



OSSERVATORIO L'ITALIA E LA CEDU N. 5/2014

1. INTRODUZIONE

In questo numero, l'osservatorio *L'Italia e la CEDU* ospita quattro contributi che – sotto diversi profili – prendono in esame i recenti sviluppi della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo su questioni già oggetto di importanti statuizioni da parte dei giudici di Strasburgo nei confronti dell'Italia. Vi è, anzitutto, il cronico problema del sovraffollamento carcerario, letteralmente “esploso”, in tutta la sua gravità e urgenza, a partire dalla ormai celebre sentenza pilota sul caso [Torreggiani c. Italia](#) dell'8 gennaio 2013 (una pronuncia analoga è stata recentemente emessa dalla Corte nel caso [Vasilescu c. Belgio](#), del 25 novembre 2014). Com'è noto, l'intervento del Governo, più volte sollecitato anche dal Capo dello Stato, si è concretizzato nelle misure di cui al d.l. n. 92/2014, poi convertito nella l. n. 117/2014, le quali sono state ritenute soddisfacenti al punto da convincere la Corte – con una decisione adottata in entrambe le pronunce qui in commento – a dichiarare l'irricevibilità dei circa 3500 giudizi sul medesimo oggetto, attualmente pendenti, rispetto ai quali non era ancora intervenuta una decisione sulla ricevibilità. Ciò a motivo del mancato esaurimento delle vie di ricorso interno, con specifico riguardo proprio al nuovo rimedio previsto dal d.l. 117, che consente ai detenuti di rivolgersi direttamente al giudice dell'esecuzione per l'accertamento dei casi di violazione del divieto di cui all'art. 3 della CEDU. La Corte ha, quindi, derogato alla regola della litispendenza (desumibile, per quanto concerne i ricorsi individuali, dal contenuto degli articoli 34 della Convenzione e 47 del Regolamento della Corte), che fa coincidere il momento rilevante per l'esercizio della giurisdizione con quello del deposito del ricorso. Si tratta, peraltro, di una soluzione già sperimentata positivamente in occasione di altre sentenze pilota (si veda, ad es., la decisione sulla ricevibilità emessa dalla seconda sezione della Corte europea nel noto caso [Brusco c. Italia](#), del 6 settembre 2001). Nonostante l'apparente sproporzione tra il sacrificio del formalismo processuale e del principio di certezza del diritto – di cui la regola della litispendenza rappresenta una delle espressioni più tipiche – e la (pur pressante) necessità di riduzione del contenzioso, la decisione in argomento sembra potersi apprezzare quale concreta manifestazione dei vincoli di sussidiarietà e solidarietà che subordinano l'esercizio della giurisdizione della Corte all'intervento dei giudici nazionali, primi difensori della tutela dei diritti umani garantiti dalla Convenzione (secondo le forme e i modi di volta in volta stabiliti dalle legislazioni degli Stati parti).

Due contributi ulteriori si soffermano sul problema – anche in questo caso non nuovo – delle condizioni di accoglienza dei richiedenti asilo e dei rifugiati nel nostro Paese,

