occasione di porre rimedio *ex officio* all'intervenuta violazione della norma patrizia⁸⁵.

6. Pubblicità dell'udienza e della sentenza L'art. 6 comma 1 Conv. eur. dir. uomo non manca poi di prescrivere la pubblicità processuale, antinomica ai concetti tanto di privatizza quanto di segretezza, cosicché ciò che concerne tutti, da tutti sia conoscibile.

Essa è tradizionalmente annoverata tra le garanzie non solo della giustizia, ma anche della libertà, costituendo una tutela da illegalità e parzialità per l'imputato mentre funge da incentivo ad adempiere attentamente e coscienziosamente il loro dovere per giudice, pubblico ministero e difensori. Inoltre, se protegge gli accusati da una giustizia segreta e sottratta al controllo del pubblico, rappresenta anche uno dei mezzi finalizzati a preservare la fiducia negli organi giurisdizionali e, per la trasparenza che conferisce all'amministrazione della giustizia, contribuisce alla realizzazione di un equo processo⁸⁶.

Se pertanto la pubblicità deve caratterizzare la giurisdizione, occorre ritenere, per un verso, che essa debba essere assicurata principalmente per l'attività del giudice competente a emettere la sentenza⁸⁷, per l'altro, che, pur ammettendo la possibilità di fasi procedurali ispirate alla diversa regola della segretezza, la decisione definitiva sfavorevole all'interessato non possa fondarsi su elementi conoscitivi interamente acquisiti senza il rispetto della pubblicità: qualora, ad esempio, intenda sostenersi l'impossibilità di svolgere efficacemente una fase investigativa garantendo siffatto canone, bisogna contestualmente riconoscere che le acquisizioni avvenute in tale stadio della procedura, appunto perché non passate attraverso il filtro di un dibattito pubblico, non potranno

85. Sent. 28 ottobre 1998, *Castillo Alger* c. Spagna, § 34-35.

86. Sent. 8 dicembre 1983, *Preto* e altri c. Italia, § 21.

87. Sez. II, 8 febbraio 2000, *Sicranelli* c. San Marino, § 20-22, reputando insufficiente che le testimonianze fossero state assunte pubblicamente da un giudice diverso da quello competente a decidere, considerato che quest'ultimo si era pronunciato senza mai tenere pubblica udienza.

in linea di principio essere inserite tra il materiale gnoseologico utilizzabile dal giudice per formare il proprio convincimento.

In proposito, l'art. 6 comma 1 Conv. eur. dir. uomo prevede peraltro talune eccezioni al principio della pubblicità dettate dal contemperamento di esigenze a esso contrapposte, tra le quali conta dell'imputato⁸⁸. Viene allora consentito - adombrando la consueta distinzione tra pubblicità immediata (per la quale può essere presente nell'aula di udienza qualunque soggetto) e mediata (per la quale la conoscenza degli atti del procedimento si ottiene con la presenza dei giornalisti ai medesimi e la diffusione delle notizie così ottenute attraverso la stampa e gli altri mezzi di comunicazione collettiva) - di vietare alla stampa e al pubblico di presenziare, in tutto o in parte, al processo «nell'interesse della morale, dell'ordine pubblico o della sicurezza nazionale in una società democratica, quando lo esigono gli interessi dei minori o la tutela della vita privata delle parti nel processo, o nella misura giudicata strettamente necessaria dal tribunale quando, in speciali circostanze, la pubblicità potrebbe pregiudicare gli interessi della giustizia».

Così, è stato ad esempio ritenuto che la pubblicità dell'udienza possa mancare in taluni procedimenti, formalmente disciplinari ma assimilati a quelli penali, relativi a detenuti⁸⁹.

Ma la formulazione del comma (a differenza del corrispondente art. 14 comma 1 Parto intern. dir. civ. pol.) non è interamente limpida, soprattutto per la costruzione della frase nel secondo periodo, dove non è chiaro tanto se le eccezioni al principio di pubblicità concernano solo lo svolgimento procedimentale o anche la pronuncia della sentenza quanto se per «sentenza... resa pubblicamente» si intenda che essa andrebbe sempre proclamata alla presenza del pubblico oppure soltanto che essa debba almeno essere conoscibile da chiunque.

