

Criminalia

Annuario di scienze penalistiche

2014



Edizioni ETS

DIRK VAN ZYL SMIT

LA PENA DELL'ERGASTOLO IN UN MONDO GLOBALIZZATO ^(*)^(**)

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Le modalità di composizione dei differenti approcci alla pena dell'ergastolo. – 2.1. I trattati di estradizione. – 2.2. Gli accordi bilaterali. – 2.3. Il trasferimento di detenuti. – 2.4. L'extradizione obbligatoria. – 3. Alcuni casi controversi riguardanti l'extradizione in connessione alla pena dell'ergastolo. – 4. Conclusione.

1. *Introduzione*

Storicamente, gli Stati nazionali hanno adottato approcci tra loro molto differenti rispetto all'imposizione e all'esecuzione della pena dell'ergastolo. Tali approcci variano dalla proibizione totale all'applicazione obbligatoria rispetto a determinati reati, con regole concernenti la sua esecuzione che non lasciano al condannato alcuna realistica prospettiva di liberazione. In simili casi quella della morte in cella diviene dunque l'unico orizzonte. Tra questi due estremi esistono poi numerose discipline intermedie.

Fino a tempi recenti, questi differenti approcci alla pena dell'ergastolo non rappresentavano un problema particolarmente rilevante per la cooperazione internazionale in materia penale. Nei casi riguardanti l'extradizione di individui sospettati della commissione di determinati reati o il trasferimento di soggetti condannati – due tra le principali forme di cooperazione in un mondo sempre più globalizzato, dove il controllo della criminalità richiede alle nazioni di lavorare insieme – gli Stati semplicemente accettavano le rispettive discipline relative a questa tipologia di pena e non mostravano grande attenzione per ciò che accadeva ai soggetti estradati o trasferiti dopo che questi venivano inviati nel Paese di destinazione.

Quest'atteggiamento ispirato al *laissez faire* è in qualche modo sorprendente se riferito alla pena dell'ergastolo, poiché i Governi nazionali mantengono un'ampia discrezionalità in merito alla decisione se cooperare o no con altri Stati. La possibilità che lo Stato richiedente l'extradizione o il trasferimento possa punire un soggetto in un modo inaccettabile in base al diritto dello Stato richiesto ha rappresentato per molti anni una valida ragione per la non cooperazione. In par-

^(*) Questo articolo è parte di un progetto di ricerca supportato da un Leverhulme Trust Grant RPG-2013-369 per lo studio della pena dell'ergastolo nel mondo.

^(**) Traduzione dall'inglese a cura del dott. Alessandro Corda.

ticolare, per molto tempo, nel caso in cui la persona il cui trasferimento veniva richiesto avesse rischiato di essere condannato a morte nello Stato richiedente, lo Stato richiesto *poteva* negare l'extradizione del reo. Inizialmente, il diritto internazionale non imponeva che uno Stato dovesse negare l'extradizione o il trasferimento in ragione della concreta possibilità di applicazione della pena di morte o di altre tipologie di pena, ma gli standard contenuti nelle costituzioni nazionali assicuravano nella prassi che i governi avrebbero rifiutato di concedere l'extradizione nel caso in cui nello Stato richiesto la pena di morte (o le pene corporali) fossero vietate, mentre queste fossero invece autorizzate nello Stato richiedente. Fin dalla decisione della Corte EDU di oltre venticinque anni fa nel caso *Soering c. Regno Unito*¹, si è affermata in Europa la possibilità di rifiutare l'extradizione di un soggetto che nello Stato richiedente corra il rischio di essere condannato a morte. È, infatti, divenuto un obbligo giuridico quello di non dar corso ad alcuna richiesta di extradizione laddove si sia a conoscenza che la persona richiesta potrebbe essere soggetta a pene o trattamenti inumani o degradanti negli Stati di destinazione.

In tempi più recenti, i differenti approcci adottati in riguardo alla pena dell'ergastolo da parte di molti Stati sono diventati maggiormente controversi. Sono sorte numerose controversie relative a se l'extradizione e il trasferimento debbano essere autorizzati nel caso in cui la disciplina dell'esecuzione della pena dell'ergastolo adottata in un determinato Stato richiedente non sia conforme a quella praticata nello Stato destinatario della richiesta. Tali dubbi derivano dall'emersione a livello internazionale di un dibattito sul se determinate forme di ergastolo possano essere considerate inumane e degradanti e perciò illegittime, dunque vincolando giuridicamente gli Stati a non acconsentire alle richieste di extradizione o trasferimento in simili casi.

Il presente saggio prende in considerazione sia le tipologie di accordi bilaterali tra Stati nei casi riguardanti l'applicazione dell'ergastolo, sia le strategie giuridiche maggiormente aggressive impiegate per tentare di negare l'extradizione o il trasferimento qualora la tipologia di ergastolo prevista nello Stato richiedente sia ritenuta inaccettabile.

2. *Le modalità di composizione dei differenti approcci alla pena dell'ergastolo*

Esistono svariati strumenti mediante i quali gli Stati possono giungere ad accordi che comportano una reciproca soddisfazione in materia di ergastolo.

¹ *Soering c. Regno Unito*, ECtHR (app. n. 14038/88) 7 luglio 1989; (1989) 11 EHRR 439.

2.1. I trattati di estradizione

2.1.1. I trattati generali di estradizione possono fornire un quadro entro cui comporre differenti discipline nazionali in materia di ergastolo. Talvolta, è sufficiente apporre una riserva a un trattato per soddisfare i requisiti del diritto interno sul punto. Un esempio in tal senso è rappresentato dal Portogallo, la cui Costituzione vieta in modo esplicito e assoluto l'applicazione della pena dell'ergastolo. In base a tale previsione costituzionale, lo Stato lusitano ha formulato una riserva alla Convenzione Europea in materia di estradizione del 1957². La riserva prevede semplicemente che *“il Portogallo non concederà l'extradizione di soggetti [...] la cui estradizione sia richiesta per un reato cui corrisponda una pena o misura di sicurezza a carattere perpetuo”*.

