

INTRODUZIONE

SOMMARIO: 1. Il rapporto ambivalente tra diritti umani e diritto penale. – 2. Obblighi convenzionali di tutela penale: inquadramento preliminare. – 3. Impostazione del problema. – 4. Articolazione del lavoro. – 5. Nota stilistica.

1. *Il rapporto ambivalente tra diritti umani e diritto penale*

L'ambivalenza del rapporto che i diritti umani o fondamentali¹ intrattengono con l'autorità pubblica è ormai sotto gli occhi di tutti: i di-

¹ Quando ci si accinge a studiare i diritti di 'massima rilevanza', si è fatalmente travolti da una folla numerosa e non sempre ben coordinata di aggettivazioni: diritti *umani*, diritti *dell'uomo*, diritti *fondamentali*, diritti *inviolabili*, diritti *inalienabili*, diritti *assoluti* e così via. Restringendo la cerchia, sono soprattutto le prime due specificazioni – umano/dell'uomo e fondamentale – a venir spesso evocate in modo congiunto, talora indistinto e fungibile. D'altra parte, «il linguaggio dei diritti resta molto ambiguo, poco rigoroso e spesso usato retoricamente» (N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, Torino, 1990, XX), e le numerose classificazioni «non chiariscono, ma mistificano la realtà dei diritti, incastonandoli in cornici prodotte da sclerosi ideologica» (R. BIN, *Critica della teoria dei diritti*, Milano, 2017, 55). Sebbene la questione non vada sottovalutata, alla luce degli obiettivi del presente lavoro, riteniamo che l'urgenza di demarcare con esattezza le varie aggettivazioni possa essere sdrammatizzata, e ciò per almeno tre ordini di ragioni. In termini generali, si evidenzia che la differente modulazione lessicale non implica necessariamente una difformità dei concetti e dei valori di riferimento, costituendo, piuttosto, un semplice riflesso del contesto conflittuale e del rispettivo apparato rimediale di volta in volta considerato (G. PECES BARBA, *Teoria dei diritti fondamentali*, trad. it. L. Mancini, Milano, 1993, 23). In secondo luogo, concentrandoci specificamente sulla coppia umano/fondamentale, non pare azzardato ravvisare tra i due concetti un processo di progressivo avvicinamento: da un lato, si osserva che la nozione di 'diritto fondamentale' ha ampliato la sua valenza semantica quale parola chiave della giuspubblicistica contemporanea, finendo quasi, nonostante le differenze storiche e concettuali, per sovrapporsi a quella di 'diritti umani' (A. CELOTTO, *Diritti (diritto costituzionale)*, in *Dig. disc. pubbl.*, agg. VII, Torino, 2017, 272; di distinzione ormai evanescente parla, autorevolmente, G. ALPA, *Diritti, libertà fondamentali e disciplina del contratto: modelli a confronto*, in *Riv. it. sc. giur.*, 2017, vol. 8, 69); dall'altro lato, conta rilevare, specie considerata la prospettiva di analisi qui prescelta, che i diritti umani traggono la propria forza *giuridica* non semplicemente dal fatto di spettare agli esseri umani in quanto tali, bensì dall'essere *positivamente* riconosciuti e garantiti da norme fondamentali; circostanza che, a ruota, ne aumenta la presa sulla

ritti umani, detto più chiaramente, richiedono non soltanto *astensione*, ma altresì *protezione*, all'occorrenza *anche penale*. È frequente descrive-

