

ATTI PARLAMENTARI

XVIII LEGISLATURA

CAMERA DEI DEPUTATI

Doc. XX

n. 21

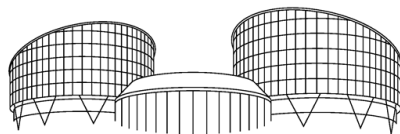
SENTENZA DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

**STRASBOURG 13 GIUGNO 2019
AFFAIRE MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N. 2)
Requête n. 77633/16**

(Articolo 5, comma 3, lettera a-bis), della legge 23 agosto 1988, n. 400)

Trasmessa alla Presidenza il 30 ottobre 2019

PAGINA BIANCA



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

PREMIÈRE SECTION

AFFAIRE MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

(Requête n° 77633/16)

ARRÊT

STRASBOURG

13 juin 2019

DÉFINITIF

07/10/2019

*Cet arrêt est devenu définitif en vertu de l'article 44 § 2 de la Convention. Il peut
subir des retouches de forme.*



PAGINA BIANCA

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

1

En l'affaire Marcello Viola c. Italie (n° 2),

La Cour européenne des droits de l'homme (première section), siégeant en une Chambre composée de :

Linos-Alexandre Sicilianos, *président*,

Ksenija Turković,

Guido Raimondi,

Krzysztof Wojtyczek,

Armen Harutyunyan,

Pauliine Koskelo,

Gilberto Felici, *juges*,

et de Renata Degener, *greffière adjointe de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 30 avril 2019,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette date :

PROCÉDURE

1. À l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 77633/16) dirigée contre la République italienne et dont un ressortissant de cet État, M. Marcello Viola (« le requérant »), a saisi la Cour le 12 décembre 2016 en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention »).

2. Le requérant a été représenté par M^e A. Mascia, avocat à Vérone, et par M^e B. Randazzo et M^e V. Onida, avocats à Milan. Le gouvernement italien (« le Gouvernement ») a été représenté par son ancien agent, M^{me} E. Spatafora, et son coagent, M^{me} M. Aversano.

3. Le requérant allègue faire l'objet d'une peine de réclusion à perpétuité incompressible, qu'il qualifie d'inhumaine et de dégradante.

4. Le 30 mai 2017, les griefs concernant les articles 3 et 8 de la Convention ont été communiqués au Gouvernement et la requête a été déclarée irrecevable pour le surplus conformément à l'article 54 § 3 du règlement de la Cour.

5. Des observations ont été reçues du centre de documentation « *L'altro diritto onlus* » de l'université de Florence, du Réseau européen de recherche et d'action en contentieux pénitentiaire ainsi que d'académiciens et experts réunis sous la coordination de l'université de Milan, autorisés par le président à intervenir dans la procédure écrite en tant que tierces parties (article 36 § 2 de la Convention et article 44 § 3 a) du règlement de la Cour).

EN FAIT**I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE**

6. Le requérant est né en 1959 et se trouve actuellement incarcéré à la maison d'arrêt de Sulmona.



7. Il fut impliqué dans les événements qui virent s'opposer le clan mafieux de Radicena (« *la cosca Radicena* ») et celui de Iatrinoli (« *la cosca Iatrinoli* ») à partir du milieu des années 80 et jusqu'en octobre 1996 (période définie comme étant la « *seconda faida di Taurianova* »).

A. Les procédures pénales diligentées à l'encontre du requérant

8. Le premier procès dirigé, entre autres, contre le requérant, dit « procès Marcello Viola + 24 » (procédure pénale n° 144/92), couvrit les événements survenus entre janvier 1990 et mars 1992. Il permit en particulier d'identifier les responsables de quatre homicides ayant eu lieu le 3 mai 1991 (« le vendredi noir ») et de découvrir les ramifications de deux clans mafieux en lutte pour conquérir le contrôle de la ville de Taurianova et de ses territoires limitrophes.

9. Le 16 octobre 1995, la cour d'assises de Palmi condamna le requérant à une peine de quinze ans de réclusion du chef d'association de malfaiteurs de type mafieux en retenant comme circonstance aggravante le fait que l'intéressé était le chef et l'instigateur (*promotore*) des activités criminelles du groupe mafieux. En ce qui concernait la nature du lien mafieux, la cour d'assises mit en évidence plusieurs éléments, à savoir « la solidité du lien entre les membres, la hiérarchie interne, la distinction de rôles et tâches parmi les associés, le contrôle du territoire, le projet criminel indéterminé, la pratique de l'intimidation et, selon une approche plus moderne, non seulement la vexation parasitaire perpétrée à l'encontre des entreprises, mais aussi la participation directe à l'économie du territoire au moyen de la prise de contrôle effective d'activités économiques légales ».

10. Par son arrêt n° 3 du 10 février 1999 (déposé le 29 mars 1999), la cour d'assises d'appel de Reggio Calabre confirma la condamnation du requérant, en réduisant la peine à douze ans de réclusion. Le requérant ne se pourvut pas en cassation.

11. Le deuxième procès dirigé, entre autres, contre le requérant, dénommé « procès Taurus » (procédures pénales n°s 1/97 – 12/97 – 18/97), porta sur d'autres faits relatifs aux activités criminelles menées par les deux clans à Taurianova. Le 22 septembre 1999, la cour d'assises de Palmi, par son arrêt n° 10/99, condamna le requérant à la perpétuité. La décision fut confirmée par la cour d'assises d'appel de Reggio Calabre le 5 mars 2002. En particulier, le requérant fut reconnu coupable du délit d'association de malfaiteurs de type mafieux au sens de l'article 416 *bis* du code pénal (CP), ainsi que d'autres délits (assassinat, enlèvement et séquestration ayant provoqué la mort de la victime, et détention illégale d'armes à feu) aggravés par les circonstances dites « de type mafieux », prévues à l'article 7 du décret-loi n° 152 du 13 mai 1991, converti en loi le 12 juillet 1991 (loi de conversion n° 203/1991). La circonstance aggravante liée à l'assomption du

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

3

rôle de chef de l'organisation criminelle et d'instigateur de ses activités fut également retenue à l'encontre du requérant.

Faisant application du régime de « l'infraction continue » (*reato continuato*), la cour d'assises d'appel condamna le requérant à la perpétuité avec isolement diurne de deux ans.

12. Le requérant forma un pourvoi en cassation, qui fut rejeté le 26 février 2004.

13. À la suite de l'introduction par le requérant d'une demande visant à une nouvelle détermination de la peine globale de réclusion fondée sur la continuation entre les faits à l'origine du « procès Marcello Viola + 24 » (arrêt du 10 février 1999) et ceux du « procès Taurus » (arrêt du 5 mars 2002), le 12 décembre 2008, la cour d'assises d'appel de Reggio Calabre constata l'unicité du programme criminel et reconnut la continuation des faits objet des deux procès. La peine globale fut ainsi recalculée et fixée à la réclusion à perpétuité avec isolement diurne de deux ans et deux mois.

B. La détention du requérant

14. Entre juin 2000 et mars 2006, le requérant fut soumis au régime spécial de détention prévu à l'article 41 *bis*, alinéa 2, de la loi n° 354 du 26 juillet 1975 (« l'article 41 *bis* »), une disposition permettant à l'administration pénitentiaire de suspendre, totalement ou partiellement, l'imposition du régime de détention de droit commun en cas d'impératifs liés à des raisons d'ordre et de sécurité publics.

15. En particulier, au cours de cette période, le 14 décembre 2005, le ministère de la Justice prit un arrêté ordonnant la prolongation du régime du « 41 *bis* » dans le chef du requérant pour une durée d'un an. L'intéressé attaqua cet arrêté devant le tribunal d'application des peines (« le TAP ») de L'Aquila, en dénonçant un défaut de motivation de l'acte, selon lui fondé sur des éléments qui ne reflétaient pas sa situation réelle à l'époque, et en arguant d'une rupture des liens avec l'organisation mafieuse.

16. Par une ordonnance du 14 mars 2006, le TAP accueillit la demande du requérant et mit fin au régime spécial de détention imposé à celui-ci. Il rappela que le régime du « 41 *bis* » n'obligeait pas le détenu à prouver la rupture de ses liens avec l'association mafieuse, la preuve restant à la charge de l'administration. Selon lui, il incombait à cette dernière de fournir une motivation, basée sur des éléments factuels précis, concrets et actuels, indiquant que le détenu avait gardé le contact avec l'organisation mafieuse.

Le TAP estima ainsi qu'en l'occurrence les autorités s'étaient bornées à indiquer que l'organisation criminelle d'appartenance était toujours active et que le requérant n'avait pas montré des signes d'amendement ni fait preuve de la volonté de collaborer avec la justice. Il releva que les autorités n'avaient pas fourni d'éléments spécifiques permettant d'établir la capacité de l'intéressé à maintenir le contact avec l'organisation en question, et que

les résultats positifs du parcours de rééducation suivi par celui-ci n'avaient pas été suffisamment pris en compte dans l'arrêté.

17. Le requérant demanda par la suite, à deux reprises, à se voir accorder une permission de sortie (*permesso premio*), bénéfice octroyé aux détenus en présence de circonstances précises (paragraphe 34 ci-dessous).

18. La première demande fut rejetée par le juge d'application des peines de L'Aquila le 13 juillet 2011. Dans sa motivation, le juge rappela que le bénéfice des permissions de sortie restait exclu pour les individus condamnés à la perpétuité pour l'un des délits visés à l'article 4 *bis* (« l'article 4 *bis* ») de la loi n° 354 du 26 juillet 1975 en cas de défaut de « collaboration avec la justice », régie par l'article 58 *ter* de la même loi (ci-après « la loi sur l'administration pénitentiaire »).

19. Le requérant fit appel de la décision devant le TAP de L'Aquila, en se fondant sur les résultats, selon lui positifs, de son parcours de rééducation et sur la rupture de ses liens avec le milieu mafieux. Il souleva également une question de constitutionnalité de l'article 4 *bis* dans la partie où la disposition litigieuse ne prévoyait pas que la permission de sortie pouvait être accordée aux condamnés à la perpétuité qui n'avaient pas collaboré avec la justice ou dont la situation ne rentrait pas dans les cas de collaboration « impossible » ou « inexigible », et qui, par ailleurs, avaient suivi un parcours de rééducation positif, clamé leur innocence et pour lesquels des éléments permettant d'exclure de manière sûre tout lien avec l'organisation criminelle avaient été acquis.

20. Par son ordonnance n° 22/12 du 29 novembre 2011 (publiée le 9 janvier 2012), le TAP rejeta la demande de permission de sortie de l'intéressé, au motif que la condition de « collaboration avec la justice » faisait défaut.

S'agissant de la question de constitutionnalité de l'article 4 *bis*, le tribunal estima, avant de se prononcer sur le bien-fondé de celle-ci, qu'il fallait déterminer si les autres conditions ouvrant droit au bénéfice de la permission de sortie étaient réunies. En particulier, le TAP orienta son appréciation sur l'existence d'éléments positifs permettant d'exclure l'actualité de liens avec l'organisation criminelle.

21. Il précisa, à titre préliminaire, que l'ordonnance du 14 mars 2006 (paragraphe 16 ci-dessus), par laquelle la levée du régime du « 41 *bis* » avait été décidée, n'avait aucune conséquence juridique sur la procédure alors en cours, l'appréciation du juge portant sur deux situations différentes. En effet, d'après le TAP, l'ordonnance de 2006 devait déterminer si le requérant avait la capacité de maintenir ou pas, depuis la prison, des contacts avec l'organisation mafieuse, tandis que dans la procédure en cours il était question de vérifier l'existence d'éléments susceptibles de prouver avec certitude que le requérant n'avait plus de liens avec l'organisation criminelle.

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

5

22. En l'espèce, le TAP estima que la preuve positive de la rupture de ces liens n'était pas acquise. Il nota, au contraire, que le groupe mafieux était toujours actif dans le territoire de Taurianova, que le requérant était le chef reconnu d'une organisation criminelle et que l'observation quotidienne de l'intéressé n'avait pas fait ressortir que celui-ci s'était livré à une évaluation critique de son passé criminel. En conséquence, sans examiner le bien-fondé de la question de constitutionnalité soulevée par le requérant, sa demande fut rejetée. L'ordonnance du TAP fut confirmée par la Cour de cassation le 7 novembre 2012 (arrêt n° 3107/12).

23. La deuxième demande de permission de sortie fut rejetée par le juge d'application des peines de L'Aquila le 4 juin 2015, puis par le TAP de la même ville le 13 octobre 2015 à cause de l'absence de coopération avec les autorités.

24. Entre-temps, en mars 2015, le requérant avait présenté au TAP de L'Aquila une demande de libération conditionnelle en vertu de l'article 176 du CP. Il se prévalait des résultats positifs de sa rééducation en milieu carcéral, consignés dans les rapports d'observation des 1^{er} mars 2011, 20 août 2014 et 27 janvier 2015, de l'absence de liens avec le crime organisé et aussi de l'impossibilité à pouvoir bénéficier des réductions de peine obtenues grâce à la libération anticipée (plus de 1 600 jours accumulés à la date de soumission de la demande selon le requérant). Il soutenait de surcroît que, en raison de l'existence de la circonstance aggravante liée au rôle de chef de l'organisation criminelle ayant été retenue à son encontre dans les jugements de condamnation, il ne pouvait pas aspirer à voir sa collaboration être qualifiée d'« impossible » ou d'« inexigible » au sens de l'article 4 *bis* de la loi sur l'administration pénitentiaire. Enfin, il invitait le TAP à soulever une question de constitutionnalité de l'article 4 *bis* par rapport à l'article 27, alinéa 3, de la Constitution et à l'article 117, alinéa 1, de cette dernière, combiné avec l'article 3 de la Convention.

25. Par une décision du 26 mai 2015, le TAP refusa d'accorder la libération conditionnelle au requérant en relevant que celui-ci avait été condamné pour association de malfaiteurs de type mafieux et pour d'autres délits commis au moyen de l'intimidation découlant du lien mafieux ou dans le but de contribuer à l'activité de l'association (article 7 du décret-loi n° 152 du 13 mai 1991, converti en la loi n° 203 du 12 juillet 1991). Selon le tribunal, en raison des délits visés à l'article 4 *bis*, le requérant ne pouvait pas être admis à la libération conditionnelle en l'absence de collaboration avec l'autorité judiciaire, laquelle collaboration ne s'avérait en l'occurrence ni « impossible » ni « inexigible » au sens de l'alinéa 1 *bis* de l'article susmentionné.

26. Quant à la question de constitutionnalité soulevée par le requérant, le TAP jugea que la disposition litigieuse était compatible avec les principes découlant de l'article 27, alinéa 3, de la Constitution. Après avoir rappelé la jurisprudence constitutionnelle et la position de la Cour dans l'arrêt *Vinter*

et autres c. Royaume-Uni ([GC], n°s 66069/09 et 2 autres, CEDH 2013 (extraits)), le tribunal indiqua que la législation offrait aux condamnés à perpétuité pour l'un des délits visés à l'article 4 *bis* une possibilité concrète de libération montrant que l'exécution de la peine avait atteint son but et que le condamné pouvait réintégrer la société. Selon le TAP, cette possibilité était subordonnée à la condition spécifique de la rupture définitive du lien entre le condamné et le milieu mafieux, qui devait s'exprimer en pratique par une collaboration utile avec la justice.

27. Le requérant forma un pourvoi en cassation contre cette décision en soulevant en particulier l'inconstitutionnalité de la disposition prévoyant un automatisme légal empêchant d'accorder la libération conditionnelle aux détenus « non-collaborants ».

28. Par son arrêt n° 1153/16 du 22 mars 2016 (publié le 1^{er} juillet 2016), la Cour de cassation rejeta le pourvoi du requérant. En ce qui concerne la question de constitutionnalité soulevée, elle rappela la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, et notamment l'arrêt n° 135/2003 selon lequel la fait de subordonner l'octroi de la libération conditionnelle à la collaboration avec la justice n'allait pas à l'encontre de la fonction rééducative de la peine. D'après la Cour constitutionnelle, le choix de collaborer avec la justice était en effet laissé à la libre appréciation du condamné, en l'absence de toute forme de contrainte.

En ce qui concerne l'innocence alléguée du requérant, la haute juridiction s'appuya sur un autre arrêt de la Cour constitutionnelle (n° 306/1993), par lequel cette dernière avait jugé que le régime de l'article 4 *bis* ne portait pas préjudice au condamné qui protestait de son innocence, cette circonstance revêtant une valeur juridique uniquement dans le cadre de la procédure en révision du jugement de condamnation. Enfin, la Cour de cassation souligna le caractère absolu de la présomption de dangerosité sociale en cas de défaut de collaboration avec la justice. Selon elle, le législateur était libre de fixer des conditions à l'élargissement des personnes condamnées pour des infractions particulièrement graves comme celles liées au phénomène mafieux. La haute juridiction précisa que, dans le cas de la peine à perpétuité prévue par cet article, le condamné présentait une dangerosité accrue qui était liée au délit commis, et non pas à la personnalité de l'intéressé. Elle ajouta que, cela étant, le législateur demandait, de manière légitime, la preuve positive de la rupture définitive du lien individuel avec le groupe mafieux de provenance.

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

7

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

A. Le droit positif

1. La Constitution

29. L'article 27, alinéa 3, de la Constitution italienne dispose que les peines ne doivent pas être inhumaines et qu'elles doivent viser à la réinsertion du condamné.

2. Le code pénal

30. Les articles pertinents en l'espèce du CP sont ainsi libellés :

Article 22 – Réclusion à perpétuité (*ergastolo*)

« La peine de l'*ergastolo* est perpétuelle et est exécutée dans l'un des établissements pénitentiaires spécifiquement identifiés (...).

Le condamné à la réclusion à perpétuité peut être admis au travail à l'extérieur ».

Article 176 – Libération conditionnelle

« Le condamné à la réclusion qui, pendant l'exécution de sa peine, a eu un comportement qui permet de considérer comme avéré son repentir peut être admis à la libération conditionnelle s'il a déjà purgé au moins trente mois ou en tous cas la moitié de la peine lorsque le restant de la peine [à exécuter] ne dépasse pas cinq ans.

(...)

Le condamné à la réclusion à perpétuité peut être admis à la libération conditionnelle lorsqu'il a purgé au moins vingt-six ans de réclusion.

L'admission à la libération conditionnelle est subordonnée à l'exécution des obligations civiles découlant de l'infraction pénale sauf si le condamné prouve qu'il lui est impossible de les respecter. »

Article 416 *bis* – Association de malfaiteurs de type mafieux

« Quiconque fait partie d'une association de type mafieux, composée de trois personnes ou plus, est passible de la réclusion criminelle.

Ceux qui promeuvent, dirigent ou organisent [une telle] association sont passibles, par ce seul fait, de la réclusion de douze à dix-huit ans.

L'association est de type mafieux lorsque ceux qui en font partie se servent de la force d'intimidation du lien associatif et de la condition d'assujettissement et de complicité tacite en résultant, afin de commettre des délits, de s'approprier directement ou indirectement la gestion ou autrement le contrôle d'activités économiques, de concessions, d'autorisations, d'adjudications ou de services publics, ou afin de réaliser des bénéfices ou des profits injustes en faveur des membres [de l'association] ou d'autres personnes, ou encore afin d'empêcher ou d'entraver le libre exercice du droit de vote ou de procurer des voix aux[dits] membres ou à d'autres personnes lors de consultations électorales (...) »



3. La loi sur l'administration pénitentiaire

31. La loi n° 354 du 26 juillet 1975, dite « loi sur l'administration pénitentiaire » (*legge sull'ordinamento penitenziario*), régit le traitement des détenus en milieu carcéral et l'exécution des mesures de privation et de limitation de liberté. Au premier alinéa de son article 1, elle dispose que le traitement pénitentiaire doit être conforme aux principes d'humanité et de dignité de l'individu.

32. Le régime de la peine perpétuelle (dite « *ergastolo ostativo* ») est le résultat de la réforme législative introduite par la loi n° 356 du 7 août 1992 (loi de conversion du décret-loi n° 306 du 8 juin 1992). Il se fonde sur la lecture combinée de l'article 22 du CP et des articles 4 *bis* et 58 *ter* de la loi sur l'administration pénitentiaire. Selon ces dispositions, l'absence de « collaboration avec la justice » fait obstacle à l'octroi de la libération conditionnelle et des autres bénéfices prévus par le système pénitentiaire.

L'article 4 *bis* porte plus particulièrement sur l'interdiction de l'accès aux bénéfices pénitentiaires et sur la vérification de la dangerosité sociale pour une catégorie déterminée de détenus. En ses parties pertinentes en l'espèce, il est ainsi libellé :

« 1. L'affectation au travail à l'extérieur [article 21], les permissions de sortie [article 30 *ter*] et les mesures alternatives à la détention prévues au chapitre VI [du titre I], à l'exception de la libération anticipée [article 54], peuvent être accordées aux détenus et aux personnes internées pour les délits qui suivent, seulement dans le cas où ces détenus ou personnes internées collaborent avec la justice au sens de l'article 58 *ter* de la présente loi : délit commis à des fins de terrorisme, même international, ou de subversion de l'ordre démocratique par la réalisation d'actes de violence ; délit visé aux articles 416 *bis* et 416 *ter* du code pénal ou délits commis en tirant profit des conditions prévues par le même article ou dans le but de faciliter l'activité des associations indiquées dans le même article (...).

1 *bis*. Les bénéfices visés à l'alinéa 1 peuvent également être accordés aux détenus ou personnes internées pour les délits susindiqués, à condition qu'aient été acquis les éléments permettant d'exclure l'actualité de liens avec la criminalité organisée, terroriste ou subversive, lorsque la participation limitée aux faits délictueux, déterminée dans le jugement de condamnation, ou la vérification complète des faits et des responsabilités, réalisée avec une décision définitive, rendent en tous cas impossible une collaboration utile avec la justice, ou bien lorsque la collaboration offerte s'avère ne pas être objectivement pertinente et lorsqu'à l'égard de ces mêmes détenus ou personnes internées a été appliquée l'une des circonstances atténuantes prévues à l'article 62, n° 6 (...), à l'article 114 ou à l'article 116, alinéa 2, du code pénal.

(...) »

33. L'article 58 *ter* de cette loi, disciplinant la « collaboration avec la justice », est ainsi libellé :

« 1. Les limites de peine prévues aux articles 21, alinéa 1, 30 *ter*, alinéa 4, et 50, alinéa 2, [de la loi n° 345/1975] relatifs aux condamnés pour l'un des délits indiqués aux alinéas 1, 1 *ter* et 1 *quater* de l'article 4 *bis*, ne s'appliquent pas à ceux qui, même après avoir été condamnés, ont [œuvré] soit pour éviter les conséquences ultérieures

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

9

du délit, soit pour fournir à l'autorité de police ou judiciaire des éléments décisifs pour l'établissement des faits et pour l'identification ou l'arrestation des auteurs d'infractions criminelles.

2. Les conduites indiquées à l'alinéa 1 sont appréciées par le tribunal d'application des peines, après l'obtention des informations nécessaires et l'audition du ministère public près le juge compétent pour les infractions auxquelles la collaboration se réfère. »

34. L'article 21 et l'article 30 *ter* de la même loi réglementent respectivement l'affectation au travail à l'extérieur (*lavoro esterno*) et les permissions de sortie (*permessi premio*). En particulier, l'article 30 *ter* prévoit la possibilité d'octroyer au détenu une permission de sortie ne dépassant pas quinze jours, dès lors que celui-ci fait preuve d'une bonne conduite (*condotta regolare*) en milieu carcéral et qu'il ne présente pas de danger pour la société. Selon la gravité des délits, le détenu doit avoir purgé une période d'emprisonnement ferme avant de pouvoir bénéficier d'une telle mesure. L'absence de dangerosité sociale est laissée à l'appréciation du juge d'application des peines, qui doit consulter les autorités pénitentiaires.

35. Le chapitre VI du titre I de cette loi énumère l'ensemble de mesures alternatives à la détention, notamment la probation (« *l'affidamento in prova ai servizi sociali* »), la détention domiciliaire, la « semi-liberté » (« *semilibertà* ») et la libération anticipée. En particulier, l'article 54 prévoit la possibilité d'une « libération anticipée » qui permet, au détenu ayant démontré avoir pris part au projet de rééducation, de bénéficier d'une réduction de peine de quarante-cinq jours pour chaque semestre de peine purgée.

36. En ce qui concerne la libération conditionnelle, l'article 2, alinéa 1, du décret-loi n° 152 du 13 mai 1991 (modifié par la loi de conversion n° 203 du 12 juillet 1991) dispose que « les condamnés pour les délits visés à l'alinéa 1 de l'article 4 *bis* de la loi [sur l'administration pénitentiaire] peuvent être admis à la libération conditionnelle uniquement si les conditions prévues [par la même loi] pour l'octroi des autres bénéfices légaux sont remplies ».

B. La jurisprudence constitutionnelle

37. L'arrêt n° 12 du 4 février 1966 de la Cour constitutionnelle offre une interprétation de l'article 27, alinéa 3, de la Constitution explicitant l'équilibre entre les différentes fonctions assignées à la peine. En ses passages pertinents en l'espèce, cet arrêt expose ce qui suit :

« (...) la disposition [l'article 27, alinéa 3] ne se limite pas à déclarer purement et simplement que « les peines doivent viser à la rééducation du condamné », mais prescrit au contraire que « les peines ne peuvent pas consister en des traitements contraires au principe d'humanité et doivent viser à la rééducation du condamné » : un contexte clairement unitaire, indissociable (...). En outre, les deux phrases sont unies dans leur sens non seulement littéral, mais également logique. D'une part, un



10

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

traitement pénal inspiré par les critères d'humanité est nécessaire pour une action rééducative du condamné, d'autre part une action rééducative est l'expression d'un traitement humain et civil (...).

La norme étant ainsi définie dans son intégralité, sa véritable valeur en ressort. La rééducation du condamné, compte tenu de son importance constitutionnelle, reste toujours encadrée par la réalité du traitement pénal. C'est d'ailleurs celui-là le véritable objectif du législateur (...). À la peine, donc, le législateur a voulu assigner des limites, visant essentiellement à empêcher que le caractère afflictif de celle-ci ne dépasse le seuil au-delà duquel elle est en contradiction avec le principe d'humanité.

Le vrai contenu du principe rééducatif est donc ainsi établi, qui doit interagir avec les autres fonctions de la peine et qui, par conséquent, ne peut pas être entendu dans un sens absolu et exclusif. Rééducation certes, mais dans le cadre du traitement pénal (...).

D'ailleurs, la portée et les limites de la fonction rééducative constitutionnelle se manifestent dans cet article même, lorsqu'il indique que les peines « doivent viser » à la rééducation du condamné, une expression qui, dans son sens littéral et logique, indique uniquement l'obligation pour le législateur de garder à l'esprit la finalité rééducative et de mettre en place les outils aptes à la réaliser (...).

En conclusion, par la norme susmentionnée de la Constitution, [le législateur constitutionnel] a voulu élever la fonction rééducative de la peine au rang des principes constitutionnels sans pour autant nier l'existence et la légitimité de la peine, qui ne contient pas ou qui contient en partie cette finalité. Et ce en considération des autres fonctions de la peine qui (...) sont également essentielles à la protection des citoyens et de l'ordre juridique (...) »

38. Depuis son arrêt n° 313 du 4 juillet 1990, la Cour constitutionnelle s'est orientée, dans sa jurisprudence, vers l'attribution d'un rôle plus central à la fonction de resocialisation de la peine. Elle a affirmé que cette fonction doit accompagner la peine à partir de sa création normative jusqu'à son extinction. Dès lors, cette fonction doit orienter l'action du législateur, du juge du fond, du juge d'application des peines et des autorités pénitentiaires (voir également les arrêts n°s 343/1993, 422/1993, 283/1994, 341/1994, 85/1997, 345/2002, 257/2006, 322/2007, 129/2008 et 183/2011).

39. S'agissant de la constitutionnalité de l'article 4 *bis*, la Cour constitutionnelle s'est spécifiquement penchée sur la question dans son arrêt n° 306 du 11 juin 1993. Elle a rappelé les choix de politique criminelle du législateur en observant comment ce dernier, en subordonnant l'accès à la libération conditionnelle et à tout autre bénéfice à la coopération du détenu, a voulu privilégier explicitement la prévention générale et la protection de la collectivité au moyen de la réquisition de la coopération des membres des associations mafieuses, ce qui, dans le contexte de la lutte contre le crime organisé, représente un outil capital pour le travail des autorités de poursuite.

Elle a également affirmé que, si la collaboration avec la justice constitue une présomption de la « dissociation » de l'individu du milieu mafieux et un indice en faveur d'un pronostic positif du parcours de réinsertion, l'inverse n'est pas vrai, c'est-à-dire que l'absence de collaboration ne permet pas

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

11

d'affirmer qu'il s'agit d'un indice univoque du maintien de liens avec l'organisation criminelle. Elle a aussi reconnu que le choix de collaborer peut être le fruit d'une appréciation intéressée faite dans le but de bénéficier des avantages que la loi prévoit, sans être le signe d'une resocialisation accomplie.