La riserva portoghese appare priva di ambiguità; tuttavia la Germania l'ha accettata soltanto in modo condizionale: *“soltanto se il rifiuto di concedere l'extradizione in tutti i casi in cui può essere comminata una pena alla carcerazione o ordinata una misura di sicurezza a carattere perpetuo non è assoluto”*. La Germania è stata in grado di fare ciò poiché ha interpretato la riserva come avente il seguente significato:

La sola circostanza in cui l'extradizione sarà rifiutata è quella in cui non sia previsto, in base al diritto dello Stato richiedente, che un soggetto condannato all'ergastolo, dopo aver scontato una determinata parte della pena o della misura di sicurezza, possa ottenere un riesame del proprio caso da parte di un giudice con la possibilità di avere la restante parte della pena commutata in libertà condizionale.

Questa interpretazione sembra consentire l'ergastolo per come viene applicato nella prassi in Germania, dove sussiste una prospettiva di liberazione in relazione a tutte le condanne al carcere a vita. La posizione tedesca vanifica in apparenza l'originale riserva portoghese, che non fa eccezione per alcuna forma di ergastolo. Fortunatamente essa non è stata interpretata in tal modo dal Portogallo. Ciò avviene chiaro quando si analizza la meticolosa interpretazione che il governo portoghese ha allegato alla riserva apposta alla successiva Convenzione in materia di estradizione sottoscritta nel 1996 tra gli Stati membri dell'Unione Europea³:

Avendo formulato una riserva alla Convenzione europea in materia di estradizione del 1957, in base alla quale il Portogallo non concederà l'extradizione di persone richieste per un reato cui corrisponda una pena o misura di sicurezza a carattere perpetuo, esso dichiara che, qualora sia chiesta l'extradizione per un reato a cui corrisponde una siffatta pena o mi-

² Convenzione europea di estradizione, Parigi, 13 dicembre 1957, STCE n. 024.

³ Convenzione relativa all'extradizione tra gli Stati membri dell'Unione europea (GU C 313, 23 ottobre 1996).

sura di sicurezza, accorderà, nel rispetto delle pertinenti disposizioni della sua Costituzione quali sono state interpretate dalla sua Corte costituzionale, l'extradizione unicamente se riterrà sufficienti le assicurazioni fornite dallo Stato membro richiedente relative alla promozione, conformemente alla sua legge e alla sua prassi in materia di esecuzione delle pene, delle misure di alleggerimento di cui potrebbe beneficiare la persona richiesta.

Ciò significa che, a dispetto dell'esplicita proibizione dell'ergastolo nella propria Costituzione, il Portogallo concederà l'extradizione rispetto a quelle tipologie di ergastolo accolte dalla legislazione della maggior parte degli Stati europei, in cui sussiste la possibilità per i detenuti condannati al carcere a vita di presentare, trascorso un determinato periodo, domanda per essere ammessi alla liberazione anticipata.

Un simile approccio 'accomodante' è stato adottato dal Tribunale costituzionale spagnolo. Sebbene attualmente il codice penale spagnolo non preveda la pena dell'ergastolo⁴, il Tribunale costituzionale iberico ha stabilito che, al fine di respingere una richiesta di estradizione nel caso in cui il reo sarebbe soggetto alla pena dell'ergastolo, è necessario stabilire se, in concreto, l'esecuzione della pena del carcere a vita "dia luogo ad una rigida condanna alla reclusione per un tempo indefinito, senza alcuna possibilità di riduzione o flessibilità"⁵.

2.1.2. Nel continente americano, dove la maggioranza degli Stati non prevede la pena dell'ergastolo, la questione della carcerazione perpetua viene affrontata in modo più esplicito di quanto non avvenga in Europa. L'art. 9 della Convenzione Inter-americana in materia di estradizione⁶ dispone infatti che

Gli Stati contraenti non concederanno l'extradizione per un reato punibile con la pena di morte, l'*ergastolo*, o con trattamenti degradanti, salvo che lo Stato richiesto abbia in precedenza ottenuto dalla Stato richiedente, attraverso un canale diplomatico, assicurazioni sufficienti che nessuna delle summenzionate sanzioni penali sarà irrogata nei confronti del soggetto di cui si richiede l'extradizione oppure che, in caso di irrogazione di tali sanzioni, queste non saranno eseguite (enfasi aggiunta).

L'accordo in materia di estradizione sottoscritto a Rio de Janeiro nel 1998⁷, applicato con lo status di trattato internazionale agli Stati membri del Mercosur⁸

⁴ Si tratta di una situazione che sta per cambiare. Nell'aprile 2015 è stata approvata una modifica al codice penale spagnolo che ha introdotto la pena dell'ergastolo. Tale modifica entrerà in vigore nel luglio 2015.

⁵ Tribunal Constitucional, sent. 91/2000 del 30 marzo 2000. V. anche sent. n. 148/2004 del 13 settembre 2004.

⁶ Convenzione interamericana di estradizione, Caracas 25 febbraio 1981, OAS TS, No. 60.

⁷ Decisione del Consiglio del Mercato Comune (CMC) n. 14/98. Estesa a Cile e Bolivia in base a CMC n. 15/98.