collettività quale storia politico-morale condivisa (P. COSTA, *Diritti fondamentali (storia)*, in *Enc. dir., Annali*, II, Milano, 2008, 366, 400 s.; spiega R. BARSOTTI, *L'evoluzione dei diritti umani*, in T. GRECO (a cura di), *Violazioni e tutela dei diritti umani*, Pisa, 2001, 28, che i diritti umani esprimono una «morale laica universale» che «riposa su un'acquisizione progressiva delle coscienze che non ha niente di giusnaturalistico [...] si tratta, al contrario, del frutto di un'azione consapevole e condivisa di diritto positivo». Sul punto, aggiunge N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, cit., 15, che è proprio la positivizzazione dei diritti ad aver sterilizzato la necessità di ricercare il loro fondamento ultimo: «se la maggior parte dei governi si sono accordati in una dichiarazione comune, è segno che hanno trovato buone ragioni per farlo»). Infine, non va dimenticato che il presente lavoro è pur sempre indirizzato all'analisi di un trattato – la CEDU – che, a onta della dicitura con cui è universalmente noto, formalmente pone diritti *dell'uomo* e libertà *fondamentali* sullo stesso piano. In questa luce, ai nostri limitati fini, riteniamo dunque i due concetti sostanzialmente assimilabili e globalmente comprensivi di tutti quei diritti soggettivi, formalmente qualificati come *umani* o *fondamentali*, che spettano a tutti gli esseri umani in quanto dotati dello status di persone e che s'impongono al di fuori e al di sopra degli Stati come vincoli *giuridici* ai poteri pubblici. L'uso promiscuo delle aggettivazioni, in quest'ottica, facilita il taglio multidimensionale dell'indagine: comunque etichettato, fondato e argomentato, infatti, il concetto di diritto umano o fondamentale rappresenta, dal secondo dopoguerra in avanti, lo snodo tra piano sovranazionale e piano interno, tra ambizioni universalizzanti e istanze di costituzionalizzazione. Una volta *costituzionalizzati*, in effetti, i diritti divengono strutture portanti dell'ordinamento, statale e sovranazionale, in particolare europeo. Diffusamente, sul piano interno, da prospettive diverse, L. HENKIN, *Human Rights and State 'Sovereignty'*, in *Georgia Journ. Int. Comp. Law*, vol. 25, 1995-1996, 40 s.; P. HÄBERLE, *Concezioni dei diritti fondamentali*, in ID., *Cultura dei diritti e diritti della cultura nello spazio costituzionale europeo: saggi*, Milano, 2003, 93; G. BERTI, *Sovranità*, in *Enc. dir., Annali*, I, Milano, 2007, 1072 s.; P. COSTA, *Diritti fondamentali*, cit., 401. Sul piano europeo, risalta il ruolo della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDF), che, pur non essendo strutturalmente e funzionalmente sovrapponibile alle carte nazionali, per condivisa opinione, rappresenta l'abbrivio fattuale del processo di costituzionalizzazione europeo: in argomento, O. CHESSA, *La tutela dei diritti oltre lo Stato. Fra 'diritto internazionale dei diritti umani' e 'integrazione costituzionale europea'*, in R. NANIA-P. RIDOLA (a cura di), *I diritti costituzionali. Volume I*, Torino, 2001, 109 ss.; F. RICCOBONO, *I diritti e lo Stato*, Torino, 2004, 32. Più in generale, A. RUGGERI, *CEDU, diritto 'eurounitario' e diritto interno: alla ricerca del 'sistema dei sistemi'*, in *Dir. comp.*, 19 aprile 2013, il quale propugna la felice idea di una 'Costituzione parziale', che «al fine di vedere colmate le proprie lacune di costruzione si dispone a farsi fecondare dalle altre Carte, laddove si dimostrino ancora più attrezzate a venire incontro alle istanze suddette. E, poiché ad esse fanno espresso, vigoroso richiamo alcuni principi della nostra Carta (e, segnatamente, quelli di cui agli artt. 2 e 3, nel loro fare 'sistema' con quelli di cui agli artt. 10 e 11), se ne ha che, pur laddove la nostra Carta dovesse piegarsi *all'alto* ed *all'altro* (e, anzi, proprio in ciò), essa realizzerebbe comunque e al meglio ... *se stessa*» (*ibidem*, § 4). Nella giurisprudenza della Consulta, assegna alla CDF un «*contenuto di impronta tipicamente costituzionale*» Corte cost., sent. n. 269/2017, § 5.2. Il riconoscimento della 'vocazione costituzionale' degli atti internazionali, peraltro, non è limitata alle sole convenzioni che *ex professo* si occupano di diritti fondamentali o che, comunque, riproducano grossomodo la struttura d'una carta costituzionale: rispetto alla Convenzione sull'organizzazione internazionale del lavoro, ad es., Corte cost., sent. n. 194/2018, § 5.4.