da una duplice prospettiva: nel primo caso, viene commentata la decisione sul caso [Sharifi e a. c. Italia e Grecia](#), nella quale la Corte europea ha accertato la violazione, da parte italiana, degli articoli 3 e 13 della Convenzione e 4 del Protocollo n. 4, per aver «respinto» i ricorrenti (richiedenti asilo nel nostro Paese) verso la Grecia (Stato europeo di prima destinazione dei medesimi e, quindi, competente a valutare le rispettive domande di asilo in conformità al cd. «sistema di Dublino»), senza accertarsi preventivamente se le concrete condizioni di accoglienza in detto Stato fossero idonee a integrare nei loro confronti la fattispecie dei «trattamenti inumani e degradanti». Nel secondo caso oggetto di esame, [Tarakhel c. Svizzera](#), apparentemente “speculare” al precedente (si tratta sempre di un accertamento sull’inadeguatezza del sistema di Dublino ad assicurare *ex se* che i richiedenti asilo respinti verso il Paese di prima accoglienza godano di tutele sufficienti a non integrare la fattispecie di cui all’art. 3 della CEDU), la Corte europea perviene a conclusioni parzialmente differenti: essa esclude, infatti, che il sistema di accoglienza versi in condizioni tali da precludere in linea di principio il *refoulement* dei richiedenti asilo nel nostro Paese (non ravvisando, quindi, le medesime carenze strutturali riscontrate nei confronti della Grecia). Al contempo, però, la sentenza solleva dubbi sulla capacità del sistema anzidetto di offrire ai ricorrenti e, in particolare, ai loro figli minorenni, forme di protezione adeguate alle loro personali esigenze di nucleo familiare unitario, imponendo allo Stato convenuto di ottenere dall’Italia precise garanzie supplementari a livello diplomatico.

Il quarto contributo – che inaugura un nuovo *focus* sulla giurisprudenza della Corte europea in tema di ambiente e di diritti «sociali» in genere – prende in esame una delle rare pronunce della Corte europea dei diritti dell’uomo concernente la tutela del diritto alla salute sul luogo di lavoro. Pur non riguardando direttamente l’Italia, la decisione si segnala per il significativo sviluppo di questioni già affrontate nel precedente caso [Di Sarno](#), oltre che per l’argomentata applicazione del cd. «approccio precauzionale» proprio a fini di tutela della salute individuale.

NICOLA COLACINO



OSSERVATORIO L'ITALIA E LA CEDU N. 5/2014

2. CARCERI: ITALIA «MOMENTANEAMENTE» PROMOSSA DALLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO.

La Corte europea dei diritti dell'uomo, con due decisioni del 16 settembre, *Stella e altri c. Italia* e *Rexhepi e altri c. Italia*, è tornata sul tema del sovraffollamento delle carceri italiane, dando una prima valutazione delle misure adottate dall'Italia dopo la sentenza pilota *Torreggiani* dell'8 gennaio 2013, con cui la Corte condannava lo Stato italiano per violazione dell'art. 3 della CEDU, e stabiliva il termine di un anno perché lo Stato potesse rimedio alla suddetta violazione. In quella occasione la Corte anzitutto sottolineava come «la carcerazione non fa perdere al detenuto il beneficio dei diritti sanciti dalla Convenzione. Al contrario, in alcuni casi, la persona incarcerata può avere bisogno di una maggiore tutela proprio per la vulnerabilità della sua situazione e per il fatto di trovarsi totalmente sotto la responsabilità dello Stato. In questo contesto, l'articolo 3 pone a carico delle autorità un obbligo positivo che consiste nell'assicurare che ogni prigioniero sia detenuto in condizioni compatibili con il rispetto della dignità umana, che le modalità di esecuzione della misura non sottopongano l'interessato ad uno stato di sconforto né ad una prova d'intensità che ecceda l'inevitabile livello di sofferenza inerente alla detenzione e che, tenuto conto delle esigenze pratiche della reclusione, la salute e il benessere del detenuto siano assicurati adeguatamente» (par. 65 sent. *Torreggiani*); quindi, accertata nel caso di specie la violazione dell'art. 3 della Convenzione che stabilisce il divieto di tortura, trattamenti o pene inumani o degradanti, in quanto «le condizioni detentive in questione, tenuto conto anche della durata della carcerazione dei ricorrenti» sottoponevano “ gli interessati ad una prova d'intensità superiore all'inevitabile livello di sofferenza inerente alla detenzione» (par. 78 sent. *Torreggiani*), la Corte osservava anche che il sovraffollamento carcerario in Italia non riguardava esclusivamente i casi dei ricorrenti, ma, come emergeva dai dati statistici, assumeva un «carattere strutturale e sistemico»; in altri termini, la Corte riteneva la situazione constatata nel caso di specie costitutiva di una prassi incompatibile con la Convenzione. Conformemente ai criteri stabiliti nella sua giurisprudenza, la Corte dunque decideva di applicare la procedura della sentenza pilota, tenuto conto del crescente numero di persone potenzialmente interessate in Italia e delle sentenze di violazione alle quali i ricorsi in questione avrebbero potuto dare luogo.