⁸ Gli Stati membri del Mercosur sono Argentina, Brasile, Paraguay, Uruguay e Venezuela.

così come a Bolivia, Cile ed Ecuador, si spinge anche oltre. La Sezione 13.1 di tale accordo prevede, senza contemplare riserve, che “*lo Stato membro richiedente non è autorizzato in alcun caso a imporre la pena di morte o l'ergastolo*”. La Sezione 13.2 stabilisce poi che in simili casi la pena inflitta al soggetto estradato debba essere limitata alla pena massima prevista dall'ordinamento dello Stato richiesto.

È stato proprio l'accordo di Rio de Janeiro a essere oggetto dell'interpretazione della Corte Suprema boliviana nel caso di *Alejandro Saúl Schayman Klein*⁹. Il caso riguardava l'estradizione dalla Bolivia, ordinamento che non prevede la pena dell'ergastolo, verso il Cile, dove invece l'imposizione di tale pena è consentita. Nel caso di specie, le corti cilene avevano condannato Schayman – il quale era riuscito nel frattempo a fuggire in Bolivia – alla pena dell'ergastolo con forti limitazioni in relazione all'accesso ai benefici penitenziari (c.d. *presidio perpetuo calificado*) per il reato di parricidio. In base all'art. 32.bis1 del codice penale cileno, il reo che sta scontando tale pena acquista il diritto a presentare domanda di liberazione condizionale dopo aver scontato un minimo di quarant'anni di reclusione. La Corte Suprema boliviana non era disposta a consentire che Schayman andasse incontro a una simile pena, che non sarebbe stata ritenuta accettabile in Bolivia. In base a ciò, nel rispetto della lettera dell'Accordo di Rio de Janeiro, la Corte ha subordinato la concessione dell'estradizione al fatto che la sentenza originariamente irrogata fosse commutata in un termine di reclusione fisso non superiore a trent'anni. In tal modo la procedura di estradizione avrebbe potuto continuare senza che le regole in vigore nello Stato richiesto fossero violate.

2.2. Gli accordi bilaterali

Gli Stati Uniti d'America non sono parte di alcuno di questi accordi pan-americani in materia di estradizione. In forza di ciò, ogni volta che gli Stati Uniti chiedono l'estradizione di un soggetto devono raggiungere individualmente un'intesa con gli Stati della regione, i quali in linea di principio sono contrari non soltanto alla pena di morte ma anche a quella dell'ergastolo. Fino a oggi sono emerse indicazioni che hanno evidenziato come, in casi di questo tipo, a fronte del rispetto delle garanzie offerte in precedenza di non imporre la pena di morte, gli Stati Uniti non sempre si sono dimostrati altrettanto affidabili quando si è trattato di osservare le assicurazioni fornite rispetto alla non inflizione dell'ergastolo nei confronti del soggetto estradando¹⁰. Tuttavia, nel caso *U.S. v.*

⁹ Tribunal Supremo de Justicia, Sala Plena Auto Supremo, 157A/2010 EXP. N. 609/2009, 21 maggio 2010.

¹⁰ Cfr. R. LABARDINI, *Life Imprisonment and Extradition: Historical Development, International Context, and the Current Situation in Mexico and the United States*, in 11 *Southwestern Journal of Law and Trade the Americas*, 2005, pp. 1-108.

*Pileggi*¹¹ – una recente sentenza del 4th Circuit della *U.S. Court of Appeals*, Corte che per rango è appena sotto il livello della Corte Suprema federale – si è dimostrato che gli Stati Uniti *possono* agire scrupolosamente nell’assicurare che gli scambi internazionali in materia penale abbiano luogo senza che le regole nazionali in tema di ergastolo vengano violate¹².

L’accusa nei confronti di Pileggi, cittadino canadese residente in Costa Rica, era quella di aver compiuto un ripetuto numero di frodi ai danni di cittadini americani di età avanzata, i quali a causa di ciò avevano subito perdite per oltre otto milioni di dollari americani. Gli Stati Uniti richiedono dunque la sua estradizione per reati che, in caso di condanna, avrebbero potuto comportare la condanna all’ergastolo. Tale richiesta si fonda sul fatto che le conseguenze delle condotte criminose di Pileggi si sono prodotte primariamente in territorio americano. Tuttavia, la Costituzione costaricense proibisce sia la pena di morte che l’ergastolo. Di conseguenza, il Governo dello Stato centroamericano chiede assicurazioni in merito al fatto che, in caso di condanna successiva all’extradizione verso gli Stati Uniti, nei confronti di Pileggi non sia imposta né la pena di morte né quella del carcere a vita. In risposta, gli Stati Uniti assicurano al Costa Rica che, se estradato, Pileggi non sarebbe stato né condannato a morte né ad una pena detentiva tale da richiedere che egli “spenda il resto della [sua] esistenza in carcere”¹³. Entrambi i Governi si considerano vincolati dai termini di questo accordo, e così Pileggi viene estradato verso gli Stati Uniti, processato e, infine, condannato.

Nel corso del processo, però, il pubblico ministero comunica erroneamente alla Corte che l’accordo concluso prevede che l’imputato non possa essere condannato a una pena superiore ai cinquanta anni di reclusione. La Corte ritiene che, in forza dell’accordo, la pena dell’ergastolo non possa essere inflitta. Tuttavia, sulla base di quanto comunicato dall’accusa, Pileggi – che all’epoca aveva già compiuto i cinquanta anni – viene condannato a una pena fissa di cinquanta anni di reclusione (unitamente all’obbligo di risarcire quasi quattro milioni di dollari). In appello il 4th Circuit rigetta la pena imposta e rinvia la sua rideterminazione a una Corte differente. All’esito dell’ulteriore passaggio processuale, Pileggi viene condannato a venticinque anni di reclusione¹⁴.

Ciò che risulta particolarmente interessante rispetto al caso Pileggi è il fatto che il 4th Circuit abbia fatto in modo di dare un’attuazione sostanziale all’accordo sottoscritto dal Governo statunitense con quello del Costa Rica. La decisione ha, infatti, stabilito che la condanna a cinquanta anni di reclusione equivaleva *de fac-*

¹¹ 703 F.3d 675 (4th Cir. 2013).