re questa duplicità ricorrendo al lessico armigero: i diritti umani, più precisamente, non opererebbero più soltanto in funzione *difensiva*, impiegati come *scudo* contro il diritto penale; essi, contemporaneamente, assolverebbero altresì una funzione *offensiva*, fungendo cioè da *spada*, da inforcare per giustificare l'intervento coercitivo a difesa di valori essenziali². Diritto alla vita e all'integrità personale, alla libertà dalla tortura e dalla schiavitù, alla libertà individuale e sessuale e ogni altra propaggine del concetto, «onnivoro e sovrastante»³, di dignità umana vengono tutti completati, insomma, da correlativi *obblighi di tutela* che spingono verso un ulteriore, progressivo e, all'apparenza, *paradossale* ampliamento del penalmente rilevante o, comunque, verso un notevole irrobustimento del potere coercitivo⁴.

² La felice e fortunata immagine dello scudo e della spada è fatta risalire a una relazione di metà anni Novanta resa alla giudice della Corte Penale Internazionale Christine Van der Wyngaert in tema di cittadinanza e giustizia penale nell'Europa unita. Se ne dà conto in articolo a sua volta divenuto un caposaldo nella letteratura su diritti umani e obblighi di tutela penale, vale a dire F. TULKENS, *The Paradoxical Relationship between Criminal Law and Human Rights*, in *Journ. Int. Crim. Just.*, 2011, vol. 9, 578 n. 5.

³ F.C. PALAZZO-F. VIGANÒ, *Diritto penale. Una conversazione*, Bologna, 2018, 59. Similmente, ad es., A. TESAURO, *Spunti problematici in tema di dignità umana come bene penalmente rilevante*, in *Dir. quest. pubbl.*, 2011, n. 11, il quale traccia un parallelo tra diritti umani e dignità, riconoscendo a quest'ultimo il ruolo di «argomento *knock-down* in grado di chiudere la discussione in partenza [...] 'ragione escludente' 'che risolve ogni questione e non tollera ulteriori discussioni', al prezzo di un opaco occultamento delle basi reali del disaccordo»; si tratta, insomma, di «un bene 'onnivoro' che, per essere solitamente presentato sotto le vesti di un 'assoluto non bilanciabile', è per sua connaturata vocazione 'egemonica' portato a divorare *per intero e senza eccezioni* lo spazio conteso con altri eventuali diritti o principi concorrenti» (*ibidem*, 885, 906). L'ampiezza del concetto, del resto, è da sempre conclamata e travalica l'ambito criminale: per un quadro nel diverso ma contiguo settore civilistico, autorevolmente, F.D. BUSNELLI, *Per un'incursione civilistica 'nel mondo "umanistico" del diritto penale': una rilettura 'dignitaria' della tutela della persona umana*, in G.A. DE FRANCESCO e Altri (a cura di), *La tutela della persona umana. Dignità, salute, scelte di libertà (per Francesco Palazzo)*, Torino, 2019, 7. Sull'impiego del concetto di 'dignità' in ambito costituzionale, per tutti, M. RUOTOLO, *Appunti sulla dignità umana*, in G. AZZARITI e Altri (a cura di), *Scritti in onore di Franco Modugno*, tomo IV, Napoli, 2011, 3123.

⁴ Benché non testualmente prevista, in effetti, la dignità umana, nell'economia della giurisprudenza convenzionale, funge da straordinario fattore propulsore di penalità, ergendosi a valore di sintesi che la Corte considera non tanto in sé, quanto come «strumento di valutazione e di interpretazione dei diritti garantiti dalla Convenzione»; a riprova dell'ambivalenza del concetto, insomma, la dignità umana, nella giurisprudenza europea, svolge «il duplice ruolo di fattore-ostacolo ad un'incriminazione e di fattore-impulso di un'incriminazione» (A. ESPOSITO, *Il diritto penale flessibile. Quando i diritti umani incontrano i sistemi penali*, Napoli, 2008, 298, 479). Al di fuori della CEDU, sulla capacità del concetto di 'dignità' di ergersi contestualmente a limite e a fattore giustificativo dell'intervento punitivo, F. GIUNTA, I

Forti di questa bidirezionalità, le relazioni tra diritti umani e diritto penale spalancano alla vista dello studioso scenari di grande fascino e ancor maggiore complessità. La pluralità di fili che concorrono a intessere questa trama è posta bene in evidenza in una recente sentenza della Corte costituzionale, la quale, sollecitata all'interno del noto e drammatico processo relativo all'uccisione di Giulio Regeni, mette preliminarmente in conto la «*irrisolta tensione*» tra i diritti fondamentali del reo, l'obbligo per lo Stato di perseguire crimini lesivi della dignità umana e il diritto – non solo della vittima e dei suoi familiari, ma dell'intero consorzio sociale – all'accertamento della verità processuale sulla perpetrazione di tali crimini⁵.

