
PARTE PRIMA - L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DERIVANTI DALLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

➤ *Violazione dell'articolo 3, sotto il profilo sostanziale*

Il primo ricorrente ha affermato di essere stato vittima di trattamenti contrari all'articolo 3 della Convenzione, nell'ambito della "consegna straordinaria" di cui è stato oggetto. La Corte ha già dichiarato che il trattamento riservato a un detenuto, ai sensi del programma di "consegna straordinaria" della CIA, doveva essere definito tortura ai sensi dell'articolo 3 della Convenzione (cfr. *El Masri*; *Al Nashiri* e *Husayn (Abu Zubaydah)*). La Corte ha rammentato, inoltre, di avere concluso che alcune autorità italiane sapevano che il ricorrente era vittima di una operazione di "consegna straordinaria". Restava da determinare in quale misura il trattamento subito dal ricorrente dovesse essere imputato alle autorità nazionali. Secondo i giudici di Strasburgo era quantomeno prevedibile per le autorità italiane, che collaboravano con gli agenti della CIA, che il sequestro del ricorrente da parte della CIA fosse il preludio di gravi maltrattamenti vietati dall'articolo 3, anche se la forma specifica di tali maltrattamenti poteva non essere nota alle autorità italiane. Ai sensi degli articoli 1 e 3 della Convenzione, le autorità italiane erano tenute ad adottare misure adeguate affinché il ricorrente, persona che godeva dello *status* di rifugiato in Italia, quindi sottoposto alla loro giurisdizione, non subisse atti di tortura o trattamenti o pene inumani e degradanti, ma, lasciando che la CIA operasse il trasferimento del ricorrente fuori dal loro territorio, le autorità italiane lo avevano esposto, consapevolmente, ad un rischio serio e prevedibile di maltrattamenti. La Corte ha, pertanto, concluso che vi è stata violazione del profilo materiale dell'articolo 3 della Convenzione nei confronti del primo ricorrente.

➤ *Violazione dell'articolo 3, sotto il profilo procedurale*

La Corte ha rammentato che, in base ai principi enunciati nella sua giurisprudenza, quando un individuo sostiene in maniera difendibile di avere subito, da parte della polizia o di altri servizi dello Stato, o in conseguenza di atti commessi da agenti stranieri operanti con il consenso o la connivenza dello Stato, un trattamento contrario all'articolo 3, quest'ultima disposizione, in combinato disposto con il dovere generale imposto allo Stato dall'articolo 1 della Convenzione di "riconoscere a ogni persona sottoposta alla [sua] giurisdizione i diritti e le libertà enunciati (...) [nella] Convenzione", richiede, per implicazione, che vi sia una "inchiesta ufficiale ed effettiva" (cfr. *Cestaro c. Italia*, n. 6884/11 del 7 aprile 2015³¹). Tale inchiesta deve poter condurre all'identificazione e, se del caso, alla punizione dei responsabili e all'accertamento della verità.

Nel caso di specie, la Corte ha osservato che, contrariamente alle cause *El-Masri*, *Husayn (Abu Zubaydah)* e *Al Nashiri*, i giudici nazionali hanno condotto una inchiesta approfondita che ha

³¹ Relazione al Parlamento per l'anno 2015, pagg. 44 e seguenti.

PARTE PRIMA - L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DERIVANTI DALLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

permesso loro di ricostruire i fatti ed hanno fatto il possibile per tentare di "stabilire la verità". Ma, per diverse ragioni, non è stato possibile giungere alla punizione dei responsabili: "ciò non è avvenuto perché l'inchiesta non è stata approfondita, non ha portato all'identificazione dei responsabili o la prescrizione del reato ha ostacolato il corso della giustizia, o per altri motivi inerenti alla negligenza degli inquirenti o delle autorità giudiziarie; la Corte non può nemmeno contestare ai giudici nazionali di non aver misurato la gravità dei fatti ascritti agli imputati, tuttavia malgrado il lavoro degli inquirenti e dei magistrati italiani sia di grande qualità, l'inchiesta non ha risposto, alle esigenze della Convenzione".

La Corte ha identificato due profili di violazione: l'annullamento delle condanne infitte agli agenti del SISMI in seguito alle sentenze della Corte costituzionale, e l'inazione del Governo rispetto all'obiettivo di assicurare alla giustizia i funzionari americani condannati. Il primo profilo di violazione deriva dall'apposizione da parte del Governo del segreto di Stato su gran parte delle fonti di prova a carico degli imputati: una decisione a parere della Corte del tutto ingiustificabile, essendo caduta su circostanze di fatto già ampiamente note anche all'opinione pubblica; di talché l'unico scopo dell'apposizione del segreto, secondo la Corte, era in effetti quello di assicurare l'impunità agli imputati, abbassando su tutta la vicenda quello che la Corte di cassazione - con definizione fatta propria dalla Corte europea - aveva definito il "**sipario nero**" del segreto. Per quanto concerne poi i condannati americani, la Corte ha stigmatizzato le omissioni del Governo (la mancata richiesta di estradizione o di diramazione di mandati internazionali ed avvisi di cattura, nonostante la presenza di un trattato di estradizione tra Italia e Stati Uniti) ed i provvedimenti di grazia concessi dal Capo dello Stato. In conclusione, la Corte ha osservato, ancora una volta, che malgrado il lavoro degli inquirenti e dei magistrati italiani, che aveva permesso di identificare i responsabili e di pronunciare condanne nei loro confronti, **l'azione giudiziaria, nel suo complesso, non era riuscita a raggiungere gli scopi richiesti dalla Convenzione, fallendo nel proprio naturale obiettivo di punire in modo proporzionato i colpevoli**.

In base a queste considerazioni la Corte ha dichiarato la violazione degli obblighi positivi di natura procedurale scaturenti dall'articolo 3.

➤ *Violazione dell'articolo 5*

Il ricorrente Abu Omar aveva lamentato di essere stato privato della libertà e detenuto al di fuori di qualsiasi ambito legale, in violazione dell'articolo 5 della Convenzione.