Toutefois, pour la haute juridiction, en l'absence de niveaux hiérarchiques figés parmi les finalités que la Constitution attribue à la peine, le régime en vigueur, tout en générant une atteinte significative à la finalité rééducative de la peine, n'a pas restreint celle-ci de manière déraisonnable et disproportionnée, puisqu'il a laissé ouvert l'accès au parcours de resocialisation.

40. Dans son arrêt n° 273 du 5 juillet 2001, la Cour constitutionnelle s'est à nouveau penchée sur la constitutionnalité de l'article 4 *bis*. En rappelant le rapport explicatif de la loi de conversion du décret-loi n° 306/1992, selon lequel c'est uniquement au moyen de la collaboration avec la justice que le condamné peut démontrer, *per facta concludentia*, avoir rompu ses liens avec l'organisation criminelle, elle a estimé que ce choix du législateur était compatible avec la fonction rééducative de la peine, s'agissant de l'expression sans ambiguïté de la volonté du condamné de faire amendement par rapport à son passé criminel. Dès lors, la Cour constitutionnelle a considéré l'attitude du condamné qui ne collabore pas avec les autorités comme « une présomption légale » de la persistance du lien criminel et de l'absence d'amendement.

41. Deux ans plus tard, dans son arrêt n° 135 du 24 avril 2003, la Cour constitutionnelle a confirmé que l'interdiction découlant de l'article 4 *bis* n'a pas le caractère d'un automatisme légal. Elle a considéré que la loi ne prévoit pas d'interdictions absolues et ne fait que subordonner l'accès à la libération conditionnelle à la « collaboration avec la justice », qui exprime un acte volontaire et libre du détenu. Selon elle, la disposition litigieuse n'interdit pas de manière absolue et définitive l'accès à la libération conditionnelle et elle n'est donc pas en contradiction avec le principe de rééducation énoncé à l'article 27, alinéa 3, de la Constitution. Dès lors, l'absence de collaboration est vue par le législateur comme une présomption légale de l'échec du parcours de réinsertion du condamné.

42. En ce qui concerne les « présomptions légales irréfragables » qui risquent de toucher un droit fondamental de la personne (arrêts n°s 41/1999, 139/2010 et 265/2010), la Cour constitutionnelle les considère comme étant contraires au principe d'égalité si elles sont arbitraires et déraisonnables ou si elles ne se fondent pas sur des pratiques courantes selon la formule de l'« *id quod plerumque accidit* » (arrêt n° 57 du 29 mars 2013). Plus spécifiquement, à propos des bénéfices pénitentiaires, la Cour constitutionnelle a affirmé la nécessité d'attribuer au juge le pouvoir d'apprécier les éléments du cas concret, afin que l'octroi d'un bénéfice déterminé soit relié à un pronostic raisonnable quant à son utilité à faire

évoluer le détenu sur son chemin de réinsertion (arrêts n°s 436/1999, 255/2006 et 189/2010).

43. Récemment, dans son arrêt n° 149 du 11 juillet 2018 (voir aussi les arrêts n° 239 du 22 octobre 2014 et n° 76 du 12 avril 2017), la Cour constitutionnelle a statué sur la constitutionnalité de l'article 58 *quater* de la loi sur l'administration pénitentiaire. Cette norme, jugée inconstitutionnelle, prévoyait qu'aucun bénéfice ne pouvait être accordé au condamné à la perpétuité, pour le délit d'enlèvement et de séquestration ayant entraîné la mort de la personne séquestrée, avant l'expiration d'une période de vingt-six ans d'emprisonnement ferme.

Dans cet arrêt, la Cour constitutionnelle a mis en avant le fait qu'un tel seuil temporel allait à l'encontre des principes de progressivité du traitement pénal et de flexibilité de la peine, fondements du processus de réinsertion graduelle du condamné. Ensuite, elle a observé que ce seuil annihilait les effets de la « libération anticipée » (réduction de peine de quarante-cinq jours pour chaque semestre de peine purgée), ce qui avait un impact négatif sur la motivation du détenu à mener à bien son parcours de rééducation. Enfin, en rappelant sa jurisprudence précédente (arrêts n°s 313/1990, 68/1995, 257/2006 et 78/2007), elle a critiqué le caractère automatique de l'application de ce seuil de vingt-six ans à tous les détenus. Elle a relevé que cet automatisme légal avait pour effet d'empêcher le juge d'application des peines de procéder à une quelconque appréciation des résultats obtenus par le détenu tout au long de son parcours *intra-muros*, et avait donc pour conséquence de privilégier l'aspect répressif de la peine au détriment de sa finalité de resocialisation. Elle a considéré que « des dispositions interdisant de manière absolue, pour une période si étendue, l'accès aux bénéfices pénitentiaires pour des catégories déterminées de condamnés – ayant participé de manière significative au processus de rééducation et ne présentant pas de signes de dangerosité sociale identifiés par le législateur lui-même à l'article 4 *bis* – en raison de la seule gravité de l'infraction pénale ou de l'exigence d'envoyer un signal de prévention général à la masse des citoyens » étaient contraires aux principes constitutionnels de proportionnalité et d'individualisation de la peine (voir aussi l'arrêt n° 239 du 29 octobre 2014).

44. Sur le pouvoir de grâce du Président de la République italienne, prévu à l'article 87, alinéa 11, de la Constitution, la Cour constitutionnelle a identifié la nature de l'acte portant grâce présidentielle et l'étendue du pouvoir du chef de l'État en la matière dans son arrêt n° 200 du 18 mai 2006. Elle a jugé que le pouvoir de grâce présidentielle répond à des finalités purement humanitaires et sert à tempérer la rigidité de la loi pénale. Elle a notamment dit que, depuis la loi n° 663 du 10 octobre 1986, la grâce présidentielle, « destinée à satisfaire uniquement des exigences humanitaires extraordinaires », a recouvré « sa fonction de modérer ou supprimer la sanction pénale ».

C. La jurisprudence de la Cour de cassation

45. Dans son arrêt n° 45978 du 26 novembre 2012, la Cour de cassation s'est prononcée sur une ordonnance du TAP portant rejet d'une permission de sortie en raison d'un défaut de « collaboration avec la justice ». Elle a jugé que, en prévoyant des exceptions, telles que la collaboration « impossible » ou « inexigible », la loi permettait au juge d'exercer une appréciation individuelle et personnalisée du comportement du détenu, ce qui excluait ainsi l'existence d'automatismes rigides (voir aussi les arrêts n°s 18206 du 30 avril 2014, 34199 du 14 avril 2016 et 9276 du 7 novembre 2017).

46. Dans son arrêt n° 47044 du 24 octobre 2017, cette haute juridiction a rappelé son interprétation des notions de collaboration « impossible » et « inexigible » (voir aussi les arrêts de la Cour constitutionnelle n°s 357/1994 et 68/1995) : la collaboration « impossible » correspond à la situation où les faits et les responsabilités dont le condamné pourrait avoir connaissance ont été déjà révélés et élucidés ; la collaboration « inexigible » renvoie à l'hypothèse où le condamné, en raison de son rôle marginal au sein de l'organisation criminelle, n'a pas été en mesure d'avoir connaissance des faits et responsabilités relatifs au niveau supérieur de l'organisation (voir aussi, parmi beaucoup d'autres, les arrêts n°s 3034 du 18 mai 1995 et 29217 du 6 juin 2013).

47. Dans son arrêt n° 46103 du 7 novembre 2014, la Cour de cassation a jugé que, « en matière d'association de malfaiteurs, l'état de réclusion d'un individu ne détermine pas nécessairement la cessation automatique de sa participation à l'association criminelle de référence, attendu que les périodes de détention sont acceptés par les autres membres de l'association comme une éventualité prévisible et que, par le biais d'éventuels contacts en milieu carcéral, la participation à l'activité du groupe criminel n'est pas totalement interrompue ». Elle a ajouté que la détention ne fait pas « cesser la disponibilité à reprendre un rôle actif » dans l'organisation, une fois le membre sorti de prison. En ce qui concerne l'analyse des caractéristiques du délit d'association de malfaiteurs de type mafieux, notamment son élément structurel et le bien juridique protégé, la Cour de cassation a rappelé que ce délit est de type permanent (*reato permanente*) et qu'il présuppose l'existence d'un vaste programme criminel, projeté vers le futur et sans aucune limite temporelle. Le délit d'association de malfaiteurs se distingue ainsi de l'infraction dans le cadre de laquelle plusieurs individus participent à la commission d'un « délit continu » (*reato continuato*) et déterminé. Quant au bien juridique spécifique, la haute juridiction a dit que celui-ci s'identifie avec la nécessité de sauvegarder l'ordre public du danger potentiel représenté par la seule existence de l'accord criminel et par la volonté des associés de commettre des actions criminelles. De ces prémisses, la Cour de cassation en a tiré la conclusion que la

« permanence » du délit visé à l'article 416 *bis* est compatible avec l'inactivité de l'associé ou l'état de veille de l'association, de sorte que le rapport d'association cesse seulement dans le cas objectif de rupture de l'accord d'association ou dans les cas subjectifs de décès, de rupture du lien individuel ou d'exclusion de la part des autres associés.

48. Récemment, par son ordonnance n° 4474 du 20 décembre 2018, la Cour de cassation a renvoyé devant la Cour constitutionnelle une question de constitutionnalité portant sur le contraste entre l'article 4 *bis* et la fonction de réinsertion de la peine. En particulier, elle a affirmé ce qui suit :

« L'article 4 *bis*, alinéa 1, de la loi sur l'administration pénitentiaire s'inscrit de manière problématique dans ce contexte, en ce qui concerne l'octroi d'une permission de sortie, en interdisant l'accès, de manière absolue, à toute personne condamnée pour l'un des délits visés à l'article susmentionné qui n'a pas apporté sa collaboration avec la justice au sens de l'article 58 *ter* la même loi.

(...)

Après tout, ces objectifs de réinsertion, qui ne permettent pas l'application de présomptions irréfragables en matière de bénéfices pénitentiaires, ont été ultérieurement étayés par la jurisprudence de la Cour EDH dans l'arrêt de Grande Chambre *Vinter et autres c. Royaume-Uni* [GC], n°s 66069/09 et 2 autres, CEDH 2013 (extraits) (...)

Toutefois, que la cessation des liens d'un détenu avec son groupe criminel d'appartenance puisse être démontrée, pendant la phase d'exécution de la peine, uniquement par le biais d'un comportement de collaboration au sens de l'article 58 *ter*, est une affirmation qui ne peut pas avoir une valeur irréfutable, ni devenir une présomption irréfragable qui ne tient pas compte de la situation concrète.

(...)

les considérations exposées imposent de déclarer pertinente et non manifestement mal fondée, par rapport aux articles 3 et 27 de la Constitution, la question de constitutionnalité de l'article 4 *bis*, alinéa 1, de la loi [sur l'administration pénitentiaire], dans la partie où [cette disposition] exclut que le condamné à perpétuité, pour des délits commis en tirant profit des conditions prévues à l'article 416 *bis* du code pénal ou dans le but de faciliter l'activité des associations indiquées dans le même article, qui n'a pas apporté sa collaboration à la justice au sens de l'article 58 *ter* de la loi sur l'administration pénitentiaire, puisse être admis au [bénéfice des] permissions de sortie. »

La Cour constitutionnelle ne s'est pas encore prononcée à cet égard.

D. Les projets de réforme de l'article 4 *bis*

49. La « Commission Palazzo », chargée par un décret du ministère de la Justice du 10 juin 2013 d'élaborer des projets de réforme du système pénal, a notamment proposé de modifier les dispositions régissant la peine perpétuelle, établies à l'article 4 *bis*, afin de substituer à la présomption irréfragable de dangerosité sociale une présomption relative. Elle a ainsi suggéré de prévoir d'autres circonstances à même de permettre l'évaluation

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

15

des résultats du parcours de réinsertion et l'absence de liens avec le groupe criminel, afin de rendre possible l'accès à la libération conditionnelle et aux bénéfices prévus par la loi.

50. Le 19 mai 2015, le gouvernement a lancé les « États généraux de l'exécution pénale », une initiative impliquant le milieu institutionnel et académique et les diverses professions engagées dans le monde carcéral, aux fins de l'élaboration d'un projet de réforme du système pénitentiaire. Le document final, publié le 19 avril 2016, comportait entre autres une proposition de réforme de l'article 4 *bis* visant à introduire un nouvel alinéa censé offrir au condamné une alternative de « non-collaboration » lui ouvrant l'accès aux bénéfices et à la libération conditionnelle. Il s'agissait d'une conduite réparatrice en faveur des victimes et plus largement à l'égard de la société.

51. La loi de délégation n° 103 du 23 juin 2017 (dite « *legge Orlando* ») a autorisé le gouvernement à réformer le CP, le code de procédure pénale (CPP) et la loi sur l'administration pénitentiaire. En particulier, l'article 1, alinéa 85, lettre e) a délégué au gouvernement le pouvoir de supprimer les automatismes empêchant l'individualisation du traitement rééducatif en prison et celui de réformer le régime sur l'accès aux bénéfices pénitentiaires pour les condamnés à la perpétuité, sauf dans les cas de gravité exceptionnelle et de dangerosité et en tout état de cause pour les délits en lien avec les activités mafieuses et terroristes. Le 2 octobre 2018, le gouvernement a adopté le décret législatif n° 214 portant réforme du système pénitentiaire sans modifier les normes relatives à l'individualisation du traitement pénitentiaire et à l'accès aux bénéfices pénitentiaires.

III. LES INSTRUMENTS EUROPÉENS ET INTERNATIONAUX PERTINENTS

52. Les textes de droit européen et international pertinents en l'espèce, notamment en matière de peines perpétuelles et de principe de réinsertion, sont présentés dans les arrêts *Vinter et autres c. Royaume-Uni* ([GC], n°s 66069/09 et 2 autres, §§ 60-75 et 76-81, CEDH 2013 (extraits)), *Dickson c. Royaume-Uni* ([GC], n° 44362/04, §§ 28-36, CEDH 2007-V) et *Murray c. Pays-Bas* ([GC] n° 10511/10, §§ 58-65 et 70-76, 26 avril 2016).

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 3 DE LA CONVENTION

53. Sur le terrain de l'article 3 de la Convention, le requérant dénonce la peine de réclusion à perpétuité lui ayant été infligée aux motifs qu'elle est incompressible et qu'elle ne lui offre aucune possibilité de bénéficier de la



16

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

libération conditionnelle, ce qui irait à l'encontre des exigences de cette disposition. Sur le fondement des articles 3 et 8 de la Convention, il se plaint également d'une incompatibilité du régime pénitentiaire avec l'objectif d'amendement et de resocialisation des détenus.

54. La Cour rappelle qu'elle est maîtresse de la qualification juridique des faits de la cause et qu'elle n'est pas liée par celle que leur attribuent les requérants (voir, entre autres, *Guerra et autres c. Italie*, 19 février 1998, § 44, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-I, *Scoppola c. Italie* (n°2) [GC], n° 10249/03, § 48, 17 septembre 2009, et *Radomilja et autres c. Croatie* [GC], n°s 37685/10 et 22768/12, § 126, 20 mars 2018). C'est pourquoi, eu égard à la formulation des griefs du requérant, la Cour décide de les examiner uniquement sous l'angle de l'article 3 de la Convention, ainsi libellé :

« Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. »

A. Sur la recevabilité

1. Sur la qualité de victime

55. Le Gouvernement soutient que le requérant ne peut pas être considéré comme victime au sens de l'article 34 de la Convention, puisque, selon lui, aucune violation des droits conventionnels de l'intéressé n'est imputable aux autorités.

56. La Cour estime que l'exception soulevée par le Gouvernement se trouve étroitement liée à la question de savoir si la peine à perpétuité à laquelle le requérant a été condamné est *de iure* et *de facto* compressible et donc au fond du grief tiré de la violation de l'article 3. En conséquence, elle décide de la joindre au fond.

2. Sur le non-épuisement des voies de recours internes

57. Le Gouvernement soulève aussi une exception tirée du non-épuisement des voies de recours internes. Il estime que le requérant se plaint en substance de ne pas avoir été reconnu innocent par les juridictions internes. Il soutient ainsi que l'intéressé a erronément saisi le juge d'application des peines d'une demande de libération conditionnelle alors que, pour plaider son innocence, il aurait eu à sa disposition une voie de recours interne spécifique et appropriée, à savoir la demande en révision du jugement définitif rendu dans sa cause, régie par les articles 629 et suivants du code de procédure pénale. Il reproche par conséquent au requérant de ne pas avoir exercé le recours spécifiquement prévu par ce code.

58. Le requérant conteste la thèse du Gouvernement. Il dit que ses assertions portent clairement sur le fait, allégué par lui, que le système national n'offre aucune possibilité de remise de peine pour les condamnés à

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

17

perpétuité pour l'un des délits visés à l'article 4 *bis*. La réclusion à perpétuité constituerait ainsi une peine incompressible *de jure* et *de facto*, en violation manifeste de l'article 3 de la Convention.

59. Le requérant indique que sa demande au juge d'application des peines visait à l'obtention d'un réexamen des exigences d'ordre pénologique justifiant le maintien en détention. Or, à ses dires, en l'absence de collaboration avec la justice, le juge d'application des peines ne peut pas prendre en compte le parcours d'amendement du condamné et déterminer si des progrès ont été effectués.

60. En ce qui concerne son allégation d'innocence, le requérant expose qu'il s'agit d'un sentiment personnel, une conviction intime qui a trait à sa sphère privée, et qu'elle est l'expression d'un aspect de son identité et de sa dignité d'être humain. À ses yeux, le fait de clamer son innocence doit donc être uniquement perçu comme un des éléments lui empêchant de collaborer avec la justice.

61. Le requérant conclut que la seule voie de recours interne dont il disposait, pour permettre aux autorités nationales de redresser les violations alléguées, était de saisir le juge d'application des peines d'une demande de libération conditionnelle.

62. La Cour observe tout d'abord que la demande de révision d'un jugement est un remède extraordinaire qui peut être présenté contre une décision pénale définitive de condamnation. Elle rappelle avoir déjà jugé que les requérants ne sont pas tenus de faire usage de ce type de remèdes extraordinaires aux fins du respect de la règle énoncée à l'article 35 § 1 de la Convention (*Sofri et autres c. Italie* (déc.), n° 37235/97, CEDH 2003-VIII, *Prystavska c. Ukraine* (déc.), n° 21287/02, CEDH 2002-X).

63. Elle souligne, par ailleurs, que les situations permettant de demander la révision sont strictement encadrées : contraste dans l'établissement des faits entre deux jugements de condamnation définitifs ; infirmation (*revocazione*) d'un jugement civil ou administratif ayant statué sur une question préjudicielle ; existence de nouvelles preuves justifiant l'acquittement du condamné ; condamnation prononcée consécutivement à un faux en écriture publique, à un faux en justice (*falso in giudizio*) ou à la commission d'une autre infraction pénale.

64. Or, en l'occurrence, la Cour note que le cas du requérant ne relève d'aucune de ces situations. En effet, l'intéressé dénonce, sur le terrain de l'article 3 de la Convention, son impossibilité à bénéficier de la libération conditionnelle en raison de l'incompressibilité de la peine de réclusion à perpétuité lui ayant été infligée, et le fait qu'il clame son innocence n'est que l'un des éléments dont il se prévaut.

65. Partant, la Cour considère que le requérant a correctement saisi le juge d'application des peines, à savoir l'instance compétente pour ordonner la libération conditionnelle et toute autre forme d'aménagement de la peine

des personnes condamnées, afin d'obtenir son élargissement. Eu égard à ce qui précède, la Cour rejette l'exception du Gouvernement.

3. Conclusion

66. À la lumière des éléments dont elle dispose, la Cour considère que le grief du requérant tiré de l'article 3 soulève au regard de la Convention d'importantes questions de fait et de droit qui appellent un examen au fond. En outre, la Cour a décidé de joindre au fond l'exception du Gouvernement tirée de la qualité de « victime » du requérant (paragraphe 56 ci-dessus). Elle conclut que la requête n'est pas manifestement mal fondée au sens de l'article 35 § 3 a) de la Convention. Constatant qu'elle ne se heurte à aucun autre motif d'irrecevabilité, la Cour la déclare recevable.

B. Sur le fond

1. Arguments des parties

a) Le requérant

67. Le requérant indique que le système italien prévoit deux types de condamnations à perpétuité : celle « ordinaire », régie par l'article 22 du CP, permettant un aménagement de la peine au bout de vingt-six ans de réclusion, et celle incompressible, dite « *ergastolo ostativo* », prévue à l'article 4 *bis*. Il précise que cet article entraîne une interdiction d'octroyer la libération conditionnelle et de donner accès aux bénéfices pénitentiaires qui trouve son fondement dans une présomption légale irréfragable de dangerosité, à savoir la persistance du lien entre le condamné et l'association criminelle mafieuse d'appartenance. Seule une coopération effective avec la justice permettrait de l'exclure.

68. Le requérant déclare que, en raison de l'existence de la circonstance aggravante liée à l'assomption du rôle de chef du clan mafieux et d'instigateur de ses activités, retenue à son encontre à l'occasion de sa condamnation, le juge ne pourra jamais considérer sa collaboration comme « impossible » ou « inexigible » (paragraphe 46 ci-dessus).

69. Il soutient qu'il se retrouve sans aucune perspective d'élargissement ni possibilité de faire réexaminer la peine perpétuelle qui lui a été infligée : à ses dires, quel que soit son comportement en prison, son châtiment demeure immuable et insusceptible de contrôle car le juge compétent en matière de réexamen ne peut pas apprécier les résultats de son parcours d'amendement.

70. Le requérant ajoute que la coercition qu'il dit subir, en plus d'aller à l'encontre de son intime conviction d'être innocent et donc de sa liberté morale, le place devant un dilemme : accepter le risque de mettre en péril sa propre vie et celle de ses proches en s'exposant et en exposant ceux-ci aux

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

19

représailles typiques de la logique mafieuse, ou refuser de collaborer et renoncer à toute chance d'élargissement.

71. Le requérant affirme ensuite que la collaboration avec la justice ne peut constituer une « perspective d'élargissement » pour des motifs d'ordre pénologique aux fins de l'article 3 de la Convention. À cet égard, il argue que le système italien oblige le condamné à coopérer avec la justice, puisqu'un éventuel refus exclurait *a priori* celui-ci de tout parcours de réinsertion et de toute possibilité d'accéder à la libération conditionnelle. À ses yeux, ce mécanisme présente de fortes similitudes avec le dispositif mis en cause dans l'affaire *Trabelsi c. Belgique* (n° 140/10, §§ 134-139, CEDH 2014 (extraits)). De plus, le requérant plaide que l'automatisme prévu par la législation italienne favorise de manière excessive les exigences de politique criminelle au détriment des impératifs pénitentiaires de resocialisation, ce qui porterait ainsi atteinte à la dignité humaine de chaque détenu. À ses dires, ce mécanisme l'a réduit à son crime, et il ne permet d'envisager sa sortie du milieu carcéral que dans une logique instrumentale (se traduisant, pour l'intéressé, dans le fait d'offrir sa collaboration totale) tout en méconnaissant son parcours de rééducation.

72. S'agissant enfin des objectifs d'amendement et de réinsertion des détenus découlant des principes établis par la Cour (*Murray*, précité, §§ 102-104, et *Khoroshenko c. Russie* [GC], n° 41418/04, § 121, CEDH 2015), le requérant allègue que le dispositif litigieux implique une présomption irréfragable de non-réhabilitation et de persistance de la dangerosité en cas de défaut de coopération. La possibilité de travailler à sa réinsertion serait donc vidée de toute efficacité et cette perspective, en plus de l'exposer à une situation d'angoisse extrême, le priverait de toute possibilité d'influer par son comportement sur le parcours de réintégration dans la société. Sa capacité d'autodétermination serait également touchée. L'État italien ne respecterait pas son obligation positive de lui garantir une possibilité de travailler à sa réinsertion.

73. Pour ce qui est de la procédure de libération conditionnelle, le requérant avance que, tout au long de sa détention, il a toujours eu une conduite positive, tant au niveau comportemental qu'au niveau rééducatif, et qu'il a ainsi participé avec succès aux activités de réinsertion. Il indique que, n'ayant jamais fait l'objet de sanctions disciplinaires, il a accumulé plus de cinq ans de « libération anticipée » (à la date du 30 décembre 2013) en raison de sa participation aux activités proposées par l'administration pénitentiaire. Il précise qu'il ne peut toutefois pas en bénéficier car soumis au régime de l'article 4 *bis*.

Le requérant dit encore que ses progrès en prison ont été remarqués par le TAP de l'Aquila, dans son ordonnance ayant mis fin au régime du « 41 *bis* ». Cependant, même en présentant des éléments concrets justifiant sa demande d'élargissement, il ne pourra jamais obtenir un examen de ces éléments, ni dans le cadre de la procédure de libération conditionnelle ni

20

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

dans celui relatif aux demandes de permissions de sortie. Dès lors, le requérant allègue que la procédure de réexamen ne satisfait pas aux exigences procédurales imposées par la jurisprudence de la Cour en la matière (*Murray*, précité, §§ 99).

74. Pour ce qui est enfin du pouvoir de grâce présidentielle, le requérant affirme qu'aucun condamné à la peine perpétuelle prévue à l'article 4 *bis* n'a été gracié par le Président de la République.

b) Le Gouvernement

75. Dans ses observations, le Gouvernement tient d'abord à rappeler le contexte particulier de l'application de l'article 4 *bis*. Il affirme qu'en raison de l'extrême gravité des délits en cause, pour lesquels l'élément mafieux se caractériserait par la solidité du lien et sa stabilité dans le temps, le régime en question demande de démontrer de manière tangible, par la coopération avec les autorités, à la fois la réussite du parcours de rééducation en prison et la « dissociation » d'avec le milieu criminel. Autrement dit, pour le gouvernement défendeur, le détenu concerné doit être en mesure de prouver, à la fin de son parcours de resocialisation, qu'il a rejeté les « valeurs criminelles » en contribuant à la « désintégration » de l'association mafieuse et au rétablissement de la légalité.

76. Le Gouvernement déclare ensuite qu'il y a une profonde différence entre le régime du 41 *bis* et celui prévu à l'article 4 *bis*. À cet égard, il indique que, en l'espèce, le juge d'application des peines a mis fin au régime spécial de détention prévu à l'article 41 *bis* en estimant que le requérant n'avait plus la capacité de maintenir des contacts avec l'organisation criminelle depuis la prison, tandis que, sous l'empire de l'article 4 *bis*, l'intéressé serait tenu d'apporter la preuve positive de la rupture de tout lien avec l'organisation criminelle d'appartenance.

77. Le Gouvernement estime que cette distinction est fondamentale, et ce d'autant plus que le clan mafieux, dont le requérant a été reconnu être l'un des chefs historiques, serait encore très actif à Taurianova, comme le prouveraient les ordonnances de détention provisoire prises à l'égard de membres de ce clan ou l'arrestation de l'épouse de l'intéressé le 12 décembre 2017.

78. Pour ce qui est de la nature de la peine perpétuelle régie par l'article 4 *bis*, le Gouvernement, en rappelant la jurisprudence de la Cour constitutionnelle italienne et de la Cour de cassation, soutient que celle-ci reste *de jure* et *de facto* compressible.

79. En effet, aux dires du Gouvernement, le condamné à perpétuité peut déposer une demande de libération conditionnelle devant le juge d'application des peines, en s'appuyant sur les résultats de son parcours de rééducation et de sa collaboration avec l'autorité judiciaire. D'après le Gouvernement, le système offre ainsi une perspective concrète au condamné à la perpétuité, d'une part en permettant que celui-ci puisse accéder aux

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

21

bénéfices pénitentiaires en cas de collaboration « impossible » ou « inexigible » (le Gouvernement a fourni une liste très détaillée de décisions faisant jurisprudence sur cet aspect) et d'autre part en rattachant au libre choix de l'intéressé de collaborer, et non pas à un automatisme légal, la possibilité d'obtenir ces mêmes bénéfices. Toujours d'après le Gouvernement, une telle collaboration est, pour le législateur, l'indicateur objectif du rejet des « valeurs criminelles » et de la « dissociation » d'avec le groupe mafieux d'appartenance. Ce qui justifierait le choix du législateur de donner prééminence aux exigences de prévention générale et de protection de la société.

80. Le Gouvernement soutient qu'en l'espèce la procédure de réexamen a permis de prendre en compte les progrès du requérant sur le chemin de l'amendement. Il indique que les juges saisis ont pu déterminer si l'intéressé avait fait des progrès tels qu'aucun motif légitime d'ordre pénologique ne justifiait plus son maintien en détention. Il dit aussi que le requérant a eu et a toujours l'opportunité de collaborer avec l'autorité judiciaire afin de fournir la preuve irréfutable de sa complète réhabilitation.

81. Le Gouvernement expose en outre que le système interne prévoit deux autres remèdes alternatifs à la demande de libération conditionnelle : la demande de grâce présidentielle, prévue à l'article 174 du CP, et la demande de suspension de l'exécution de la peine pour raisons de santé, régie par les articles 147 et 148 du même code.