Infatti, come rammenta la stessa Corte uno degli obiettivi della sentenza pilota è quello di indurre lo Stato convenuto a trovare, a livello nazionale, una soluzione alle

numerose cause individuali originate dallo stesso problema strutturale, dando così effetto al principio di sussidiarietà che è alla base del sistema della Convenzione (par. 85 sent. *Torreggiani*).

Il termine entro il quale l'Italia avrebbe dovuto adeguarsi alla sentenza è scaduto il 28 maggio 2014; un mese più tardi veniva adottato il decreto legge n. 92, recante «Disposizioni urgenti in materia di rimedi risarcitori in favore dei detenuti e degli internati che hanno subito un trattamento in violazione dell'articolo 3 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nonché di modifiche al codice di procedura penale e alle disposizioni di attuazione, all'ordinamento del Corpo di polizia penitenziaria e all'ordinamento penitenziario, anche minorile», convertito nella Legge 11 agosto 2014, n. 117 e pubblicato sulla *Gazzetta Ufficiale* 20 agosto 2014, n. 192.

Ora, se è vero che i ricorsi in oggetto – in totale 18, tutti denuncianti la violazione da parte dell'Italia dell'art. 3 della CEDU a causa della detenzione in celle sovraffollate, in cattive condizioni igieniche sanitarie e senza riscaldamento – sono stati presentati precedentemente rispetto all'entrata in vigore del decreto legge n. 92, i giudici di Strasburgo, considerato i che circa 3.500 ricorsi dello stesso tipo già assegnati alle varie articolazioni interne della Corte non erano ancora stati valutati sotto il profilo della ricevibilità, hanno ritenuto *«qu'une exception au principe général selon lequel la condition de l'épuisement doit être appréciée au moment de l'introduction de la requête (paragraphe 40 ci-dessus) se justifie en l'espèce et doit s'appliquer à toutes les affaires similaires pendantes devant elle et qui n'ont pas encore été déclarées recevables. Par conséquent, la Cour examinera l'exception du Gouvernement à la lumière de l'état actuel du système juridique national»* (par. 45 dec. *Stella* e par. 44 dec. *Rexhepi*).

Quindi la Corte ha esaminato le nuove disposizioni introdotte in Italia a tutela dei detenuti, che a partire dal 22 febbraio 2014, possono rivolgersi al giudice dell'esecuzione contestando gravi violazioni ai loro diritti, fra i quali il diritto a disporre di spazi adeguati, nonché a beneficiare di condizioni di vita appropriate. Rispetto al precedente sistema previsto dall'articolo 35 della legge penitenziaria, ha sottolineato la Corte, il nuovo meccanismo conferisce forza obbligatoria alle decisioni prese dal giudice dell'esecuzione, decisioni che, prese nel rispetto del principio del contraddittorio tra le parti, dovranno essere eseguite entro un termine stabilito dal giudice.

A tali novità legislative, osserva Strasburgo, si aggiungono ulteriori disposizioni che promuovono misure alternative alla detenzione e alla riduzione delle pene, la cui applicazione ha già avuto un impatto favorevole sul sovraffollamento delle carceri.