La Corte ha rilevato che il carattere illecito della privazione della libertà del ricorrente era stato accertato dai giudici nazionali, che avevano stabilito che egli, fin dal primo istante, aveva subito una detenzione arbitraria, assolutamente in contrasto con le garanzie sancite dall'articolo 5 della Convenzione, il che costituiva una violazione particolarmente grave del suo diritto alla libertà e alla sicurezza sancito da tale disposizione (cfr. *El Masri*). Peraltro, la detenzione di persone sospettate di

PARTE PRIMA - L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DERIVANTI DALLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

terrorismo nell'ambito del programma di "consegne straordinarie" realizzato dalle autorità americane è già stata giudicata arbitraria dalla Corte in cause simili (cfr. *El Masri, Husayn (Abu Zubaydah)* e *Al Nashiri*). Nell'ambito dell'esame del motivo di ricorso proposto dal ricorrente sotto il profilo materiale dell'articolo 3, la Corte ha già dichiarato che l'Italia sapeva che il ricorrente era stato trasferito fuori dal suo territorio nell'ambito di una «consegna straordinaria» e che le autorità italiane, permettendo alla CIA di rapire il ricorrente sul territorio italiano, lo avevano consapevolmente esposto a un rischio reale di trattamenti contrari all'articolo 3 (§ 290). La Corte ha ritenuto che queste conclusioni erano valide anche nel contesto della doglianza del ricorrente relativa all'articolo 5 della Convenzione e che la responsabilità dell'Italia veniva chiamata in causa per quanto riguarda sia il suo sequestro che l'intera detenzione successiva alla sua consegna alle autorità americane.

➤ *Violazione dell'art. 8*

Considerate le sue conclusioni relative alla responsabilità dello Stato convenuto rispetto agli articoli 3 e 5 della Convenzione, la Corte ha ritenuto che l'ingerenza nell'esercizio da parte del ricorrente del suo diritto al rispetto della vita privata e familiare non fosse "prevista dalla legge" e da ciò conseguiva la condanna per la violazione degli obblighi positivi sostanziali che sorgono dall'articolo 8 della Convenzione. I fatti accertati in danno del ricorrente rilevano anche sotto il profilo dell'art. 8, che protegge, tra gli altri, anche il diritto allo sviluppo della persona e ad intrattenere rapporti con altri esseri umani. La vicenda ha infatti costretto Abu Omar alla separazione forzata dalla moglie, che viveva con lui a Milano, nonché al completo isolamento, in condizioni lesive della sua libertà e dignità.

➤ *Violazione degli artt. 3 e 8 nei confronti della seconda ricorrente*

Anche la moglie di Abu Omar (Nabila Ghali) ha proposto ricorso per violazione degli articoli 3 e 8. Quanto al primo profilo, la Corte ha ricordato che la giurisprudenza non ha stabilito un principio generale secondo cui i familiari di chi è stato sottoposto ad un trattamento contrario all'articolo 3 sono essi stessi vittime. Tuttavia, le circostanze del caso concreto e, in particolare, l'angoscia in cui la moglie ha vissuto, l'assenza di notizie, il tentativo di depistaggio dell'indagine (messo in atto, secondo la Corte, tanto dalla CIA quanto dal SISMI), che aveva rallentato le inchieste della magistratura, fossero tali da far ritenere lei stessa vittima di un trattamento contrario all'articolo 3. La violazione dell'articolo 8 è complementare a quanto già evidenziato per il ricorrente.

➤ *Violazione dell'art. 13 per entrambi i ricorrenti*

PARTE PRIMA - L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DERIVANTI DALLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

I ricorrenti avevano lamentato anche di non aver avuto a disposizione, per far valere i loro diritti, alcun ricorso effettivo ai sensi dell'articolo 13. Per le stesse ragioni che l'hanno condotta a condannare la Repubblica italiana per la violazione degli articoli 3, 5 e 8 della Convenzione, la Corte ha ritenuto che non si poteva considerare che il procedimento penale avesse avuto un carattere effettivo ai sensi dell'articolo 13, per quanto riguarda i motivi di ricorso presentati dal ricorrente sotto il profilo degli articoli 3, 5 e 8 della Convenzione. Infatti, i ricorrenti non erano stati messi in grado di accedere ad alcuna procedura di risarcimento in conseguenza della violazione dei loro diritti. I procedimenti penali, rimasti privi di concreta esecuzione, non avevano rappresentato una sede adeguata; molti elementi probatori non erano utilizzabili per il segreto di Stato e, date le circostanze, era praticamente esclusa la possibilità di un risarcimento civilistico. Per tali ragioni la Corte ha concluso che vi è stata violazione dell'art. 13 in combinato disposto con gli articoli 3, 5 e 8 della Convenzione per quanto riguarda il ricorrente, e violazione dell'articolo 13 in combinato disposto con gli articoli 3 e 8 della Convenzione, per quanto riguarda la ricorrente.

➤ *Violazione dell'articolo 6*

Entrambi i ricorrenti avevano lamentato anche la mancanza di equità del procedimento condotto dalle autorità italiane a causa dell'apposizione del segreto di Stato e del non luogo a procedere pronunciato nei confronti degli agenti del SISMI.

La Corte ha ritenuto questo motivo di ricorso unito a quello basato sull'elemento procedurale dell'articolo 3 della Convenzione, in quanto riguardante soltanto un aspetto specifico dello svolgimento di un procedimento che, secondo la Corte, non rispondeva al criterio di effettività richiesto dalla Convenzione. In conclusione, la Corte ha ritenuto non opportuno esaminare questo motivo di ricorso separatamente sotto il profilo dell'articolo 6.

Infine la Corte ha accolto parzialmente la domanda di equa soddisfazione avanzata dai ricorrenti, condannando lo Stato al versamento delle minori somme, a titolo di danno morale, pari a 70.000 euro, per il ricorrente, ed a 15.000 euro, per la ricorrente.

MISURE ADOTTATE O DA ADOTTARE

Prima dell'analisi della sentenza sotto il profilo dei relativi effetti sul piano delle dell'ordinamento interno e delle eventuali misure di carattere generale, va fatta una necessaria premessa.

- 1) I fatti alla base del ricorso sono ascrivibili al fenomeno delle cd. "*extraordinary renditions*" ("consegne straordinarie"), cioè azioni clandestine sostanzialmente illegali, o comunque

PARTE PRIMA - L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DERIVANTI DALLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

paralegali, condotte dagli Stati ed aventi ad oggetto la cattura/deportazione/detenzione di elementi ostili sospettati di terrorismo.