Al riguardo, la soluzione più ragionevole perché più rispondente alle esigenze sia di garanzia che di efficienza dello strumento procedimentale sembra essere quella volta a ritenere applicabile il criterio della pubblicità alle sentenze senza limitazioni diverse da quelle rese strettamente necessarie dalla tutela dei minori o della privacy dei soggetti che, pur senza avere la titolarità di parte nel

processo, siano comunque implicati dal suo svolgimento⁹⁰, ma contestualmente ammettendo che il requisito della pubblicità della sentenza sia da ritenere integrato anche dalla possibilità riconosciuta al *quinis de populo* di prendere visione della pronuncia in un momento magari successivo a quello della sua emanazione.

D'altronde, quest'ultima è anche l'impostazione seguita dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. Essa ha infatti deciso che l'art. 6 comma 1 Conv. eur. dir. uomo - non potendosi adottare un'interpretazione letterale della locuzione «resa pubblicamente», ma dovendosi guardare allo scopo della garanzia⁹¹ - sia da ritenere rispettato quando l'assenza di pubblicità nella pronuncia della sentenza si accompagni comunque alla sua messa a disposizione di chiunque voglia prenderne conoscenza⁹². Correlativamente, la garanzia in questione deve ritenersi violata qualora la pubblicità della decisione non sia assicurata almeno attraverso il suo deposito in cancelleria con possibilità per chiunque di accedere al suo testo od ottenerne copia⁹³.

Infine, giova rammentare che l'attenzione ai profili concreti di salvaguardia delle garanzie patrizie implica per la Corte europea dei diritti dell'uomo il potere di valutare complessivamente l'intera vicenda sottoposta al suo controllo⁹⁴, con l'effetto di poter ritenere rispettato il dettato convenzionale anche se il medesimo appaia disatteso in uno dei momenti di sviluppo della procedura: così, a salvaguardia dell'esigenza di un rapida amministrazione della giustizia⁹⁵, l'assenza di udienza pubblica in seconda o terza istanza può giustificarsi per le caratteristiche del procedimento, quando la pubblicità sia stata rispettata in primo grado⁹⁶. Più specificamente, hanno superato il vaglio della Corte le ipotesi sia del giudizio di cassazione concluso con il rigetto dell'impugnazione e celebrato in assenza di pubblicità, se limitato alla disamina della legittimità di un precedente provvedimento pubblicamente reso⁹⁷,

90. V. *Infra*, cap. 6, § 1, per la questione di cui alla sent. 25 febbraio 1997, Z. c. Finlandia.

91. Sent. 8 dicembre 1983, Axen c. Germania, § 31.

92. Sent. 22 febbraio 1984, Sutter c. Svizzera, § 34.

93. Sent. 24 novembre 1997, Sväta c. Austria, § 48.

94. V. *supra*, cap. 1, § 4.

95. Sent. 29 ottobre 1991, Helmers c. Svezia, § 36.

96. Sent. 27 marzo 1998, K.D.B. c. Paesi Bassi, § 39.

97. Sent. 22 febbraio 1984, Sutter c. Svizzera, § 30.

88. Sent. 24 novembre 1997, Werner c. Austria, § 50.
89. Sent. 28 giugno 1984, Campbell e Fell c. Regno Unito, § 68-73 e 87-88.

sia del giudizio d'appello, per la cui pronuncia fosse sufficiente l'esame del fascicolo procedimentale⁹⁸. Mentre è stato considerato illegittimo non tenere pubblicamente l'udienza quando essa non riguardi un *thema decidendum* anteriormente affrontato in udienza pubblica in un grado inferiore: nella specie, si trattava di un procedimento di riparazione per ingiusta detenzione e quindi autonomo rispetto a quello per cui era stata disposta la custodia cautelare (nel quale peraltro nemmeno si era svolta la fase dibattimentale, essendosi avuta una conclusione in fase istruttoria della vicenda penale)⁹⁹.

Quanto alla rinunciabilità della garanzia di pubblicità, essa è reputata ammissibile, a condizione che essa sia resa dall'interessato, espressamente o tacitamente, in maniera spontanea e non equivoca¹⁰⁰.