¹² Cfr. W.T. WORSTER, *Between a Treaty and Not: A Case Study of the Legal Value of Diplomatic Assurances in Expulsion Cases*, in 21 *Minnesota Journal of International Law*, 2012, pp. 253-346.

¹³ *United States v. Pileggi*, 361 Fed.Appx. 475, 479 (4th Cir. 2010).

¹⁴ Riportato in *United States v. Pileggi* 703 F.3d 675 (4th Cir. 2013).

to a un ergastolo effettivo (che obbliga quindi a trascorrere in carcere il resto della vita) se imposto nei confronti di un soggetto dell'età di Pileggi. Questa conclusione è rilevante in quanto esiste una giurisprudenza relativamente esigua nelle diverse giurisdizioni nazionali riguardo a cosa costituisca un *ergastolo effettivo*. L'esito del caso in esame è inoltre soddisfacente anche nella più ampia prospettiva del "fare giustizia". Un truffatore che ha prodotto danni di rilevante entità commettendo un gran numero di frodi particolarmente odiose non è rimasto impunito a causa delle differenti visioni in materia di sanzioni penali esistenti tra due ordinamenti tra loro assai dissimili. Al contrario, Pileggi è stato giudicato colpevole e condannato a una pena detentiva quantificata in modo da soddisfare le preoccupazioni del Costa Rica, essendo però, al contempo, di durata tale da non poter certo essere definita eccessivamente mite, così da soddisfare presumibilmente anche le Corti statunitensi.

2.3. Il trasferimento di detenuti

Il trasferimento internazionale di detenuti condannati può sollevare particolari problemi allorché il detenuto da trasferire stia scontando la pena dell'ergastolo. Gli accordi di trasferimento tra Stati spesso prevedono che lo Stato che accetti di ricevere il detenuto, di frequente un proprio cittadino che l'opinione pubblica vuole vedere 'riportato a casa', sia tenuto a riconoscere la pena imposta nei confronti del prigioniero da parte dello Stato in cui questi è stato condannato. Questa condizione deve essere osservata anche nei casi in cui tale pena sia assai più severa di quella che sarebbe stata inflitta nello Stato ricevente. Tale questione non si pone rispetto alla Germania, Stato che, per ragioni di carattere costituzionale, ha deciso di acconsentire al trasferimento di detenuti solo nei casi in cui le proprie Corti procedano a ri-commisurare la pena del detenuto trasferito. Tuttavia, tale questione si pone invece nel Regno Unito e in altri ordinamenti di *common law* in cui il riconoscimento delle pene imposte nello Stato che attua il trasferimento rappresenta la norma, a condizione che tali pene rientrino nella gamma di quelle che avrebbero potuto essere teoricamente imposte per la commissione di un reato dello stesso tipo nel caso in cui il prigioniero fosse condannato nello Stato ricevente.

Un caso relativo a questo profilo è quello riguardante il trasferimento di una giovane cittadina britannica dal Laos al Regno Unito. Samantha Orobator viene condannata per traffico di eroina in Laos, reato per cui in quel Paese si può essere condannati alla pena di morte. Presumibilmente al fine di evitare tale pena, la donna resta incinta durante la detenzione cautelare in carcere: in base alle leggi vigenti nel Laos, infatti, una donna incinta non può essere condannata a morte. Nel giugno del 2009, la Orobator viene giudicata colpevole e condannata all'ergastolo. La donna viene quindi trasferita nel Regno Unito per scontare la

pena. In conformità all'accordo in materia di trasferimento dei detenuti esistente tra il Regno Unito e la Repubblica del Laos, il Governo britannico è tenuto a eseguire la pena dell'ergastolo imposta dalla Corte del Laos giacché l'inflizione di tale pena era tecnicamente possibile per il reato di traffico di droga anche nel Regno Unito. Questo sulla carta, anche se in pratica una simile pena non sarebbe stata imposta nel Regno Unito in un caso del genere, in cui sussistevano prove fondate per ritenere che la donna fosse stata obbligata a trasportare la droga per conto di altri spacciatori. Inoltre, il processo celebrato in Laos non aveva soddisfatto le garanzie procedurali del diritto britannico. Alla luce di tutto ciò, il Tribunale britannico chiamato a pronunciarsi conferma l'ergastolo originariamente inflitto, nonostante le deficienze procedurali del giudizio tenutosi in Laos che avevano condotto a tal esito in punto di pena. Tuttavia, la medesima Corte fissa allo stesso tempo un termine di soli diciotto mesi prima che le autorità possano concedere la liberazione condizionale alla donna¹⁵. La Orobator aveva già scontato tale periodo in carcere, e, giacché non rappresentava un pericolo per la società, poteva accedere alla liberazione condizionale quasi immediatamente per poi scontare la condanna all'ergastolo fuori dal carcere con il suo bambino. In questo modo, la pena dell'ergastolo formalmente imposta non è stata violata poiché tecnicamente la concessione della libertà condizionale poteva essere revocata e la donna rimandata in carcere in caso di violazione delle condizioni imposte, sebbene in pratica abbia dovuto trascorrere in carcere solo un breve periodo di tempo.