- 2) Di tale fenomeno, sviluppatosi dopo l'11 settembre 2001, come reazione di contrasto al terrorismo islamico, si sono negli anni occupati: **a)** l'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, con una relazione del relatore Dick Marty (deputato svizzero); **b)** il Parlamento Europeo, con una relazione del relatore Claudio Fava (deputato italiano) della commissione d'inchiesta sui voli della CIA in Europa relativi alle *extraordinary renditions*, relazione che nel febbraio 2007 è stata approvata a larga maggioranza dal Parlamento Europeo. Nella relazione, le *extraordinary renditions* vengono tacciate, non come episodi isolati, ma come una prassi diffusa e condivisa da molti Paesi europei. Si tratta, secondo la relazione, di operazioni riconosciute come "strumenti illegali utilizzati dagli Stati Uniti nella lotta al terrorismo" ed in cui risultano coinvolti vari governi europei; **c)** il Segretario Generale del Consiglio d'Europa, Terry Davis, con un'inchiesta prevista dall'articolo 52 della Convenzione europea (inchiesta fondata in gran parte su risposte fornite dagli Stati a specifici quesiti).
- 3) Da tali documenti è possibile evincere che sono risultati coinvolti nel fenomeno delle "*extraordinary renditions*", oltre l'Italia, anche la Gran Bretagna (che l'ha pubblicamente ammesso), la Germania, la Svizzera, la Spagna, il Portogallo, la Svezia (in molti di questi Paesi sono state anche avviate indagini penali su episodi specifici, pure con richieste di arresto di agenti Cia, come per un'indagine della magistratura bavarese), nonché marginalmente altri paesi ancora, specie dell'area balcanica.

Quanto alla peculiarità italiana, è interessante la disamina sul segreto di stato condotta dalla Corte Costituzionale nella sentenza sopra menzionata che ha avuto, come conseguenza, il non luogo a procedere per due alti esponenti del Sismi, risultato ottenuto sulla scorta dell'assunto che il segreto di Stato coinvolge il supremo interesse dello Stato alla sua sicurezza e alla sua personalità internazionale, dunque alla sua stessa sopravvivenza. Si tratta di un istituto presente in tutti gli ordinamenti statuali, qualsiasi ne sia il regime politico e, per l'Italia, è tutelato dagli articoli 1, 5 e 52, comma 1, della Costituzione. In una visione di equo contemperamento di opposte esigenze costituzionalmente garantite, il segreto non impedisce all'Autorità giudiziaria di perseguire e giudicare reati sulla base di elementi autonomi ed indipendenti dagli atti, documenti e cose coperte dal segreto: in altre parole, il segreto non copre i fatti illeciti, ma solo le fonti di prova che si riferiscono a dati i quali, se rivelati in un procedimento penale, potrebbero costituire un pericolo per la Repubblica, per i suoi rapporti con gli altri Stati e per il suo sistema democratico. Non spetta poi, sempre secondo la Corte costituzionale, né alla Corte stessa, né, tantomeno, all'Autorità giudiziaria, sindacare la decisione del Governo di opporre il segreto di Stato: ciò che, comunque, la Corte sente

PARTE PRIMA - L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DERIVANTI DALLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

di affermare è che non ricorreva, nella specie, un fatto eversivo dell'ordine costituzionale (il quale costituisce un limite al segreto e lo rende inefficace), in quanto rientrano senz'altro nel campo del segreto di Stato i rapporti tra i servizi segreti italiani e quelli di altri Stati, nonché i contenuti e le modalità delle operazioni condotte in collaborazione, atteso che la mancanza del necessario riserbo su tali rapporti ed operazioni minerebbe la credibilità delle autorità italiane, conseguentemente le priverebbe della possibilità di ricevere informazioni sensibili dagli altri servizi d'informazione, dunque, porrebbe l'Italia in una situazione di minorata difesa e, infine, porrebbe a rischio sia l'esito delle operazioni sia la vita degli agenti che vi partecipano (la cui identità sarebbe pubblicamente rivelata). In definitiva, anche se il segreto era stato posto solo in un secondo momento, e cioè dopo la prima perquisizione dell'agosto 2006, per la Corte costituzionale l'Autorità giudiziaria ha illegittimamente utilizzato nel processo dati ed informazioni su cui è stato apposto il segreto di Stato.

Su tale punto cruciale è evidente la disparità di vedute tra Corte costituzionale e Corte europea, che ha, invece, trovato inammissibile l'apposizione del segreto di Stato su circostanze di fatto già ampiamente note anche all'opinione pubblica. Va osservato, in proposito, che un evento noto al pubblico può, però, presentare aspetti (come le fonti informative o i rapporti di collaborazione con i servizi stranieri o altri dettagli importanti), che è opportuno, per l'interesse nazionale, mantenere confidenziali. In altre parole, il fatto che un evento, nei suoi contorni essenziali, sia pubblicamente noto non fa venir meno l'interesse collettivo a tenere riservati dettagli importanti.

Quanto alla violazione del divieto di tortura e di trattamenti inumani (articolo 3 CEDU), si ricorda il precedente costituito dalla sentenza *Saadi c. Italia*, Grande Camera, 28 febbraio 2008, dove la Corte europea, nel concludere che l'espulsione del ricorrente verso il suo Paese d'origine comportava la violazione dell'articolo 3 della Convenzione, ha, innanzitutto, confermato il principio, già consolidato nella precedente giurisprudenza di Strasburgo, secondo cui l'articolo 3 della Convenzione impegna la responsabilità dello Stato anche allorquando vi siano dei motivi seri ed accertati di credere che l'interessato, se espulso nel paese di destinazione, possa incorrere nel rischio di essere sottoposto ad un trattamento contrario al citato articolo 3 (§ 125-126). Al fine di valutare l'esistenza di tale rischio, occorre guardare alla situazione generale del Paese e, a tal fine, la Corte attribuisce grande rilevanza alle informazioni contenute nei rapporti delle associazioni internazionali indipendenti di difesa dei diritti umani, come Amnesty International, o a fonti governative, come il Dipartimento di Stato americano (§ 131). Se tali fonti informative internazionali dimostrano che il ricorrente appartiene ad una categoria sistematicamente esposta ad una pratica di maltrattamenti (attuata direttamente dal Paese di destinazione o da esso tollerata), entra in gioco la protezione offerta dal menzionato articolo 3 della Convenzione (§ 132), anche se si tratta di persona indesiderabile o pericolosa per la collettività ed a nulla rilevando l'accentuata minaccia terroristica