Preso atto di tale scenario, il presente lavoro si propone di indagare prospettive e incognite dell'impiego dei diritti umani non già come limiti, bensì, appunto, come *fondamento* delle scelte incriminatrici. A tal fine, dopo un inquadramento generale che inevitabilmente toccherà il piano costituzionale e quello internazionale in senso lato, attenzione specifica verrà data alla *Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, meglio nota come *Convenzione europea dei diritti dell'uomo* (Convenzione o CEDU), redatta e adottata nell'ambito del Consiglio d'Europa (CoE), così come interpretata dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte o CtEDU). Quando si parla di obblighi di tutela, del resto, il foro di Strasburgo rappresenta un osservatorio notoriamente privilegiato: se la duplicità dello strumento penale è in sé un dato acquisito, perfettamente fotografato dalla celebre e fulgida immagine dell'arma a doppio taglio⁶, è essenzialmente grazie alla CtEDU se, nel contesto europeo, il 'paradosso penale' s'è arricchito di nuovi significati e la funzione 'di spada' è divenuta concretamente giustiziabile⁷. Ancorata al testo che costituisce il perno della giustizia penale pan-europea⁸, la giurisprudenza di Strasburgo dona, così, linfa nuova alla contesa tra la vocazione *frammentaria* del diritto penale – espressiva della sua necessaria 'lacunosità' e mirabilmente sintetizzata

beni della persona penalmente tutelati: vecchie e nuove sfaccettature, in *La tutela penale della persona umana*, cit., 40.

⁵ Corte cost., sent. n. 192/2023, § 3.

⁶ F. VON LISZT, *La teoria dello scopo nel diritto penale*, trad. it. A. Calvi, Milano, 1962, 46.

⁷ S. VAN DROOGHENBROECK, *Droit pénal et droits de l'homme: le point de vue de la Cour européenne des droits de l'homme*, in Y. CARTUYVELS e Altri (a cura di), *Les droits de l'homme, bouclier ou épée du droit pénal?*, Bruxelles, 2007, 77.

⁸ K. AMBOS, *European Criminal Law*, Cambridge, 2018, 82 s.

con la metafora delle isole di divieti nel mare della libertà⁹ – e l'obiettivo di lotta a tutto campo contro l'*impunità*, che, accarezzato nei primi progetti di diritto penale ultrastatale di inizio Novecento¹⁰, da un paio di decenni stabilmente impegna, condiziona, a tratti, si direbbe, ossessiona gli ordinamenti giuridici del panorama mondiale¹¹.

2. *Obblighi convenzionali di tutela penale: inquadramento preliminare*

Nel lessico convenzionale, il concetto di 'obblighi di tutela penale' non ha una definizione esatta e, anzi, a una prima occhiata, si mostra vago e polisemico; d'altra parte, non è raro che esso venga fatto coincidere con formule apparentemente assimilabili ma, a legger meglio, non interamente coincidenti, o perché di portata più ristretta (ad esempio, obblighi di *incriminazione*, teoricamente rivolti al solo legislatore), o perché di portata più estesa (ad esempio, obblighi *positivi di tutela*, potenzialmente comprensivi di misure non sanzionatorie). In via di prima approssimazione, si può per adesso ricorrervi per designare l'obbligo,