2.4. *L'extradizione obbligatoria*

Infine, una menzione particolare deve essere fatta per quegli strumenti internazionali che non creano semplicemente una struttura per la cooperazione ma impongono agli Stati un vero e proprio obbligo giuridico di cooperazione laddove determinati requisiti siano soddisfatti. Ad esempio, la Convenzione del Consiglio d'Europa per la prevenzione del terrorismo¹⁶ impone agli Stati contraenti di estradare persone sospettate di aver commesso determinati reati. Tuttavia, la Convenzione medesima chiarisce che nulla nel proprio testo deve essere interpretato alla stregua di un obbligo di concedere l'extradizione in casi in cui il diritto vigente nell'ordinamento della Parte richiesta non consenta l'imposizione della pena dell'ergastolo, qualora questo comporti il rischio che il soggetto venga condannato all'ergastolo senza la possibilità di liberazione anticipata, salvo che "la Parte richiedente fornisca assicurazioni giudicate sufficienti dalla Parte richiesta... che la per-

¹⁵ *Orobator v. Governor of Her Majesty's Prison Holloway and Secretary of State for Justice*, [2010] EWHC 58 (Admin).

¹⁶ Convenzione del Consiglio d'Europa per la prevenzione del terrorismo (2005) (STE n. 196).

sona interessata dalla procedura non sarà sottoposta alla pena dell'ergastolo senza possibilità di liberazione anticipata¹⁷.

Allo stesso modo, il Mandato d'arresto europeo¹⁸ rappresenta uno strumento pattizio di estradizione obbligatoria tra gli Stati membri della UE, laddove determinati requisiti in relazione a soggetti sospettati di aver commesso determinati reati siano soddisfatti. Anche in questo caso esiste un'eccezione espressa relativa alla pena dell'ergastolo. L'art. 5.2 della Decisione quadro sul Mandato d'arresto europeo dispone, infatti, che

[s]e il reato in base al quale il mandato d'arresto europeo è stato emesso è punibile con una pena o una misura di sicurezza privative della libertà a vita, l'esecuzione di tale mandato può essere subordinata alla condizione che lo Stato membro emittente preveda nel suo ordinamento giuridico una revisione della pena comminata – su richiesta o al più tardi dopo venti anni – oppure l'applicazione di misure di clemenza alle quali la persona ha diritto in virtù della legge o della prassi dello Stato membro di emissione, affinché la pena o la misura in questione non siano eseguite.

Nessuno di questi strumenti copre l'intera gamma di obiezioni che possono essere mosse contro l'imposizione della pena dell'ergastolo nei confronti di soggetti estradati da parte di Stati richiesti che non contemplano l'inflizione della carcerazione perpetua, oppure che subordinano la sua esecuzione a stringenti verifiche giudiziali. Entrambi autorizzano che la pena dell'ergastolo venga imposta nei confronti di soggetti estradati, previa verifica di requisiti alquanto vaghi. Finora anche le Corti si sono mostrate alquanto riluttanti a implementarli troppo rigidamente. Ad esempio, la Corte federale di giustizia tedesca (*Bundesgerichtshof*) ha deciso che l'ergastolo previsto all'interno dell'ordinamento polacco non è incompatibile con l'art. 5.2 della decisione quadro sul Mandato di arresto europeo, anche se, in conformità a quanto disciplinato dal diritto di quel Paese, devono trascorrere venticinque anni prima che la sottoposizione di un soggetto a detenzione continuativa possa essere oggetto di riesame¹⁹. Il Tribunale federale ha deciso in tal senso, ritenendo che la sussistenza in capo al Presidente polacco del potere di esercitare clemenza e commutare la pena dell'ergastolo prima che siano trascorsi venticinque anni costituisca una garanzia sufficiente; allo stesso tempo, la Corte tedesca non ha prestato molta attenzione all'uso limitato che di questo potere è stato fatto nei casi di ergastolo. Cionondimeno, entrambi gli strumenti

¹⁷ Art. 21.3.

¹⁸ Decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri.

¹⁹ Cfr. BGH 4 ARs 5/12 – *Beschluss* del 19 giugno 2012, in 40 *Neue Juristische Wochenschrift*, 2012, pp. 2980-2985.

indicano la volontà di confrontarsi con approcci alla reclusione perpetua tra loro molto diversi, persino tra Stati che hanno convenuto di cooperare in un modo particolarmente stretto.

3. *Alcuni casi controversi riguardanti l'extradizione in connessione alla pena dell'ergastolo*

Le controversie più drammatiche riscontrate in anni recenti sono sorte in relazione alla seguente questione: i detenuti che negli Stati Uniti rischiano di essere condannati alla pena dell'ergastolo senza possibilità di liberazione anticipata (*life without the possibility of parole*, LWOP)²⁰ possono essere estradati verso quel Paese?

Inizialmente, persino in Germania, dove una siffatta tipologia di ergastolo sarebbe manifestamente contraria alla Legge fondamentale, la Corte Costituzionale Federale (*Bundesverfassungsgericht*) ha respinto la richiesta di bloccare le estradizioni sulla base del fragile argomento per cui il diritto statunitense sul punto non esclude totalmente che anche un reo senza alcuna possibilità di ottenere la liberazione condizionale possa teoricamente ricevere il perdono da parte del Presidente o del Governatore dello Stato, a seconda se sia stato condannato per un reato federale o statale. In una decisione del 6 luglio 2005, l'argomento alla base del ragionamento della Corte Costituzionale per decidere in tal senso è stato quello per cui la necessità di adempiere alle obbligazioni internazionali riguardo agli autori di reati gravi prevale rispetto alle dettagliate garanzie procedurali che la Costituzione tedesca richiederebbe, purché il sistema giuridico straniero, considerato nel suo insieme, possa dirsi fondato sui principî del giusto processo. Come spiega la Corte tedesca:

I principî costituzionali cogenti includono il nucleo forte del principio di proporzionalità, che può essere derivato dal principio dello Stato di diritto. Secondo tale principio, le autorità competenti della Repubblica federale tedesca sono tenute a negare l'extradizione di una persona ricercata se la pena alla quale tale persona va incontro nello Stato richiedente è intollerabilmente dura [...] [C]ostituisce altresì uno dei principî cogenti del sistema costituzionale tedesco quello per cui una pena che può essere imposta o che viene imposta non può essere crudele, inumana o degradante. Pertanto, alle autorità competenti della Repubblica federale tedesca è fatto divieto di cooperare alla procedura di estradizione di una persona ricercata se tale individuo deve attendersi l'imposizione di una siffatta pena oppure scontarla.