82. En ce qui concerne la perspective d'élargissement pour des motifs d'ordre pénologique, le Gouvernement conteste l'analyse faite par le requérant de l'arrêt *Trabelsi* (précité), qui portait principalement sur l'absence de critères objectifs et préétablis relativement à la procédure de réexamen prévue dans le système états-unien. De l'avis du Gouvernement, la législation italienne prévoit au contraire une procédure de réexamen de la peine perpétuelle fondée sur des critères clairs et objectifs. Les effets de la collaboration avec la justice seraient eux aussi clairement établis à l'article 58 *ter* du CP et connus à l'avance par les condamnés.

83. Le Gouvernement argue que le système italien garantit aux détenus condamnés à la réclusion à perpétuité une possibilité de travailler à leur réinsertion, en application de l'obligation positive découlant des articles 3 et 8 de la Convention. L'objectif de réinsertion serait poursuivi par la loi sur l'administration pénitentiaire, même pour les condamnés à la peine à perpétuité dite « *ergastolo ostativo* », au moyen de l'individualisation du traitement pénitentiaire (soutien constant aux intérêts culturels, humains et professionnels des détenus, suppression des obstacles au développement personnel et promotion de la resocialisation).

84. En conclusion, le Gouvernement soutient que le législateur n'a fait qu'ajouter une condition ultérieure pour les condamnés à la perpétuité régie par l'article 4 *bis*. À ses dires, une fois remplie cette condition, que le détenu est libre de respecter en coopérant avec les autorités, celui-ci peut

aspirer à la libération conditionnelle et aux bénéfices pénitentiaires. Le système italien est donc, aux yeux du Gouvernement, compatible avec l'article 3 de la Convention.

c) Les tiers intervenants

i. Les académiciens et experts réunis sous la coordination de l'université de Milan (département d'études internationales, juridiques, historiques et politiques)

85. Les académiciens et experts réunis sous la coordination de l'université de Milan tiennent d'abord à rappeler l'évolution de la législation en la matière : l'article 4 *bis*, initialement prévu pour permettre à celui ayant collaboré avec la justice d'avoir accès aux bénéfices pénitentiaires de manière préférentielle par rapport aux autres détenus, c'est-à-dire avant l'écoulement du délai ordinairement prévu, a été modifié par le décret-loi n° 306 du 8 juin 1992, à la suite de l'attentat contre le juge G. Falcone et son escorte, dans le sens d'une transformation de la « collaboration » en élément nécessaire à l'accès à la libération conditionnelle et aux bénéfices pénitentiaires.

86. La tierce partie invoque ensuite la jurisprudence de la Cour pour en déduire que, si un traitement ou une peine ne peuvent jamais être contraires au principe de « dignité humaine », quel que soit leur effet dissuasif, le fait de ne pas tenir compte de la possibilité de « ne pas collaborer » et de garder le silence porte atteinte à la dignité de l'individu et à son droit à l'autodétermination. Selon ce tiers intervenant, l'automatisme législatif, qui voit le détenu « non-collaborant » être exclu de tout bénéfice, introduit une présomption irréfragable de dangerosité, liée à une catégorie ample et hétérogène de délits que la doctrine désigne sous l'expression « droit pénal d'auteur » (*diritto penale d'autore*). La présomption de dangerosité sociale ne pourrait en pratique être renversée par aucun juge.

87. Pour cette tierce partie, le régime de la peine de perpétuité réelle est également en contradiction avec les principes d'individualisation et de progressivité du traitement pénitentiaire : l'*ergastolo ostativo* empêche tout progrès du détenu « non-collaborant » dans son parcours de réinsertion graduelle dans la société.

ii. Le centre de documentation « L'altro diritto onlus » (Université de Florence)

88. Le centre de documentation « *L'altro diritto onlus* » indique tout d'abord que, selon les données fournies en 2016 par le ministère italien de la Justice, sur le nombre total de condamnés à la perpétuité, 72,5 % (soit 1 216 individus) étaient détenus pour l'un des délits visés à l'article 4 *bis* (*ergastolo ostativo*). Selon ce tiers intervenant, en introduisant la « collaboration avec la justice » comme condition préalable à toute évaluation du parcours de réinsertion du condamné, le système national est

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

23

en contradiction avec le droit d'autodétermination de ce dernier. Le détenu n'est pas en mesure de déterminer son existence en prison et d'avoir une influence sur le déroulement de sa peine, car son comportement et ses actions ne sont pas prises en compte par le juge en l'absence de collaboration. En outre, la peine de perpétuité serait contraire à l'obligation positive de l'État d'organiser un système pénitentiaire favorisant la rééducation et la réinsertion des détenus.

89. Le centre de documentation « *L'altro diritto onlus* » expose enfin que l'alternative entre la collaboration et la non-collaboration oblige le détenu condamné à la réclusion à perpétuité à choisir entre, d'une part, sa dignité (sa capacité de déterminer son parcours de sortie, qui doit passer par la collaboration) et, d'autre part, sa vie ou son intégrité et celles de ses proches (étant donné le risque de représailles du milieu mafieux). Sur ce dernier point, en particulier, il précise, en se fondant sur l'observation directe de prisonniers condamnés à la perpétuité qu'il a rencontrés, que la raison principale du refus de collaborer réside dans la crainte pour le détenu de mettre en danger sa propre personne ou celle de ses proches.

iii. Le Réseau européen de recherche et d'action en contentieux pénitentiaire (RCP)

90. Le RCP considère que le critère de « non-collaboration » ne peut pas passer pour un motif pénologique légitime et qu'en tout état de cause la procédure de réexamen en Italie ne satisfait pas aux exigences conventionnelles. En particulier, il expose que la jurisprudence interne montre l'existence d'un examen quasiment binaire (collaboration ou non-collaboration), auquel le juge d'application des peines serait contraint de se livrer, bien loin du contrôle *in concreto* des exigences d'ordre pénologique justifiant le maintien en détention.

91. Par ailleurs, le RCP invite la Cour à se saisir de deux questions qui, à ses yeux, devraient éclaircir sa jurisprudence : l'une relative à l'affirmation de l'exigence d'un contrôle juridictionnel strict, assorti de garanties procédurales, analogues aux garanties existantes en matière de liberté personnelle ; l'autre afférente à la consécration d'un véritable « droit à la réinsertion sociale », exigence dictée par les principes d'effectivité (ce qui permettrait à la Cour de clarifier les obligations des États) et de subsidiarité (ce qui amènerait le juge national à contrôler le respect du droit conventionnel au niveau interne).

2. Appréciation de la Cour

a) Principes applicables

92. Les principes pertinents en matière de peines de réclusion à perpétuité, de réinsertion et de libération conditionnelle ont été exposés en détail dans l'arrêt *Vinter* (précité, § 103–122, avec les références à l'arrêt



Kafkaris c. Chypre [GC], n° 21906/04, CEDH 2008), et récemment résumés dans les arrêts *Murray* (précité, §§ 99-100) et *Hutchinson c. Royaume-Uni* [GC] (n° 57592/08, §§ 42-45, 17 janvier 2017).

b) Application de ces principes à la présente espèce

93. La Cour observe d'emblée que, dans la présente affaire, le requérant ne se plaint pas d'une nette disproportion de la peine de réclusion à perpétuité à laquelle il a été condamné (voir, parmi d'autres, *Matiošaitis et autres c. Lituanie*, n°s 22662/13 et 7 autres, § 157, 23 mai 2017, et *Vinter*, précité, § 102), mais de l'incompressibilité *de jure* et *de facto* alléguée de cette peine.

94. La Cour note ensuite que la présente cause se distingue des affaires portant sur la peine perpétuelle introduites auparavant contre l'Italie, dans lesquelles elle a été amenée à se pencher sur la peine de perpétuité régie par l'article 22 du CP. Dans la décision *Garagin c. Italie* ((déc.) n° 33290/07, 29 avril 2008 ; voir aussi *Scoppola c. Italie* (déc.), n° 10249/03, 8 septembre 2005), elle a jugé que la réclusion à perpétuité demeure compatible avec l'article 3 de la Convention, en s'exprimant comme suit :

« (...) le condamné à perpétuité peut être libéré, et par le libellé de l'article 176 du CP. Aux termes de cette disposition, le condamné à perpétuité ayant eu un comportement de nature à démontrer un repentir sincère peut être libéré après avoir purgé vingt-six ans d'emprisonnement. Il peut en outre être admis au régime de semi-liberté après avoir purgé vingt ans d'emprisonnement (article 50 § 5 de la loi n° 354 de 1975 (...), en Italie les peines perpétuelles sont (...) *de jure* et *de facto* compressibles. Dès lors, on ne peut dire que le requérant n'a aucune perspective de libération ni que son maintien en détention, fût-ce pour une longue durée, est en soi constitutif d'un traitement inhumain ou dégradant. »

Par ailleurs, dans l'arrêt *Vinter* (précité, § 117), la Cour s'est appuyée entre autres sur le droit interne italien – législation et jurisprudence de la Cour constitutionnelle – pour affirmer que la pratique des États contractants reflète la volonté à la fois d'œuvrer à la réinsertion des condamnés à perpétuité et de leur offrir une perspective de libération.

95. La Cour observe que, en l'espèce, le régime applicable à la réclusion à perpétuité est le résultat de l'application combinée de l'article 22 du CP précité avec les articles 4 *bis* et 58 *ter* de la loi sur l'administration pénitentiaire. Cette catégorie spécifique de peine perpétuelle est qualifiée, au niveau interne, d'« *ergastolo ostativo* ».

96. Elle relève que lesdites dispositions prévoient un traitement pénitentiaire différencié qui a pour effet d'empêcher l'octroi de la libération conditionnelle ainsi que l'accès aux autres bénéfices pénitentiaires et aux mesures alternatives à la détention (à l'exception de la « libération anticipée ») si la condition nécessaire de collaboration avec la justice n'est pas remplie. En effet, si pour l'ensemble des mesures favorisant la réinsertion progressive du condamné à la perpétuité, régie par l'article 22 du

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

25

CP, le législateur a prévu certaines conditions d'accès (bonne conduite, participation au projet de réadaptation, progression du parcours de traitement, preuve positive de l'amendement) en fonction de la mesure demandée, il a instauré à l'article 4 *bis* une condition spécifique (paragraphe 32 ci-dessus) faisant obstacle à l'octroi par le juge national des mesures d'aménagement.

97. La Cour note que le contenu de cette collaboration est régi par l'article 58 *ter* (paragraphe 33 ci-dessus) : le condamné doit fournir aux autorités des éléments décisifs permettant de prévenir les conséquences ultérieures du délit ou de faciliter l'établissement des faits et l'identification des responsables d'infractions criminelles. Le condamné est dispensé de cette obligation si ladite collaboration peut être qualifiée d'« impossible » ou d'« inexigible » (paragraphe 46 ci-dessus) et s'il prouve la rupture de tout lien actuel avec le groupe mafieux (paragraphe 32 ci-dessus).

i. Sur la perspective d'élargissement et la possibilité de demander la libération conditionnelle

98. La Cour observe, à l'instar du requérant et du Gouvernement (paragraphe 68 et 77 ci-dessus), que, en raison de l'existence de la circonstance aggravante liée à l'assomption du rôle de chef au sein du groupe mafieux d'appartenance retenue à son encontre, l'intéressé ne saurait voir son éventuelle collaboration être qualifiée d'« impossible » ou d'« inexigible » au sens de la législation en vigueur et de la jurisprudence de la Cour de cassation (paragraphe 33 et 46 ci-dessus).

99. Ainsi, afin de déterminer en l'espèce si la peine perpétuelle dite « *ergastolo ostativo* » est *de jure* et *de facto* compressible, c'est-à-dire si elle offre une perspective d'élargissement et une possibilité de réexamen (voir, parmi beaucoup d'autres, *Hutchinson*, précité, § 42), la Cour se concentrera sur la seule option ouverte au requérant : coopérer dans le cadre des activités d'investigation et de poursuite menées par les autorités judiciaires (paragraphe 77 ci-dessus), afin d'avoir une possibilité de demander et d'obtenir son élargissement.

100. La Cour note que les circonstances relatives à la situation en cause en l'espèce semblent se distinguer des faits à l'origine de l'affaire *Öcalan c. Turquie* (n° 2) (nos 24069/03 et 3 autres, §§ 200-202, 18 mars 2014). En effet, dans cette affaire, le contraste entre l'ordre juridique turc et l'article 3 de la Convention découlait du dispositif législatif alors en vigueur. Ceci interdisait au requérant, en raison de sa condition de condamné à la peine de réclusion à la perpétuité aggravée pour avoir commis un crime contre la sécurité de l'État, de demander, à un moment donné au cours de l'accomplissement de sa peine, son élargissement pour des motifs légitimes d'ordre pénologique. Il s'agissait là d'un effet automatique de la loi en question, qui excluait toute possibilité d'obtenir le réexamen de la peine et qui était lié à la nature de l'infraction pénale reprochée au requérant.



101. La Cour observe que, dans la présente affaire, la législation interne n'interdit pas, de manière absolue et avec un effet automatique, l'accès à la libération conditionnelle et aux autres bénéfices propres au système pénitentiaire, mais qu'elle le subordonne à la « collaboration avec la justice ».

102. En effet, la situation propre au requérant, découlant de l'article 4*bis*, se situe ainsi entre celle du condamné à la perpétuité ordinaire, prévue à l'article 22 du CP, dont la peine est compressible *de jure* et *de facto*, et celle du détenu qui se voit interdire par le système, en raison d'un obstacle juridique ou pratique, toute possibilité d'élargissement, en violation de l'article 3 de la Convention.

103. La Cour prend note des affirmations du Gouvernement (paragraphe 75 ci-dessus) selon lesquelles l'article 4*bis* a pour finalité de demander aux condamnés la démonstration tangible de leur « dissociation » d'avec le milieu criminel et de la réussite du parcours de resocialisation, au moyen d'une collaboration utile avec la justice qui vise à la « désintégration » de l'association mafieuse et au rétablissement de la légalité (voir aussi la Cour constitutionnelle, paragraphe 40 ci-dessus). Pour lui, l'objectif de politique criminelle sous-jacent à la discipline du 4 *bis* est donc clairement défini, comme d'ailleurs mis en avant dans l'arrêt n° 306/1993 de la Cour constitutionnelle (paragraphe 39 ci-dessus) : le législateur a explicitement privilégié les finalités de prévention générale et de protection de la collectivité, en demandant aux condamnés pour les délits en cause de faire preuve de coopération avec les autorités, un outil considéré comme capital dans la lutte contre le phénomène mafieux. D'après le Gouvernement, c'est cette spécificité du phénomène qui conduit à l'exigence de prévoir un régime de la réclusion à perpétuité différent du régime ordinaire prévu à l'article 22 du CP.

104. À propos du phénomène mafieux, la Cour estime utile de se référer aux observations du Gouvernement (paragraphe 75 ci-dessus) et à l'arrêt de la cour d'assises de Palmi (paragraphe 9 ci-dessus) faisant état de la spécificité de l'association criminelle de type mafieux et du pacte conclu entre ses membres, qui se caractérise pour être particulièrement solide et s'inscrivant dans la continuité.

105. Elle renvoie également à l'arrêt de la Cour de cassation n° 46103 du 7 novembre 2014 (paragraphe 47 ci-dessus), dans lequel cette juridiction a rappelé que le délit d'association de malfaiteurs de type mafieux, un délit de nature permanente (*reato permanente*), présuppose l'existence d'un vaste programme criminel, projeté vers le futur et sans aucune limitation temporelle. Selon la Haute juridiction, l'état de réclusion d'un membre d'une association mafieuse n'implique pas la cessation automatique de sa participation à ladite association. La conclusion qu'en tire la Cour de cassation est que la « permanence » du délit visé à l'article 416 *bis* est compatible avec l'inactivité de l'associé ou l'état de veille de l'association,

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

27

de sorte que le rapport d'association cesse seulement dans le cas objectif de rupture de l'accord d'association ou dans les cas subjectifs de décès, de rupture du lien individuel ou d'exclusion de la part des autres associés (paragraphe 47 ci-dessus).

106. L'article 4 *bis* prévoit donc une présomption de dangerosité du condamné liée au type de délit qui lui est reproché. Cette dangerosité et le lien avec le milieu criminel d'origine ne disparaîtraient pas par le seul fait de la réclusion. La Cour note que, d'après le Gouvernement, c'est pour cette raison que la norme en question demande au condamné de prouver concrètement, par sa collaboration, qu'il a rompu avec le milieu criminel d'appartenance, ce qui indiquerait également la réussite du procès de resocialisation.

107. La Cour rappelle avoir affirmé que le choix que fait l'État d'un régime de justice pénale, y compris le réexamen de la peine et les modalités de libération, échappe en principe au contrôle européen exercé par elle pour autant que le système retenu ne méconnaisse pas les principes de la Convention (*Vinter*, précité, § 104).

108. Elle a également jugé que, si le châtement demeure l'un des objectifs de la détention, les politiques pénales européennes mettent désormais l'accent sur l'objectif de resocialisation poursuivi par la détention, y compris dans le cas de détenus condamnés à la perpétuité (*ibidem*, §§ 115-118), et en particulier vers la fin d'une longue peine d'emprisonnement (*Dickson*, précité, § 75, avec la référence aux paragraphes 28-36). Le principe de resocialisation se trouve reflété dans les normes internationales et est aujourd'hui reconnu dans la jurisprudence de la Cour (*Murray*, précité, § 102, avec la jurisprudence qui y est citée).

109. Au niveau interne, la Cour relève que, depuis l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 313 de 1990 (paragraphe 38 ci-dessus), la jurisprudence de cette haute juridiction sur la fonction de la peine témoigne du rôle central de la resocialisation, qui doit accompagner la peine de sa formulation normative abstraite à son exécution concrète : la Cour constitutionnelle a affirmé que celle-ci doit orienter l'action du législateur, du juge judiciaire, du juge d'application des peines et des autorités pénitentiaires.

110. Ces premières considérations amènent la Cour à se pencher sur la question centrale qui se pose dans le cas du requérant, à savoir si l'équilibre entre les finalités de politique criminelle et la fonction de resocialisation de la peine ne finit pas, dans son application pratique, par restreindre excessivement la perspective d'élargissement de l'intéressé et la possibilité pour ce dernier de demander le réexamen de sa peine.

111. La Cour observe que le système pénitentiaire italien se fonde sur le principe de la progression du traitement carcéral (*progressione trattamentale*) du détenu, selon lequel la participation active au programme individuel de rééducation et l'écoulement du temps peuvent produire des effets positifs sur le condamné et promouvoir sa pleine réinsertion dans la

société. Au fur et à mesure qu'il évolue en prison, si tant est qu'il évolue, le condamné se voit offrir par le système la possibilité de bénéficier de mesures progressives (allant du travail à l'extérieur à la libération conditionnelle) censées l'accompagner dans son « chemin vers la sortie ».

112. Il s'agit là d'une déclinaison de la fonction d'amendement de l'incarcération évoquée dans l'arrêt *Murray* (précité, § 101).

113. La Cour rappelle en outre avoir affirmé que le principe de la « dignité humaine » empêche de priver une personne de sa liberté par la contrainte sans œuvrer en même temps à sa réinsertion et sans lui fournir une chance de recouvrer un jour cette liberté. Elle a précisé qu'« un détenu condamné à la perpétuité réelle a le droit de savoir (...) ce qu'il doit faire pour que sa libération soit envisagée et ce que sont les conditions applicables » (*Vinter*, précité, § 122).

Elle a aussi jugé que les autorités nationales doivent donner aux détenus condamnés à la prison à vie une chance réelle de se réinsérer (*Harakchiev et Tolumov c. Bulgarie*, nos 15018/11 et 61199/12, § 264, CEDH 2014 (extraits)). Il s'agit clairement d'une obligation positive de moyens, et non pas de résultat, impliquant de garantir pour ces détenus l'existence de régimes pénitentiaires qui soient compatibles avec l'objectif d'amendement et qui leur permettent de progresser sur cette voie (*Murray*, précité, § 104). À cet égard, la Cour a précédemment conclu à la méconnaissance de pareille obligation dans des cas où c'était le régime ou les conditions de détention qui faisaient obstacle à l'amendement des détenus (*Harakchiev et Tolumov*, précité, § 266).

114. La Cour prend note de la position, en l'espèce, du Gouvernement, qui soutient que l'obstacle que représente l'absence de « collaboration avec la justice » n'est pas le résultat d'un automatisme législatif, qui ôterait de manière absolue toute perspective d'élargissement au requérant, mais plutôt la conséquence d'un choix individuel. Le rôle central assigné à la volonté du condamné, qui serait le seul artisan de son destin, constitue l'un des arguments principaux du Gouvernement (paragraphe 79 ci-dessus), qui s'appuie par ailleurs sur la jurisprudence de la Cour constitutionnelle (paragraphe 41 ci-dessus).

115. La Cour prend également note de la thèse du requérant, qui, de son côté, affirme que le fait de coopérer avec les autorités entraînerait pour lui ou pour ses proches un risque d'exposition à des représailles de la part de l'organisation mafieuse et irait à l'encontre de son intime conviction selon laquelle il est innocent (paragraphe 70 ci-dessus). Il critique également la logique instrumentale du système qui fait dépendre sa possibilité de sortie au fait d'offrir sa collaboration totale (paragraphe 71 ci-dessus).

116. Or, s'il est vrai que le régime interne offre au condamné le choix de collaborer ou pas avec la justice, la Cour doute de la liberté de ce choix tout comme de l'opportunité d'établir une équivalence entre le défaut de collaboration et la dangerosité sociale du condamné.

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

29

117. Sans vouloir analyser le bien-fondé de l'expression d'innocence du requérant — ce qui d'ailleurs échappe à sa compétence —, la Cour constate que ce dernier ne fait qu'affirmer que, pour ne pas aller à l'encontre de son intime conviction et pour ne pas avoir à subir de réactions violentes de la part de ses anciens associés, il a décidé de ne pas collaborer avec la justice (paragraphe 70 ci-dessus). Sur cet aspect, il convient de rappeler les déclarations de la tierce partie « *L'altro diritto onlus* » relatives à son activité d'observation directe de détenus condamnés à la perpétuité régie par l'article 4 *bis*. Selon ce tiers intervenant, la raison principale du refus de collaborer avec la justice résiderait dans la crainte pour les détenus condamnés pour des délits de type mafieux de mettre en danger leur vie ou celle de leurs proches (paragraphe 89 ci-dessus).

118. La Cour en déduit que le défaut de collaboration ne saurait être toujours lié à un choix libre et volontaire, ni uniquement justifié par la persistance de l'adhésion aux « valeurs criminelles » et le maintien de liens avec le groupe d'appartenance. Cela a été d'ailleurs reconnu par la Cour constitutionnelle, dans son arrêt n° 306 du 11 juin 1993, lorsqu'elle a affirmé que l'absence de collaboration n'indiquait pas forcément le maintien de liens avec l'organisation mafieuse (paragraphe 39 ci-dessus).

119. En outre, la Cour relève, à l'instar de la Cour constitutionnelle dans ce même arrêt, que l'on pourrait raisonnablement être confronté à la situation où le condamné collabore avec les autorités sans pour autant que son comportement ne reflète un amendement de sa part ou sa « dissociation » effective d'avec le milieu criminel, l'intéressé agissant de la sorte dans le seul but d'obtenir les avantages prévus par la loi.

120. Elle constate que, si d'autres circonstances ou d'autres considérations peuvent pousser le condamné à refuser de coopérer, ou si la collaboration peut éventuellement être proposée dans un but purement opportuniste, l'immédiate équivalence entre l'absence de collaboration et la présomption irréfragable de dangerosité sociale finit par ne pas correspondre au parcours réel de rééducation du requérant.

121. Elle observe, en effet, que, en considérant la coopération avec les autorités comme la seule démonstration possible de la « dissociation » du condamné et de son amendement, il n'est pas tenu compte des autres indices permettant d'évaluer les progrès accomplis par le détenu. En effet, il n'est pas exclu que la « dissociation » d'avec le milieu mafieux puisse s'exprimer autrement qu'avec la collaboration avec la justice.

122. La Cour rappelle, comme exposé plus haut (paragraphe 111 ci-dessus), que le système pénitentiaire italien offre un éventail d'occasions progressives de contact avec la société — allant du travail à l'extérieur à la libération conditionnelle, en passant par les permissions de sortie et la semi-liberté, qui ont pour finalité de favoriser le processus de resocialisation du détenu. Or, le requérant n'a pas bénéficié de ces occasions progressives de réinsertion sociale.

123. La Cour relève que ce constat est avéré alors même que les rapports d'observation du requérant en milieu carcéral, présentés à l'appui de la demande de libération conditionnelle (paragraphe 24 ci-dessus), ont fait état d'une évolution de la personnalité de l'intéressé jugée positivement. De même, elle note que, bien qu'ayant été rendue dans un cadre juridique différent, l'ordonnance du TAP de l'Aquila ayant mis fin au régime du « 41 bis » indiquait les résultats positifs du parcours de resocialisation du requérant (paragraphe 16 ci-dessus).

124. La Cour constate, de surcroît, que le requérant a déclaré n'avoir jamais fait l'objet de sanctions disciplinaires et avoir accumulé depuis sa condamnation, en raison de sa participation au programme de réinsertion, environ cinq ans de libération anticipée (paragraphe 73 ci-dessus), mais que, du fait de l'absence de collaboration de sa part, il ne peut pas bénéficier en pratique de la déduction de peine obtenue.

125. La Cour estime que la personnalité d'un condamné ne reste pas figée au moment où l'infraction a été commise. Celle-ci peut évoluer pendant la phase d'exécution de la peine, comme le veut la fonction de resocialisation, qui permet à l'individu de revoir de manière critique son parcours criminel et de reconstruire sa personnalité (*Murray*, précité, § 102).

126. La Cour rappelle que, pour cela, le condamné doit savoir ce qu'il doit faire pour que sa libération puisse être envisagée et à quelles conditions (*Vinter et autres*, précité, § 122, et *Trabelsi*, précité, §§ 115 et 137).

127. En l'occurrence, la Cour estime que l'absence de « collaboration avec la justice » détermine une présomption irréfragable de dangerosité, qui a pour effet de priver le requérant de toute perspective réaliste d'élargissement (voir, parmi d'autres, *Harachiev et Tolumov*, précité, § 264, et *Matiošaitis et autres*, précité, § 177). Celui-ci risque de ne jamais pouvoir se racheter : quoi qu'il fasse en prison, son châtement demeure immuable, insusceptible de contrôle et risque aussi de s'alourdir avec le temps (*Vinter*, précité, § 112).

128. La Cour relève en effet que le requérant est dans l'impossibilité de pouvoir démontrer qu'aucun motif légitime d'ordre pénologique ne justifie plus son maintien en détention et que celui-ci est donc contraire à l'article 3 de la Convention (*ibidem*, § 129), puisque, en maintenant l'équivalence entre l'absence de collaboration et la présomption irréfragable de dangerosité sociale (paragraphe 116 et 120 ci-dessus), le régime en vigueur rattache en réalité la dangerosité de l'intéressé au moment où les délits ont été commis, au lieu de tenir compte du parcours de réinsertion et des éventuels progrès accomplis depuis la condamnation.

129. En outre, la Cour souligne que ladite présomption irréfragable empêche *de facto* le juge compétent d'examiner la demande de libération conditionnelle et de rechercher si, au cours de l'exécution de sa peine, le requérant a tellement évolué et progressé sur le chemin de l'amendement que le maintien en détention ne se justifie plus pour des motifs d'ordre

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

31

pénologique (*Murray*, précité, § 100, avec la jurisprudence qui y est citée). L'intervention du juge est limitée au constat du non-respect de la condition de collaboration, sans pouvoir mener une appréciation du parcours individuel du détenu et de son évolution sur le chemin de la resocialisation. Ce qui est d'ailleurs l'étendue de l'appréciation du TAP de L'Aquila dans la présente affaire. Ce dernier a en effet rejeté la demande de libération conditionnelle du requérant en relevant l'absence de collaboration avec la justice (paragraphe 25 ci-dessus), sans se livrer à une appréciation des éventuels progrès que l'intéressé disait avoir faits depuis sa condamnation.

130. Certes, la Cour reconnaît que les délits pour lesquels le requérant a été condamné portent sur un phénomène particulièrement dangereux pour la société. Elle note aussi que l'introduction de l'article 4 *bis* est le résultat de la réforme du régime pénitentiaire de 1992, laquelle réforme s'est inscrite dans un contexte d'urgence où le législateur a été amené à intervenir, à la suite d'un épisode extrêmement marquant pour l'Italie (paragraphe 85 ci-dessus), dans une situation particulièrement critique. Cela étant, la lutte contre ce fléau ne saurait justifier de dérogations aux dispositions de l'article 3 de la Convention, qui prohibent en termes absolus les peines inhumaines ou dégradantes. Ainsi, la nature des infractions reprochées au requérant est dépourvue de pertinence pour l'examen de la présente requête sous l'angle de l'article 3 susmentionné (*Öcalan*, précité §§ 98 et 205, avec la jurisprudence qui y est citée). Par ailleurs, la Cour a affirmé que la fonction de resocialisation vise, en dernier ressort, à empêcher la récidive et à protéger la société (*Murray*, précité, § 102).