PARTE PRIMA - L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DERIVANTI DALLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA
DEI DIRITTI DELL'UOMO

odierna, atteso che tale protezione offerta dalla Convenzione dei diritti dell'uomo (e da altri testi del Consiglio d'Europa, come quello dell'11 luglio 2002 sulla lotta al terrorismo) è assoluta ed incondizionata ed è comunque più ampia rispetto ad altri analoghi strumenti internazionali, come la Convenzione O.N.U. del 1951 sui rifugiati (in particolare articoli 32-33) che, invece, attribuisce rilevanza anche all'eventuale personalità negativa del richiedente asilo (§ 64-137-138-140-141).

Quanto al danno indiretto provocato alla moglie del ricorrente, non vi sono nella giurisprudenza della Corte EDU precedenti specifici, tranne forse una sentenza nel caso *Sarigiannis c. Italia*, del 5.4.11 (§§ 63-66).

L'articolo 3 CEDU fa poi discendere a carico dello Stato un doppio obbligo: a) un obbligo sostanziale, consistente nell'evitare qualsiasi forma di maltrattamenti; b) un obbligo procedurale, consistente nel dovere di condurre un'inchiesta approfondita sulle circostanze di un caso di tortura o maltrattamenti imputabile ad un autore organico all'apparato statale, ovvero anche commesso da un terzo senza alcun legame con lo Stato. Si tratta in particolare dell'obbligo positivo di "condurre una forma di inchiesta efficace". Si ignora se i ricorrenti abbiano mai effettivamente denunciato alle autorità italiane i maltrattamenti e le torture enunciate nel ricorso alla Corte EDU. Se ciò non fosse avvenuto, non si potrebbe ritenere lo Stato responsabile di una mancata inchiesta su torture mai denunciate (inchiesta che è stata viceversa regolarmente condotta sul sequestro denunciato dalla ricorrente).

La mancata estradizione, il non luogo a provvedere e la grazia presidenziale, invocati nella sentenza della Corte europea a fondamento della violazione dell'obbligo procedurale discendente dal divieto di tortura, non sembrano essere in corretta correlazione con il caso trattato dalla magistratura italiana, atteso che lo stesso ha riguardato un diverso processo per sequestro di persona. In ogni caso, tutti gli ordinamenti conoscono ipotesi di immunità dalla giurisdizione (parlamentare, diplomatica, per sovranità di altro Stato, ecc.), e la stessa Corte europea dei diritti dell'uomo le ammette, svolgendo le stesse una funzione necessaria, fra l'altro prevista dalla legge e perseguendo un fine legittimo, come ad esempio garantire il libero dibattito parlamentare od il miglioramento dei rapporti tra gli Stati (*Beer e Regan c. Germania*, 18 febbraio 1999; *Waite e Kennedy c. Germania*, 20 maggio 1999; *A. c. Regno Unito*, 17 dicembre 2002). Occorre però che tali immunità non costituiscano un'ingerenza eccessiva nel diritto dell'individuo di accesso ad un tribunale e per accertare ciò occorre valutare le circostanze particolari di ogni caso singolo, al fine di verificare se le autorità abbiano saputo mantenere un sapiente equilibrio tra le contrapposte esigenze in gioco.

Infine, quanto alla violazione del diritto ad un ricorso, non va dimenticato che i ricorrenti hanno in sede nazionale ottenuto il riconoscimento di un rilevante indennizzo. E' poi vero che accanto all' "integrità fisica e psichica" (articolo 3 CEDU), vi è anche una protezione procedurale più

PARTE PRIMA - L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DERIVANTI DALLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA
DEI DIRITTI DELL'UOMO

generale, nascente dagli articoli 13 e 14 della Convenzione, secondo la quale, in caso di attentato al diritto alla integrità fisica e psichica, l'articolo 13 "esige, oltre al versamento di una indennità, laddove necessaria, delle indagini effettive ed approfondite volte a condurre all'identificazione e alla condanna dei responsabili ed a garantire un accesso effettivo del ricorrente alla procedura di inchiesta". Ma si tratta di un doppione dell'obbligo procedurale previsto dall'articolo 3, doppione che in quanto tale dovrebbe rimanere assorbito in queste ultime disposizioni e che non dovrebbe acquisire una propria autonomia.

Occorre poi sottolineare che, accanto a quelli dei ricorrenti, vi sono anche i diritti degli imputati e cioè degli agenti Sismi che hanno posto in essere le operazioni coperte dal segreto di Stato. Gli stessi, operando in segreto e nell'anonimato, hanno diritto a non essere "bruciati" in un processo pubblico (cfr., *mutatis mutandis*, *Van Mechelen ed altri c. Olanda* del 23 aprile 1997), nonché a difendersi, eventualmente avvalendosi della scriminante dell'esercizio del dovere, cosa che non potrebbero fare se sulle loro operazioni fosse apposto il segreto di Stato: si tratta di un diritto speculare a quello di tacere e di non contribuire alla propria incriminazione, diritti previsti dalle norme internazionali e che costituiscono il nucleo della nozione di equo processo consacrato dall'art. 6 CEDU (*John Murray c. Regno Unito* dell'8 febbraio 1996, § 45-47; *Saunders c. Regno Unito* del 17 dicembre 1996, § 68), anche perché il diritto di mantenere il silenzio costituisce una salvaguardia del principio della presunzione d'innocenza (*Heaney et Mc Guinness e Quinn c. Irlanda* del 21 dicembre 2000).

La sentenza della Corte europea, già all'indomani della sua pubblicazione, ha avuto una vasta circolazione tra gli addetti ai lavori e quindi è stata abbondantemente pubblicizzata ed oggetto di numerosi dibattiti.