⁹ Mutuando da Ernst Beling, in part., G. BETTIOL, *Colpevolezza normativa e pena retributiva oggi*, in ID., *Gli ultimi scritti (1980-1982) e la lezione di congedo* (6.V.1982), Padova, 1984, 97; di séguito, tra gli altri, F.C. PALAZZO, *Principi costituzionali, beni giuridici e scelte di criminalizzazione*, in M. PISANI (a cura di), *Studi in memoria di Pietro Nuvolone*, Milano, 1991, vol. 1, 379; F. GIUNTA, *Ghiribizzi penalistici per colpevoli. Legalità, 'malalegalità' e dintorni*, Pisa, 2019, 54 s. Parimenti suggestiva l'immagine delle 'onde della vita quotidiana' di Karl Binding, ripresa, ad es., da G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, VIII ed., Bologna, 2023, 32. Per un'illuminante ricostruzione storica del principio di frammentarietà nel diritto penale, T. VORMBAUM, *Il diritto penale frammentario nella Storia e nella dogmatica*, in ID., *Saggi di storia del diritto penale moderno*, Napoli, 2018, 145 («È necessario evitare l'argomentazione basata sul concetto di lacune della punibilità; esistono appunto solo lacune della non punibilità», *ibidem*, 181).

¹⁰ M. MECCARELLI, *La difesa internazionale contro il crimine e il diritto penale politico. Prime note sul dibattito negli anni Venti e Trenta del Novecento*, in F. COLAO-L. LACCHÉ-C. STORTI (a cura di), *Giustizia penale e politica in Italia tra Otto e Novecento. Modelli ed esperienze tra integrazione e conflitto*, Milano, 2015, 146.

¹¹ La lotta all'impunità sembra ormai assurda, nel contempo, a totem e a codice comunicativo condiviso fra le organizzazioni sovranazionali: a titolo esemplificativo, con generale riferimento ai diritti umani, K. ENGLE-Z. MILLER-D.M. DAVIS (a cura di), *Anti-impunity and the Human Rights Agenda*, Cambridge, 2016; in ambito onusiano, F. HALDEMANN-T. UNGER (a cura di), *The UN Principles to Combat Impunity: a Commentary*, Oxford, 2018; in ambito eurounitario, L. MARIN-S. MONTALDO (a cura di), *The Fight against Impunity in EU Law*, Oxford, 2020.

dichiarato dalla Corte europea, di tutelare un determinato diritto convenzionale impiegando il diritto penale. Al fine di tematizzare le questioni principali del fenomeno, è indispensabile fornirne le coordinate minime, chiarendo sin d'ora quali siano i diritti interessati e quali forme tale obbligo possa concretamente assumere.

In via generale, i diritti e le libertà contemplati nella CEDU sono collocati agli artt. 2-14¹²; ad essi, vanno assommati quelli contenuti nei numerosi protocolli addizionali¹³. Tuttavia, soltanto un ristretto numero di articoli, allo stato attuale, costituisce fonte di obblighi di tutela penale. Nello specifico, la Corte di Strasburgo trae vincoli di penalizzazione essenzialmente dai «*valori basilari delle società democratiche che compongono il Consiglio d'Europa*» – segnatamente: diritto alla vita (art. 2), divieto di tortura (art. 3), divieto di schiavitù e lavoro forzato (art. 4) – o, al più, da diritti di rango inferiore colti, però, nei loro «*aspetti essenziali*» – ad es., la libertà sessuale, ricompresa nel diritto al rispetto della vita privata (art. 8). È sin d'ora interessante rilevare, peraltro, che l'evoluzione giurisprudenziale segue un andamento non lineare ma, piuttosto, circolare, che prende avvio in una zona periferica della Convenzione (art. 8), prosegue stabilizzandosi nel suo centro pulsante (artt. 2, 3 e 4) e, infine, torna nuovamente a lambire alcuni territori di provincia, con ciò intendendosi diritti 'meno fondamentali' (principalmente artt. 8 e 14) ovvero diritti fondamentali violati con modalità meno gravi (violazioni dell'art. 2 derivanti da comportamenti non intenzionali).