131. Il échet de rappeler que la Cour, dans une affaire portant sur la durée de la détention provisoire, et donc sur le terrain de l'article 5 de la Convention, a rappelé le principe selon lequel « une présomption légale de dangerosité peut se justifier, en particulier lorsqu'elle n'est pas absolue, mais se prête à être contredite par la preuve du contraire » (*Pantano c. Italie*, n° 60851/00, § 69, 6 novembre 2003). Cette affirmation vaut encore plus sur le terrain de l'article 3 de la Convention, étant donné le caractère absolu de cette disposition, qui ne souffre aucune exception (voir, parmi beaucoup d'autres, *Trabelsi*, précité, § 118).

132. La Cour remarque, à titre surabondant, qu'au niveau interne semble se développer une tendance récente en faveur d'une remise en question de la présomption irréfragable de dangerosité sociale, comme le prouvent l'arrêt n° 149 du 11 juillet 2018 de la Cour constitutionnelle (paragraphe 43 ci-dessus), l'ordonnance de renvoi de la Cour de cassation à la Cour constitutionnelle relativement à la constitutionnalité de l'article 4 *bis* (paragraphe 48 ci-dessus), ainsi que deux projets récents de réforme de l'article 4 *bis* d'origine gouvernementale (paragraphe 49 et 50 ci-dessus).

ii. Sur les autres remèdes internes visant au réexamen de la peine

133. Pour ce qui est enfin des affirmations du Gouvernement, selon lesquelles le système interne prévoit deux autres remèdes pour obtenir le réexamen de la peine, à savoir la demande de grâce présidentielle et la demande de suspension de la peine pour raisons de santé (paragraphe 81 ci-dessus), la Cour rappelle sa jurisprudence pertinente en l'espèce selon laquelle la possibilité pour un détenu purgeant une peine perpétuelle de bénéficier d'une grâce ou d'une remise en liberté, pour des motifs d'humanité tenant à un mauvais état de santé, à une invalidité physique ou à un âge avancé, ne correspond pas à ce que recouvre l'expression « perspective d'élargissement » employée depuis l'arrêt *Kafkaris* (précité, § 127 ; voir aussi *Öcalan*, précité, § 203, et *László Magyar c. Hongrie*, n° 73593/10, §§ 57 et 58, 20 mai 2014).

134. En particulier, la Cour observe que, dans son arrêt n° 200 du 18 mai 2006 (paragraphe 44 ci-dessus), la Cour constitutionnelle a jugé que le pouvoir de grâce présidentielle répond à des finalités purement humanitaires et sert à tempérer la rigidité de la loi pénale. Quant aux demandes de suspension de la peine pour raisons de santé, elles correspondent à ce que la Cour a défini comme « un réexamen limité à des motifs d'humanité » (*Hutchinson*, précité, § 43, *Vinter*, précité, § 127, et *Matiošaitis et autres*, précité, § 173).

135. Par ailleurs, la Cour prend note de l'assertion du requérant selon laquelle aucun détenu condamné à la perpétuité disciplinée par l'article 4 *bis* n'a jamais bénéficié d'une décision de grâce présidentielle (paragraphe 74 ci-dessus). À cet égard, le Gouvernement n'a fourni aucun exemple d'un condamné à la peine de réclusion à perpétuité de ce type qui ait obtenu un aménagement de sa peine en vertu d'une grâce présidentielle (voir *Bodein c. France*, n° 40014/10, § 59, 13 novembre 2014, et, *a contrario*, *Kafkaris*, précité, § 103).

iii. Conclusion

136. La Cour tient à rappeler que la dignité humaine, qui se trouve au cœur même du système mis en place par la Convention, empêche de priver une personne de sa liberté par la contrainte sans œuvrer en même temps à sa réinsertion et sans lui fournir une chance de recouvrer un jour cette liberté (*Vinter*, précité, § 113).

137. Eu égard aux principes susmentionnés, et pour les raisons avancées ci-dessus, la Cour considère que la réclusion à perpétuité infligée au requérant, en application de l'article 4 *bis* de la loi sur l'administration pénitentiaire, dite « *ergastolo ostativo* », restreint excessivement la perspective d'élargissement de l'intéressé et la possibilité de réexamen de sa peine. Dès lors, cette peine perpétuelle ne peut pas être qualifiée de compressible aux fins de l'article 3 de la Convention. La Cour rejette ainsi

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

33

l'exception du Gouvernement relative à la qualité de victime du requérant et conclut que les exigences de l'article 3 en la matière n'ont pas été respectées.

138. Cela étant, elle estime que le constat de violation prononcé dans la présente affaire ne saurait être compris comme donnant au requérant une perspective d'élargissement imminent (voir, parmi d'autres, *Harakchiev et Tolumov*, précité, § 268, et *László Magyar*, précité, § 59).

II. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 46 DE LA CONVENTION

139. Aux termes de l'article 46 de la Convention :

« 1. Les Hautes Parties contractantes s'engagent à se conformer aux arrêts définitifs de la Cour dans les litiges auxquels elles sont parties.

2. L'arrêt définitif de la Cour est transmis au Comité des Ministres qui en surveille l'exécution. »

140. La Cour rappelle que, tel qu'interprété à la lumière de l'article 1 de la Convention, l'article 46 crée pour l'État défendeur l'obligation juridique non seulement de verser aux individus concernés les sommes accordées à titre de la satisfaction équitable, mais aussi de choisir, sous le contrôle du Comité des Ministres, les mesures générales et/ou, le cas échéant, individuelles qui s'imposent pour mettre un terme aux problèmes à l'origine des constats opérés par elle et à leurs effets (*Scozzari et Giunta c. Italie* [GC], n°s 39221/98 et 41963/98, § 249, CEDH 2000-VIII, et *László Magyar*, précité, § 70). Afin de faciliter le respect par un État membre de ses obligations découlant de l'article 46, la Cour peut exceptionnellement envisager d'indiquer le type de mesures individuelles ou générales souhaitables afin de mettre un terme à la situation de violation qu'elle a constatée (*Broniowski c. Pologne* [GC], n° 31443/96, §§ 189-194 et son dispositif, CEDH 2004-V, *Scoppola c. Italie (n° 2)* [GC], précité, § 148, et *Stanev c. Bulgarie* [GC], n° 36760/06, § 255, CEDH 2012).

141. La présente affaire met en lumière un problème structurel qui fait qu'un certain nombre de requêtes sont actuellement pendantes devant la Cour. En perspective, elle pourrait donner lieu à l'introduction de nombreuses autres requêtes portant sur la même problématique.

142. La Cour redit que la présomption irréfragable de dangerosité, prévue en matière de réclusion à perpétuité pour les délits visés à l'article 4 *bis* de la loi sur l'administration pénitentiaire, découlant de l'absence de collaboration avec la justice, risque de priver les condamnés pour ces délits de toute perspective d'élargissement et de la possibilité d'obtenir un réexamen de la peine.

143. La nature de la violation trouvée sur le terrain de l'article 3 de la Convention indique que l'État mette en place, de préférence par initiative législative, une réforme du régime de la réclusion à perpétuité garantissant la possibilité d'un réexamen de la peine, ce qui permettrait aux autorités de

déterminer si, au cours de l'exécution de sa peine, le détenu a tellement évolué et progressé sur le chemin de l'amendement qu'aucun motif légitime d'ordre pénologique ne justifie plus son maintien en détention, et au condamné de bénéficier ainsi du droit de savoir ce qu'il doit faire pour que sa libération soit envisagée et ce que sont les conditions applicables. La Cour considère, tout en admettant que l'État puisse prétendre la démonstration de la « dissociation » d'avec le milieu mafieux, que cette rupture peut s'exprimer autrement qu'avec la collaboration avec la justice et l'automatisme législatif actuellement en vigueur.

144. Les États contractants jouissent d'une ample marge d'appréciation pour décider de la durée adéquate des peines d'emprisonnement pour des infractions données, et le simple fait qu'une peine de réclusion à vie puisse en pratique être purgée dans son intégralité ne la rend pas incompressible (*László Magyar*, précité, § 72). En conséquence, la possibilité de réexamen de la réclusion à perpétuité implique la possibilité pour le condamné de demander un élargissement, mais pas forcément d'obtenir sa libération s'il constitue toujours un danger pour la société.

III. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

145. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage

146. Le requérant réclame 50 000 euros (EUR) au titre du préjudice moral qu'il dit avoir subi.

147. Le Gouvernement conteste cette demande : il estime que la situation de préjudice alléguée découle du fait que le requérant n'a pas encore achevé son parcours de rééducation et que, en l'absence de preuve positive de la rupture de tout lien avec l'organisation mafieuse, qui relèverait d'un choix délibéré de l'intéressé, ce dernier représente toujours une menace pour la sécurité publique. Il ajoute que les éventuelles souffrances liées à la condition de détenu incarcéré à vie du requérant ne sont pas étayées par des documents médicaux justifiant un tel montant. Enfin, à titre subsidiaire, le Gouvernement demande à la Cour de dire que le constat de violation constitue en soi une satisfaction équitable suffisante.

148. La Cour estime que, eu égard aux circonstances de l'espèce, le constat de violation de l'article 3 de la Convention auquel elle est parvenue constitue une satisfaction équitable suffisante pour tout dommage moral pouvant avoir été subi par le requérant (voir, parmi beaucoup d'autres,

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

35

Matiošaitis et autres, précité, § 199). Elle n'accorde donc aucune somme à ce titre.

B. Frais et dépens

149. Le requérant sollicite également 17 600 EUR, plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt, pour les frais et dépens engagés devant les juridictions internes dans le cadre de la procédure de libération conditionnelle et 42 500 EUR, plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt, pour ceux engagés devant la Cour. Il demande que toutes les sommes que la Cour serait amenée à accorder à ce titre soient directement versées à ses conseils, ces derniers n'ayant pas encore perçu les montants indiqués.

150. Le Gouvernement conteste les prétentions du requérant. Il soutient qu'elles sont abstraites, non étayées par des documents pertinents et sans rapport avec les barèmes tarifaires nationaux, et que cela vaut d'autant plus que l'intéressé a fait appel à trois avocats. Il critique aussi, comme étant ontologiquement injustifiée, la demande de remboursement de l'opinion *pro veritate* rédigée par l'un des avocats du requérant dans le cadre de la procédure interne. Enfin, il fait observer que les factures produites par le requérant indiquent que celui-ci n'a pas encore exposé les frais réclamés pour l'activité de ses conseils.

151. Selon la jurisprudence de la Cour, un requérant ne peut obtenir le remboursement de ses frais et dépens que dans la mesure où se trouvent établis leur réalité, leur nécessité et le caractère raisonnable de leur taux. En l'espèce, compte tenu des documents dont elle dispose et de sa jurisprudence, la Cour estime raisonnable d'accorder au requérant, tous frais confondus, la somme de 6 000 EUR. Ces sommes seront versées sur les comptes bancaires dont les coordonnées seront indiquées par les représentants de l'intéressé.

C. Intérêts moratoires

152. La Cour juge approprié de calquer le taux des intérêts moratoires sur le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Joint au fond et rejette*, à l'unanimité, l'exception du Gouvernement tirée de la qualité de « victime » du requérant ;
2. *Déclare* à l'unanimité la requête recevable ;



36

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2)

3. *Dit*, par six voix contre une, qu'il y a eu violation de l'article 3 de la Convention ;
4. *Dit*, par six voix contre une, que le constat d'une violation fournit en soi une satisfaction équitable suffisante pour le dommage moral subi par le requérant ;
5. *Dit*, par six voix contre une,
 - a) que l'État défendeur doit verser au requérant, selon les modalités définies au paragraphe 151 du présent arrêt, dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, la somme de 6 000 EUR (six mille euros), plus tout montant pouvant être dû par l'intéressé à titre d'impôt, pour frais et dépens ;
 - b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ce montant sera à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;
6. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français, puis communiqué par écrit le 13 juin 2019, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement de la Cour.

Renata Degener
Greffière adjointe

Linus-Alexandre Sicilianos
Président

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé de l'opinion séparée du juge Wojtyczek.

L.-A.S.
R.D.



ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2) - OPINION SÉPARÉE

37

OPINION DISSIDENTE DU JUGE WOJTYCZEK

1. À mon grand regret, je ne peux souscrire à l'opinion de la majorité selon laquelle la République italienne a violé l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme dans la présente affaire.

2. L'article 2 de la Convention impose aux Hautes Parties contractantes l'obligation de prendre des mesures appropriées pour protéger la vie humaine. La Cour a ainsi rappelé, par exemple dans l'affaire *Kayak c. Turquie* (n° 60444/08, § 53, 10 juillet 2012),

« (...) que la première phrase de l'article 2 § 1 astreint l'État non seulement à s'abstenir de provoquer la mort de manière volontaire et irrégulière, mais aussi à prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction (*L.C.B. c. Royaume-Uni*, 9 juin 1998, § 36, *Recueil* 1998-III), et que l'obligation de l'État à cet égard implique le devoir primordial d'assurer le droit à la vie en mettant en place un cadre juridique et administratif propre à dissuader de commettre des atteintes contre la personne et s'appuyant sur un mécanisme d'application conçu pour en prévenir, réprimer et sanctionner les violations (*Makaratzis c. Grèce* [GC], n° 50385/99, § 57, CEDH 2004-XI). »

Cette obligation concerne en particulier la protection contre le crime organisé. Les Hautes Parties contractantes ont l'obligation de prendre des mesures efficaces pour démanteler les organisations criminelles constituant une menace pour la vie des personnes. Pour atteindre ce but, il est primordial de détruire la solidarité entre les membres d'une telle organisation et de briser la loi du silence qui s'y attache. À cet effet, les autorités nationales doivent prendre les mesures appropriées compte tenu des circonstances propres à leur pays.

3. Les éléments essentiels de la présente affaire peuvent être résumés comme suit. Le requérant, qui a été condamné à la détention à perpétuité, dirigeait une organisation criminelle. Celle-ci continue de représenter une menace pour la vie et la sécurité des personnes en Italie. Le requérant détient des informations qui pourraient aider les autorités à poursuivre d'autres personnes actives au sein de cette organisation et contribuer ainsi à réduire considérablement la menace pesant sur la vie des personnes et empêcher de nouveaux crimes. Il refuse cependant de communiquer les informations pertinentes aux autorités, clamant son innocence et invoquant sa crainte pour sa propre vie et pour celle des membres de sa famille. Le tribunal d'application des peines de L'Aquila a noté en particulier que :

« le groupe mafieux était toujours actif dans le territoire de Taurianova, que le requérant était le chef reconnu d'une organisation criminelle et que l'observation quotidienne de l'intéressé n'avait pas fait ressortir que celui-ci s'était livré à une évaluation critique de son passé criminel » (paragraphe 22 du présent arrêt).

Dans les conditions décrites, attendre du requérant qu'il aide les autorités italiennes à sauver des vies humaines en leur communiquant des informations ne semble pas déraisonnable. »



4. La législation italienne ne prive pas les personnes condamnées à la détention à perpétuité, pour les crimes les plus dangereux pour la société, de l'espoir d'obtenir un jour la liberté. Elle prévoit la possibilité d'une libération conditionnelle mais subordonne celle-ci à la condition d'une collaboration avec la justice. Il faut noter par ailleurs que, dans la pratique, les personnes qui n'ont pas été considérées comme faisant partie du sommet de l'organisation criminelle ne sont pas soumises à cette condition et bénéficient du régime ordinaire d'application des peines.

La législation italienne n'est pas figée ; elle a fait l'objet de modifications et elle a été soumise plusieurs fois à un contrôle de constitutionnalité. Elle a été débattue et analysée dans la procédure parlementaire et judiciaire (comparer avec les standards énoncés dans l'arrêt *Animal Defenders International c. Royaume-Uni* ([GC], n° 48876/08, §§ 113-116, CEDH 2013 (extraits)) ; je note, entre parenthèses, que la Cour semble avoir oublié ces standards dans sa jurisprudence).

5. Je note aussi que les autorités italiennes ont adopté une législation permettant aux criminels impliqués dans la criminalité organisée d'obtenir des remises de peine en cas de collaboration avec les autorités de poursuite au stade de l'instruction. Je remarque qu'au fil des ans des milliers de criminels ont collaboré avec les autorités et bénéficié de ces mesures. La menace que le crime organisé fait peser sur les « repentis » n'atteint pas un niveau susceptible de paralyser la mise en œuvre de ces mesures. Le requérant lui-même a été condamné grâce à la collaboration avec la justice de deux personnes « repenties ».

Il est évident que la situation d'un inculpé et celle d'un condamné à la détention à perpétuité sont différentes. Le premier, en collaborant avec la justice, peut obtenir un avantage considérable (une remise de peine substantielle), alors que le deuxième ne peut obtenir qu'un avantage lointain et incertain (la possibilité de demander un jour une libération conditionnelle). Selon le cas, la mise en balance des avantages et des risques se pose donc différemment. Néanmoins, la menace que le crime organisé fait peser sur les personnes qui brisent la loi du silence ne semble pas être un obstacle infranchissable dans la mise en œuvre des différentes mesures visant à la collaboration des criminels avec les autorités de poursuite.

Les tiers intervenants soutiennent que les mesures incriminées ne sont pas efficaces et n'apportent pas les résultats escomptés, les personnes concernées refusant dans la pratique de collaborer avec la justice. Je note dans ce contexte que, en matière de politique criminelle, les États jouissent d'une certaine marge d'appréciation. Si le contrôle de proportionnalité des atteintes aux droits est une sorte de contrôle de rationalité de ces ingérences, la Cour n'est pas compétente pour évaluer la rationalité en tant que telle des politiques criminelles des États parties à la Convention. Comme le souligne la jurisprudence, « le choix par un État d'un système de justice pénale, y compris le réexamen de la peine et les modalités de

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2) - OPINION SÉPARÉE

39

libération, échappe en principe au contrôle exercé par la Cour » (*Harakchiev et Tolumov c. Bulgarie*, n°s 15018/11 et 61199/12, § 250, CEDH 2014 (extraits)).

6. La majorité exprime le point de vue suivant au paragraphe 118 (gras ajouté) :

« La Cour en déduit que le défaut de collaboration ne saurait être **toujours** lié à un choix libre et volontaire, ni uniquement justifié par la persistance de l'adhésion aux « valeurs criminelles » et le maintien de liens avec le groupe d'appartenance. Cela a été d'ailleurs reconnu par la Cour constitutionnelle, dans son arrêt n° 306 du 11 juin 1993, lorsqu'elle a affirmé que l'absence de collaboration n'indiquait pas forcément le maintien de liens avec l'organisation mafieuse (...) »

Si je comprends correctement mes collègues, ils estiment que les conditions de libération d'un prisonnier condamné à perpétuité doivent être telles qu'elles dépendent **toujours**, par leur nature, du libre choix du prisonnier. À leurs yeux, l'absence de conditions doit toujours être liée à un choix libre et volontaire. Cet argument est sidérant. La démarche de la majorité consiste à apprécier la législation nationale *in abstracto* et à la remettre en cause dans son ensemble du seul fait que dans certains cas elle puisse produire des effets problématiques. À mon avis, la question pertinente, dans le cadre de l'examen d'une requête individuelle par la Cour, n'est pas de savoir si le choix en question est toujours libre et volontaire mais plutôt de déterminer si le choix concret du prisonnier concerné est libre et volontaire.

7. La Cour a livré le raisonnement suivant dans l'arrêt *Hutchinson c. Royaume-Uni* ([GC], n° 57592/08, § 42, 17 janvier 2017) :

« (...) pour être compatible avec l'article 3, pareille peine doit être compressible *de jure* et *de facto*, c'est-à-dire qu'elle doit offrir une perspective d'élargissement et une possibilité de réexamen. Pareil réexamen doit notamment se fonder sur une évaluation du point de savoir si des motifs légitimes d'ordre pénologique justifient le maintien en détention du détenu. Les impératifs de châtement, de dissuasion, de protection du public et de réinsertion figurent au nombre de ces motifs. »

Cette approche confirme que la peine est un instrument légal multidimensionnel. La resocialisation du criminel est un objectif fondamental, mais elle n'est pas le seul objectif. La peine a aussi une fonction rétributive : elle donne un sentiment de justice non seulement à la société mais aussi, et surtout, à la victime. La peine a également une fonction dissuasive à l'égard d'autres criminels potentiels. Elle peut aussi viser d'autres objectifs et, en particulier, elle peut être réglementée de façon à réduire la criminalité, en aidant les autorités à démanteler les organisations criminelles.

Il convient de rappeler ici que le droit international des droits de l'homme insiste très fortement sur la fonction dissuasive de la peine. De nombreux arrêts de la Cour déclarent certaines peines manifestement disproportionnées à la gravité du crime. La peine est déclarée

disproportionnée eu égard à la nature du crime commis, sans que la Cour cherche à établir les besoins de resocialisation dans l'affaire concernée. À titre d'exemple, on peut citer ici les considérants suivants :

« une telle sanction ne saurait ni être considérée comme propre à **dissuader** l'auteur des faits ou d'autres agents de l'État de commettre des infractions similaires ni être perçue comme **juste par les victimes** » (*Sidiropoulos et Papakostas c. Grèce*, n° 33349/10, § 95, 25 janvier 2018 – gras ajouté) ;

« le système pénal et disciplinaire, tel qu'il a été appliqué en l'espèce, s'est avéré loin d'être rigoureux et ne pouvait engendrer aucune force **dissuasive** susceptible d'assurer la prévention efficace d'actes illégaux tels que ceux dénoncés par la requérante » (*Zeynep Özcan c. Turquie*, n° 45906/99, § 45, 20 février 2007 – gras ajouté).

Il appartient au législateur national de mettre en œuvre la politique pénale, en établissant les peines jugées adaptées aux différents crimes et délits et en définissant les objectifs concrets de la peine ainsi que leur priorisation.

La motivation du présent arrêt laisse entendre que la resocialisation devient le seul but légitime de la peine. Je ne suis pas d'accord avec cette approche. Elle conduit à renverser tacitement la jurisprudence *Hutchinson* sur ce point. De plus, si la resocialisation devait être le seul but de la peine, que faudrait-il faire des personnes qui ont commis des crimes et qui sont poursuivies de longues années plus tard alors qu'entre-temps elles ont regretté leur crime et complètement changé de personnalité ?

8. La stratégie argumentative de la majorité est axée sur l'idée selon laquelle le système se fonde sur une présomption « irréfragable » de dangerosité sociale d'un prisonnier refusant de collaborer avec les autorités. Le terme de « présomption irréfragable » revêt en général une connotation négative en matière pénale. Il donne à penser de prime abord qu'une personne pourrait être victime d'une situation injuste résultant de l'impossibilité d'apporter la preuve du contraire.

Je constate dans ce contexte que la notion même de « présomption irréfragable » est critiquée à juste titre par la théorie du droit qui explique que les présomptions réfragables et les « présomptions irréfragables » constituent deux catégories juridiques complètement distinctes. Une « présomption irréfragable » n'est pas une présomption guidant les raisonnements pour justifier des propositions factuelles à partir d'autres propositions factuelles, mais tout simplement une règle de droit qui attribue certaines conséquences juridiques à certaines circonstances de fait (à ce sujet, voir, par exemple, T. Gizbert-Studnicki, « Znaczenie terminu „domniemanie prawne” w języku prawnym i prawniczym », *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, [La signification du terme « présomption légale » dans les langages légal et juridique], vol. 36, 1974, n° 1). On peut essayer de présenter comme érigeant une présomption irréfragable toute règle de droit qui prévoit certaines conséquences

ARRÊT MARCELLO VIOLA c. ITALIE (N° 2) - OPINION SÉPARÉE

41

juridiques chaque fois que surgissent certaines circonstances factuelles ; toutefois, une telle approche n'apporte pas de valeur ajoutée à la compréhension du droit.

Si le requérant dans la présente affaire est toujours en prison, ce n'est pas parce qu'il est présumé socialement dangereux, mais parce qu'il a été condamné à une certaine peine, eu égard à l'ensemble des fonctions de la peine. Il est en prison, en particulier, parce que cela est nécessaire pour donner un sentiment de justice aux familles de ses victimes et à la société italienne en général, et pour dissuader d'autres criminels potentiels de commettre des crimes similaires. Des motifs légitimes d'ordre pénologique justifient donc le maintien en détention de l'intéressé.

9. Dans l'arrêt *Hutchinson*, précité, la Cour a posé le principe suivant :

« Un détenu condamné à la perpétuité réelle a donc le droit de savoir, dès le début de sa peine, ce qu'il doit faire pour que sa libération puisse être envisagée et ce que sont les conditions applicables » (paragraphe 44).

À mon avis, la loi italienne est suffisamment claire et elle permet au détenu de gérer sa propre conduite, respectant ainsi le principe de sécurité juridique.

10. Au paragraphe 133 du présent arrêt, la majorité exprime le point de vue suivant :

« Pour ce qui est enfin des affirmations du Gouvernement, selon lesquelles le système interne prévoit deux autres remèdes pour obtenir le réexamen de la peine, à savoir la demande de grâce présidentielle et la demande de suspension de la peine pour raisons de santé (...), la Cour rappelle sa jurisprudence pertinente en l'espèce selon laquelle la possibilité pour un détenu purgeant une peine perpétuelle de bénéficier d'une grâce ou d'une remise en liberté, pour des motifs d'humanité tenant à un mauvais état de santé, à une invalidité physique ou à un âge avancé, ne correspond pas à ce que recouvre l'expression « perspective d'élargissement » employée depuis l'arrêt *Kafkaris* (précité, § 127 ; voir aussi *Öcalan*, précité, § 203, et *László Magyar c. Hongrie*, n° 73593/10, §§ 57 et 58, 20 mai 2014). »

Je note que, dans l'arrêt *Iorgov c. Bulgarie* (n° 2) (n° 36295/02, 2 septembre 2010) puis dans l'arrêt *Harachiev et Tolumov*, précité, la Cour a exposé la méthodologie applicable pour rechercher si l'existence du droit de grâce permet de considérer une peine comme compatible avec l'exigence de compressibilité. Dans ces deux affaires, la Cour a analysé en détail les modalités juridiques ainsi que la pratique de l'exercice du droit de grâce. Au paragraphe 262 de l'arrêt *Harachiev et Tolumov*, elle a déclaré que « [l']absence d'exemples tendant à suggérer qu'une personne purgeant une peine de perpétuité réelle [peut], à certaines conditions bien définies, obtenir un aménagement de peine » ne suffit en aucun cas pour démontrer que la peine de perpétuité est incompressible *de facto*.

Je note que la majorité a refusé de suivre cette méthodologie dans la présente affaire. L'argument selon lequel le Gouvernement « n'a fourni aucun exemple d'un condamné à la peine de réclusion à perpétuité de ce

type qui ait obtenu un aménagement de sa peine en vertu d'une grâce présidentielle » (paragraphe 135 du présent arrêt) ne peut pas être décisif. Il est possible qu'aucun prisonnier condamné à la détention à perpétuité ne remplisse encore les conditions relatives à la resocialisation et ne justifie ainsi l'octroi d'une grâce présidentielle.

11. Comme cela a été dit ci-dessus, le présent arrêt renverse tacitement certains principes énoncés dans l'arrêt *Hutchinson*. Il est difficile par ailleurs de le concilier avec les arrêts de la Cour mettant l'accent sur l'effet dissuasif de la peine et ceux concernant la grâce présidentielle. Il en résulte une situation où la jurisprudence de la Cour sur la peine de réclusion à perpétuité devient de moins en moins lisible et de plus en plus imprévisible.

© Ministero della Giustizia, Direzione generale del contenzioso e dei diritti umani.

Permission to re-publish this translation has been granted by the Italian Ministry of Justice for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC

CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

PRIMA SEZIONE

CAUSA MARCELLO VIOLA c. ITALIA (N. 2)

(Ricorso n. 77633/16)

SENTENZA

STRASBURGO

13 giugno 2019

Questa sentenza diverrà definitiva alle condizioni definite nell'articolo 44 § 2 della Convenzione. Può subire modifiche di forma.

Nella causa Marcello Viola c. Italia (n. 2),

La Corte europea dei diritti dell'uomo (prima sezione), riunita in una camera composta da:

Linos-Alexandre Sicilianos, presidente,

Ksenija Turković,

Guido Raimondi,

Krzysztof Wojtyczek,

Armen Harutyunyan,

Pauliine Koskelo,

Gilberto Felici, giudici,

e da Renata Degener, cancelliere aggiunto di sezione,

Dopo avere deliberato in camera di consiglio il 30 aprile 2019,

Pronuncia la seguente sentenza, adottata in tale data:

PROCEDURA

1. All'origine della causa vi è un ricorso (n. 77633/16) proposto contro la Repubblica italiana da un cittadino di questo Stato, il sig. Marcello Viola («il ricorrente»), che ha adito la Corte il 12 dicembre 2016 in virtù dell'articolo 34 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali («la Convenzione»).