Infine, gli interventi in materia di rinnovo, recupero e completamento di nuovi istituti penitenziari hanno permesso una migliore ripartizione delle persone detenute, tant'è che, secondo le informazioni fornite dal governo italiano, ciascun detenuto nelle carceri italiane dispone ad oggi di uno spazio personale di minimo 3 m². Dunque, pur sottolineando la competenza del Comitato dei Ministri in materia di controllo sull'esecuzione delle sentenze, la Corte, in entrambe le decisioni in oggetto, *«ne peut que se féliciter de l'engagement de l'État défendeur. Elle apprécie les résultats significatifs obtenus jusqu'à présent grâce aux efforts considérables déployés par les autorités italiennes à plusieurs niveaux, et constate que le problème du surpeuplement carcéral en Italie, bien que persistant, présente aujourd'hui des proportions moins dramatiques. La Cour ne saurait qu'inciter l'État défendeur à confirmer cette tendance positive en poursuivant les efforts menés jusqu'à présent dans le but de résoudre définitivement le problème litigieux et de garantir à chaque détenu des conditions de vie compatibles avec les principes de la Convention»* (par. 54 dec. *Stella* e par. 53 dec. *Rexhepi*).

Alla luce di tali valutazioni, la Corte ha dichiarato irricevibili i ricorsi per mancato esaurimento delle vie di ricorso interne, sostenendo che i ricorrenti devono avvalersi dei ricorsi introdotti dal decreto legge n. 92/2014 al fine di ottenere a livello nazionale il riconoscimento della violazione ed eventualmente una adeguata riparazione, ma riservandosi, allo stesso tempo, la possibilità di esaminare la coerenza della giurisprudenza interna con la propria, nonché l'effettività di tali ricorsi, sia a livello teorico che pratico. Occorrerà dunque attendere l'esito dei ricorsi nazionali per una corretta valutazione delle novità legislative introdotte nel nostro ordinamento.

ANNA PITRONE



OSSERVATORIO L'ITALIA E LA CEDU N. 5/2014

3. LA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO CONDANNA L'ITALIA PER RESPINGIMENTI COLLETTIVI E VALUTA IL SISTEMA ITALIANO DI ACCOGLIENZA DEI RICHIEDENTI ASILO

Con sentenza del 21 ottobre 2014 relativa al caso *Sbarifi e a. c. Italia e Grecia*, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha condannato ancora una volta l'Italia per violazione dell'art. 4, Protocollo 4 (divieto di espulsioni collettive di stranieri) e dell'art. 3 (divieto di trattamenti inumani o degradanti). L'Italia è stata condannata, altresì, per avere violato l'art. 13 della Convenzione sul diritto ad un ricorso effettivo, in combinato disposto con gli altri due articoli.

I fatti all'origine del caso riguardano 35 ricorrenti (32 cittadini afgani, 2 cittadini sudanesi, un cittadino eritreo) che avevano lasciato i propri Stati per cercare rifugio e protezione in uno dei Paesi dell'Unione europea. I 35 ricorrenti giunsero, in momenti diversi, tra il 2007 e il 2008, in varie città italiane (Bari, Ancona e Venezia), passando prima dalla Grecia. Le autorità italiane respinsero i ricorrenti verso la Grecia, paese di prima accoglienza. Degli originari 35 ricorrenti solo una parte ha mantenuto i contatti con il proprio legale rappresentante e, pertanto, solo con riferimento a questi la Corte di Strasburgo si è pronunciata, ritenendo che gli altri non avessero più l'interesse a proseguire nel giudizio.

Con riferimento alle constatazioni fatte nei confronti del comportamento delle autorità italiane, la Corte ha analizzato le singole presunte violazioni, partendo dall'art. 4 del Protocollo 4. Dopo avere richiamato la sentenza relativa al caso *Hirsi e altri c. Italia* del 23 febbraio 2012, la Corte ricorda l'impossibilità per le Parti contraenti di ricorrere a pratiche incompatibili con la Convenzione e con i suoi Protocolli neanche di fronte alle difficoltà che hanno gli Stati (come è appunto il caso dell'Italia) di gestire i flussi migratori e i richiedenti asilo. A tale proposito la Corte così si esprime: «*Sans remettre en cause ni le droit dont disposent les États d'établir souverainement leur politique en matière d'immigration, éventuellement dans le cadre de la coopération bilatérale, ni les obligations découlant de leur appartenance à l'Union européenne, la Cour entend souligner que les difficultés qu'ils peuvent rencontrer dans la gestion des flux migratoires ou dans l'accueil des demandeurs d'asile ne sauraient justifier le recours à des pratiques incompatibles avec la Convention ou ses Protocoles*» (par. 224). Pertanto, l'Italia rinviando in Grecia i ricorrenti, in virtù della regola di cui al Regolamento Dublino, che affida allo Stato membro dell'Unione europea in cui avviene il primo ingresso la competenza ad esaminare la