Quanto alle forme, la Corte traccia una dicotomia di massima tra obblighi *sostanziali* e obblighi *procedurali*. Semplificando, sul primo versante si trovano obblighi di *previsione* di norme penali dotate di effetto deterrente, obblighi di *regolamentazione* in funzione integrativa delle disposizioni autenticamente penali, e, infine, obblighi di *protezione*, consistenti nell'adozione di misure operative volte a prevenire la commissione di illeciti lesivi di un diritto umano. Sul lato procedurale, per converso, la Corte ricava dai diritti poc'anzi menzionati obblighi di *accertamento*, *identificazione* e *punizione* dei soggetti respon-

¹² Nell'ordine: *Diritto alla vita* (art. 2), *Proibizione della tortura* (art. 3), *Proibizione della schiavitù e del lavoro forzato* (art. 4), *Diritto alla libertà e alla sicurezza* (art. 5), *Diritto a un equo processo* (art. 6), *Nulla poena sine lege* (art. 7), *Diritto al rispetto della vita privata e familiare* (art. 8), *Libertà di pensiero, di coscienza e di religione* (art. 9), *Libertà di espressione* (art. 10), *Libertà di riunione e di associazione* (art. 11), *Diritto al matrimonio* (art. 12), *Diritto a un ricorso effettivo* (art. 13), *Divieto di discriminazione* (art. 14).

¹³ Ad es., per citare giusto alcune ipotesi variamente familiari al penalista: *Protezione della proprietà* (art. 1 Prot. n. 1), *Libertà di circolazione* (art. 2 Prot. n. 4), *Abolizione della pena di morte* (art. 1 Prot. n. 6), *Diritto a non essere giudicato o punito due volte* (art. 4 Prot. 7).

sabili. Quel che da subito si nota è che la Corte abbraccia una nozione lata di potestà punitiva sia rispetto ai momenti che rispetto ai soggetti¹⁴: unitariamente considerati, infatti, gli obblighi di tutela toccano ogni segmento della meccanica del punire – criminalizzazione, repressione, protezione – potenzialmente rivolgendosi a tutte le autorità in essa variamente coinvolte – legislatore, giudice, forze dell'ordine. Uno Stato, in questo senso, può essere giudicato inadempiente per l'assenza d'una fattispecie incriminatrice; per la formulazione ovvero l'interpretazione troppo ampia d'una causa di giustificazione; per la previsione di un regime troppo benevolo in punto di (*lato sensu*) non punibilità; per errori, mancanze e ritardi nella conduzione delle indagini; per l'impossibilità di procedere derivante dall'opposizione di immunità; per l'applicazione d'una misura restrittiva, tanto provvisoria quanto definitiva, inadeguata rispetto alle esigenze di protezione della vittima; per l'irrogazione d'una pena manifestamente sproporzionata per difetto; per l'estinzione del reato in virtù dell'applicazione di istituti di clemenza.

3. *Impostazione del problema*

Ampiezza contenutistica e varietà delle forme di manifestazione del fenomeno disegnano un campo d'indagine quantitativamente e qualitativamente ingovernabile, che rende inevitabili delimitazioni e approssimazioni¹⁵.

¹⁴ Sulla dicotomia tra nozioni late e ristrette di potestà punitiva, fondamentalmente, G. VASSALLI, *Potestà punitiva*, in *Enc. dir.*, XXXIV, Milano, 1985, 794 s.

¹⁵ Immaginarsi di poter coprire l'intero spettro euroconvenzionale degli obblighi di tutela penale appare missione improba e, in ogni caso, più adatta a opere di taglio diverso. A tal proposito, le fonti più utili per avere resoconti dettagliati sulla giurisprudenza sono senza dubbio le guide articolo per articolo predisposte e periodicamente aggiornate dall'Ufficio del registro della stessa Corte europea. Di estrema utilità, poi, risulta il nuovo portale *ECHR Knowledge Sharing*, anch'esso gestito dalla Corte, diviso tra una sezione a sua volta impostata in forma di commento articolo per articolo e una sezione composta da alcuni nuclei tematici trasversali, fra i quali, ai nostri fini, rilevano soprattutto '*Discrimination through violence*', '*Domestic servitude*', '*Domestic violence*', '*International crimes*' e '*Medical negligence*'. Oltre alle fonti istituzionali, per panoramiche altrettanto ricche non si può che rinviare ai paragrafi pertinenti dei principali e più aggiornati commentari: tra gli altri, S. GRABENWATER, *European Convention on Human Rights. Commentary*, Londra, 2014; W.A. SCHABAS, *The European Convention on Human Rights: a Commentary*, Oxford, 2015; i contributi di L. FANOTTO (art. 2) e F. POLACCHINI (artt. 3 e 4) in L. MEZZETTI-C. DRIGO (a cura di), *Di-*