2. Il ricorrente è stato rappresentato dall'avvocato A. Mascia, del foro di Verona, e dagli avvocati B. Randazzo e V. Onida, del foro di Milano. Il governo italiano («il Governo») è stato rappresentato dal suo ex agente, E. Spatafora, e dal suo co-agente, M. Aversano.

3. Il ricorrente sostiene di essere stato condannato all'ergastolo, una pena non riducibile da lui qualificata inumana e degradante.

4. Il 30 maggio 2017 le doglianze relative agli articoli 3 e 8 della Convenzione sono state comunicate al Governo e la restante parte del ricorso è stata dichiarata irricevibile conformemente all'articolo 54 § 3 del regolamento della Corte.



5. Sono pervenute osservazioni dal centro di documentazione «L'altro diritto onlus» dell'Università di Firenze, dalla Rete europea per la ricerca e l'azione nel contenzioso penitenziario e da accademici ed esperti riuniti sotto il coordinamento dell'Università di Milano, autorizzati dal presidente ad intervenire nella procedura scritta in qualità di terze parti (articolo 36 § 2 della Convenzione e articolo 44 § 3 a) del regolamento della Corte).

IN FATTO

I. LE CIRCOSTANZE DEL CASO DI SPECIE

6. Il ricorrente è nato nel 1959 e attualmente è rinchiuso nel carcere di Sulmona.

7. Egli fu coinvolto negli eventi che videro contrapporsi la cosca Radicena e la cosca latrinoli a partire dalla metà degli anni '80 e fino all'ottobre 1996 (periodo definito la «seconda faida di Taurianova»).

A. I procedimenti penali a carico del ricorrente

8. Il primo processo contro il ricorrente, noto come «processo Viola Marcello + 24» (procedimento penale n. 144/92), riguardò i fatti avvenuti tra gennaio 1990 e marzo 1992. In particolare, esso permise di individuare i responsabili di quattro omicidi avvenuti il 3 maggio 1991 («il venerdì nero») e di scoprire le ramificazioni di due clan mafiosi in lotta per conquistare il controllo della città di Taurianova e dei suoi territori limitrofi.

9. Il 16 ottobre 1995 la corte di assise di Palmi condannò il ricorrente a quindici anni di reclusione per il capo di associazione per delinquere di stampo mafioso, considerando come circostanza aggravante il fatto che l'interessato era il capo e il promotore delle attività criminali del gruppo mafioso. Per quanto riguardava la natura del legame mafioso, la corte d'assise mise in evidenza diversi elementi, e cioè «la solidità del legame tra i membri, la gerarchia interna, la distinzione di ruoli e compiti tra gli associati, il controllo del territorio, il progetto criminale indeterminato, la pratica dell'intimidazione e, secondo un approccio più moderno, non solo la vessazione parassitaria perpetrata contro le imprese, ma anche la partecipazione diretta all'economia del territorio attraverso la presa di controllo effettiva di attività economiche legali».

10. Con la sentenza n. 3 del 10 febbraio 1999 (depositata il 29 marzo 1999), la corte d'assise d'appello di Reggio Calabria confermò la condanna del ricorrente, riducendo la pena a dodici anni di reclusione. Il ricorrente non presentò ricorso per cassazione.

11. Il secondo processo a carico del ricorrente ed altri, noto come «processo Taurus» (procedimenti penali nn. 1/97 - 12/97 - 18/97), riguardava altri fatti relativi alle attività criminali svolte dai due clan a Taurianova. Il 22 settembre 1999, la corte d'assise di Palmi, con la sentenza n. 10/99, condannò il ricorrente all'ergastolo. La decisione fu confermata dalla corte d'assise d'appello di Reggio Calabria il 5 marzo 2002. In particolare, il ricorrente fu riconosciuto colpevole del delitto di associazione per delinquere di stampo mafioso ai sensi dell'art. 416 bis del codice penale (CP), nonché di altri reati (omicidio, rapimento e sequestro che ha causato la morte della vittima, e detenzione abusiva di armi da fuoco) aggravati dalle circostanze dette «di stampo mafioso», previste dall'articolo 7 del decreto-legge n. 152 del 13 maggio 1991, convertito in legge il 12 luglio 1991 (legge di conversione n. 203/1991). Nei confronti del ricorrente fu ritenuta anche la circostanza aggravante legata all'assunzione del ruolo di capo dell'organizzazione criminale e di promotore delle sue attività.

In applicazione del regime del «reato continuato», la corte d'assise d'appello condannò il ricorrente alla pena dell'ergastolo con isolamento diurno per due anni.

12. Il ricorrente propose ricorso per cassazione, che fu respinto il 26 febbraio 2004.

13. A seguito della domanda presentata dal ricorrente volta alla rideterminazione della pena detentiva complessiva basata sulla continuazione tra i fatti all'origine del processo «Viola Marcello + 24» (sentenza del 10 febbraio 1999) e quelli del «processo Taurus» (sentenza del 5 marzo 2002), il 12 dicembre 2008, la corte d'assise d'appello di Reggio Calabria, constatò l'unicità del programma criminale e riconobbe la continuazione tra i fatti oggetto dei due processi. La pena fu così cumulativamente rideterminata e fissata nell'ergastolo con isolamento diurno per due anni e due mesi.

B. La detenzione del ricorrente

14. Tra giugno 2000 e marzo 2006, il ricorrente fu sottoposto al regime speciale di detenzione previsto dall'articolo 41 bis, comma 2, della legge n. 354 del 26 luglio 1975, («l'articolo 41 bis»), disposizione che consente all'amministrazione penitenziaria di sospendere, in tutto o in parte, l'imposizione del regime detentivo ordinario in caso di imperativi di ordine pubblico e di sicurezza.

15. In particolare, durante questo periodo, con decreto del 14 dicembre 2005, il Ministero della Giustizia dispose la proroga di un anno del regime del «41 bis» nei confronti del ricorrente. Avverso tale provvedimento l'interessato propose reclamo dinanzi al tribunale di sorveglianza di L'Aquila denunciando una mancanza di motivazione dell'atto fondato, a suo parere, su elementi che non riflettevano la sua situazione reale all'epoca, e sostenendo che i collegamenti con l'organizzazione mafiosa erano stati interrotti.

16. Con ordinanza del 14 marzo 2006, il tribunale di sorveglianza accolse il reclamo del ricorrente e pose fine al regime speciale di detenzione che gli era stato imposto. Il tribunale rammentò che il regime del «41 bis» non imponeva al detenuto di dimostrare di aver interrotto i suoi collegamenti con l'associazione mafiosa, in quanto l'onere della prova restava a carico dell'amministrazione. Secondo il tribunale, spettava a quest'ultima fornire una motivazione, basata su elementi di fatto specifici, concreti e attuali, che indicasse che il detenuto aveva mantenuto i contatti con l'organizzazione mafiosa.

Il tribunale di sorveglianza considerò quindi che, nella fattispecie, le autorità si erano limitate ad indicare che l'organizzazione criminale di appartenenza era ancora attiva e che il ricorrente non aveva mostrato alcun segno di emenda o di disponibilità a collaborare con la giustizia. Rilevò che le autorità non avevano fornito elementi specifici per provare che l'interessato era capace di mantenere i contatti con l'organizzazione in questione, e che i risultati positivi del programma di rieducazione seguito da quest'ultimo non erano stati sufficientemente presi in considerazione nel decreto.

17. Il ricorrente presentò successivamente, in due occasioni, richiesta di permesso premio, un beneficio concesso ai detenuti in presenza di circostanze specifiche (paragrafo 34 infra).

18. La prima richiesta fu respinta dal magistrato di sorveglianza di L'Aquila in data 13 luglio 2011. Nella motivazione il giudice rammentò che dal beneficio dei permessi premio erano esclusi i condannati all'ergastolo per uno dei reati di cui all'articolo 4 bis («l'articolo 4 bis») della legge n. 354 del 26 luglio 1975, in caso di mancata «collaborazione con la giustizia», disciplinata dall'articolo 58 ter della stessa legge (di seguito «la legge sull'ordinamento penitenziario»).

19. Il ricorrente impugnò il provvedimento dinanzi al tribunale di sorveglianza di L'Aquila basandosi sui risultati, a suo parere positivi, del suo percorso rieducativo e sulla rottura dei suoi legami con l'ambiente mafioso. Sollevò anche una questione di legittimità costituzionale dell'articolo 4 bis nella parte in cui la disposizione controversa non prevedeva che il permesso premio potesse essere concesso ai condannati all'ergastolo che non avevano collaborato con la giustizia o la cui situazione non rientrava nei casi di collaborazione «impossibile» o «irrilevante», e che, peraltro, avevano seguito un percorso rieducativo positivo, proclamato la loro innocenza e per i quali erano stati acquisiti elementi che permettevano di escludere in modo sicuro qualsiasi collegamento con l'organizzazione criminale.

20. Con ordinanza n. 22/12 del 29 novembre 2011 (pubblicata il 9 gennaio 2012), il tribunale di sorveglianza respinse la richiesta di permesso premio dell'interessato per mancanza della condizione di «collaborazione con la giustizia».

Per quanto riguarda la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 4 bis, il tribunale ritenne che, prima di pronunciarsi sul merito di quest'ultima, fosse necessario verificare se erano soddisfatte le altre condizioni che davano diritto al beneficio del permesso premio. In particolare, il tribunale di sorveglianza concentrò la sua valutazione sull'esistenza di elementi positivi che al momento consentivano di escludere che vi fossero collegamenti con l'organizzazione criminale.

21. In via preliminare, precisò che l'ordinanza del 14 marzo 2006 (paragrafo 16 supra), con la quale era stata decisa la revoca del regime del «41 bis», non aveva alcuna conseguenza giuridica sul procedimento allora in corso, in quanto la valutazione del giudice si riferiva a due diverse situazioni. Infatti, secondo il tribunale di sorveglianza, l'ordinanza del 2006 doveva determinare se il ricorrente avesse o meno, dal carcere, la capacità di mantenere dei contatti con l'organizzazione mafiosa, mentre nel procedimento in corso si trattava di verificare l'esistenza di elementi idonei a provare con certezza che il ricorrente non aveva più legami con l'organizzazione criminale.

22. Nel caso di specie, il tribunale di sorveglianza ritenne che la prova positiva della rottura di tali legami non fosse acquisita. Al contrario, osservò che il gruppo mafioso era ancora attivo nel territorio di Taurianova, che il ricorrente era il capo riconosciuto di una organizzazione criminale e che l'osservazione quotidiana dell'interessato non aveva dimostrato che costui avesse fatto una valutazione critica del suo passato criminale. Di conseguenza, senza esaminare il merito della questione di legittimità costituzionale sollevata dal ricorrente, la sua domanda fu respinta. L'ordinanza del tribunale di sorveglianza fu confermata dalla Corte di cassazione il 7 novembre 2012 (sentenza n. 3107/12).

23. La seconda richiesta di permesso premio fu respinta dal magistrato di sorveglianza di L'Aquila il 4 giugno 2015 e poi dal tribunale di sorveglianza di L'Aquila il 13 ottobre 2015 per la mancata collaborazione con le autorità.

24. Nel frattempo, nel marzo 2015, il ricorrente aveva presentato al tribunale di sorveglianza di L'Aquila una istanza di liberazione condizionale ai sensi dell'art. 176 del CP. Egli rivendicava i risultati positivi del suo percorso rieducativo in carcere, riportati nelle relazioni di osservazione del 1° marzo 2011, 20 agosto 2014 e 27 gennaio 2015, l'assenza di collegamenti con la criminalità organizzata e l'impossibilità di poter beneficiare delle riduzioni di pena ottenute attraverso la liberazione anticipata (più di 1.600 giorni accumulati alla data di presentazione della domanda secondo il ricorrente). Inoltre, sosteneva che, a causa dell'esistenza della circostanza aggravante relativa al ruolo di capo dell'organizzazione criminale ritenuta nei suoi confronti nelle sentenze di condanna, non poteva aspettarsi che la sua collaborazione fosse qualificata come

«impossibile» o «irrilevante» ai sensi dell'articolo 4 bis della legge sull'ordinamento penitenziario. Infine, invitava il tribunale di sorveglianza a sollevare una questione di legittimità costituzionale dell'articolo 4 bis in relazione all'articolo 27, comma 3, della Costituzione e all'articolo 117, comma 1, di quest'ultima in combinato disposto con l'articolo 3 della Convenzione.

25. Con provvedimento del 26 maggio 2015, il tribunale di sorveglianza rifiutò di concedere al ricorrente la liberazione condizionale, rilevando che era stato condannato per associazione di tipo mafioso e per altri reati commessi mediante l'intimidazione derivante dal legame mafioso o allo scopo di contribuire all'attività dell'associazione (articolo 7 del decreto-legge n. 152 del 13 maggio 1991, convertito nella legge n. 203 del 12 luglio 1991). Secondo il tribunale, a causa dei reati di cui all'articolo 4 bis, il ricorrente non poteva essere ammesso al beneficio della liberazione condizionale in assenza di collaborazione con l'autorità giudiziaria, che in questo caso non era né «impossibile» né «irrilevante» ai sensi del comma 1 bis del suddetto articolo.

26. Per quanto riguarda la questione di legittimità costituzionale sollevata dal ricorrente, il tribunale di sorveglianza ritenne che la disposizione contestata fosse compatibile con i principi derivanti dall'articolo 27, comma 3, della Costituzione. Dopo aver richiamato la giurisprudenza costituzionale e la posizione della Corte nella causa Vinter e altri contro Regno Unito ([GC], nn. 66069/09 e altri 2, CEDU 2013 (estratti)), il tribunale indicò che la legislazione offriva alle persone condannate all'ergastolo per uno dei reati di cui all'articolo 4 bis una possibilità concreta di liberazione, dimostrando che l'esecuzione della sentenza aveva raggiunto il suo scopo e che la persona condannata poteva essere reinserita nella società. Secondo il tribunale di sorveglianza, questa possibilità era subordinata alla condizione specifica della rottura definitiva del legame tra il condannato e l'ambiente mafioso, che doveva essere espressa nella pratica attraverso una utile collaborazione con la giustizia.

27. Avverso questa decisione, il ricorrente presentò ricorso per cassazione sollevando, in particolare, l'incostituzionalità della disposizione che prevedeva un automatismo legale che impediva di accordare la liberazione condizionale ai detenuti «non collaborativi».

28. Con sentenza n. 1153/16 del 22 marzo 2016 (pubblicata il 1° luglio 2016), la Corte di cassazione respinse il ricorso del ricorrente. Per quanto riguarda la questione di legittimità costituzionale sollevata, richiamò la giurisprudenza della Corte costituzionale, in particolare la sentenza n. 135/2003, secondo la quale subordinare la concessione della liberazione condizionale alla collaborazione con la giustizia non era in contrasto con la funzione rieducativa della pena. Secondo la Corte costituzionale, la scelta di collaborare con la giustizia era in effetti lasciata alla libera valutazione del condannato, mancando qualsiasi forma di coercizione.

Per quanto riguarda la presunta innocenza del ricorrente, la Suprema Corte si basò su un'altra sentenza della Corte costituzionale (n. 306/1993), con la quale quest'ultima aveva dichiarato che il regime dell'articolo 4 bis non recava pregiudizio al condannato che si protestava innocente, in quanto questa circostanza aveva rilevanza giuridica solo nell'ambito della procedura di revisione della sentenza di condanna. Infine, la Corte di cassazione sottolineò il carattere assoluto della presunzione di pericolosità sociale in caso di mancata collaborazione con la giustizia. A suo parere, il legislatore era libero di stabilire le condizioni per la scarcerazione delle persone condannate per reati particolarmente gravi come quelli legati al fenomeno mafioso. La Suprema Corte precisò che, nel caso della condanna all'ergastolo prevista da questo articolo, il condannato presentava una pericolosità maggiore che era collegata al reato commesso e non alla personalità dell'interessato. Aggiunse che, tuttavia, il legislatore richiedeva

legittimamente la prova positiva della definitiva rottura del legame individuale con il gruppo mafioso di provenienza.

II. IL DIRITTO E LA PRASSI INTERNI PERTINENTI

A. Il diritto positivo

1. La Costituzione

29. L'articolo 27, comma 3, della Costituzione italiana dispone che le pene non devono essere inumane e devono tendere alla rieducazione del condannato.

2. Il codice penale

30. Gli articoli del codice penale pertinenti al caso di specie sono così formulati:

Articolo 22 - Ergastolo

«La pena dell'ergastolo è perpetua ed è scontata in uno degli stabilimenti a ciò destinati (...).

Il condannato all'ergastolo può essere ammesso al lavoro all'aperto».

Articolo 176 - Liberazione condizionale

«Il condannato a pena detentiva che, durante il tempo di esecuzione della pena, abbia tenuto un comportamento tale da far ritenere sicuro il suo ravvedimento, può essere ammesso alla liberazione condizionale, se ha scontato almeno trenta mesi e comunque almeno metà della pena inflittagli, qualora il rimanente della pena [da eseguire] non superi i cinque anni.

(...)

Il condannato all'ergastolo può essere ammesso alla liberazione condizionale quando abbia scontato almeno ventisei anni di pena.

La concessione della liberazione condizionale è subordinata all'adempimento delle obbligazioni civili derivanti dal reato salvo che il condannato dimostri di trovarsi nell'impossibilità di adempierle»

Articolo 416 bis - Associazione per delinquere di tipo mafioso

«Chiunque fa parte di un'associazione di tipo mafioso formata da tre o più persone, è punito con la reclusione da dieci a quindici anni.

Coloro che promuovono, dirigono o organizzano l'associazione sono puniti, per ciò solo, con la reclusione da dodici a diciotto anni.

L'associazione è di tipo mafioso quando coloro che ne fanno parte si avvalgono della forza di intimidazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva per commettere delitti, per acquisire in modo diretto o indiretto la gestione o comunque il controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, appalti e

servizi pubblici o per realizzare profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri, ovvero al fine di impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali (...).»

3. La legge sull'ordinamento penitenziario

31. La legge n. 354 del 26 luglio 1975, detta «legge sull'ordinamento penitenziario», disciplina il trattamento dei detenuti in carcere e l'esecuzione delle misure di privazione e restrizione della libertà. L'articolo 1, primo comma, stabilisce che il trattamento carcerario deve essere conforme ai principi di umanità e dignità dell'individuo.

32. Il regime della pena perpetua (detta «ergastolo ostativo») è il risultato della riforma legislativa introdotta dalla legge n. 356 del 7 agosto 1992, (legge di conversione del decreto-legge n. 306 dell'8 giugno 1992). Si basa sulla lettura combinata dell'articolo 22 del CP e degli articoli 4 bis e 58 ter della legge sull'ordinamento penitenziario. Secondo queste disposizioni, l'assenza di «collaborazione con il sistema giudiziario» ostacola la concessione della liberazione condizionale e degli altri benefici previsti dal sistema penitenziario.

L'articolo 4 bis riguarda, in particolare, il divieto di accesso ai benefici penitenziari e la verifica della pericolosità sociale per una determinata categoria di detenuti. Nelle parti pertinenti al caso in questione, questo articolo è formulato come segue:

«1. L'assegnazione al lavoro all'esterno [articolo 21], i permessi premio [articolo 30 ter] e le misure alternative alla detenzione previste dal capo VI [del titolo I], esclusa la liberazione anticipata [articolo 54], possono essere concessi ai detenuti e internati per i seguenti delitti solo nei casi in cui tali detenuti e internati collaborino con la giustizia a norma dell'articolo 58 ter della presente legge: delitti commessi per finalità di terrorismo, anche internazionale, o di eversione dell'ordine democratico mediante il compimento di atti di violenza, delitti di cui agli articoli 416 bis e 416 ter del codice penale, delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dallo stesso articolo ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste (...).

1 bis. I benefici di cui al comma 1 possono essere concessi ai detenuti o internati per uno dei delitti ivi previsti, purché siano stati acquisiti elementi tali da escludere l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva, altresì nei casi in cui la limitata partecipazione al fatto criminoso, accertata nella sentenza di condanna, ovvero l'integrale accertamento dei fatti e delle responsabilità, operato con sentenza irrevocabile, rendono comunque impossibile un'utile collaborazione con la giustizia, nonché nei casi in cui, anche se la collaborazione che viene offerta risulti oggettivamente irrilevante, nei confronti dei medesimi detenuti o internati sia stata applicata una delle circostanze attenuanti previste dall'articolo 62, numero 6), (...), dall'articolo 114 ovvero dall'articolo 116, secondo comma, del codice penale.

(...).»

33. L'articolo 58 ter di questa legge, che disciplina la «collaborazione con la giustizia», è così formulato:

«1. I limiti di pena previsti dalle disposizioni del comma 1 dell'articolo 21, del comma 4 dell'articolo 30 ter e del comma 2 dell'articolo 50, [della legge n. 345/1975] concernenti le persone condannate per taluno dei delitti indicati nei commi 1, 1 ter e 1 quater dell'articolo 4 bis, non si applicano a coloro che, anche dopo la condanna, si sono adoperati per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori ovvero hanno aiutato concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di

elementi decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione o la cattura degli autori dei reati.

2. Le condotte indicate nel comma 1 sono accertate dal tribunale di sorveglianza, assunte le necessarie informazioni e sentito il pubblico ministero presso il giudice competente per i reati in ordine ai quali è stata prestata la collaborazione.»

34. Gli articoli 21 e 30 ter della stessa legge disciplinano rispettivamente l'assegnazione al lavoro all'esterno e i permessi premio. In particolare, l'articolo 30 ter prevede la possibilità di concedere al detenuto un permesso premio non superiore a quindici giorni, purché il detenuto dimostri una condotta regolare in ambiente carcerario e non risulti socialmente pericoloso. A seconda della gravità dei reati, il detenuto deve aver scontato un periodo di detenzione senza sospensione prima di poter beneficiare di tale misura. L'assenza di pericolosità sociale è lasciata alla discrezione del magistrato di sorveglianza, che deve consultare le autorità penitenziarie.

35. Il Capo VI del Titolo I di questa legge elenca tutte le misure alternative alla detenzione, tra cui l'affidamento in prova ai servizi sociali, la detenzione domiciliare, la semilibertà e la liberazione anticipata. In particolare, l'articolo 54 prevede la possibilità di una «liberazione anticipata», che consente al detenuto che ha dimostrato di aver partecipato all'opera di rieducazione, di beneficiare di una riduzione della pena di quarantacinque giorni per ogni semestre di pena scontata.

36. Per quanto riguarda la liberazione condizionale, l'articolo 2, comma 1, del decreto-legge n. 152 del 13 maggio 1991 (modificato dalla legge di conversione n. 203 del 12 luglio 1991) dispone che «i condannati per i delitti indicati nel comma 1 dell'articolo 4 bis della legge [sull'ordinamento penitenziario] possono essere ammessi alla liberazione condizionale solo se ricorrono i relativi presupposti previsti [dallo stesso comma] per la concessione dei benefici ivi indicati».

B. La giurisprudenza costituzionale

37. La sentenza n. 12 del 4 febbraio 1966 della Corte costituzionale offre una interpretazione dell'articolo 27, comma 3, della Costituzione che chiarisce l'equilibrio tra le diverse funzioni assegnate alla pena. Nelle parti pertinenti al caso di specie, questa sentenza recita quanto segue:

«(...) La norma [l'articolo 27, comma 3] non si limita a dichiarare puramente e semplicemente che «le pene devono tendere alla rieducazione del condannato», ma dispone invece che «le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato»: un contesto, dunque, chiaramente unitario, non dissociabile (...). Oltre tutto, le due proposizioni sono congiunte non soltanto per la loro formulazione letterale, ma anche perché logicamente in funzione l'una dell'altra. Da un lato infatti un trattamento penale ispirato a criteri di umanità è necessario presupposto per un'azione rieducativa del condannato; dall'altro è appunto in un'azione rieducativa che deve risolversi un trattamento umano e civile (...).

Ricostituita la norma nella sua integrità, ne riemerge il suo vero significato. La rieducazione del condannato, pur nella importanza che assume in virtù del precetto costituzionale, rimane sempre inserita nel trattamento penale vero e proprio. È soltanto a questo, infatti, che il legislatore poteva logicamente riferirsi (...). Alla pena dunque, con tale proposizione, il legislatore ha inteso soltanto segnare dei limiti, mirando essenzialmente ad impedire che l'afflittività superi il punto oltre il quale si pone in contrasto col senso di umanità.

Rimane in tal modo stabilita anche la vera portata del principio rieducativo, il quale, dovendo agire in concorso delle altre funzioni della pena, non può essere inteso in senso

esclusivo ed assoluto. Rieducazione del condannato, dunque, ma nell'ambito della pena (...).

Del resto la portata e i limiti della funzione rieducativa voluta dalla Costituzione appaiono manifesti nei termini stessi del precetto. Il quale stabilisce che le pene «devono tendere» alla rieducazione del condannato: espressione che, nel suo significato letterale e logico, sta ad indicare unicamente l'obbligo per il legislatore di tenere costantemente di mira, nel sistema penale, la finalità rieducativa e di disporre tutti i mezzi idonei a realizzarla (...).

In conclusione, con la invocata norma della Costituzione, [il legislatore costituzionale] ha voluto che il principio della rieducazione del condannato, per il suo alto significato sociale e morale, fosse elevato al rango di precetto costituzionale, ma senza con ciò negare la esistenza e la legittimità della pena là dove essa non contenga, o contenga minimamente, le condizioni idonee a realizzare tale finalità. E ciò, evidentemente, in considerazione delle altre funzioni della pena che (...) sono essenziali alla tutela dei cittadini e dell'ordine giuridico (...).»

38. A partire dalla sentenza n. 313 del 4 luglio 1990, la Corte costituzionale si è orientata, nella sua giurisprudenza, verso l'attribuzione di un ruolo più centrale alla funzione di risocializzazione della pena. Essa ha affermato che questa funzione deve accompagnare la pena dalla sua creazione normativa fino alla sua estinzione. Questa funzione deve quindi guidare l'azione del legislatore, del giudice di merito, del magistrato di sorveglianza e delle autorità penitenziarie (si vedano anche le sentenze nn. 343/1993, 422/1993, 283/1994, 341/1994, 85/1997, 345/2002, 257/2006, 322/2007, 129/2008 e 183/2011).

39. Per quanto riguarda la legittimità costituzionale dell'articolo 4 bis, la Corte costituzionale ha specificamente affrontato la questione nella sua sentenza n. 306 dell'11 giugno 1993. Essa ha rammentato le scelte di politica penale del legislatore osservando come quest'ultimo, subordinando l'accesso alla liberazione condizionale e a qualsiasi altro beneficio alla collaborazione del detenuto, ha voluto privilegiare esplicitamente la prevenzione generale e la tutela della collettività attraverso la richiesta della collaborazione dei membri delle associazioni mafiose, fatto che, nel contesto della lotta alla criminalità organizzata, rappresenta uno strumento cruciale per il lavoro delle autorità giudiziarie.

Ha inoltre affermato che, se la collaborazione con il sistema giudiziario consente di presumere che chi la presta si sia dissociato dalla criminalità e che ne sia perciò più agevole il reinserimento sociale, dalla mancata collaborazione non può trarsi una valida presunzione di segno contrario, e cioè che essa sia indice univoco di mantenimento dei legami di solidarietà con l'organizzazione criminale. Ha anche riconosciuto che la scelta di collaborare può essere il risultato di una valutazione d'interesse fatta per beneficiare dei vantaggi che la legge prevede, senza essere un segno di una avvenuta risocializzazione.

Tuttavia, per l'Alta Corte, in assenza di una gerarchia prefissata tra le finalità che la Costituzione attribuisce alla pena, il regime in vigore, pur generando un attacco significativo alla finalità rieducativa della pena, non l'ha ristretta in modo irragionevole e sproporzionato, in quanto ha lasciato aperto l'accesso al percorso di risocializzazione.

40. Con sentenza n. 273 del 5 luglio 2001, la Corte costituzionale ha nuovamente esaminato la legittimità costituzionale dell'articolo 4 bis. Richiamandosi alla relazione esplicativa della legge di conversione del decreto-legge n. 306/1992, secondo la quale è solo attraverso la collaborazione con la giustizia che il condannato può dimostrare, per *facta concludentia*, di aver interrotto i suoi collegamenti con l'organizzazione criminale, essa ritiene che tale scelta del legislatore fosse compatibile con la funzione rieducativa della pena, trattandosi dell'espressione inequivocabile dell'intenzione del condannato di fare emenda rispetto al suo passato criminale. Di conseguenza, la Corte costituzionale ha

considerato l'atteggiamento del condannato che non collabora con le autorità come una «presunzione legale» della persistenza del legame criminale e dell'assenza di emenda.

41. Due anni dopo, con la sentenza n. 135 del 24 aprile 2003, la Corte costituzionale ha confermato che il divieto di cui all'articolo 4 bis non ha carattere di un automatismo legale. Ha considerato che la legge non prevede divieti assoluti e subordina l'accesso alla liberazione condizionale solo alla «collaborazione con la giustizia», che esprime un atto volontario e libero del detenuto. A suo avviso, la disposizione impugnata non vieta in modo assoluto e definitivo l'accesso alla liberazione condizionale e non è quindi in contraddizione con il principio di rieducazione di cui all'articolo 27, comma 3, della Costituzione. Di conseguenza, la mancanza di collaborazione è considerata dal legislatore come una presunzione legale del fallimento del processo di reinserimento del condannato.