richiesta di asilo, ha compiuto una espulsione collettiva e indiscriminata violando così l'art. 4 del Protocollo 4.

Sulla violazione dell'art. 3, la Corte richiama sia la citata sentenza relativa al caso Hirsi, sia la sentenza relativa al caso [M.S.S. c. Belgio e Grecia](#) del 21 gennaio 2011 sotto il profilo dell'obbligo che incombe allo Stato che intende procedere al respingimento di assicurarsi, seppure nel quadro del sistema di Dublino, che il Paese di destinazione offra adeguate garanzie che la persona respinta non sia successivamente inviata nello Stato di origine senza che vi sia stata una valutazione dei rischi che potrebbe correre in tale ultimo Paese.

Già nella sentenza relativa al caso M.S.S., i giudici di Strasburgo avevano condannato il Belgio per lo stesso tipo di violazione. Allo stesso modo, nel caso in oggetto, l'Italia non avrebbe potuto procedere all'espulsione dei ricorrenti verso la Grecia senza una preventiva indagine sulla politica e sulla normativa in materia di asilo vigente nell'ordinamento greco. Tale analisi, infatti, sarebbe stata volta a verificare se vi fossero o meno dei rischi per i ricorrenti di essere espulsi dalla Grecia verso il loro Paese di provenienza dove avrebbero rischiato di essere sottoposti a trattamenti inumani e degradanti. Si tratta dell'ipotesi del cosiddetto “*refoulement indirect*”, descritto anche nei citati casi M.S.S e Hirsi e sul quale la Corte così si esprime: *«il appartient à l'État qui procède au refoulement de s'assurer, même dans le cadre du système de Dublin, que le pays de destination offre des garanties suffisantes permettant d'éviter que la personne concernée ne soit expulsée vers son pays d'origine sans une évaluation des risques qu'elle court»* (par. 232).

La Corte, dopo avere accertato, nel caso di specie, la violazione da parte della Grecia dell'art. 13 in combinato disposto con l'art. 3 in ragione della mancanza nel sistema greco di una possibilità di accedere alla richiesta di asilo e del rischio per i ricorrenti di essere espulsi verso l'Afghanistan con la conseguenza di essere sottoposti a trattamenti inumani o degradanti, ritiene che, con riferimento al comportamento delle autorità italiane, non possa che concludere nel senso della responsabilità dell'Italia per violazione dell'art. 3 nei riguardi dei 5 ricorrenti afgani, collettivamente respinti verso la Grecia (parr. 234 e 235).

Da segnalare che, a pochi giorni di distanza dalla pronuncia in oggetto, la Corte, con sentenza del 4 novembre 2014, relativa al caso [Tarakhel c. Svizzera](#), torna ad occuparsi della situazione dei richiedenti asilo in Italia. Anche in questo caso i giudici di Strasburgo stabiliscono che la statuizione di cui al Regolamento Dublino non può derogare all'obbligo per gli Stati parti contraenti della CEDU di garantire sempre il rispetto dei diritti umani. Pertanto, il rinvio di uno o più migranti verso lo Stato membro dell'Unione in cui era avvenuto il primo ingresso deve avvenire solo dopo un'accurata indagine sulla situazione individuale dei singoli individui e solo dopo avere adeguatamente esaminato il sistema di asilo previsto nello Stato verso cui si vuole operare il respingimento.