Quanto alle misure individuali, racchiudibili essenzialmente nel pagamento dell'equa soddisfazione liquidata dalla Corte, va ricordato che nell'ottobre 2015 la Cassazione ha confermato la condanna a sei anni di reclusione del ricorrente Abu Omar per associazione a delinquere finalizzata al terrorismo internazionale. La dazione concreta dell'indennizzo dovrebbe pertanto avvenire solo dopo che il ricorrente decida di ritornare in Italia, dove però lo attende anche l'esecuzione della condanna penale.

1.1.2. In materia di diritto alla libertà e alla sicurezza (articolo 5)

- *Richmond Yaw e altri c. Italia - Sentenza 6 ottobre 2016 (ricorsi nn. 3342/11, 3991/11, 3408/11, 3447/11)*

PARTE PRIMA - L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DERIVANTI DALLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

Esito: violazione articolo 5, paragrafi 1, lett. f) e 5

QUESTIONI AFFRONTATE:

Privazione libertà personale - Trattenimento illegittimo presso Centri di identificazione ed espulsione - Ineffettività dei mezzi per ottenere riparazione

All'origine della causa vi sono i ricorsi (riuniti dalla Corte) di quattro cittadini ghanesi, fuggiti dal loro paese in seguito a scontri interreligiosi e giunti in Italia nel giugno 2008, i quali hanno adito la Corte EDU per lamentare l'illegittimità della detenzione subita ai fini dell'esecuzione di una misura di accompagnamento alla frontiera.

I ricorrenti, arrivati in Italia, si erano rifugiati in provincia di Caserta dove erano assistiti dagli operatori del Consiglio Italiano Rifugiati, al fine di presentare la domanda di protezione internazionale. Mentre erano in attesa della c.d. calendarizzazione da parte della Questura di Caserta, il 20 novembre 2008, avevano ricevuto dal Prefetto di Caserta i decreti di espulsione. Lo stesso giorno, la prefettura dispose il loro trattenimento presso il centro di identificazione e di espulsione («il CIE») di Ponte Galeria, a Roma, e il giudice di pace di Roma convalidò il provvedimento di trattenimento. Successivamente il giudice, su richiesta della Questura di Roma, dispose la proroga del trattenimento presso il CIE, per ulteriori 30 giorni, al fine di ultimare le procedure di identificazione, senza che né i ricorrenti né il loro avvocato fossero avvisati. I ricorrenti si rivolsero alla Corte di cassazione per l'annullamento della decisione del giudice di pace relativa alla proroga del trattenimento. La Corte di cassazione accolse i ricorsi e annullò senza rinvio la decisione del giudice di pace di Roma, cassando il provvedimento che disponeva la proroga del trattenimento, poiché era stato adottato senza il rispetto del principio del contraddittorio e, quindi, in violazione degli articoli 24 (diritto di difesa) e 111 (giusto processo) della Costituzione.

I ricorrenti intentarono quattro azioni civili dinanzi al Tribunale di Roma, dirette ad ottenere dal Ministero dell'interno e dal Ministero della giustizia, il risarcimento del danno asseritamente subito in ragione della loro detenzione presso il CIE.

Il Tribunale di Roma con diverse decisioni, adottate tra settembre 2014 e giugno 2016, respinse i ricorsi. A seguito delle sentenze del Tribunale di Roma i ricorrenti presentarono i loro ricorsi alla CEDU.

➤ *Le eccezioni preliminari del Governo respinte dalla Corte*

Il Governo italiano ha presentato due eccezioni preliminari.

PARTE PRIMA - L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DERIVANTI DALLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

La prima, in relazione al mancato esaurimento delle vie di ricorso interne, perché i ricorrenti non avevano appellato le sentenze sfavorevoli del Tribunale di Roma e non avevano esperito l'azione di responsabilità civile dei magistrati, prevista dalla legge n. 117 del 1988. La Corte ha respinto questa eccezione, rilevando, quanto alla eccepita mancata proposizione dell'appello, come l'esistenza di un consolidato indirizzo giurisprudenziale interno - che, in casi simili a questo portava a giudicare inammissibile la domanda di risarcimento danni ex art. 2043 c.c. proposta nei confronti del Ministero dell'Interno e improcedibile quella proposta nei confronti del Ministero della Giustizia - a giudizio della Corte rendeva "l'efficacia di un appello avverso le decisioni controverse del Tribunale di Roma (...) quantomeno incerta". La Corte ha ricordato che spetta al Governo dimostrare che esso fosse, all'epoca dei fatti, un mezzo di ricorso effettivo sia in teoria che in pratica, ovvero non solo accessibile ed in grado di offrire ai ricorrenti la riparazione per le violazioni lamentate, ma altresì in grado di offrire prospettive ragionevoli di successo. Nel caso di specie, i ricorrenti avevano fatto riferimento a numerose sentenze del Tribunale di Roma con cui erano stati respinti motivi di ricorso simili ai loro, mentre il Governo aveva prodotto una sola decisione di accoglimento del ricorso di un cittadino straniero che si trovava in una situazione analoga. Quanto all'azione ai sensi della legge n. 117/88, la Corte ha osservato che tale azione presuppone l'esistenza di un comportamento quantomeno colpevole, se non doloso, da parte dei magistrati e che, di conseguenza, per potervi accedere, i ricorrenti avrebbero dovuto dimostrare il dolo o la colpa grave dei giudici che avevano deliberato nella loro causa, e, comunque, il Governo non aveva prodotto alcun esempio che dimostrasse come una tale azione fosse stata intentata con successo in circostanze simili a quelle in causa (*Zeciri c. Italia*, n. 55764/00, e *mutatis mutandis, Sardinias Albo c. Italia* (dec.) n. 56271/00).

La seconda eccezione sollevata dal Governo italiano, sosteneva la perdita della qualità di vittima dei ricorrenti, a seguito delle decisioni della Corte di cassazione che aveva annullato le proroghe dei trattenimenti. La Corte ha ricordato che, affinché una decisione o una misura favorevole a un ricorrente sia sufficiente per revocargli la qualità di vittima, occorre che le Autorità nazionali abbiano riconosciuto, espressamente o in sostanza, la violazione della Convenzione e vi abbiano posto rimedio. Nel caso in esame, la Corte ha considerato che il riconoscimento da parte dei giudici di legittimità della irregolarità della proroga della detenzione contestata non costituiva una riparazione sufficiente in quanto non aveva permesso ai ricorrenti di ottenere un risarcimento appropriato.