Per comprendere la situazione, è sufficiente un esempio ‘estremo’. Un importante capitolo della giurisprudenza sugli obblighi di tutela del diritto alla vita riguarda le cc.dd. sparizioni forzate, con ciò intendendo, genericamente, l’odioso fenomeno consistente nel sequestro, tortura e uccisione di persone sotto la direzione o con l’approvazione (tacita o fattuale) da parte di autorità statali¹⁶. Al suo interno, una significativa quota di pronunce riguarda il conflitto russo-ceceno. A tal proposito, è interessante notare come, nei soli sei anni intercorsi tra il *leading case* e la sentenza che arriva a qualificare il fenomeno come vera e propria prassi sistemica¹⁷, la Corte europea riceveva oltre duecento ricorsi, emettendo ben centoventi sentenze. Un dato numericamente impressionante, che attesta la rapidità di crescita del materiale disponibile e che, proprio perché relativo a una violazione estremamente grave e circoscritta sia dal punto di vista geografico che storico-politico, lascia intuire, *a contrario*, quanto vasta possa essere l’intera casisti-

ritti umani. Protezione internazionale e ordinamenti nazionali, Pisa, 2021; i contributi di D. TRIPICIONE (art. 2), F. DEL VILLANO (art. 3) e A. ACETO (art. 4) in S. BELTRANI (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell’uomo. I diritti, la procedura*, Bologna, 2022; nonché, con taglio squisitamente penalistico, i contributi di S. ZIRULIA (art. 2), F. CASSIBBA-A. COLELLA (art. 3), M. MONTANARI (art. 4) e A. GALLUCCIO (art. 8), in G. UBERTIS-F. VIGANÒ (a cura di), *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, Torino, 2022.

¹⁶Per un’approfondita panoramica a livello globale, non recentissima ma comunque di grande utilità, T. SCOVAZZI-G. CITRONI, *The Struggle Against Enforced Disappearance and the 2007 United Nation Convention*, Leiden-Boston, 2007, part. 188 ss., per la giurisprudenza europea. Si colloca in quest’area anche la terribile pratica delle cc.dd. consegne illegali o *extraordinary rendition*, termine che designa i trasferimenti extra-giudiziali tra vari Paesi di soggetti sospettati di terrorismo finalizzati a sottoporre quest’ultimi a interrogatori condotti con metodi totalmente illegali: secondo un memorandum della CIA divenuto parzialmente pubblico, la pratica si compone di una sequenza di atti formata da un sequestro improvviso (*capture shock*), una consegna (*rendition*) e il trattenimento presso un luogo non identificato (*reception at black site*), eventualmente ripetuta; durante le fasi di spostamento e detenzione, il rapito viene sottoposto ad atti lesivi della sua integrità fisica e psichica. Importanti iniziative promosse dal CoE e dall’UE in seguito alla c.d. *war on terror* post 2001 (cfr., rispettivamente, il c.d. *Marty Report* del 2006, nonché alcune versioni successive che toccano tangenzialmente il fenomeno, e la c.d. *Fava Inquiry* del 2007) hanno consentito di far luce sulla verifica del fenomeno anche in territorio europeo. Sulla genesi della pratica e sui suoi molteplici risvolti problematici, J. VERVAELE, *Extraordinary rendition e sparizione forzata transnazionale nel diritto penale e nel diritto internazionale dei diritti umani*, in *Criminalia*, 2012, 119. Sul ruolo del CoE, meno marcato rispetto ad altri ordinamenti ma pur sempre rilevante, si veda il documento *Missing Persons and Victims of Enforced Disappearance in Europe*, a cura di G. CITRONI, Strasburgo, 2016, che colloca l’impegno contro le sparizioni forzate nel più ampio contesto della tutela delle persone scomparse; concetto che designa qualsiasi persona la cui localizzazione sia ignota ai parenti e che risulti smarrita in seguito a un conflitto armato, una situazione di violenza intrastatale, una catastrofe naturale o qualunque altro evento letale.