Intanto, occorre preliminarmente chiarire che la Svizzera, sebbene non sia membro dell'Unione europea, è tenuta ad applicare il Regolamento Dublino in osservanza di un accordo concluso con l'organizzazione.

I fatti all'origine del ricorso risalgono al luglio 2011, quando una famiglia di origine afgana (i genitori con 6 figli minorenni) sbarca sulle coste calabre e, successivamente, viene trasferita in un CARA di Bari. Da qui la famiglia, abbandonando il centro di accoglienza, si trasferisce in Austria ed in tale Stato presenta richiesta di asilo, che, però, viene respinta dalle autorità austriache, in quanto, essendo stata accertata la provenienza dall'Italia, chiedono che sia quest'ultima ad esaminare la domanda. A questo punto i ricorrenti lasciano l'Austria per trasferirsi in Svizzera dove presentano una nuova richiesta. La

Svizzera adotta un provvedimento di espulsione verso l'Italia ed i ricorrenti, dopo avere esaurito le vie di ricorso interne previste dall'ordinamento elvetico, si rivolgono alla Corte di Strasburgo, lamentando la violazione degli artt. 3, 8 e 13 della CEDU.

La Corte non accoglie il ricorso per presunta violazione dell'art. 8 e si pronuncia sulle altre due doglianze.

Per accertare la presunta violazione dell'art. 3 i giudici di Strasburgo si trovano a dover effettuare un'indagine sul sistema previsto dall'ordinamento italiano in materia di accoglienza dei richiedenti asilo.

In particolare, tale indagine avviene prendendo in esame tre aspetti. Un primo aspetto riguarda la durata della procedura di identificazione, con riferimento alla quale la Corte non constata, nel caso di specie, alcun ritardo da parte delle autorità italiane, essendosi conclusa dopo dieci giorni dall'arrivo dei ricorrenti sul territorio italiano.

Un secondo aspetto riguarda la capienza dei centri di accoglienza. Con riferimento a tale questione la Corte non può che rilevare quanto sia complesso e variegato il sistema di accoglienza in Italia e quanto sia, comunque, insufficiente a garantire un posto all'interno delle varie strutture ad ogni richiedente asilo.

Infine, l'ultimo aspetto preso in esame dalla Corte attiene alle condizioni in cui versano i migranti delle strutture di accoglienza, avvalendosi delle Raccomandazioni dell'UNHCR del 2013, riguardanti importanti aspetti della protezione dei rifugiati in Italia e del Rapporto del Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa del 2012. In tali documenti, si sottolineano gli sforzi fatti dall'Italia per fronteggiare la situazione, pur nelle difficoltà oggettive date dall'elevato numero di migranti.

Pertanto, la Corte rileva che non si può minimamente paragonare l'accoglienza italiana a quella greca che era stata alla base della decisione nel caso M.S.S.

Resta, però, il fatto che esistono in Italia problemi di sovraffollamento dei centri di accoglienza che possono determinare il rischio che non vi sia un posto per tutti i richiedenti asilo e che vengano sacrificati il diritto alla privacy, o il diritto a un ambiente salubre e sicuro, ovvero altri diritti di portata ancora più rilevante (par. 115).

Passando a esaminare il comportamento delle autorità italiane con riferimento alla valutazione delle singole posizioni dei richiedenti asilo, la Corte sottolinea la presenza, nel caso di specie, di minori. Circostanza questa che fa sì che l'accoglienza che l'Italia si impegnava a fornire avrebbe dovuto essere adeguata all'età dei soggetti e avrebbe dovuto, altresì, garantire l'unità della famiglia. Sul punto, invece, l'Italia si è limitata a comunicare alla Svizzera il luogo in cui sarebbe stata prestata l'accoglienza, individuandolo in un centro di Bologna sostenuto dal Fondo Europeo per i Rifugiati. La Corte ritiene che tale semplice comunicazione sia insufficiente (par. 121), dichiarando, pertanto, che la Svizzera compierebbe una violazione dell'art. 3 laddove inviasse i ricorrenti in Italia in assenza di garanzie da parte italiana sulla congruità delle condizioni di accoglienza alla minore età dei richiedenti asilo ed alla necessità di tutelare l'unità familiare.