²⁰ Cfr. H. KROMREY-C. MORGENSTERN, *Auslieferung bei drohender lebenslanger Freiheitsstrafe ohne Aussetzungsmöglichkeit*, in 13 *Zeitschrift für Strafrechtsdogmatik*, 2014, pp. 704-716.

La situazione muta, però, nel caso in cui la pena da eseguirsi debba soltanto considerarsi estremamente severa e, se scrupolosamente valutata alla luce del diritto costituzionale tedesco, non possa essere considerata ragionevole. E questo poiché la Legge fondamentale [tedesca] si fonda sull'assunto per cui lo Stato da essa costituito è integrato nel sistema di diritto internazionale della Comunità degli Stati. Allo stesso tempo, essa richiede che, in particolare in materia di assistenza giudiziaria, le forme e i contenuti dei sistemi giuridici stranieri così come le diverse concezioni del diritto debbano essere in linea di principio rispettati, anche se nel dettaglio essi non rispettano le concezioni del diritto nazionale tedesco. Se la prassi internazionale in materia di estradizione, che esiste a vantaggio reciproco, deve essere mantenuta e la libertà di manovra del Governo federale in politica estera preservata, i tribunali possono limitarsi a considerare esclusivamente le violazioni dei principi cogenti del sistema costituzionale tedesco quale ostacolo insormontabile alla concessione di un'extradizione²¹.

Alcuni anni più tardi, nel 2009, nel caso *R Wellington v. Secretary of State for the Home Department*²² la *House of Lords* britannica, al tempo Corte di vertice del sistema giuridico del Regno Unito, ha adottato un approccio simile e disposto l'extradizione di un reo verso gli Stati Uniti. L'argomentazione della Corte non si è focalizzata sulla Costituzione non scritta del Paese, quanto piuttosto sull'evoluzione della giurisprudenza della Corte EDU che stava cominciando ad affermare che le condanne all'ergastolo per cui non vi sia alcuna possibilità di liberazione anticipata *de jure* o *de facto* potevano essere ritenute inumane e degradanti e, dunque integrare una violazione dell'art. 3 della CEDU.

La *House of Lords* ha trovato un supporto per la sua decisione nel caso *Wellington* nel modo ipotetico con cui la Corte EDU aveva formulato le proprie obiezioni rispetto alla pena dell'ergastolo nell'allora *leading case Kafkaris c. Cipro*²³. Alcuni giudici della *House of Lords* in *Wellington* hanno altresì cercato di bilanciare l'importanza dell'extradizione degli autori di reati gravi rispetto alla possibilità che essi possano dover affrontare la pena dell'ergastolo senza prospettiva di liberazione condizionale, o qualsiasi altra concreta prospettiva di scarcerazione, nel Paese di destinazione. I giudici hanno fatto ciò alla luce di un passaggio della decisione nel caso *Soering*, che, sebbene abbia impedito l'extradizione di un cittadino tedesco verso gli Stati Uniti dove questi avrebbe potuto essere condannato

²¹ BVerfGE 113,154 sentenza del Secondo Senato del 6 luglio 2005 – 2 BvR 2259/04, par. III.1 (con omissione delle citazioni interne). V. tuttavia la sentenza della medesima Corte (Secondo Senato) del 16 settembre 2010 – 2 BvR 1608/07, in cui si stabilisce che l'extradizione verso la Turchia non deve essere consentita, laddove il soggetto la cui estradizione è stata richiesta, sarebbe chiamata a scontare una condanna all'ergastolo rispetto alla quale la possibilità di rilascio si presenterebbe solo poco prima della sua morte.

²² *Regina (Wellington) v. Secretary of State for the Home Department* [2008] UKHL 72 [2009] 1 AC 35 (HL).

²³ *Kafkaris c. Cipro* [GC] (app. n. 21906/04) 12 febbraio 2008; (2009) 49 EHRR 35.

alla pena capitale, come evidenziato in precedenza, ha in apparenza limitato l'applicazione dei principi dei diritti umani nel caso di altre forme di pena o trattamenti inumani o degradanti:

L'intera Convenzione è caratterizzata dalla ricerca di un *equo bilanciamento* tra le esigenze di interesse generale della comunità e la necessità di proteggere i diritti fondamentali dell'individuo. Man mano che la capacità di movimento intorno al mondo aumenta e il crimine assume una dimensione transnazionale, è sempre più nell'interesse di tutti gli Stati che gli individui sospettati di aver commesso un reato e che fuggono all'estero debbano essere chiamati a risponderne in un'aula di giustizia. Per contro, la creazione di rifugi sicuri per soggetti che si sottraggono alla giustizia non soltanto darebbe origine ad un pericolo per lo Stato tenuto ad ospitare tale soggetto, ma tenderebbe altresì ad intaccare le fondamenta dell'istituto dell'estradizione. Queste considerazioni devono essere incluse tra i fattori da valutare nell'interpretazione e nell'applicazione delle nozioni di "pena" e "trattamenti inumani e degradanti" nei casi di estradizione²⁴.