42. Per quanto riguarda le «presunzioni legali inconfutabili» che possono limitare un diritto fondamentale della persona (sentenze nn. 41/1999, 139/2010 e 265/2010), la Corte costituzionale le considera contrarie al principio di uguaglianza se sono arbitrarie e irrazionali o se non si basano su pratiche correnti secondo la formula dell'«*id quod plerumque accidit*» (sentenza n. 57 del 29 marzo 2013). Più in particolare, per quanto riguarda i benefici penitenziari, la Corte costituzionale ha affermato la necessità di conferire al giudice il potere di valutare gli elementi del caso concreto, di modo che la concessione di un determinato beneficio sia collegata ad un ragionevole pronostico circa la sua utilità nell'aiutare il detenuto a progredire nel suo percorso di reinserimento (sentenze n. 436/1999, 255/2006 e 189/2010).

43. Recentemente, nella sentenza n. 149 dell'11 luglio 2018 (si vedano anche le sentenze n. 239 del 22 ottobre 2014 e n. 76 del 12 aprile 2017), la Corte costituzionale si è pronunciata sulla legittimità costituzionale dell'articolo 58 quater della legge sull'ordinamento penitenziario. Tale norma, considerata incostituzionale, prevedeva che non potesse essere concesso alcun beneficio ad una persona condannata all'ergastolo per il reato di rapimento e sequestro che aveva portato alla morte della persona sequestrata, prima della scadenza di un periodo di ventisei anni di reclusione senza sospensione. In questa sentenza, la Corte costituzionale ha sottolineato il fatto che tale soglia temporale si poneva in contrasto con i principi della progressività del trattamento penale e della flessibilità della pena, che sono alla base del processo del graduale reinserimento del condannato. Poi ha osservato che questa soglia annullava gli effetti della «liberazione anticipata» (riduzione della pena di quarantacinque giorni per ogni semestre di pena scontata), fatto che aveva un impatto negativo sulla motivazione del detenuto a completare il suo programma di rieducazione. Infine, ricordando la sua precedente giurisprudenza (sentenze n. 313/1990, 68/1995, 257/2006 e 78/2007), ha criticato il carattere automatico dell'applicazione di questa soglia di ventisei anni a tutti i detenuti. Ha rilevato che questo automatismo legale aveva l'effetto di impedire al magistrato di sorveglianza di valutare i risultati ottenuti dal detenuto durante il suo percorso intramuros, e quindi aveva come conseguenza quella di privilegiare l'aspetto repressivo della pena a scapito della sua finalità di reinserimento sociale. Ha ritenuto che «previsioni che precludano in modo assoluto, per un arco temporale assai esteso, l'accesso ai benefici penitenziari a particolari categorie di condannati - i quali pure abbiano partecipato in modo significativo al percorso di rieducazione, e rispetto ai quali non sussistano gli indici di perdurante pericolosità sociale individuati dallo stesso legislatore nell'articolo 4 bis - in ragione soltanto della particolare gravità del reato commesso, ovvero dell'esigenza di lanciare un robusto segnale di deterrenza nei confronti della generalità dei consociati» fossero contrari ai principi costituzionali di proporzionalità e individualizzazione della pena (si veda anche la sentenza n. 239 del 29 ottobre 2014).

44. Per quanto riguarda il potere di grazia del Presidente della Repubblica italiana, previsto dall'articolo 87, comma 11, della Costituzione, la Corte costituzionale ha individuato la natura dell'atto di grazia presidenziale e la portata del potere del Capo dello Stato in materia nella sentenza n. 200 del 18 maggio 2006. Ha dichiarato che il potere di grazia presidenziale risponde a delle finalità puramente umanitarie e serve a temperare la rigidità della legge penale. In particolare, ha affermato che, a partire dalla legge n. 663 del 10 ottobre 1986, la grazia presidenziale, «destinata unicamente a soddisfare esigenze umanitarie straordinarie», ha recuperato «la sua funzione di moderare o abolire la sanzione penale».

C. La giurisprudenza della Corte di cassazione

45. Con sentenza n. 45978 del 26 novembre 2012, la Corte di cassazione si è pronunciata su un'ordinanza del tribunale di sorveglianza che ha respinto una richiesta di permesso premio per mancanza di «collaborazione con la giustizia». La Suprema Corte ha dichiarato che, prevedendo eccezioni, quali la collaborazione «impossibile» o «irrilevante», la legge consentiva al giudice di effettuare una valutazione individuale e personalizzata del comportamento del detenuto, escludendo così l'esistenza di rigidi automatismi (si vedano anche le sentenze nn. 18206 del 30 aprile 2014, 34199 del 14 aprile 2016 e 9276 del 7 novembre 2017).

46. Nella sentenza n. 47044 del 24 ottobre 2017, la Suprema Corte ha richiamato la sua interpretazione dei concetti di collaborazione «impossibile» e «irrilevante» (si vedano anche le sentenze della Corte costituzionale nn. 357/1994 e 68/1995): la collaborazione «impossibile» corrisponde alla situazione in cui i fatti e le responsabilità di cui il condannato potrebbe essere a conoscenza sono già stati rivelati e acclarati; la collaborazione «irrilevante» si riferisce all'ipotesi in cui il condannato, per la posizione marginale nell'organizzazione criminale, non ha potuto conoscere fatti e compartecipi pertinenti a livello superiore dell'organizzazione (si vedano anche, fra molte altre, le sentenze nn. 3034 del 18 maggio 1995 e n. 29217 del 6 giugno 2013).

47. Con sentenza n. 46103 del 7 novembre 2014, la Corte di cassazione ha stabilito che, «in tema di associazione per delinquere, il sopravvenuto stato detentivo di un soggetto non determina la necessaria ed automatica cessazione della partecipazione al sodalizio criminoso di appartenenza, atteso che, in determinati contesti delinquenziali, i periodi di detenzione sono accettati dai sodali come prevedibili eventualità le quali, da un lato, attraverso contatti possibili anche in pendenza di detenzione, non impediscono totalmente la partecipazione alle vicende del gruppo e alla programmazione delle sue attività e, dall'altro, non fanno cessare la disponibilità a riassumere un ruolo attivo non appena venga meno il forzato impedimento». Per quanto riguarda l'analisi delle caratteristiche del reato di associazione di tipo mafioso, in particolare del suo elemento strutturale e del bene giuridico protetto, la Corte di cassazione ha rammentato che questo è un reato permanente e che presuppone l'esistenza di un vasto programma criminale, proiettato verso il futuro e senza alcun limite temporale. Il reato di associazione per delinquere si distingue così dal reato in cui più persone partecipano alla commissione di un reato continuato e determinato. Per quanto riguarda il bene giuridico specifico, la Suprema Corte ha affermato che esso si identifica con la necessità di salvaguardare l'ordine pubblico dal potenziale pericolo rappresentato dalla mera esistenza dell'accordo penale e dalla volontà degli associati di commettere azioni criminali. Da tali premesse, la Corte di cassazione ha concluso che la «permanenza» del reato di cui all'art. 416 bis è compatibile con l'inattività degli associati o con lo stato silente dell'associazione, cosicché il rapporto associativo cessa solo nel caso oggettivo di cessazione della consorteia o nei casi soggettivi di decesso, rottura del legame individuale o esclusione da parte degli altri associati.

48. Recentemente, con l'ordinanza n. 4474 del 20 dicembre 2018, la Corte di Cassazione ha deferito alla Corte costituzionale una questione di legittimità costituzionale riguardante il contrasto tra l'articolo 4 bis e la funzione di reinserimento della pena. In particolare, ha affermato quanto segue:

«L'articolo 4 bis, comma 1, della legge sull'ordinamento penitenziario si iscrive in modo problematico in questo contesto, per quanto riguarda il rilascio di un permesso premio, vietando l'accesso, in maniera assoluta, a qualsiasi persona condannata per uno dei reati di cui al suddetto articolo che non abbia collaborato con la giustizia ai sensi dell'articolo 58 ter della stessa legge.

(...)

Dopo tutto, questi obiettivi di reinserimento, che non consentono l'applicazione di presunzioni inconfutabili in materia di benefici penitenziari, sono stati successivamente sostenuti dalla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo nella sentenza della Grande Camera Vinter e altri contro il Regno Unito [GC], n. 66069/09 e altri 2, CEDU 2013 (estratti) (...).

Tuttavia, che la cessazione del legame di un detenuto con il suo gruppo criminale di appartenenza possa essere dimostrata, durante la fase di esecuzione della pena, solo attraverso una condotta collaborativa ai sensi dell'articolo 58 ter, è un'affermazione che non può avere un valore inconfutabile, né diventare una presunzione inconfutabile che non tenga conto della situazione concreta.

(...)

le considerazioni esposte impongono di dichiarare pertinente e non manifestamente infondata, in relazione agli articoli 3 e 27 della Costituzione, la questione della legittimità costituzionale dell'articolo 4 bis, comma 1, della legge [sull'ordinamento penitenziario] nella parte in cui [questa disposizione] esclude che il condannato all'ergastolo, per dei reati commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'articolo 416 bis del codice penale o al fine di agevolare l'attività delle associazioni indicate nel medesimo articolo, che non ha apportato la sua collaborazione alla giustizia ai sensi dell'articolo 58 ter della legge sull'ordinamento penitenziario, possa essere ammesso al beneficio del permesso premio.»

La Corte costituzionale non si è ancora pronunciata al riguardo.

D. I progetti di riforma dell'articolo 4 bis

49. La «Commissione Palazzo», incaricata con decreto del Ministero della Giustizia del 10 giugno 2013 di elaborare dei progetti di riforma dell'ordinamento penale, ha proposto, in particolare, di modificare le disposizioni in materia di ergastolo, di cui all'articolo 4 bis, al fine di sostituire la presunzione inconfutabile di pericolosità sociale con una presunzione relativa. La Commissione ha quindi suggerito di prevedere altre circostanze per valutare i risultati del processo di reinserimento e l'assenza di legami con il gruppo criminale, al fine di rendere possibile l'accesso alla liberazione condizionale e ai benefici previsti dalla legge.

50. Il 19 maggio 2015, il governo ha lanciato gli «Stati generali dell'esecuzione penale», una iniziativa che coinvolge la comunità istituzionale e accademica e le diverse professioni impegnate nel mondo carcerario, al fine di elaborare un progetto di riforma del sistema penitenziario. Il documento finale, pubblicato il 19 aprile 2016, comprendeva, tra altre,

una proposta di riforma dell'articolo 4 bis volta ad introdurre un nuovo comma per offrire al condannato un'alternativa di «non collaborazione» che gli consenta di accedere ai benefici e alla liberazione condizionale. Si trattava di una condotta riparatrice a favore delle vittime e più in generale a favore della società.

51. La legge delega n. 103 del 23 giugno 2017 (detta «legge Orlando») ha autorizzato il governo a riformare il CP, il codice di procedura penale (CPP) e la legge sull'ordinamento penitenziario. In particolare, l'articolo 1, comma 85, lettera e) ha delegato al governo il potere di eliminare i meccanismi automatici che impediscono l'individualizzazione del trattamento rieducativo in carcere e quello di riformare il regime di accesso ai benefici penitenziari per i condannati all'ergastolo, salvo in casi di eccezionale gravità e pericolosità e in ogni caso per reati collegati alle attività mafiose e terroristiche. Il 2 ottobre 2018, il Governo ha adottato il decreto legislativo n. 124 recante la riforma dell'ordinamento penitenziario senza modificare le norme relative all'individualizzazione del trattamento penitenziario e all'accesso ai benefici penitenziari.

III. GLI STRUMENTI EUROPEI E INTERNAZIONALI PERTINENTI

52. I testi di diritto europeo e internazionale pertinenti al caso di specie, soprattutto in materia di pene perpetue e di principi di reinserimento, sono presenti nelle sentenze Vinter e altri c. Regno Unito ([GC], nn. 66069/09 e altri 2, §§ 60-75 e 76-81, CEDU 2013 (estratti)), Dickson c. Regno Unito ([GC], n. 44362/04, §§ 28-36, CEDU 2007-V) e Murray c. Paesi Bassi ([GC] n. 10511/10, §§ 58-65 e 70-76, 26 aprile 2016).

IN DIRITTO

I. SULLA VIOLAZIONE DEDOTTA DELL'ARTICOLO 3 DELLA CONVENZIONE

53. Dal punto di vista dell'articolo 3 della Convenzione, il ricorrente denuncia la pena dell'ergastolo che gli è stata inflitta in quanto la stessa non è riducibile e non gli offre alcuna possibilità di beneficiare della liberazione condizionale, il che sarebbe contrario alle condizioni poste da tale disposizione. Sulla base degli articoli 3 e 8 della Convenzione, egli lamenta inoltre una incompatibilità del regime penitenziario con l'obiettivo di correzione e di reinserimento dei detenuti.

54. La Corte rammenta che è libera di qualificare giuridicamente i fatti di causa e non è vincolata dalla qualificazione attribuita a tali fatti dai ricorrenti (si vedano, tra altre, Guerra e altri c. Italia, 19 febbraio 1998, § 44, Recueil des arrêts et décisions 1998 I, Scoppola c. Italia (n. 2) [GC], n. 10249/03, § 48, 17 settembre 2009, e Radomilja e altri c. Croazia [GC], nn. 37685/10 e 22768/12, § 126, 20 marzo 2018). Per questo motivo, tenuto conto della formulazione delle doglianze del ricorrente, la Corte decide di esaminarle unicamente sotto il profilo dell'articolo 3 della Convenzione, che recita:

«Nessuno può essere sottoposto a tortura né a pene o trattamenti inumani o degradanti.»

A. Sulla ricevibilità

1. Sulla qualità di vittima

55. Il Governo afferma che il ricorrente non può essere considerato vittima ai sensi dell'articolo 34 della Convenzione, in quanto, a suo parere, alle autorità non è imputabile alcuna violazione dei diritti dell'interessato riconosciuti dalla Convenzione.



56. La Corte ritiene che l'eccezione sollevata dal Governo sia strettamente legata alla questione se la pena dell'ergastolo alla quale il ricorrente è stato condannato sia de iure e de facto riducibile, e dunque al merito della doglianza relativa alla violazione dell'articolo 3. Di conseguenza, essa decide di unirla al merito.

2. Sul mancato esaurimento delle vie di ricorso interne

57. Il Governo solleva anche un'eccezione di mancato esaurimento delle vie di ricorso interne, ritenendo che il ricorrente lamenti, in sostanza, di non essere stato riconosciuto innocente dai giudici nazionali. Afferma inoltre che l'interessato ha erroneamente presentato al magistrato di sorveglianza una domanda di liberazione condizionale mentre, per dichiararsi innocente, avrebbe avuto a disposizione un mezzo di ricorso interno specifico e appropriato, ossia la richiesta di revisione della sentenza definitiva emessa nella sua causa, ai sensi degli articoli 629 e seguenti del codice di procedura penale. Il Governo rimprovera dunque al ricorrente di non avere esercitato il ricorso specificamente previsto da tale codice.

58. Il ricorrente contesta la tesi del Governo, e sostiene che le sue affermazioni riguardano chiaramente il fatto, da lui dedotto, che il sistema nazionale non offre alcuna possibilità di riduzione della pena per i condannati all'ergastolo per uno dei reati di cui all'articolo 4 bis. L'ergastolo costituirebbe, dunque, una pena non riducibile de jure e de facto, in violazione dell'articolo 3 della Convenzione.

59. Il ricorrente indica che la sua domanda al magistrato di sorveglianza era volta ad ottenere un riesame delle esigenze in ordine alla pena che giustificavano il suo mantenimento in detenzione. Ora, a suo parere, in assenza di collaborazione con la giustizia, il magistrato di sorveglianza non può tenere conto del percorso di correzione del condannato e determinare se siano stati compiuti dei progressi.

60. Per quanto riguarda la sua dedotta innocenza, il ricorrente afferma che si tratta di un sentimento personale, una convinzione intima che riguarda la sua sfera privata, e che è l'espressione di un aspetto della sua identità e della sua dignità di essere umano. Secondo lui, il fatto di proclamare la propria innocenza, pertanto, deve essere percepito unicamente come uno degli elementi che gli impediscono di collaborare con la giustizia.

61. Il ricorrente conclude che l'unico mezzo di ricorso interno di cui disponeva per permettere alle autorità nazionali di porre rimedio alle violazioni dedotte, era presentare al magistrato di sorveglianza una domanda di liberazione condizionale.

62. La Corte osserva anzitutto che la domanda di revisione di una sentenza è un rimedio straordinario che può essere presentato contro una decisione penale definitiva di condanna. Essa rammenta di avere già dichiarato che i ricorrenti non sono tenuti ad avvalersi di questo tipo di rimedi straordinari ai fini del rispetto della regola di cui all'articolo 35 § 1 della Convenzione (Sofri e altri c. Italia (dec.), n. 37235/97, CEDU 2003 VIII, Prystavska c. Ucraina (dec.), n. 21287/02, CEDU 2002 X).

63. Essa sottolinea che, inoltre, le situazioni che permettono di chiedere la revisione sono rigidamente inquadrate: contrasto nell'accertamento dei fatti tra due sentenze di condanna definitive; revocazione di una sentenza civile o amministrativa che abbia deliberato su una questione pregiudiziale; esistenza di nuove prove che giustifichino l'assoluzione del condannato; condanna pronunciata a seguito di falso in atto pubblico, di falso in giudizio o alla perpetrazione di un altro reato.

64. Ora, nella fattispecie, la Corte osserva che il caso del ricorrente non rientra in nessuna di queste situazioni. In effetti, l'interessato denuncia, dal punto di vista dell'articolo 3 della Convenzione, la sua impossibilità di beneficiare della liberazione condizionale a causa della non riducibilità della pena dell'ergastolo che gli è stata inflitta, e il fatto che egli proclami la sua innocenza è solo uno degli elementi di cui si avvale.

65. Pertanto, la Corte considera che il ricorrente abbia correttamente adito il magistrato di sorveglianza, ossia l'istanza competente per ordinare la liberazione condizionale e ogni altra forma di sospensione della pena delle persone condannate, allo scopo di ottenerne la liberazione. Alla luce di quanto sopra esposto, la Corte respinge l'eccezione del Governo.

3. Conclusione

66. Tenuto conto degli elementi di cui dispone, la Corte considera che la doglianza del ricorrente relativa all'articolo 3 sollevi, rispetto alla Convenzione, importanti questioni di fatto e di diritto che richiedono un esame sul merito. Inoltre, la Corte ha deciso di unire al merito l'eccezione del Governo relativa alla qualità di «vittima» del ricorrente (paragrafo 56 supra). Essa conclude che il ricorso non è manifestamente infondato ai sensi dell'articolo 35 § 3 a) della Convenzione e, constatando che lo stesso non incorre in altri motivi di irricevibilità, la Corte lo dichiara ricevibile.

B. Sul merito

1. Argomenti delle parti

a) Il ricorrente

67. Il ricorrente indica che il sistema italiano prevede due tipi di condanne all'ergastolo: quella «ordinaria», disciplinata dall'articolo 22 del CP, permette una sospensione della pena dopo che siano stati scontati 26 anni di reclusione, e quella non riducibile, detta «ergastolo ostativo», prevista dall'articolo 4 bis. Egli precisa che questo articolo prevede un divieto di accordare la liberazione condizionale e di dare accesso ai benefici penitenziari che si fonda su una presunzione legale inconfutabile di pericolosità, ossia la persistenza del legame tra il condannato e l'associazione criminale mafiosa di appartenenza. Soltanto una collaborazione effettiva con la giustizia permetterebbe di escluderlo.

68. Il ricorrente dichiara che, a causa dell'esistenza della circostanza aggravante legata all'assunzione del ruolo di capo del clan mafioso e di istigatore delle attività dello stesso, attribuitagli in occasione della sua condanna, il giudice non potrà mai considerare la sua collaborazione come «impossibile» o «irrilevante» (paragrafo 46 supra).

69. Egli sostiene di trovarsi senza alcuna prospettiva di liberazione né possibilità di far riesaminare la pena dell'ergastolo che gli è stata inflitta: secondo lui, a prescindere dal suo comportamento in carcere, la sua punizione rimane immutabile e non suscettibile di controllo, in quanto il giudice competente in materia di riesame non può valutare i risultati del suo percorso di ravvedimento.

70. Il ricorrente aggiunge che la coercizione che deve subire, oltre ad essere contraria alla sua intima convinzione di essere innocente, e dunque alla sua libertà morale, lo pone di fronte a un dilemma: accettare il rischio di mettere in pericolo la propria vita e quella dei familiari esponendo se stesso e questi ultimi alle rappresaglie tipiche della logica mafiosa, o rifiutare di collaborare e rinunciare a qualsiasi forma di liberazione.



71. Il ricorrente afferma poi che la collaborazione con la giustizia non può costituire una «prospettiva di liberazione» per motivi inerenti alla pena ai fini dell'articolo 3 della Convenzione. A questo proposito, egli argomenta che il sistema italiano obbliga il condannato a collaborare con la giustizia, poiché un'eventuale rifiuto escluderebbe a priori quest'ultimo da qualsiasi percorso di reinserimento e da qualsiasi possibilità di avere accesso alla liberazione condizionale. A suo parere, questo meccanismo presenta forti similitudini con il dispositivo messo in discussione nella causa *Trabelsi c. Belgio* (n. 140/10, §§ 134-139, CEDU 2014 (estratti)). Inoltre, il ricorrente afferma che l'automatismo previsto dalla legislazione italiana favorisce in misura eccessiva le esigenze di politica criminale a scapito degli imperativi penitenziari di reinserimento, pregiudicando in tal modo la dignità umana di ciascun detenuto. A suo parere, tale meccanismo lo ha bloccato nel suo crimine, e non permette di prevedere la sua uscita dall'ambiente carcerario se non in una logica strumentale (che si traduce, per l'interessato, nel fatto di offrire la propria collaborazione totale), ignorando il suo percorso di rieducazione.

72. Per quanto riguarda infine gli obiettivi di correzione e di reinserimento dei detenuti derivanti dai principi stabiliti dalla Corte (*Murray*, sopra citata, §§ 102-104, e *Khoroshenko c. Russia* [GC], n. 41418/04, § 121, CEDU 2015), il ricorrente afferma che il dispositivo controverso implica una presunzione inconfutabile di non riabilitazione e di persistenza della pericolosità in caso di mancanza di collaborazione. La possibilità di operare per il proprio reinserimento sociale ne risulterebbe pertanto privata di qualsiasi efficacia e questa prospettiva, oltre a esporlo a una situazione di angoscia estrema, lo priverebbe di qualsiasi possibilità di influire con il proprio comportamento sul percorso di reinserimento nella società. Anche la sua capacità di autodeterminazione sarebbe colpita. Lo Stato italiano non rispetterebbe il proprio obbligo positivo di garantirgli una possibilità di lavorare sul suo reinserimento.

73. Per quanto riguarda la procedura della liberazione condizionale, il ricorrente afferma che, per tutto il periodo della sua detenzione, ha sempre avuto una condotta positiva, sia a livello comportamentale che a livello rieducativo, e che in tal modo ha partecipato con successo alle attività di reinserimento. Egli indica che, non essendo mai stato oggetto di sanzioni disciplinari, ha accumulato più di cinque anni di «liberazione anticipata» (al 30 dicembre 2013) a causa della sua partecipazione alle attività proposte dall'amministrazione penitenziaria, e precisa di non poterne tuttavia beneficiare in quanto sottoposto al regime dell'articolo 4 bis.

Il ricorrente afferma, inoltre, che i suoi progressi in carcere sono stati notati dal tribunale di sorveglianza di L'Aquila, nella sua ordinanza che ha posto fine al regime del «41 bis». Tuttavia, anche se presenta elementi concreti a sostegno della sua domanda di liberazione, non potrà mai ottenere un esame di tali elementi, né nell'ambito della procedura di liberazione condizionale né in quello relativo alle domande di permessi premio. Pertanto, il ricorrente lamenta che la procedura di riesame non soddisfa le esigenze procedurali imposte dalla giurisprudenza della Corte in materia (*Murray*, sopra citata, §§ 99).

74. Per quanto riguarda, infine, il potere di grazia presidenziale, il ricorrente afferma che nessun condannato all'ergastolo previsto dall'articolo 4 bis è mai stato graziato dal Presidente della Repubblica.

b) Il Governo

75. Nelle sue osservazioni, il Governo rammenta anzitutto il contesto particolare dell'applicazione dell'articolo 4 bis affermando che, a causa dell'estrema gravità dei reati in questione, per i quali l'elemento mafioso sarebbe caratterizzato dalla solidità del legame e dalla sua stabilità nel tempo, il regime in questione chiede di dimostrare in

maniera tangibile, mediante la collaborazione con le autorità, l'esito positivo del percorso di rieducazione in carcere e, nel contempo, la «dissociazione» dall'ambiente criminale. In altre parole, per il governo convenuto, il detenuto interessato deve essere in grado di dimostrare, alla fine del suo percorso di risocializzazione, di avere rigettato i «valori criminali», contribuendo alla «disintegrazione» dell'associazione mafiosa e al ripristino della legalità.

76. Il Governo dichiara inoltre che vi è una profonda differenza tra il regime del 41 bis e quello previsto dall'articolo 4 bis. A questo proposito, il Governo indica che, nel caso di specie, il magistrato di sorveglianza ha posto fine al regime speciale previsto dall'articolo 41 bis ritenendo che il ricorrente non avesse più la capacità di mantenere i contatti con l'organizzazione criminale dal carcere, mentre, essendo sottoposto all'articolo 4 bis, l'interessato sarebbe tenuto ad apportare la prova positiva della rottura di qualsiasi legame con l'organizzazione criminale di appartenenza.

77. Il Governo ritiene che questa distinzione sia fondamentale, a maggior ragione in quanto il clan mafioso, di cui il ricorrente è stato riconosciuto essere uno dei capi storici, sarebbe ancora molto attivo a Taurianova, come dimostrerebbero le ordinanze di custodia cautelare emesse nei confronti di membri di detto clan o l'arresto della moglie dell'interessato il 12 dicembre 2017.

78. Per quanto riguarda la natura della pena dell'ergastolo regolata dall'articolo 4 bis, il Governo, richiamando la giurisprudenza della Corte costituzionale italiana e della Corte di cassazione, afferma che la stessa rimane *de jure* e *de facto* riducibile.

79. Infatti, secondo il Governo, il condannato all'ergastolo può depositare una domanda di liberazione condizionale dinanzi al magistrato di sorveglianza, basandosi sui risultati del suo percorso di rieducazione e della sua collaborazione con l'autorità giudiziaria. Secondo il Governo, il sistema offre in tal modo una prospettiva concreta al condannato all'ergastolo, permettendo, da una parte, che quest'ultimo possa avere accesso ai benefici penitenziari in caso di collaborazione «impossibile» o «irrilevante» (il Governo ha fornito un elenco molto dettagliato di decisioni che fanno giurisprudenza su questo aspetto) e, dall'altra, riconducendo alla libera scelta dell'interessato di collaborare, e non a un automatismo legale, la possibilità di ottenere gli stessi benefici. Sempre secondo il Governo, una tale collaborazione è, per il legislatore, l'indicatore oggettivo del rigetto dei «valori criminali» e della «dissociazione» dal gruppo mafioso di appartenenza. Questo giustificerebbe la scelta del legislatore di dare preminenza alle esigenze di prevenzione generale e di protezione della società.

80. Il Governo afferma che, nella fattispecie, la procedura di riesame ha permesso di prendere in considerazione i progressi del ricorrente nel suo percorso di correzione, e indica che i giudici aditi hanno potuto determinare se l'interessato avesse fatto progressi tali che nessun motivo legittimo inerente alla pena giustificasse più il suo mantenimento in detenzione. Il Governo afferma altresì che il ricorrente ha avuto e ha tuttora l'opportunità di collaborare con l'autorità giudiziaria allo scopo di fornire la prova inconfutabile della sua completa riabilitazione.

81. Il Governo afferma inoltre che il sistema interno prevede altri due rimedi alternativi alla domanda di liberazione condizionale: la domanda di grazia presidenziale, prevista dall'articolo 174 del CP, e la domanda di sospensione dell'esecuzione della pena per motivi di salute, prevista dagli articoli 147 e 148 dello stesso codice.

82. Per quanto attiene alla prospettiva di liberazione per motivi inerenti alla pena, il Governo contesta l'analisi fatta dal ricorrente della sentenza Trabelsi (sopra citata), che riguardava principalmente l'assenza di criteri oggettivi e prestabiliti in merito alla procedura di riesame prevista nel sistema statunitense. Secondo il Governo, la legislazione italiana prevede invece una procedura di riesame della pena dell'ergastolo fondata su criteri chiari e oggettivi. Gli effetti della collaborazione con la giustizia sarebbero anch'essi chiaramente stabiliti dall'articolo 58 ter del CP e noti in anticipo ai condannati.