¹⁷Rispettivamente, *Bazorkina c. Russia*, 27 luglio 2006, e *Aslakhanova e Altri c. Russia*, 18 dicembre 2012.

ca, comprensiva d'una miriade di altri fatti, anche – soprattutto – ‘meno estremi’, relativi a diritti diversi e coinvolgenti tutti i Paesi membri, non di rado perpetrati in forma transfrontaliera¹⁸ o, addirittura, in territori esterni al Consiglio d'Europa¹⁹.

Più limitatamente, questo lavoro è mosso dall'ambizione di offrire una visione problematizzata d'un fenomeno che, inizialmente affrontato con taglio perlopiù settoriale²⁰, è andato suscitando un interesse crescente, fornendo alla dottrina nazionale e internazionale l'occasione per elaborare importanti contributi di più ampio respiro²¹.

¹⁸S. TALMON, *The Procedural Obligation Under Article 2 ECHR to Investigate and Co-operate with Investigations of Unlawful Killings in a Cross-border Context*, in *Dir. um. dir. int.*, 2019, n. 1, 99; V. STOYANOVA, *Positive Obligations under the European Convention on Human Rights. Within and Beyond Boundaries*, Oxford, 2023, 159 ss.

¹⁹S. WALLACE, *The Application of the European Convention on Human Rights to Military Operations*, Cambridge, 2019, 43 ss.; V. STOYANOVA, *Positive Obligations under the European Convention*, cit., 219 ss.

²⁰L'approccio settoriale, a sua volta, varia a seconda che l'interesse per la giurisprudenza CtEDU sia legato a una particolare disposizione (ad es., il divieto di tortura), a un particolare tema (ad es., la violenza domestica) o, addirittura, a un particolare episodio giunto all'attenzione della Corte (ad es., per l'Italia, i fatti del G8 del 2001 a Genova).

²¹Nella letteratura italiana, il pensiero corre, principalmente, alla prima monografia di F. BESTAGNO, *Diritti umani e impunità. Obblighi positivi degli Stati in materia penale*, Milano, 2003, e ai fondamentali contributi monotematici di F. VIGANÒ, *Obblighi convenzionali di tutela penale?*, in V. MANES-V. ZAGREBESLKY (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento penale italiano*, Milano, 2011, 243, e ID., *L'arbitrio del non punire. Sugli obblighi di tutela penale dei diritti fondamentali*, in M. BERTOLINO-L. EUSEBI-G. FORI (a cura di), *Studi in onore di Mario Romano*, tomo III, Milano, 2011, 2645; nonché di S. MANACORDA, *'Dovere di punire'? Gli obblighi di tutela penale nell'era della internazionalizzazione del diritto*, in M. MECCARELLI-P. PALCHETTI-C. SOTIS (a cura di), *Il lato oscuro dei diritti umani. Esigenze emancipatorie e logiche di dominio nella tutela giuridica dell'individuo*, Madrid, 2014, 307. Precedentemente, R. CHENAL, *Obblighi di criminalizzazione tra sistema penale italiano e Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Leg. pen.*, 2006, n. 1, 171; più di recente, R. LUGARÀ, *Dall'umanizzazione del diritto penale alla penalizzazione dei diritti umani. Vittima e obblighi di tutela penale nella giurisprudenza di Strasburgo*, in *Dir. soc.* 2015, n. 3, 565; V. SCALIA, *Una proposta di ricostruzione degli obblighi positivi di tutela penale nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. L'esempio degli obblighi di protezione del diritto alla vita*, in *Arch. pen. web.*, 2020, n. 3; in lingua inglese, V. VALENTINI, *European Criminal Justice and Continental Criminal Law. A Critical Overview*, in *Eur. Crim. Law Rev.*, 2011, n. 1, 188; M.E. FLORIO, *Struggle in Favour of a Criminal Law as an 'Ultima Ratio'. Critical Observations on the Criminalisation Obligations Arising from the Jurisprudence of the European Court of Human Rights in the Light of the Principle of Subsidiarity*, *ibidem*, 2023, n. 2, 135; con focus sui profili procedurali, V. BONINI, *Il sistema di protezione della vittima e i suoi riflessi sulla libertà personale*, Milano, 2018, 75 ss.; M. MONTAGNA, *Obblighi convenzionali, tutela della vittima e completezza delle indagini*, in *Arch. pen. web.*, 2019, n. 3. Nella manualistica, V. NAPOLEONI, *Il sindacato di legittimità costituzionale in*