Dopo la decisione nel caso *Soering*, la Corte EDU ha iniziato ad affievolire fortemente la portata di questo *dictum*, affermando come vi sia un unico standard per valutare il divieto di tortura così come quello relativo alle pene e ai trattamenti inumani e degradanti. Questo standard dovrebbe essere applicato sia a livello interno sia rispetto a quegli individui suscettibili di essere inviati verso uno Stato che non sia parte della CEDU²⁵. Tuttavia nel 2012, in un altro caso di estradizione – *Babar Ahmad e altri c. Regno Unito*²⁶ – la Corte EDU ha nuovamente posto l'accento sul fatto che la CEDU non costituisce un mezzo attraverso cui richiedere agli Stati membri di imporre i propri standard ad altri Stati. La Corte ha spiegato che ciò significa che "un trattamento che potrebbe violare l'art. 3 a causa di un atto o di un'omissione di uno Stato contraente potrebbe non raggiungere il livello minimo di gravità che è necessario sussista perché vi sia una violazione dell'art. 3 in un caso di espulsione o di estradizione"²⁷.

Rispetto a questo test meno rigoroso, la Corte EDU nel caso *Babar Ahmad* ha altresì stabilito – così come aveva fatto in precedenza la *House of Lords* nella sentenza *Wellington* – che la pena dell'ergastolo senza possibilità di liberazione anticipata (LWOP) applicata negli Stati Uniti non integrava una violazione dell'art. 3. Questo test 'indebolito' è stato oggetto di aspre critiche. I suoi detrattori sostengono che se la tortura e i trattamenti inumani o degradanti devono essere trattati allo stesso modo in maniera effettiva, allora qualsiasi indebolimento inter-

²⁴ Cfr. *Soering c. Regno Unito*, *supra* nt. 1.

²⁵ V., in part., *Saadi c. Italia* (app. n. 37201/06) 12 febbraio 2008; (2009) 49 EHRR 30.

²⁶ *Babar Ahmad e altri c. Regno Unito* (apps. n. 24027/07, 11949/08, 36742/08, 66911/09 e 67354/09) 10 aprile 2012; (2013) 56 EHRR 1.

²⁷ *Ibid.*, par. 177.

pretativo del test dovrebbe essere abbandonato e il medesimo standard dovrebbe essere applicato in tutti i casi di estradizione esattamente così com'è applicato riguardo agli Stati europei²⁸.

Dal 2012, tuttavia, la giurisprudenza della Corte ha conosciuto un'evoluzione radicale sia in materia di ergastolo effettivo (*whole life sentence*) che di estradizione. Nel 2013, in *Vinter e altri c. Regno Unito*²⁹, la Gran Camera della Corte EDU ha chiarito lo standard che deve essere rispettato in Europa riguardo alla pena dell'ergastolo. La Corte ha stabilito che tutte le pene, ergastolo incluso, devono tendere anche alla riabilitazione degli autori di reato, ed ha altresì inequivocabilmente affermato che l'imposizione dell'ergastolo che non dia al reo alcuna realistica prospettiva di liberazione costituisce una violazione dell'art. 3. I detenuti devono avere un "diritto alla speranza" e tale speranza deve fondarsi: *a*) sulla conoscenza della sussistenza di una prospettiva non del tutto irrealistica di scarcerazione alla data in cui la pena viene inflitta, e *b*) sulla conoscenza dei meccanismi procedurali da attivare affinché la propria domanda di liberazione condizionale sia valutata a tempo debito³⁰.

Questo approdo della giurisprudenza della Corte EDU ha rinforzato la posizione di chi riteneva che il caso *Babar Ahmad* fosse stato deciso in modo errato, in quanto l'ergastolo senza possibilità di liberazione anticipata "U.S.-style" semplicemente non dà al condannato alcuna realistica prospettiva di scarcerazione. Come la Corte Suprema statunitense ha spiegato con riguardo all'inflizione dell'ergastolo senza possibilità di liberazione condizionale nei confronti dei minorenni, una siffatta condanna alla reclusione perpetua "ripudia nella sua interezza l'ideale riabilitativo" e "non dà alcuna possibilità di realizzazione personale all'esterno delle mura del carcere e di riconciliazione con la società". In altre parole, semplicemente "non lascia alcuna speranza"³¹. Lo stesso vale certamente anche per gli adulti.

Nel 2014, nel caso *Trabelsi c. Belgio*³², la Corte EDU ha applicato la decisione della Gran Camera nel caso *Vinter* alla questione dell'extradizione verso gli Stati

²⁸ Cfr. N. MAVRONICOLA-F. MESSINEO, *Relatively Absolute? The Undermining of Article 3 ECHR in Ahmad v UK*, in 76 *Modern Law Review*, 2013, pp. 589-603.

²⁹ *Vinter e altri c. Regno Unito* (apps. n. 66069/09, 130/10 e 3896/10) 9 luglio 2013.

³⁰ Cfr. D. VAN ZYL SMIT-P. WEATHERBY-S. CREIGHTON, *Whole Life Sentences and the Tide of European Human Rights Jurisprudence: What is to be Done?*, in 14 *Human Rights Law Review*, 2014, pp. 59-84; N. MAVRONICOLA, *Inhuman and Degrading Punishment, Dignity, and the Limits of Retribution*, in 77 *Modern Law Review*, 2014, pp. 277-307.

³¹ *Graham v. Florida* 130 S. Ct. 2030, 2032 (2011). Anche se questo è stato affermato in relazione all'ergastolo senza possibilità di liberazione condizionale inflitto ad un minorenne in un caso che non riguardava un omicidio, si tratta di un'asserzione di rilevanza generale. V. anche la sentenza *Solem v. Helm*, 463 US 277, 300-301 (1983), in cui, in un caso che concerneva un soggetto maggiore d'età, la Corte Suprema statunitense ha sottolineato la differenza tra la liberazione condizionale e la remota possibilità di ottenere la clemenza esecutiva, non in grado di mitigare la severità della condanna al carcere a vita.

³² *Trabelsi c. Belgio* (app. n. 140/10) 4 settembre 2014.