PARTI PRIME - L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DERIVANTI DALLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

➤ *Violazione dell'articolo 5, par. 1, lettera f)*³²

Preliminarmente, la Corte ha rammentato che l'articolo 5 della Convenzione sancisce e tutela un diritto fondamentale, la protezione dell'individuo da qualsiasi attacco arbitrario dello Stato al suo diritto alla libertà, e che, se è pur vero che la lettera f) dell'articolo 5 § 1 permette agli Stati di limitare la libertà degli stranieri nell'ambito del controllo dell'immigrazione, tuttavia, anche nelle ipotesi in cui sia legittimo applicare questa deroga, la privazione della libertà è una misura talmente grave che si giustifica soltanto quando altre misure, meno severe, sono state prese in considerazione e giudicate insufficienti per salvaguardare l'interesse, personale o pubblico, che richiede la detenzione. Non è, dunque, sufficiente che la privazione della libertà sia conforme al diritto nazionale, occorre anche che sia necessaria nelle circostanze del caso di specie (*Witold Litwa c. Polonia*, n. 26629/95, e *Stanev c. Bulgaria* [GC], n. 36760/06).

Nel caso di specie, la Corte ha osservato che la Corte di cassazione aveva annullato il provvedimento di proroga del trattenimento, in quanto adottato *de plano*, senza la partecipazione dei ricorrenti e del loro avvocato ed ha ricordato che la giurisprudenza della Cassazione era già chiara dal 2002, circa la necessità di rispettare il principio del contraddittorio, anche in caso di proroga di una misura di detenzione. Ha, pertanto, ritenuto che l'omessa convocazione degli interessati e del loro avvocato e l'omessa fissazione di una udienza, costituivano una "*irregolarità grave e manifesta*" e che, in queste circostanze, la proroga della detenzione dei ricorrenti, ai fini della loro espulsione, non era conforme alle norme, con conseguente violazione dell'articolo 5 § 1, lettera f) della Convenzione.

➤ *Violazione dell'articolo 5, paragrafo 5*³³

La Corte ha rammentato che il diritto alla riparazione per ingiusta detenzione, sancito dal dall'articolo 5, paragrafo 5, della Convenzione, presuppone che sia stata accertata la violazione di uno dei precetti dell'articolo stesso. Nel caso di specie, la Corte ha constatato che la proroga della detenzione dei ricorrenti era stata irregolare e che la Corte di cassazione aveva riconosciuto la nullità di detta proroga. Pertanto, si trattava di accertare se i ricorrenti disponessero nell'ordinamento italiano della possibilità, concreta ed effettiva, di far valere il diritto ad ottenere riparazione. La Corte ha osservato che l'articolo 314 c.p.p., che dovrebbe fornire un rimedio in caso di ingiusta detenzione,

³² Articolo 5: "1. Ogni persona ha diritto alla libertà e alla sicurezza. Nessuno può essere privato della libertà, se non nei casi seguenti e nei modi previsti dalla legge:

[omissis]

(f) se si tratta dell'arresto o della detenzione regolari di una persona per impedirle di entrare illegalmente nel territorio, oppure di una persona contro la quale è in corso un procedimento d'espulsione o d'estradizione.; [omissis]".

³³ Articolo 5, paragrafo 5: "5. Ogni persona vittima di arresto o di detenzione in violazione di una delle disposizioni del presente articolo ha diritto a una riparazione."

PARTE PRIMA - L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DERIVANTI DALLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

non era applicabile nel caso dei ricorrenti. Per quanto riguarda gli altri rimedi, che sono quelli stessi indicati dal Governo per eccepire il mancato esaurimento delle vie di ricorso interne, la Corte ha osservato che gli stessi argomenti che l'avevano portata a rigettare quella eccezione la portavano ora a concludere che vi è stata violazione del paragrafo 5 dell'articolo 5 della Convenzione.

La Corte ha condannato lo Stato a corrispondere ai ricorrenti 6.500 euro ciascuno a titolo di danno morale e 10.500 euro, complessivi, per le spese legali del procedimento.

MISURE ADOTTATE O DA ADOTTARE

Il pagamento dell'equa soddisfazione, in corso di esecuzione, chiuderà il caso sotto il profilo delle misure individuali.

Più problematica si presenta il caso sul piano delle misure generali da adottare per garantire il pieno allineamento dell'ordinamento nazionale a quello convenzionale.

Il presente caso era stato già segnalato tra i ricorsi pendenti di maggior rilievo nella Relazione al Parlamento per l'anno 2015³⁴ per la tematica affrontata dell'estensione della disciplina sulla riparazione per ingiusta detenzione al trattenimento senza titolo presso i CIE, evidenziando che non sembrava configurabile un rimedio interno effettivo nella materia de qua. L'odierna sentenza conferma il deficit di tutela presente nell'ordinamento in materia posto che, come rilevato dalla stessa Corte europea la disciplina dettata dall'articolo 314 c.p.p. è invocabile solo nell'ambito del procedimento penale nei casi di ingiusta detenzione e non è suscettibile di applicazione analogica.

Il quadro normativo di riferimento è, invero, piuttosto articolato.

L'articolo 5, paragrafo 5, della Convenzione stabilisce il diritto ad ottenere una riparazione da parte di ogni persona, vittima di arresto o detenzione contrarie alle disposizioni dello stesso articolo 5, paragrafi da 1 a 4. Dunque, per la CEDU, le ipotesi di riparazione sono tassative e specificamente previste nel caso di mancato rispetto delle disposizioni dettate dai primi quattro commi dell'articolo 5 (*Wassink c. Olanda*, 27 settembre 1990). Il diritto alla riparazione sorge poi allorquando la violazione di uno o più di tali disposizioni sia stabilita da un'autorità nazionale o dalla Corte di Strasburgo (*N.C. c. Italia*, dell'11.01.2001 (ric. n. 24952/94) § 49). La Corte europea dei diritti dell'uomo esige, ancora, che il ricorso interno per ottenere la riparazione abbia un grado sufficiente di certezza (*Sakik ed altri c. Turchia*, 26 novembre 1997, § 60; *Ciulla c. Italia*, 22 febbraio 1989, § 44) e che tocca allo Stato convenuto dimostrare questa qualità del rimedio interno (*Sardinas Albo c. Italia* (dec.), 8 gennaio 2004; *Zeciri c. Italia* del 4 agosto 2005, §34-37).