83. Il Governo argomenta che il sistema italiano garantisce ai detenuti condannati all'ergastolo una possibilità di operare per il loro reinserimento, in applicazione dell'obbligo positivo derivante dagli articoli 3 e 8 della Convenzione. L'obiettivo di reinserimento sarebbe perseguito dalla legge sull'ordinamento penitenziario, anche per i condannati all'ergastolo cosiddetto ostativo, per mezzo dell'individualizzazione del trattamento penitenziario (sostegno continuo agli interessi culturali, umani e professionali dei detenuti, soppressione degli ostacoli allo sviluppo personale e promozione della risocializzazione).

84. In conclusione, il Governo sostiene che il legislatore non ha fatto altro che aggiungere una condizione ulteriore per i condannati alla pena dell'ergastolo di cui all'articolo 4 bis. A suo parere, una volta soddisfatta questa condizione, che il detenuto è libero di rispettare collaborando con le autorità, quest'ultimo può aspirare alla liberazione condizionale e ai benefici penitenziari. Il sistema italiano, pertanto, secondo il Governo è compatibile con l'articolo 3 della Convenzione.

c) I terzi intervenienti

i. Gli accademici e gli esperti riuniti sotto il coordinamento dell'università di Milano (dipartimento di studi internazionali, giuridici, storici e politici)

85. Gli accademici e gli esperti riuniti sotto il coordinamento dell'università di Milano rammentano anzitutto l'evoluzione della legislazione in materia: l'articolo 4 bis, inizialmente previsto per permettere ai collaboratori di giustizia di avere accesso ai benefici penitenziari in maniera preferenziale rispetto agli altri detenuti, ossia prima che sia trascorso il termine normalmente previsto, è stato modificato dal decreto-legge n. 306 dell'8 giugno 1992, a seguito dell'attentato contro il giudice G. Falcone e la sua scorta, nel senso di una trasformazione della «collaborazione» in elemento necessario all'accesso alla liberazione condizionale e ai benefici penitenziari.

86. La terza parte richiama poi la giurisprudenza della Corte per dedurre che, se un trattamento o una pena non possono mai essere contrari al principio di «dignità umana», a prescindere dal loro effetto dissuasivo, il fatto di non tenere conto della possibilità di «non collaborare» e di non rispondere pregiudica la dignità dell'individuo e il suo diritto all'autodeterminazione. Secondo questo terzo interveniente, l'automatismo legislativo, che vede il detenuto «non collaborativo» escluso da qualsiasi beneficio, introduce una presunzione inconfutabile di pericolosità, legata ad una categoria ampia ed eterogenea di delitti che la dottrina indica con l'espressione «diritto penale d'autore». La presunzione di pericolosità sociale non potrebbe, in pratica, essere ribaltata da nessun giudice.

87. Per questa terza parte, anche il regime della pena dell'ergastolo effettivo contrasta con i principi di individualizzazione e di progressività del trattamento penitenziario: l'ergastolo ostativo impedisce qualsiasi progresso del detenuto «non-collaborativo» nel suo percorso di reinserimento graduale nella società.

ii. Il centro di documentazione «L'altro diritto onlus» (Università di Firenze)

88. Il centro di documentazione «L'altro diritto onlus» indica anzitutto che, secondo i dati forniti nel 2016 dal Ministero italiano della Giustizia, sul numero totale di condannati all'ergastolo, il 72,5 % (ossia 1.216 individui) erano detenuti per uno dei delitti di cui all'articolo 4 bis (ergastolo ostativo). Secondo questo terzo interveniente, introducendo la «collaborazione con la giustizia» come condizione preliminare per qualsiasi valutazione del percorso di reinserimento del condannato, il sistema nazionale è in contrasto con il diritto di autodeterminazione di quest'ultimo. Il detenuto non è in grado di determinare la sua esistenza in carcere e di avere un'influenza sull'esecuzione della sua pena, in quanto il giudice non tiene conto del suo comportamento e delle sue azioni in assenza di collaborazione. Inoltre, la pena dell'ergastolo sarebbe contraria all'obbligo positivo dello Stato di organizzare un sistema penitenziario che favorisca la rieducazione e il reinserimento dei detenuti.

89. Il centro di documentazione «L'altro diritto onlus» espone infine che l'alternativa tra la collaborazione e la non collaborazione obbliga il detenuto condannato all'ergastolo a scegliere tra, da una parte, la propria dignità (la propria capacità di determinare il suo percorso di uscita, che deve passare attraverso la collaborazione) e, dall'altra, la propria vita o la propria incolumità e quella dei suoi famigliari (dato il rischio di rappresaglie dell'ambiente mafioso). Su quest'ultimo punto, in particolare, il centro precisa, basandosi sull'osservazione diretta di condannati all'ergastolo che ha incontrato, che il motivo principale del rifiuto di collaborare sta nel timore per il detenuto di mettere in pericolo la propria persona o quella dei suoi famigliari.

iii. Rete europea per la ricerca e l'azione nel contenzioso penitenziario (RCP)

90. L'RCP considera che il criterio di «non-collaborazione» non possa essere considerato un motivo legittimo inerente alla pena e che, in ogni caso, la procedura di riesame in Italia non soddisfi i requisiti previsti dalla Convenzione. In particolare, afferma che la giurisprudenza interna attesta l'esistenza di un esame quasi binario (collaborazione o non collaborazione), che il magistrato di sorveglianza sarebbe obbligato a compiere, ben lungi dal controllo in concreto delle esigenze inerenti alla pena che giustificano il mantenimento in detenzione.

91. Inoltre, l'RCP invita la Corte a esaminare due questioni che ritiene dovrebbero chiarire la sua giurisprudenza: la prima è relativa all'affermazione dell'esigenza di un controllo giurisdizionale rigoroso, che presenti garanzie procedurali analoghe alle garanzie esistenti in materia di libertà personale; l'altra inerente alla previsione di un vero e proprio «diritto al reinserimento sociale», esigenza dettata dai principi di effettività (il che porterebbe alla Corte di chiarire gli obblighi degli Stati) e di sussidiarietà (il che porterebbe il giudice nazionale a vigilare sul rispetto delle disposizioni della Convenzione a livello interno).

2. Valutazione della Corte**a) Principi applicabili**

92. I principi pertinenti in materia di pene dell'ergastolo, di reinserimento e di liberazione condizionale sono stati esposti dettagliatamente nella sentenza Vinter (sopra citata, § 103-122, con i riferimenti alla sentenza Kafkaris c. Cipro [GC], n. 21906/04, CEDU 2008), e recentemente sintetizzati nelle sentenze Murray (sopra citata, §§ 99-100) e Hutchinson c. Regno Unito [GC] (n. 57592/08, §§ 42-45, 17 gennaio 2017).



b) Applicazione di questi principi alla presente causa

93. La Corte osserva anzitutto che, nella presente causa, il ricorrente non lamenta una netta sproporzione della pena dell'ergastolo alla quale è stato condannato (si vedano, tra altre, Matiošaitis e altri c. Lituania, n. 22662/13 e altri 7, § 157, 23 maggio 2017, e Vinter, sopra citata, § 102), ma la dedotta non riducibilità de jure e de facto di tale pena.

94. La Corte osserva inoltre che la presente causa si distingue dalle cause in materia di ergastolo presentate in precedenza contro l'Italia, nelle quali è stata chiamata a esaminare la pena dell'ergastolo di cui all'articolo 22 del CP. Nella decisione Garagin c. Italia ((dec.) n. 33290/07, 29 aprile 2008; si veda anche Scoppola c. Italia (dec.), n. 10249/03, 8 settembre 2005), essa ha dichiarato che l'ergastolo rimane compatibile con l'articolo 3 della Convenzione, esprimendosi in questi termini:

«(...) il condannato all'ergastolo può essere liberato, e dal testo dell'articolo 176 del CP. Ai sensi di tale disposizione, il condannato all'ergastolo che abbia tenuto un comportamento tale da mostrare un sincero ravvedimento, può essere liberato dopo avere scontato ventisei anni di carcere. Dopo avere scontato ventisei anni di carcere può anche essere ammesso al regime di semi-libertà (articolo 50 c. 5 della legge n. 354 del 1975 (...), in Italia le pene perpetue sono (...) de jure e de facto riducibili. Dunque, non si può dire che il ricorrente non abbia alcuna prospettiva di liberazione né che il suo mantenimento in carcere, fosse anche per una lunga durata, sia in sé costitutivo di un trattamento inumano e degradante.»

Inoltre, nella sentenza Vinter (sopra citata, § 117), la Corte si è fondata tra l'altro sul diritto interno italiano - legislazione e giurisprudenza della Corte costituzionale - per affermare che la prassi degli Stati contraenti riflette la volontà di agire in favore del reinserimento dei condannati all'ergastolo e nel contempo di offrire loro una prospettiva di liberazione.

95. La Corte osserva che, nel caso di specie, il regime applicabile alla reclusione perpetua è il risultato dell'applicazione combinata dell'articolo 22 del CP sopra citato con gli articoli 4 bis e 58 ter della legge sull'ordinamento penitenziario. Questa categoria specifica di pena perpetua è definita, a livello interno «ergastolo ostativo».

96. Essa osserva che le suddette disposizioni prevedono un trattamento penitenziario differenziato che ha l'effetto di impedire che siano accordati la liberazione condizionale e l'accesso agli altri benefici penitenziari e alle misure alternative alla detenzione (ad eccezione della «liberazione anticipata») se la condizione necessaria di collaborazione con la giustizia non è soddisfatta. In effetti, se per tutte le misure che favoriscono il reinserimento progressivo del condannato all'ergastolo, previsto dall'articolo 22 del CP, il legislatore ha previsto alcune condizioni di accesso (buona condotta, partecipazione al progetto di riadattamento, progressione del percorso di trattamento, prova positiva dell'emenda) in funzione della misura richiesta, nell'articolo 4 bis è stata posta una condizione specifica (paragrafo 32 supra) che ostacola la concessione da parte del giudice nazionale delle misure di sospensione.

97. La Corte osserva che il contenuto di questa collaborazione è regolato dall'articolo 58 ter (paragrafo 33 supra): il condannato deve fornire alle autorità elementi decisivi che permettano di prevenire le ulteriori conseguenze del reato o agevolare l'accertamento dei fatti e l'identificazione dei responsabili di reati. Il condannato è dispensato da questo obbligo se tale collaborazione può essere definita «impossibile» o «irrilevante» (paragrafo 46 supra) e se dimostra la rottura di qualsiasi legame attuale con il gruppo mafioso (paragrafo 32 supra).

i. Sulla prospettiva di liberazione e sulla possibilità di chiedere la liberazione condizionale

98. La Corte osserva, analogamente al ricorrente e al Governo (paragrafi 68 e 77 supra), che, a causa dell'esistenza della circostanza aggravante legata al fatto di avere svolto il ruolo di capo all'interno del gruppo mafioso di appartenenza, ritenuta a suo carico, la collaborazione dell'interessato non può essere definita «impossibile» o «irrilevante» ai sensi della legislazione vigente e della giurisprudenza della Corte di cassazione (paragrafi 33 e 46 supra).

99. Perciò, allo scopo di determinare nel caso di specie se la pena perpetua detta «ergastolo ostativo» sia de jure e de facto riducibile, ossia se offra una prospettiva di liberazione e una possibilità di riesame (si veda, tra molte altre, Hutchinson, sopra citata, § 42), la Corte si concentrerà sull'unica opzione aperta al ricorrente: collaborare nell'ambito delle attività di indagine e azione penale condotte dalle autorità giudiziarie (paragrafo 77 supra), per avere una possibilità di chiedere e ottenere la sua liberazione.

100. La Corte osserva che le circostanze relative alla situazione in questione sembrano distinguersi dai fatti all'origine della causa Öcalan c. Turchia (n. 2) (nn. 24069/03 e altri 3, §§ 200-202, 18 marzo 2014). In effetti, in questa causa, il contrasto tra l'ordinamento giuridico turco e l'articolo 3 della Convenzione derivava dal dispositivo legislativo allora in vigore. Questo vietava al ricorrente, a causa della sua condizione di condannato alla pena dell'ergastolo aggravato per avere commesso un reato contro la sicurezza dello Stato, di chiedere, in un determinato momento nel corso dell'esecuzione della condanna, la propria liberazione per motivi legittimi in ordine alla pena. Si trattava di un effetto automatico della legge in questione, che escludeva qualsiasi possibilità di ottenere il riesame della pena ed era legato alla natura del reato ascritto al ricorrente.

101. La Corte osserva che, nella presente causa, la legislazione interna non vieta, in maniera assoluta e con effetto automatico, l'accesso alla liberazione condizionale e agli altri benefici propri del sistema penitenziario, ma lo subordina alla «collaborazione con la giustizia».

102. In effetti, la situazione propria al ricorrente, derivante dall'articolo 4bis, si situa in questo modo tra quella del condannato all'ergastolo ordinario, prevista dall'articolo 22 del CP, la cui pena è riducibile de jure e de facto, e quella del detenuto a cui è preclusa dal sistema, a causa di un ostacolo giuridico o pratico, qualsiasi possibilità di liberazione, in violazione dell'articolo 3 della Convenzione.

103. La Corte prende nota delle affermazioni del Governo (paragrafo 75 supra) secondo le quali l'articolo 4bis ha lo scopo di chiedere ai condannati la dimostrazione tangibile della loro «dissociazione» dall'ambiente criminale e dell'esito positivo del percorso di risocializzazione, attraverso una collaborazione utile con la giustizia volta alla «disintegrazione» dell'associazione mafiosa e al ripristino della legalità (si veda anche la Corte costituzionale, paragrafo 40 supra). A suo parere, l'obiettivo di politica criminale sotteso alla disciplina del 4 bis è pertanto chiaramente definito, come del resto anticipato nella sentenza n. 306/1993 della Corte costituzionale (paragrafo 39 supra): il legislatore ha espressamente privilegiato le finalità di prevenzione generale e di protezione della collettività, chiedendo ai condannati per i delitti in questione di dare prova di collaborazione con le autorità, uno strumento considerato fondamentale nella lotta contro il fenomeno mafioso. Secondo il Governo, è questa specificità del fenomeno che ha portato all'esigenza di prevedere un regime della reclusione perpetua diverso dal regime ordinario previsto dall'articolo 22 del CP.

104. A proposito del fenomeno mafioso, la Corte ritiene utile fare riferimento alle osservazioni del Governo (paragrafo 75 supra) e alla sentenza della corte d'assise di Palmi (paragrafo 9 supra) in cui vengono menzionati la specificità dell'associazione per delinquere di tipo mafioso e il patto concluso tra i suoi membri, che si caratterizza per il fatto di essere particolarmente solido e continuativo.

105. Essa rinvia anche alla sentenza della Corte di cassazione n. 46103 del 7 novembre 2014 (paragrafo 47 supra), nella quale questa giurisdizione ha rammentato che il reato di associazione per delinquere di tipo mafioso, un reato permanente, presuppone l'esistenza di un vasto programma criminale, proiettato verso il futuro e senza alcuna limitazione temporale. Secondo l'Alta giurisdizione, lo stato di reclusione di un membro di un'associazione mafiosa non implica la cessazione automatica della sua partecipazione all'associazione in questione. La conclusione che ne trae la Corte di cassazione è che la «permanenza» del reato di cui all'articolo 416 bis è compatibile con l'inattività dell'associato o con lo stato silente dell'associazione, cosicché il rapporto associativo cessa solo nel caso oggettivo di cessazione della consorteia o nei casi soggettivi di decesso, rottura del legame individuale o esclusione da parte degli altri associati, (paragrafo 47 supra).

106. L'articolo 4 bis prevede dunque una presunzione di pericolosità del condannato legata al tipo di reato ascrittogli. Questa pericolosità e il legame con l'ambiente criminale di origine non spariranno unicamente a causa della reclusione. La Corte osserva che, secondo il Governo, è per questo motivo che la disposizione in questione chiede al condannato di dimostrare concretamente, con la propria collaborazione, che ha rotto con l'ambiente criminale di appartenenza, il che starebbe anche ad indicare l'esito positivo del processo di risocializzazione.

107. La Corte rammenta di avere affermato che la scelta di un determinato regime di giustizia penale fatta da uno Stato, ivi compreso il riesame della pena e le modalità di liberazione, non è soggetta in linea di principio al controllo europeo da essa esercitato, purché il sistema adottato non contravvenga ai principi della Convenzione (Vinter, sopra citata, § 104).

108. Essa ha anche dichiarato che, se la repressione rimane una delle finalità della reclusione, le politiche in materia di pena in Europa pongono ormai l'accento sull'obiettivo di reinserimento che persegue la detenzione, anche nel caso di detenuti condannati all'ergastolo (ibidem, §§ 115-118), e in particolare verso la fine di una pena detentiva di lunga durata (Dickson, sopra citata, § 75, con il riferimento ai paragrafi 28-36). Il principio di reinserimento è rispecchiato nelle norme internazionali ed è attualmente riconosciuto nella giurisprudenza della Corte (Murray, sopra citata, § 102, con i riferimenti ivi citati).

109. A livello interno, la Corte osserva che, a partire dalla sentenza della Corte costituzionale n. 313 del 1990 (paragrafo 38 supra), la giurisprudenza di questa alta giurisdizione sulla funzione della pena dimostra il ruolo centrale della risocializzazione, che deve accompagnare la pena dalla sua formulazione normativa astratta alla sua esecuzione concreta: la Corte costituzionale ha affermato che quest'ultima deve orientare l'azione del legislatore, del giudice del processo, del magistrato di sorveglianza e delle autorità penitenziarie.

110. Queste prime considerazioni portano la Corte a esaminare la questione centrale che si pone nel caso del ricorrente, ossia se l'equilibrio tra le finalità di politica criminale e la funzione di risocializzazione della pena non finisca, nella sua applicazione pratica, per

limitare eccessivamente la prospettiva di liberazione dell'interessato e la possibilità per quest'ultimo di chiedere il riesame della sua pena.

111. La Corte osserva che il sistema penitenziario italiano si basa sul principio della progressione trattamentale del detenuto, secondo il quale la partecipazione attiva al programma individuale di rieducazione e il passare del tempo possono produrre effetti positivi sul condannato e promuovere il suo pieno reinserimento nella società. Mano a mano che fa progressi in carcere, ammettendo che ne faccia, al condannato viene offerta dal sistema la possibilità di beneficiare di misure progressive (che vanno dal lavoro all'esterno alla liberazione condizionale) che lo accompagnino nel suo «percorso verso l'uscita».

112. Si tratta di una declinazione della funzione di correzione della detenzione evocata nella sentenza Murray (sopra citata, § 101).

113. La Corte rammenta inoltre di avere affermato che il principio della «dignità umana» impedisce di privare una persona della sua libertà con la costrizione senza operare, nel contempo, per il suo reinserimento e senza fornirgli una possibilità di recuperare un giorno tale libertà. Essa ha precisato che «un detenuto condannato all'ergastolo effettivo ha il diritto di sapere (...) cosa deve fare perché sia esaminata una sua possibile liberazione e quali siano le condizioni applicabili» (Vinter, sopra citata, § 122).

Essa ha anche dichiarato che le autorità nazionali devono dare ai detenuti condannati all'ergastolo una possibilità reale di reinserirsi (Harakchiev e Tolumov c. Bulgaria, nn. 15018/11 e 61199/12, § 264, CEDU 2014 (estratti)). Si tratta chiaramente di un obbligo positivo di mezzi, e non di risultato, che implica di garantire per questi detenuti l'esistenza di regimi penitenziari che siano compatibili con l'obiettivo di correzione e che permettano loro di fare progressi in questa direzione (Murray, sopra citata, § 104). A questo proposito, la Corte ha precedentemente concluso che tale obbligo era stato disatteso in cause nelle quali erano il regime o le condizioni di detenzione ad impedire la correzione dei detenuti (Harakchiev e Tolumov, sopra citata, § 266).

114. La Corte prende atto della posizione, nel caso di specie, del Governo, che sostiene che l'ostacolo rappresentato dall'assenza di «collaborazione con la giustizia» non è il risultato di un automatismo legislativo, che priverebbe in modo assoluto il ricorrente di qualsiasi prospettiva di liberazione, ma piuttosto la conseguenza di una scelta individuale. Il ruolo centrale attribuito alla volontà del condannato, che sarebbe l'unico artefice del proprio destino, costituisce uno degli argomenti principali del Governo (paragrafo 79 supra), che si fonda peraltro sulla giurisprudenza della Corte costituzionale (paragrafo 41 supra).

115. La Corte prende atto anche della tesi del ricorrente che, da parte sua, afferma che il fatto di collaborare con le autorità comporterebbe per lui o per i suoi famigliari un rischio di esposizione a rappresaglie da parte dell'organizzazione mafiosa e si scontrerebbe con la sua intima convinzione secondo la quale egli è innocente (paragrafo 70 supra). Egli critica anche la logica strumentale del sistema che fa dipendere la sua possibilità di uscita dal fatto di offrire la propria totale collaborazione (paragrafo 71 supra).

116. Ora, se è vero che il regime interno offre al condannato la scelta se collaborare o meno con la giustizia, la Corte dubita della libertà di tale scelta, così come dell'opportunità di stabilire un'equivalenza tra la mancanza di collaborazione e la pericolosità sociale del condannato.

117. Senza volere analizzare la fondatezza dell'espressione di innocenza del ricorrente - il che, del resto, non è di sua competenza -, la Corte constata che quest'ultimo ha solo affermato che, per non andare contro la propria intima convinzione e per non dover subire reazioni violente da parte dei suoi ex associati, egli ha deciso di non collaborare con la giustizia (paragrafo 70 supra). Su questo aspetto è opportuno ricordare le dichiarazioni della terza parte «L'altro diritto onlus» relative alla sua attività di osservazione diretta di detenuti condannati all'ergastolo previsto dall'articolo 4 bis. Secondo questo terzo interveniente, il motivo principale del rifiuto di collaborare con la giustizia consisterebbe nel timore per i detenuti condannati per reati di tipo mafioso di mettere in pericolo la loro vita o quella dei loro famigliari (paragrafo 89 supra).

118. La Corte ne deduce che la mancanza di collaborazione non può essere sempre imputata ad una scelta libera e volontaria, né giustificata soltanto dalla persistenza dell'adesione ai «valori criminali» e al mantenimento di legami con il gruppo di appartenenza. Del resto, ciò è stato riconosciuto dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 306 dell'11 giugno 1993, nella quale detta Corte ha affermato che l'assenza di collaborazione non indicava necessariamente il mantenimento di legami con l'organizzazione mafiosa (paragrafo 39 supra).

119. Inoltre, la Corte osserva, analogamente a quanto ha fatto la Corte costituzionale in questa stessa sentenza, che ci si potrebbe ragionevolmente trovare di fronte alla situazione in cui il condannato collabora con le autorità senza che, in ogni caso, il suo comportamento rispecchi una correzione da parte sua o la sua «dissociazione» effettiva dall'ambiente criminale, avendo l'interessato agito in tal modo al solo scopo di ottenere i vantaggi previsti dalla legge.

120. Essa constata che, se altre circostanze o altre considerazioni possono spingere il condannato a rifiutarsi di collaborare, o se la collaborazione può eventualmente essere proposta a uno scopo meramente opportunistico, l'immediata equivalenza tra l'assenza di collaborazione e la presunzione inconfutabile di pericolosità sociale finisce per non corrispondere al percorso reale di rieducazione del ricorrente.

121. Essa osserva infatti che, considerando la collaborazione con le autorità come l'unica dimostrazione possibile della «dissociazione» del condannato e della sua correzione, non si tiene conto degli altri elementi che permettono di valutare i progressi compiuti dal detenuto. In effetti, non è escluso che la «dissociazione» dall'ambiente mafioso possa esprimersi in modo diverso dalla collaborazione la giustizia.

122. La Corte rammenta, come sopra esposto (paragrafo 111 supra), che il sistema penitenziario italiano offre una serie di occasioni progressive di contatto con la società - che vanno dal lavoro all'esterno alla liberazione condizionale, passando attraverso i permessi premio e la semilibertà, finalizzati a favorire il processo di risocializzazione del detenuto. Ora, il ricorrente non ha beneficiato di queste occasioni progressive di reinserimento sociale.

123. La Corte osserva che questa constatazione è vera anche se i rapporti di osservazione del ricorrente in ambiente carcerario, presentati a sostegno della domanda di liberazione condizionale (paragrafo 24 supra), hanno indicato una evoluzione della personalità dell'interessato giudicata positivamente. Parimenti, essa osserva che, pur essendo stata emessa in un quadro giuridico diverso, l'ordinanza del magistrato di sorveglianza di L'Aquila che ha posto fine al regime del «41 bis» indicava i risultati positivi del percorso di risocializzazione del ricorrente (paragrafo 16 supra).

124. La Corte constata, per di più, che il ricorrente ha dichiarato di non essere mai stato sottoposto a sanzioni disciplinari e di avere accumulato dalla sua condanna, in ragione della sua partecipazione al programma di reinserimento, circa cinque anni di liberazione anticipata (paragrafo 73 *supra*), ma che, a causa dell'assenza di collaborazione da parte sua, non può beneficiare in pratica della deduzione di pena ottenuta.

125. La Corte ritiene che la personalità di un condannato non rimanga fissata al momento in cui il reato è stato commesso, ma possa evolvere durante la fase di esecuzione della pena, come prevede la funzione di risocializzazione, che permette all'individuo di rivedere in maniera critica il proprio percorso criminale e di ricostruire la sua personalità (Murray, *sopra citata*, § 102).

126. La Corte rammenta che, per questo motivo, il condannato ha il diritto di sapere cosa deve fare perché sia esaminata una sua possibile liberazione e quali siano le condizioni applicabili (Vinter e altri, *sopra citata*, § 122, e Trabelsi, *sopra citata*, §§ 115 e 137).

127. Nel caso di specie, la Corte ritiene che l'assenza di «collaborazione con la giustizia» determini una presunzione inconfutabile di pericolosità, che ha l'effetto di privare il ricorrente di qualsiasi prospettiva realistica di liberazione (si vedano, tra altre, Harakchiev e Tulumov, *sopra citata*, § 264, e Matiošaitis e altri, *sopra citata*, § 177). Questi rischia di non potersi mai riscattare: qualsiasi cosa faccia in carcere, la sua pena rimane immutabile e non soggetta a controllo, e rischia altresì di appesantirsi ancora di più con il passare del tempo (Vinter, *sopra citata*, § 112).

128. La Corte osserva infatti che il ricorrente si trova nell'impossibilità di dimostrare che non sussiste più alcun motivo legittimo in ordine alla pena che giustifichi il suo mantenimento in detenzione, e che pertanto tale mantenimento è contrario all'articolo 3 della Convenzione (*ibidem*, § 129), in quanto, mantenendo l'equivalenza tra l'assenza di collaborazione e la presunzione inconfutabile di pericolosità sociale (paragrafi 116 e 120 *supra*), il regime vigente riconduce in realtà la pericolosità dell'interessato al momento in cui i reati sono stati commessi, invece di tenere conto del percorso di reinserimento e dei progressi eventualmente compiuti a partire dalla condanna.

129. Inoltre, la Corte sottolinea che la suddetta presunzione inconfutabile impedisce de facto al giudice competente di esaminare la domanda di liberazione condizionale e di verificare se, durante l'esecuzione della sua condanna, il ricorrente si sia talmente evoluto e abbia fatto progressi nel cammino della correzione per cui il mantenimento della detenzione non è più giustificato per motivi inerenti alla pena (Murray, *sopra citata*, § 100, con la giurisprudenza ivi citata). L'intervento del giudice è limitato alla constatazione del mancato rispetto della condizione di collaborazione, senza poter effettuare una valutazione del percorso individuale del detenuto e della sua evoluzione sulla strada della risocializzazione. Questa è peraltro la portata della valutazione del tribunale di sorveglianza di L'Aquila nel caso in questione. Quest'ultimo ha respinto la richiesta di liberazione condizionale del ricorrente, rilevando la mancanza di collaborazione con la giustizia (paragrafo 25 *supra*) senza procedere ad una valutazione degli eventuali progressi che il ricorrente sosteneva di aver compiuto dalla sua condanna.

130. Certo, la Corte riconosce che i reati per i quali il ricorrente è stato condannato riguardano un fenomeno particolarmente pericoloso per la società. Rileva, inoltre, che l'introduzione dell'articolo 4 bis è il risultato della riforma del regime penitenziario del 1992, avvenuta in un contesto di emergenza in cui il legislatore è dovuto intervenire, dopo un episodio estremamente significativo per l'Italia (paragrafo 85 *supra*), in una situazione particolarmente critica. Tuttavia, la lotta contro questo flagello non può giustificare deroghe alle disposizioni dell'articolo 3 della Convenzione, che vieta in termini assoluti le

pene inumane o degradanti. Pertanto, la natura dei reati addebitati al ricorrente è priva di pertinenza ai fini dell'esame del presente ricorso dal punto di vista del suddetto articolo 3 (Öçalan, sopra citata, §§ 98 e 205, con la giurisprudenza ivi citata). Peraltro, la Corte ha affermato che la funzione di risocializzazione ha lo scopo ultimo di prevenire la recidiva e proteggere la società (Murray, sopra citata, § 102).