7. Motivazione dei provvedimenti giurisdizionali Sebbene non sia espressamente contemplato, la Corte europea dei diritti dell'uomo ritiene compreso nelle garanzie patrizie il dovere per gli organi giurisdizionali di motivare i loro provvedimenti, adombrando ambedue i *fondamenti giuridici* (extraproceduale ed endoproceduale) della motivazione.

Da un lato, infatti, si richiama normativamente all'art. 6 comma 1 Conv. eur. dir. uomo¹⁰¹ e concettualmente al canone dell'equità del processo¹⁰², con un inevitabilmente collegamento — secondo quanto già esaminato¹⁰³ — al carattere della sua pubblicità e quindi all'esigenza che in una società democratica vengano palesati gli elementi su cui si fonda il concreto esercizio della funzione giurisdizionale.

D'altro lato, la Corte europea dei diritti dell'uomo si riferisce al combinato disposto dell'art. 6 commi 1 e 3 lett. b Conv. eur. dir. uomo, poiché i giudici debbono indicare in maniera sufficiente-

98. Sent. 29 ottobre 1991, Jan-Ake Andersson c. Svezia, § 29; sent. 29 ottobre 1991, Pejlic c. Svezia, § 33, tenendosi peraltro conto in ambedue le pronunce anche del carattere minore dell'infrizione e del divieto di *reformatio in peius*.

99. Sent. 24 novembre 1997, Wemmer c. Austria, § 49.

100. Sent. 21 febbraio 1990, Håkansson e Stursson c. Svezia, § 66; sent. 10 febbraio 1983, Albert e Le Comptre c. Belgio, § 35.

101. Sent. 19 aprile 1994, Van de Hunk c. Paesi Bassi, § 61.

102. Sent. 30 novembre 1987, H. c. Belgio, § 53.

103. V. *supra*, § 6.

mente chiara i motivi su cui basano le loro decisioni anche per consentire agli accusati un utile esperimento delle eventuali impugnazioni¹⁰⁴, tra l'altro finalizzate pure a un controllo, sia pure indiretto, dell'imparzialità del giudice.

Tuttavia, lo stesso organo europeo ha avuto occasione di precisare che l'estensione del dovere di motivare può variare, specialmente in funzione della natura della decisione¹⁰⁵, nonché di chiarire che in argomento occorre tenere conto dei diversi mezzi di impugnazione e delle differenze tra gli Stati per quanto concerne, ad esempio, la normativa, le concezioni dottrinali, la formazione e la redazione dei provvedimenti¹⁰⁶. Per tali motivi, la valutazione della Corte europea dei diritti dell'uomo relativa all'assolvimento del suddetto dovere da parte di un organo giurisdizionale non può avvenire che alla luce delle circostanze inerenti al caso concreto¹⁰⁷.

Le parti hanno comunque l'onere di formulare richieste sufficientemente chiare¹⁰⁸ e il giudice ha il dovere di effettuare un esame effettivo delle istanze, delle prove e delle argomentazioni adotte, salvo il suo apprezzamento (che non esigerebbe una risposta dettagliata a ciascun profilo emerso durante il processo¹⁰⁹) riguardo alla loro incidenza sulla decisione da emettere¹¹⁰. Qualora poi l'organo giurisdizionale non affrontasse qualche aspetto della regudicanda, occorrerebbe valutare se tale silenzio potesse, o no, ragionevolmente intendersi come un rigetto implicito di quanto proposto dall'interessato¹¹¹.

104. Sent. 16 dicembre 1992, Hadjimanassiou c. Grecia, § 33.

105. Sent. 29 maggio 1997, Georgiadis c. Grecia, § 42.

106. Sent. 9 dicembre 1994, Hino Balani c. Spagna, § 27.

107. Sent. 9 dicembre 1994, Ruiz Torrija c. Spagna, § 29.

108. Sent. 9 dicembre 1994, Hino Balani c. Spagna, § 28.

109. Sent. 19 aprile 1994, Van de Hunk c. Paesi Bassi, § 61.

110. Sent. 19 aprile 1993, Kraska c. Svizzera, § 30.

111. Sent. 9 dicembre 1994, Ruiz Torrija c. Spagna, § 30, ritenendo che nella specie il silenzio su una questione che necessitava di una risposta specifica generava l'impossibilità di sapere se il giudice avesse semplicemente trascurato di considerare la prima o se invece avesse voluto, e per quali ragioni, rigettarla.