³⁴ Relazione al Parlamento per l'anno 2015, pagg. 29-30.

PARTE PRIMA - L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DERIVANTI DALLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

Il nostro articolo 314 c.p.p. prevede, invece, il diritto alla riparazione solo in due casi distinti: allorquando l'imputato sia stato assolto nel merito (meccanismo anche detto di riparazione di ingiustizia sostanziale), ovvero in caso di imposizione o mantenimento della custodia cautelare in violazione delle condizioni di applicabilità previste dagli artt. 273 - mancanza di gravi indizi - e 280 c.p.p. - limiti edittali di pena sotto i quali non sono ammissibili le misure restrittive della libertà - (meccanismo anche detto di riparazione di ingiustizia formale). Ne deriva che risultano fuori dell'ambito di applicazione di tale norma interna una serie di ipotesi previste dalla disposizione sovranazionale. Sulla base di tale asimmetria, la Corte EDU ha riscontrato la violazione dell'articolo 5, paragrafo 5 della Convenzione nell'ipotesi di persona condannata ad una pena superiore al periodo trascorso in custodia cautelare, allorquando però una parte di tale periodo era da imputarsi a custodia irregolare per l'oltrepassamento dei termini massimi (*Picaro c. Italia*, del 9 maggio 2005, § 72-86). E' stata riscontrata la medesima violazione anche in relazione all'ordine illegittimo, concernente uno straniero, di essere ristretto presso un centro di ritenzione, in attesa di espulsione; ciò in quanto il menzionato art. 314 non equipara la ritenzione alla detenzione (*Zeciri c. Italia* del 4 agosto 2005, §43-52): **il presente caso Richmond Yaw, dunque, non è inedito, essendosi la problematica già presentata in passato.**

Ciò che induce a riflessione è il fatto che la Corte di cassazione ha, nella specie, annullato il titolo illegittimo di detenzione e che, nell'ipotesi in cui il meccanismo attivato dal diritto interno, attraverso l'annullamento o la riforma della misura cautelare per mancanza di una delle condizioni previste, si sia dimostrato efficace ed in grado di correggere eventuali errori di valutazioni, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha in genere ritenuto la non violazione dell'articolo 5, paragrafo 1 (il quale regola i casi e le procedure per cui un individuo può essere privato della sua libertà). Così', nella sentenza *Benham c. Regno Unito* del 10 giugno 1996, si afferma che "una detenzione è in principio regolare se ha luogo in esecuzione di una decisione giudiziaria. La constatazione susseguente della commissione di un errore da parte del giudice non può ripercuotersi, in diritto interno, sulla validità della detenzione subita nel frattempo. E' per tale ragione che la giurisprudenza di Strasburgo si rifiuta sempre di accogliere i ricorsi presentati da persone il cui verdetto di colpevolezza sia stato ribaltato in appello sulla base del riscontro dell'esistenza di errori di fatto o di diritto." (§42). Al paragrafo §46 si continua poi affermando che "il semplice fatto che la decisione sia stata annullata in appello non si ripercuote in sé sulla regolarità dell'incarcerazione.". Questi principi risultano, però, smentiti nel caso in esame, così come lo fu in passato, sempre contro l'Italia, nel caso *Seferovic*, sentenza dell'8 febbraio 2011, dove la ricorrente, versando in una situazione di clandestinità, era stata detenuta per 43 giorni in un centro di ritenzione in vista della sua espulsione, fino a quando un tribunale nazionale aveva annullato il decreto di espulsione e l'ordine di detenzione in quanto la ricorrente, avendo partorito (sia pure un bimbo

PARTE PRIMA - L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DERIVANTI DALLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

deceduto), si trovava in una situazione che non ne permetteva l'espulsione. La Corte, nella specie, aveva concluso per la violazione dell'articolo 5, paragrafo 1, della Convenzione, in quanto, come afferma al par. 38, occorre distinguere due diverse ipotesi: a) ordinanze di privazione della libertà prive di base legale e dunque manifestamente illegittime (come nel caso di emissione da parte di tribunale incompetente), in cui l'eventuale successivo annullamento non impedisce una constatazione di violazione dell'articolo 5, paragrafo 1 (sul punto la Corte non cita alcun precedente); b) ordinanze di privazione della libertà che sono invece *prima facie* valide ed efficaci fino al momento in cui sono annullate da un'altra giurisdizione, in cui tale annullamento evita la constatazione di violazione del principio europeo del diritto alla libertà (e qui la Corte cita, tra l'altro, il caso *Benham c. Regno Unito*). Sta di fatto, però, che tale caso *Benham* riguardava una detenzione ordinata dalla magistratura inglese per mancato pagamento di imposte, che era stata annullata da una giurisdizione superiore sul presupposto che la decisione di ordinare la detenzione doveva ritenersi erronea in quanto, piuttosto che ordinare l'arresto, i magistrati avrebbero dovuto intraprendere le altre strade previste dall'ordinamento. Ciò detto, appare realmente difficile vedere quale differenza presenti questo caso, dove la Corte ha concluso per la non violazione, in ragione dell'annullamento da parte di una giurisdizione superiore, rispetto ai casi *Seferovic* e *Richmon Yaw*, dove, invece, la conclusione è stata diversa, estendendosi anche alla violazione dell'articolo 5, paragrafo 5 della Convenzione, in quanto l'articolo 314 c.p.p. non prevede il diritto alla riparazione per l'ingiusta detenzione in caso di ritenzione in un centro di ritenzione in attesa dell'espulsione.

In conclusione, **il meccanismo italiano non appare in perfetta sintonia con il sistema convenzionale**. Per alcuni aspetti offre, invero, una tutela minore (come nel quadro sopra offerto); per altri aspetti, invece, offre una tutela maggiore, come nel meccanismo detto di riparazione di ingiustizia sostanziale, dove il sistema interno prevede un indennizzo, a fronte dell'orientamento della Corte europea che ritiene che la CEDU "non garantisce ad un imputato, successivamente prosciolto, il diritto di percepire un indennizzo per le restrizioni apportate legittimamente alla sua libertà. Un tale diritto non può discendere né dall'articolo 6, paragrafo 2 né da nessun'altra disposizione della Convenzione." (*Masson e Van Zon*, § 49).