131. Va ricordato che la Corte, in una causa riguardante la durata della custodia cautelare, e quindi sul terreno dell'articolo 5 della Convenzione, ha richiamato il principio secondo cui «una presunzione legale di pericolosità può essere giustificata, in particolare quando non è assoluta, ma si presta ad essere contraddetta dalla prova contraria» (Pantano c. Italia, n. 60851/00, § 69, 6 novembre 2003). Questa affermazione lo è ancor più sul terreno dell'articolo 3 della Convenzione, dato il carattere assoluto di questa disposizione, che non è soggetta ad alcuna eccezione (si veda, tra molte altre, Trabelsi, sopra citata, § 118).

132. La Corte rileva, ad abundantiam, che a livello nazionale sembra svilupparsi la recente tendenza di rimettere in discussione la presunzione inconfutabile di pericolosità sociale, come evidenziano la sentenza della Corte Costituzionale n. 149 dell'11 luglio 2018 (paragrafo 43 supra), l'ordinanza di rinvio della Corte di Cassazione alla Corte Costituzionale in merito alla legittimità costituzionale dell'articolo 4 bis (paragrafo 48 supra), nonché due recenti progetti di riforma dell'articolo 4 bis di origine governativa (paragrafi 49 e 50 supra).

ii. Sugli altri rimedi interni volti a ottenere il riesame della pena;

133. Per quanto riguarda infine le affermazioni del Governo, secondo le quali il sistema interno prevede altri due rimedi per ottenere il riesame della pena, ossia la domanda di grazia presidenziale e la domanda di sospensione della pena per motivi di salute (paragrafo 81 supra), la Corte rammenta la propria giurisprudenza pertinente nel caso di specie secondo la quale la possibilità per un detenuto che sconta una pena perpetua di beneficiare di una grazia o di una scarcerazione, per motivi di umanità inerenti a un cattivo stato di salute, a una invalidità fisica o all'età avanzata, non corrisponde a ciò che ricomprende l'espressione «prospettiva di liberazione» utilizzata a partire dalla sentenza Kafkaris (sopra citata, § 127; si vedano anche Öçalan, sopra citata, § 203, e László Magyar c. Ungheria, n. 73593/10, §§ 57 e 58, 20 maggio 2014).

134. In particolare, la Corte osserva che, nella sua sentenza n. 200 del 18 maggio 2006 (paragrafo 44 supra), la Corte costituzionale ha dichiarato che il potere di grazia presidenziale risponde a finalità puramente umanitarie e serve a temperare la rigidità della legge penale. Per quanto riguarda le domande di sospensione della pena per motivi di salute, esse corrispondono a ciò che la Corte ha definito come «un riesame limitato a motivi umanitari» (Hutchinson, sopra citata, § 43, Vinter, sopra citata, § 127, e Matiošaitis e altri, sopra citata, § 173).

135. Peraltro, la Corte prende nota dell'affermazione del ricorrente secondo la quale nessun detenuto condannato all'ergastolo disciplinato dall'articolo 4 bis ha mai beneficiato di una decisione di grazia presidenziale (paragrafo 74 supra). A questo riguardo, il Governo non ha fornito alcun esempio di condannato alla pena perpetua di questo tipo che abbia ottenuto una sospensione della pena in virtù di una grazia presidenziale (si vedano Bodein c. Francia, n. 40014/10, § 59, 13 novembre 2014, e, a contrario, Kafkaris, sopra citata, § 103).

iii. Conclusione



136. La Corte rammenta che la dignità umana, che si trova al centro stesso del sistema messo in atto dalla Convenzione, impedisce di privare una persona della sua libertà in maniera coercitiva senza operare nel contempo per il suo reinserimento e senza fornirgli una possibilità di recuperare un giorno tale libertà (Vinter, sopra citata, § 113).

137. Alla luce dei principi sopra menzionati, e per i motivi sopra esposti, la Corte considera che la pena dell'ergastolo inflitta al ricorrente, in applicazione dell'articolo 4 bis della legge sull'ordinamento penitenziario, detta «ergastolo ostativo», limiti eccessivamente la prospettiva di liberazione dell'interessato e la possibilità di un riesame della sua pena. Pertanto, tale pena perpetua non può essere definita riducibile ai fini dell'articolo 3 della Convenzione. La Corte rigetta perciò l'eccezione del Governo relativa alla qualità di vittima del ricorrente e conclude che le esigenze dell'articolo 3 in materia non sono state rispettate.

138. Ciò premesso, essa ritiene che la constatazione di violazione pronunciata nella presente causa non possa essere intesa nel senso di dare al ricorrente una prospettiva di liberazione imminente (si vedano, tra altre, Harakchiev e Tolumov, sopra citata, § 268, e László Magyar, sopra citata, § 59).

II. SULL'APPLICAZIONE DELL'ARTICOLO 46 DELLA CONVENZIONE

139. Ai sensi dell'articolo 46 della Convenzione:

«1. Le Alte Parti contraenti si impegnano a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti.

2. La sentenza definitiva della Corte è trasmessa al Comitato dei Ministri che ne controlla l'esecuzione.»

140. La Corte rammenta che, come interpretato alla luce dell'articolo 1 della Convenzione, l'articolo 46 crea per lo Stato convenuto l'obbligo giuridico non soltanto di versare agli individui interessati le somme accordate loro a titolo di equa soddisfazione, ma anche di scegliere, sotto il controllo del Comitato dei Ministri, le misure generali e/o, se del caso, individuali che si rendono necessarie per porre fine ai problemi all'origine delle constatazioni da essa operate e agli effetti degli stessi (Scozzari e Giunta c. Italia [GC], nn. 39221/98 e 41963/98, § 249, CEDU 2000 VIII, e László Magyar, sopra citata, § 70). Per agevolare il rispetto da parte dello Stato membro dei suoi obblighi derivanti dall'articolo 46, la Corte può, in via eccezionale, prevedere di indicare il tipo di misure individuali o generali auspicabili allo scopo di porre fine alla situazione di violazione constatata (Broniowski c. Polonia [GC], n. 31443/96, §§ 189-194 e il suo dispositivo, CEDU 2004 V, Scoppola c. Italia (n. 2) [GC], sopra citata, § 148, e Stanev c. Bulgaria [GC], n. 36760/06, § 255, CEDU 2012).

141. La presente causa mette in luce un problema strutturale che fa sì che un certo numero di ricorsi sono attualmente pendenti dinanzi alla Corte. In prospettiva, essa potrebbe dare luogo alla presentazione di molti altri ricorsi relativi alla stessa problematica.

142. La Corte ribadisce che la presunzione inconfutabile di pericolosità, prevista in materia di ergastolo per i reati di cui all'articolo 4 bis della legge sull'ordinamento penitenziario, derivante dall'assenza di collaborazione con la giustizia, rischia di privare i condannati per tali reati di qualsiasi prospettiva di liberazione e della possibilità di ottenere un riesame della pena.



143. La natura della violazione riscontrata dal punto di vista dell'articolo 3 della Convenzione indica che lo Stato deve mettere a punto, preferibilmente su iniziativa legislativa, una riforma del regime della reclusione a vita che garantisca la possibilità di un riesame della pena, il che permetterebbe alle autorità di determinare se, durante l'esecuzione di quest'ultima, il detenuto si sia talmente evoluto e abbia fatto progressi tali verso la propria correzione che nessun motivo legittimo in ordine alla pena giustifichi più il suo mantenimento in detenzione, e al condannato di beneficiare così del diritto di sapere ciò che deve fare perché la sua liberazione sia presa in considerazione e quali siano le condizioni applicabili. La Corte considera, pur ammettendo che lo Stato possa pretendere la dimostrazione della «dissociazione» dall'ambiente mafioso, che tale rottura possa esprimersi anche in modo diverso dalla collaborazione con la giustizia e l'automatismo legislativo attualmente vigente.

144. Gli Stati contraenti godono di un ampio margine di apprezzamento per decidere la durata adeguata delle pene detentive per determinati reati, e il semplice fatto che una pena dell'ergastolo possa, in pratica, essere scontata nella sua totalità non la rende non riducibile (László Magyar, sopra citata, § 72). Di conseguenza, la possibilità di riesame della reclusione perpetua implica la possibilità per il condannato di chiedere una liberazione, ma non di ottenere necessariamente la scarcerazione se continua a costituire un pericolo per la società.

III. SULL'APPLICAZIONE DELL'ARTICOLO 41 DELLA CONVENZIONE

145. Ai sensi dell'articolo 41 della Convenzione,

«Se la Corte dichiara che vi è stata violazione della Convenzione o dei suoi Protocolli e se il diritto interno dell'Alta Parte contraente non permette se non in modo imperfetto di rimuovere le conseguenze di tale violazione, la Corte accorda, se del caso, un'equa soddisfazione alla parte lesa.»

A. Danno

146. Il ricorrente chiede la somma di 50.000 euro (EUR) per il danno morale che ritiene di avere subito.

147. Il Governo contesta tale richiesta, e ritiene che la situazione di danno dedotto derivi dal fatto che il ricorrente non ha ancora portato a termine il suo percorso di rieducazione e che, in assenza di prova positiva della rottura di qualsiasi legame con l'organizzazione mafiosa, che dipenderebbe da una scelta fatta deliberatamente dall'interessato, quest'ultimo rappresenti sempre una minaccia per la sicurezza pubblica. Il Governo aggiunge che le eventuali sofferenze legate alla condizione di detenuto incarcerato a vita del ricorrente non sono suffragate da documenti medici che giustifichino un tale importo. Infine, in subordine, il Governo chiede alla Corte di dichiarare che la constatazione di violazione costituisce di per sé un'equa soddisfazione sufficiente.

148. La Corte ritiene che, alla luce delle circostanze del caso di specie, la constatazione di violazione dell'articolo 3 della Convenzione alla quale è giunta costituisca un'equa soddisfazione sufficiente per il danno morale che il ricorrente possa avere subito (si veda, tra molte altre, Matiošaitis e altri, sopra citata, § 199). Essa non accorda pertanto alcuna somma a questo titolo.

B. Spese



149. Il ricorrente chiede anche la somma di 17.600 EUR, più l'importo eventualmente dovuto a titolo di imposta, per le spese sostenute dinanzi ai giudici nazionali per la procedura di liberazione condizionale e la somma di 42.500 EUR, più l'importo eventualmente dovuto a titolo di imposta, per quelle sostenute dinanzi alla Corte. Egli chiede che tutte le somme che la Corte decidesse di accordargli siano direttamente versate ai suoi avvocati, i quali non hanno ancora percepito gli importi indicati.

150. Il Governo si oppone alle richieste del ricorrente, affermando che sono astratte, non suffragate da elementi di prova pertinenti e non in linea con i tariffari nazionali, e questo vale a maggior ragione dal momento che l'interessato si è avvalso di tre avvocati. Il Governo critica inoltre, in quanto deontologicamente ingiustificata, la domanda di rimborso dell'opinione pro veritate redatta da uno degli avvocati del ricorrente nell'ambito del procedimento nazionale. Infine, fa osservare che le fatture prodotte dal ricorrente indicano che quest'ultimo non ha pagato le somme richieste per l'attività dei suoi avvocati.

151. Secondo la giurisprudenza della Corte, un ricorrente può ottenere il rimborso delle spese sostenute soltanto nella misura in cui ne siano accertate la realtà e la necessità, e il loro importo sia ragionevole. Nella fattispecie, tenuto conto dei documenti di cui dispone e della sua giurisprudenza, la Corte ritiene ragionevole accordare al ricorrente, per tutte le spese, la somma di 6.000 EUR. Tale somma sarà versata sui conti bancari le cui coordinate saranno indicate dai rappresentanti dell'interessato.

C. Interessi moratori

152. La Corte ritiene appropriato basare il tasso degli interessi moratori sul tasso d'interesse delle operazioni di rifinanziamento marginale della Banca centrale europea maggiorato di tre punti percentuali.

PER QUESTI MOTIVI, LA CORTE

1. *Unisce al merito e respinge*, all'unanimità, l'eccezione del Governo relativa alla qualità di «vittima» del ricorrente;
2. *Dichiara* all'unanimità il ricorso ricevibile;
3. *Dichiara*, con sei voti contro uno, che vi è stata una violazione dell'articolo 3 della Convenzione;
4. *Dichiara*, con sei voti contro uno, che la constatazione di una violazione fornisce di per sé un'equa soddisfazione sufficiente per il danno morale subito dal ricorrente;
5. *Dichiara*, con sei voti contro uno,
 - a. che lo Stato convenuto deve versare al ricorrente, secondo le modalità definite al paragrafo 151 della presente sentenza, entro tre mesi a decorrere dalla data in cui la sentenza sarà divenuta definitiva conformemente all'articolo 44 § 2 della Convenzione, la somma di 6.000 EUR (seimila euro), più l'importo eventualmente dovuto a titolo di imposta, per le spese;
 - b. che, a decorrere dalla scadenza di detto termine e fino al versamento, tale importo dovrà essere maggiorato di un interesse semplice ad un tasso equivalente a quello delle operazioni di rifinanziamento marginale della Banca centrale europea applicabile durante quel periodo, aumentato di tre punti percentuali;
6. *Respinge*, all'unanimità, la domanda di equa soddisfazione per il resto.

Fatta in francese, poi comunicata per iscritto il 13 giugno 2019, in applicazione dell'articolo 77 §§ 2 e 3 del regolamento della Corte.



Linos-Alexandre Sicilianos
Presidente

Renata Degener
Cancelliere aggiunto

Alla presente sentenza è allegata, conformemente agli articoli 45 § 2 della Convenzione e 74 § 2 del regolamento, l'esposizione dell'opinione separata del giudice Wojtyczek.

L.-A.S.
R.D.

OPINIONE DISSENZIENTE DEL GIUDICE WOJTYCZEK

1. Con mio grande rammarico, non posso sottoscrivere l'opinione della maggioranza secondo cui la Repubblica italiana ha violato l'articolo 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo nel presente caso.

2. L'articolo 2 della Convenzione impone alle Alte Parti contraenti l'obbligo di adottare misure adeguate per proteggere la vita umana. La Corte ha così rammentato, ad esempio nel caso *Kayak c. Turchia* (60444/08, § 53, 10 luglio 2012),

«(...) che la prima frase dell'articolo 2 § 1 impone allo Stato non solo di astenersi dal provocare la morte intenzionalmente e illegittimamente, ma anche di adottare le misure necessarie per proteggere la vita delle persone sottoposte alla sua giurisdizione (L.C.B. c. Regno Unito, 9 giugno 1998, § 36, Recueil 1998-III), e che l'obbligo dello Stato a questo riguardo implica il dovere primario di garantire il diritto alla vita istituendo un quadro giuridico e amministrativo atto a scoraggiare la commissione di reati contro la persona e concepito per prevenire, reprimere e punire le violazioni (*Makaratzis c. Grecia* [GC], n. 50385/99, § 57, CEDU 2004-XI).»

Questo obbligo riguarda in particolare la protezione contro la criminalità organizzata. Le alte parti contraenti hanno l'obbligo di adottare misure efficaci per smantellare le organizzazioni criminali che rappresentano una minaccia per la vita delle persone. Per raggiungere questo obiettivo, è essenziale distruggere la solidarietà tra i membri di una siffatta organizzazione e infrangere la legge del silenzio ad essa collegata. A tal fine, le autorità nazionali devono adottare le misure appropriate tenuto conto della situazione specifica del loro paese.

3. Gli elementi essenziali della presente causa si possono riassumere come segue. Il ricorrente, che è stato condannato all'ergastolo, era il capo di una organizzazione criminale. Quest'ultima continua a rappresentare una minaccia per la vita e la sicurezza delle persone in Italia. Il ricorrente dispone di informazioni che potrebbero aiutare le autorità a perseguire altre persone attive in questa organizzazione e contribuire così a ridurre in modo significativo la minaccia per la vita delle persone e a prevenire nuovi crimini. Tuttavia, egli si rifiuta di comunicare le informazioni pertinenti alle autorità, rivendicando la sua innocenza e invocando il timore per la propria vita e per quella dei suoi familiari. Il tribunale di sorveglianza di L'Aquila ha osservato, in particolare, che:

«il gruppo mafioso era ancora attivo nel territorio di Taurianova, che il ricorrente era il capo riconosciuto di una organizzazione criminale e che l'osservazione quotidiana dell'interessato non aveva dimostrato che costui avesse fatto una valutazione critica del suo passato criminale» (paragrafo 22 della presente sentenza).



Nelle circostanze descritte, non è irragionevole attendersi dal ricorrente che aiuti le autorità italiane a salvare vite umane fornendo loro delle informazioni.»

4. La legislazione italiana non priva le persone condannate all'ergastolo, per i crimini più pericolosi per la società, di sperare di ottenere un giorno la libertà. Essa prevede la possibilità di una liberazione condizionale ma subordina quest'ultima alla condizione di una collaborazione con la giustizia. Occorre peraltro notare che, in pratica, le persone che non sono state considerate facenti parte del vertice dell'organizzazione criminale non sono soggette a questa condizione e beneficiano del regime ordinario di applicazione delle pene.

La legislazione italiana non è rigida, è stata modificata, ed è stata più volte sottoposta a controllo di legittimità costituzionale. È stata discussa e analizzata nell'ambito di procedimenti parlamentari e giudiziari (si confronti con gli standard enunciati nella sentenza *Animal Defenders International c. Regno Unito* ([GC], n. 48876/08, §§ 113-116, CEDU 2013 (estratti); noto, tra parentesi, che la Corte sembra aver dimenticato tali standard nella sua giurisprudenza).

5. Noto, inoltre, che le autorità italiane hanno adottato una legislazione che consente ai delinquenti coinvolti nella criminalità organizzata di ottenere delle riduzioni di pena in caso di collaborazione con le autorità giudiziarie nella fase investigativa. Osservo che nel corso degli anni migliaia di criminali hanno collaborato con le autorità e hanno beneficiato di queste misure. La minaccia che il crimine organizzato fa pesare sui «pentiti» non raggiunge un livello tale da paralizzare l'attuazione di queste misure. Il ricorrente stesso è stato condannato grazie alla collaborazione con la giustizia di due persone «pentite».

È evidente che la situazione di un imputato e quella di una persona condannata all'ergastolo sono diverse. Il primo, collaborando con la giustizia, può ottenere un vantaggio considerevole (una sostanziale riduzione della pena), mentre il secondo può ottenere solo un vantaggio lontano e incerto (la possibilità di richiedere un giorno la liberazione condizionale). A seconda dei casi, l'equilibrio tra rischi e benefici è quindi diverso. Tuttavia, la minaccia che il crimine organizzato fa pesare sulle persone che infrangono la legge del silenzio non sembra essere un ostacolo insormontabile nell'attuazione delle varie misure volte a garantire la collaborazione dei criminali con le autorità giudiziarie.

I terzi intervenienti sostengono che le misure in questione non sono efficaci e non producono i risultati attesi, in quanto le persone interessate si rifiutano in pratica di collaborare con la giustizia. Noto in questo contesto che, in materia di politica penale, gli Stati godono di un certo margine di apprezzamento. Mentre il controllo della proporzionalità delle violazioni dei diritti è una sorta di controllo della razionalità di queste ingerenze, la Corte non ha competenza per valutare la razionalità in quanto tale delle politiche penali degli Stati parti alla Convenzione. Come sottolinea la giurisprudenza, «la scelta fatta dallo Stato di un sistema giudiziario penale, compreso il riesame della pena e le modalità di liberazione, esula in linea di principio dal controllo esercitato dalla Corte» (*Harakchiev e Tolumov c. Bulgaria*, nn. 15018/11 e 61199/12, § 250, CEDU 2014 (estratti)).

6. La maggioranza esprime il seguente punto di vista al paragrafo 118 (grassetto aggiunto): «La Corte ne deduce che la mancanza di collaborazione non può essere sempre imputata ad una scelta libera e volontaria, né giustificata soltanto dalla persistenza dell'adesione ai «valori criminali» e al mantenimento di legami con il gruppo di appartenenza. Del resto, ciò è stato riconosciuto dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 306 dell'11 giugno 1993, nella quale detta Corte ha affermato che l'assenza di collaborazione non indicava necessariamente il mantenimento di legami con l'organizzazione mafiosa (...).»

Se ho capito bene, i miei colleghi ritengono che le condizioni per la liberazione di un detenuto condannato all'ergastolo devono essere tali da dipendere sempre, per loro

natura, dalla libera scelta del detenuto. A loro avviso, l'assenza di condizioni deve essere sempre legata alla scelta libera e volontaria. Questo argomento è sconcertante. L'approccio della maggioranza consiste nel valutare la legislazione nazionale in abstracto e nel metterla in discussione nel suo insieme semplicemente perché in alcuni casi può produrre effetti problematici. A mio parere, la questione pertinente, nel contesto dell'esame di un ricorso individuale da parte della Corte, non è sapere se la scelta in questione sia sempre libera e volontaria, ma piuttosto stabilire se la scelta concreta del detenuto in questione sia libera e volontaria.

7. La Corte ha esposto il seguente ragionamento nella sentenza *Hutchinson c. Regno Unito* ([GC], n. 57592/08, § 42, 17 gennaio 2017):

«(...) per essere compatibile con l'articolo 3, tale pena deve essere riducibile de jure e de facto, ossia deve offrire una prospettiva di scarcerazione e una possibilità di riesame. Tale riesame deve basarsi, in particolare, su una valutazione dell'esistenza di motivi penali legittimi che giustificano il mantenimento del detenuto in carcere. Gli imperativi di punizione, deterrenza, protezione pubblica e reinserimento sono tra questi motivi.»

Questo approccio conferma che la pena è uno strumento legale multidimensionale. La risocializzazione del criminale è un obiettivo fondamentale, ma non è l'unico. La pena ha pure una funzione retributiva: dà un senso di giustizia non solo alla società ma anche, e soprattutto, alla vittima. Inoltre la pena ha una funzione deterrente nei confronti di altri potenziali criminali. Può avere anche altri obiettivi e, in particolare, può essere regolamentata in modo da ridurre la criminalità, aiutando le autorità a smantellare le organizzazioni criminali.

Va ricordato in questa sede che il diritto internazionale in materia di diritti umani insiste molto fortemente sulla funzione deterrente della pena. Molte delle sentenze della Corte dichiarano alcune pene manifestamente sproporzionate rispetto alla gravità del reato. La pena è dichiarata sproporzionata in considerazione della natura del reato commesso, senza che la Corte cerchi di stabilire la necessità di risocializzazione nel caso in esame. A titolo di esempio, si possono citare i seguenti consideranda:

«una sanzione di questo tipo non può essere considerata idonea a dissuadere l'autore del reato o altri pubblici ufficiali dello Sato dal commettere reati simili, né può essere percepita come giusta dalle vittime» (*Sidiropoulos e Papakostas c. Grecia*, n. 33349/10, § 95, 25 gennaio 2018 - grassetto aggiunto);

«il sistema penale e disciplinare, come applicato nel caso di specie, si è dimostrato tutt'altro che rigoroso e non poteva generare alcuna forza deterrente in grado di assicurare l'efficace prevenzione di atti illeciti come quelli denunciati dalla ricorrente» (*Zeynep Özcan c. Turchia*, n. 45906/99, § 45, 20 febbraio 2007)

Spetta al legislatore nazionale mettere in atto la politica penale, stabilendo le sanzioni ritenute appropriate per i vari reati e delitti e definendo gli obiettivi concreti della pena nonché la loro priorità.

La motivazione di questa sentenza suggerisce che la risocializzazione diventa l'unico scopo legittimo della pena. Non sono d'accordo con questo approccio. Ciò porta alla tacita inversione della giurisprudenza *Hutchinson* su questo punto. Inoltre, se la risocializzazione dovesse essere l'unico scopo della pena, cosa si dovrebbe fare per le persone che hanno commesso dei crimini e che vengono perseguite molti anni dopo, quando nel frattempo si sono pentite del loro crimine e hanno cambiato completamente la loro personalità?

8. La strategia argomentativa della maggioranza è centrata sull'idea che il sistema si basa su una presunzione «inconfutabile» di pericolosità sociale di un detenuto che rifiuta di collaborare con le autorità. Il termine «presunzione inconfutabile» ha generalmente una connotazione negativa in materia penale. Esso a prima vista lascia pensare che una persona potrebbe essere vittima di una situazione ingiusta dovuta all'impossibilità di dimostrare il contrario.

In questo contesto, constatato che la nozione stessa di «presunzione inconfutabile» è giustamente criticata dalla teoria del diritto che spiega che le presunzioni confutabili e le «presunzioni inconfutabili» costituiscono due categorie giuridiche completamente diverse. Una «presunzione inconfutabile» non è una presunzione che guida i ragionamenti per giustificare proposte fattuali basate su altre proposte fattuali, ma semplicemente una norma di diritto che attribuisce determinate conseguenze giuridiche a determinate circostanze di fatto (su questo argomento, si veda, ad esempio, T. Gizbert-Studnicki, «Znaczenie terminu „domniemanie prawne” w języku prawnym i prawniczym», *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, [Il significato del termine «presunzione legale» nei linguaggi legale e giuridico], vol. 36, 1974, n. 1). Si può provare a presentare come una presunzione inconfutabile qualsiasi norma di legge che preveda determinate conseguenze giuridiche ogniquale volta si verifichino determinate circostanze di fatto; tuttavia, tale approccio non apporta valore aggiunto alla comprensione del diritto.

Se il ricorrente nella presente causa è ancora in carcere, non è perché si presume che sia socialmente pericoloso, ma perché è stato condannato ad una certa pena, tenuto conto di tutte le funzioni della pena. È in carcere, in particolare, perché ciò è necessario per dare un senso di giustizia alle famiglie delle sue vittime e alla società italiana in generale, e per dissuadere altri potenziali criminali dal commettere reati simili. Vi sono quindi motivi legittimi inerenti alla pena che giustificano il mantenimento in detenzione della persona interessata.

9. Nella sentenza Hutchinson, sopra citata, la Corte ha posto il seguente principio:

«Un detenuto condannato all'ergastolo effettivo ha dunque il diritto di sapere, fin dall'inizio della sua pena, cosa deve fare affinché possa essere prevista la sua liberazione e quali siano le condizioni applicabili» (paragrafo 44).

A mio avviso, la legge italiana è sufficientemente chiara e consente al detenuto di gestire la propria condotta, rispettando così il principio della certezza del diritto.

10. Al paragrafo 133 della presente sentenza, la maggioranza esprime il seguente punto di vista:

«Per quanto riguarda infine le affermazioni del Governo, secondo le quali il sistema interno prevede altri due rimedi per ottenere il riesame della pena, ossia la domanda di grazia presidenziale e la domanda di sospensione della pena per motivi di salute (...), la Corte rammenta la propria giurisprudenza pertinente nel caso di specie secondo la quale la possibilità per un detenuto che sconta una pena perpetua di beneficiare di una grazia o di una scarcerazione, per motivi di umanità inerenti a un cattivo stato di salute, a una invalidità fisica o all'età avanzata, non corrisponde a ciò che ricomprende l'espressione «prospettiva di liberazione» utilizzata a partire dalla sentenza Kafkaris (sopra citata, § 127; si vedano anche Öcalan, sopra citata, § 203, e László Magyar c. Ungheria, n. 73593/10, §§ 57 e 58, 20 maggio 2014).»

Noto che nella sentenza Iorgov c. Bulgaria (n. 2) (n. 36295/02, 2 settembre 2010), e poi nella sentenza Harakchiev e Tolumov, sopra citata, la Corte ha esposto il metodo applicabile per determinare se l'esistenza del diritto alla grazia consenta di considerare una sentenza compatibile con l'esigenza della riducibilità. In entrambe le cause, la Corte ha analizzato in dettaglio le modalità giuridiche e la prassi dell'esercizio del diritto alla

grazia. Al paragrafo 262 della sentenza Harakchiev e Tolumov, si afferma che «l'assenza di esempi volti a suggerire che una persona che sconta una condanna all'ergastolo effettivo [possa], in determinate condizioni ben definite, ottenere una sospensione della pena» non è in alcun modo sufficiente a dimostrare che l'ergastolo sia de facto non riducibile.

Noto che la maggioranza si è rifiutata di seguire questa metodologia nella causa in esame. Non può essere decisivo l'argomento secondo cui il Governo « non ha fornito alcun esempio di condannato alla pena perpetua di questo tipo che abbia ottenuto una sospensione della pena in virtù di una grazia presidenziale » (paragrafo 135 della presente sentenza). È possibile che nessun detenuto condannato all'ergastolo soddisfi ancora le condizioni relative alla risocializzazione e giustifichi quindi la concessione della grazia presidenziale.

11. Come sopra osservato, la sentenza in esame inverte tacitamente alcuni dei principi enunciati nella sentenza Hutchinson. È peraltro difficile conciliarla con le sentenze della Corte che pongono l'accento sull'effetto deterrente della pena e quelle riguardanti la grazia presidenziale. Ne risulta una situazione in cui la giurisprudenza della Corte sull'ergastolo diventa sempre meno leggibile e sempre più imprevedibile.