Uniti. Il giudizio unanime della quinta sezione della Corte, che nel frattempo è divenuta definitiva (il che significa che la Gran Camera non riesaminerà il caso), ha affermato con forza che lo stesso test deve essere applicato alle potenziali violazioni dell'art. 3, sia che queste si siano verificate in Paesi membri della Convenzione che altrove. Come aveva eloquentemente sostenuto la sentenza *Vinter*, tutti i detenuti hanno diritto a una realistica prospettiva di rilascio. Le procedure statunitensi di liberazione anticipata devono pertanto essere valutate alla luce del mancato soddisfacimento di questo standard. In caso di condanna di Trabelsi – sospettato di terrorismo – all'ergastolo senza possibilità di liberazione condizionale negli Stati Uniti, la sua unica prospettiva di rilascio sarebbe stata quella del perdono presidenziale. La Corte EDU esamina le procedure in vigore negli Stati Uniti riguardanti l'utilizzo dell'istituto del perdono presidenziale in relazione agli individui condannati per terrorismo, e conclude che il modo in cui esso era stato sino a quel momento esercitato non dava a Trabelsi alcuna prospettiva realistica. Di conseguenza, la Corte ha ritenuto che l'estradizione di Trabelsi avrebbe costituito una violazione dell'art. 3.

La decisione nel caso *Trabelsi c. Belgio* potrebbe avere stabilizzato le regole applicabili in Europa relative all'estradizione dei soggetti che devono scontare o che rischiano di essere condannati all'ergastolo effettivo, riconoscendo il loro diritto a non essere sottoposti a pene o trattamenti inumani o degradanti in violazione dell'art. 3 della CEDU. Purtroppo, quanto poi accaduto riguardo a questo caso è particolarmente poco edificante: oltre a presentare ricorso alla Corte EDU, Trabelsi aveva cercato di ottenere anche una pronuncia del Consiglio di Stato belga che affermasse che egli non avrebbe dovuto essere estradato. Dopo la decisione della Gran Camera nel caso *Vinter*, ma prima che il ricorso di Trabelsi fosse stato esaminato dalla Corte EDU, il Consiglio di Stato del Belgio ha stabilito che la procedura di estradizione poteva andare avanti³³, e così le autorità belghe lo avevano immediatamente messo su di un volo per gli Stati Uniti³⁴. E ciò nonostante una specifica misura *ad interim* dalla Corte EDU che aveva intimato al Belgio di non assumere iniziative di questo tipo prima che la questione fosse stata esaminata e decisa a Strasburgo. Il governo belga ha cercato di spiegare le proprie azioni invocando l'esistenza di un obbligo di assistenza nei confronti degli Stati Uniti nella lotta al terrorismo, ma la Corte non si è lasciata persuadere ed ha sancito che l'esecutivo belga abbia deliberatamente violato una propria misura *ad interim* e, di conseguenza, anche la CEDU.

³³ Arrêt n. 224.770, 23 settembre 2013.

³⁴ M. EECKHAUT-J. TEMMERMAN, *Nizar Trabelsi uitgeleverd aan de VS*, in *De Standaard* (Brussels) 3 Ottobre 2013, disponibile alla seguente URL: http://www.standaard.be/cnt/dmf20131003_00772741.

4. Conclusione

L'esito insoddisfacente della vicenda *Trabelsi*, così come quello dei casi che lo avevano preceduto in cui la pena dell'ergastolo era stata oggetto di aspre diatribe, non deve oscurare la realtà per la quale, quando si tratta di ergastolo, gli Stati sono vincolati da una molteplicità di trattati e di accordi informali. Essi continuano a facilitare il trasferimento – assolutamente necessario – nelle varie parti del globo degli individui sospettati di aver commesso un reato così come quello dei criminali già condannati.

Il presente articolo ha evidenziato che anche questi accordi, formali o informali che siano, richiedono un'attenta interpretazione. In particolare, le Corti responsabili dell'inflizione della pena o della sua esecuzione, come accaduto nei casi *Pileggi* e *Orabator* discussi in precedenza, hanno la possibilità di utilizzare i loro poteri per ottenere dei risultati conformi a giustizia all'interno del quadro giuridico che li porta a dover decidere il destino di soggetti che sono stati in prima battuta arrestati o condannati fuori dalla loro giurisdizione. Impiegando un minimo di creatività interpretativa queste Corti possono produrre risultati sostanzialmente giusti, soddisfacendo allo stesso tempo tanto le preoccupazioni dello Stato richiedente che di quello richiedente.

Nei casi in cui la richiesta riguardi un'extradizione che potrebbe portare all'inflizione della pena dell'ergastolo che non dia al reo alcuna concreta prospettiva di liberazione, gli Stati richiesti giuridicamente tenuti a non consentire una pena simile devono mantenere la propria posizione. Dovrebbero perciò negare l'extradizione fino a quando lo Stato richiedente non abbia predisposto adeguate procedure di liberazione anticipata. In questo modo è possibile evitare l'infrazione dei diritti umani che tale pena comporterebbe.

Un approccio intransigente nei riguardi di Stati che adottano in materia una linea dura potrebbe produrre l'effetto desiderato, com'è avvenuto nel caso *Soering*, che ha in seguito portato gli Stati Uniti a soddisfare tutte le richieste di garanzie riguardo alla non inflizione della pena di morte nei confronti di un soggetto estradato. Questi Stati richiedenti dovranno affrontare una difficile decisione di politica penale. Saranno, infatti, chiamati a scegliere tra l'adozione di un sistema adeguato per la valutazione delle domande di liberazione condizionale di tutti i soggetti che scontano l'ergastolo oppure osservare da spettatori impotenti individui sospettati di aver commesso gravi reati sottrarsi alla giustizia poiché non estradabili.