Ovviamente, quella della riparazione da ingiusta detenzione presso un centro di identificazione e di espulsione per stranieri è una tematica che dipende a sua volta da una questione a monte e cioè l'impossibilità, per una serie di ragioni, di decidere in tempi ragionevoli quale debba essere la sorte dell'immigrato clandestino: attribuzione dello *status* di rifugiato ovvero espulsione verso lo Stato di provenienza, con l'ulteriore difficoltà, quando ci sia carenza di documenti di identificazione, di verificare quale sia tale Stato. Accelerare tale tempistica e giungere ad una

PARTE PRIMA - L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DERIVANTI DALLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

decisione definitiva in tempi accettabili sarebbe di grande aiuto per evitare una serie di problematiche a valle, non ultima quella oggetto delle sentenze in esame.

Sotto questo profilo, si segnala che con il decreto-legge 17 febbraio 2017, n. 13, recante “Disposizioni urgenti per l'accelerazione dei procedimenti in materia di protezione internazionale”, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 13 aprile 2017, n. 46, sono state istituite sezioni specializzate in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea, alle quali è stata attribuita anche la competenza per le controversie sul riconoscimento della protezione internazionale nonché sui procedimenti per la convalida del provvedimento con cui il questore dispone il trattenimento o la proroga del trattenimento del richiedente protezione internazionale.

Resta comunque da valutare l'opportunità di un intervento normativo che introduca una specifica misura di compensazione applicabile alla stregua dei criteri di efficacia e di concretezza dei rimedi interni secondo l'interpretazione della Corte EDU.

• *Khlaifia e altri c. Italia - Sentenza (CG) 15 dicembre 2016 (ricorso n. 16483/12)*

Esito: **violazione articolo 5, paragrafi 1, 2 e 4**
non violazione articolo 3
violazione articolo 13, in combinato con articolo 3
non violazione articolo 4, Protocollo 4, in combinato con articolo 13

QUESTIONI AFFRONTATE:

Diritto alla libertà e alla sicurezza - - Trattenimento nel centro di primo soccorso e accoglienza temporanea - Espulsione di immigrati clandestini tunisini

Con la sentenza del 1° settembre 2015³⁵, la Corte europea ha accolto il ricorso di tre cittadini tunisini, che avevano lamentato il trattamento subito presso l'isola di Lampedusa e presso il porto di Palermo in occasione del loro sbarco irregolare sulle coste italiane avvenuto nel settembre del 2011, ed ha condannato l'Italia al pagamento di una somma pecuniaria (10.000 euro a ricorrente e spese processuali) per la violazione delle seguenti disposizioni della Convenzione:

- Articolo 3, sui trattamenti inumani e degradanti, per le condizioni a bordo della nave e nel centro di prima accoglienza di Contrada Imbriacola;
- Articolo 5, sul diritto alla libertà e alla sicurezza;

³⁵ Relazione al Parlamento per l'anno 2015, pagg. 59 e seguenti.

PARTE PRIMA - L'ESECUZIONE DEGLI OBBLIGHI DERIVANTI DALLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

- **Articolo 4, Protocollo 4, aggiuntivo alla CEDU, sul divieto di espulsione collettiva.**

I ricorrenti avevano sostanzialmente lamentato di essere stati vittima di gravi violazioni della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, a causa della privazione della libertà personale nei giorni trascorsi presso il CSPA di Contrada Imbriacola e sulle navi a Palermo, del trattamento inumano e degradante subito durante la "detenzione", dell'espulsione che sarebbe stata disposta in base alla loro origine e senza alcuna considerazione delle loro situazioni individuali e del fatto di non aver potuto beneficiare di un efficace rimedio giurisdizionale interno per far valere i loro diritti.

➤ *La richiesta del Governo di riesame del caso dinanzi alla Grande Camera*

Il Governo ha richiesto il rinvio del caso dinanzi alla Grande Camera ai sensi dell'articolo 43 della Convenzione, ritenendo che la questione sollevasse gravi problemi di interpretazione della Convenzione e comunque comportasse un'importante questione di carattere generale. La richiesta si è concentrata, in particolare, sull'interpretazione ed applicazione dell'articolo 4 del Protocollo 4 CEDU. La sentenza, infatti, è apparsa particolarmente censurabile con riguardo alla ritenuta sussistenza, nel caso di specie, di un'espulsione collettiva, ipotesi che - secondo la giurisprudenza della Corte europea - ricorre quando vi siano misure che obblighino degli individui a lasciare un Paese in quanto gruppo (quindi a cagione della nazionalità, etnia, cultura, religione). All'errata conclusione, la Corte è giunta sulla base della semplice considerazione che i decreti di respingimento consegnati ai cittadini tunisini erano sostanzialmente identici, differenziandosi solo per i dati anagrafici dei destinatari. La Corte ha ritenuto, inoltre, che non erano stati effettuati i colloqui individuali con i ricorrenti (al fine di tenere conto della loro specifica situazione), basandosi sulla sola circostanza che non risultavano prodotti i verbali di tali colloqui, non dando alcun rilievo all'evidenziata impossibilità per lo Stato italiano di provare il contrario a causa dell'incendio doloso che colpì il centro.

La condanna per violazione del divieto di espulsioni collettive subita dallo Stato è stata ritenuta particolarmente grave, considerato che tale pratica non è stata mai posta in essere dall'Italia (anche i giudici dissenzienti hanno sottolineato l'eccezionalità/rarità della condanna per violazione dell'articolo 4, Protocollo 4 Cedu) e poteva rappresentare un pericoloso precedente per un Paese come l'Italia che da anni fronteggia l'emergenza delle operazioni di soccorso, accoglienza, riconoscimento dei migranti, con indubbe ripercussioni negative sull'immagine dell'Italia a livello internazionale.

Con la sentenza del 15 dicembre 2016, la Grande Camera ha ribaltato parzialmente l'esito della sentenza della Camera, nei termini e con le motivazioni che di seguito di riassumono.