Pertanto, si può ritenere che la Corte, in materia di trattamento dei richiedenti asilo ponga sempre come base essenziale ai governi, per ogni loro scelta a riguardo, la condizione di tutelare i diritti umani e di evitare provvedimenti che costituirebbero anche solo un rischio di possibile violazione di tali diritti.

FRANCESCA PERRINI



OSSERVATORIO L'ITALIA E LA CEDU N. 5/2014

4. IL SISTEMA DI DUBLINO ANCORA AL CENTRO DEL CONFRONTO TRA CORTI IN EUROPA: CARENZE SISTEMICHE, PROBLEMI CONNESSI ALLE «CAPACITÀ ATTUALI DEL SISTEMA DI ACCOGLIENZA» E RILIEVO DELLE GARANZIE INDIVIDUALI NELLA SENTENZA *TARAKHEL C. SVIZZERA*

1. Introduzione

La sentenza *Tarakhel c. Svizzera*, resa dalla Grande Sezione della Corte europea il 4 novembre 2014 (per un'analisi del caso, [S. PEERS, *Tarakhel v. Switzerland: Another nail in the coffin of the Dublin system?*](#); [C. KADY, *La Cour européenne interdit à la Suisse d'expulser une famille d'Afghans vers l'Italie sans garantie*](#)), costituisce un ulteriore tassello nella ricostruzione dei presupposti applicativi e delle condizioni di conformità agli *standard* convenzionali del controverso [sistema di Dublino](#), preordinato, come è noto, alla determinazione di un unico Stato competente all'esame di una domanda di protezione internazionale in ambito europeo e basato sul principio di reciproca fiducia e cooperazione tra Stati parti.

Il caso rappresenta per la Corte l'occasione per fare il punto sulla produzione giurisprudenziale complessa e problematica che ha caratterizzato l'argomento (Corte EDU, [T.I. c. Regno Unito, decisione 7 marzo 2000](#); [K.R.S. c. Regno Unito, decisione 2 dicembre 2008](#); [M.S.S. c. Belgio e Grecia, sentenza 21 gennaio 2011](#); [Mohammed Hussein c. Paesi Bassi e Italia, decisione 2 aprile 2013](#); [L.H. e V.S. c. Belgio, decisione 7 maggio 2013](#); [Daytbegova e Magomedova c. Austria, decisione 4 giugno 2013](#); sentenza [Mohammed c. Austria, sentenza 6 giugno 2013](#); [Halimi c. Austria e Italia](#) e [Abubeker c. Austria e Italia](#), decisioni 18 giugno 2013; [Mohammed Hassan e altri c. Paesi Bassi e Italia](#) e [Miruts Hagos c. Paesi Bassi e Italia](#), decisioni 27 agosto 2013; [Hussein Dirshi e altri c. Paesi Bassi e Italia](#), decisione 10 settembre 2013, [H.Y. c. Svezia, decisione 12 novembre 2013](#); [M.D. c. Belgio, sentenza 14 novembre 2013](#); [Sharifi c. Austria, sentenza 5 dicembre 2013](#)), non solo attraverso la conferma e il consolidamento di scelte giurisprudenziali già proposte in passato e sostanzialmente accolte anche dalla Corte di giustizia dell'Unione europea (Corte di giustizia UE, [N.S., M.E. e altri, sentenza 21 dicembre 2011](#); [Kastrati, sentenza 3 maggio 2012](#); [Cimade e GISTI, sentenza 27 settembre 2012](#); [K, sentenza 6 dicembre 2012](#); [Zubeyr Frayeb Halaf, sentenza 30 maggio 2013](#); [M.A., B.T. e D.A., sentenza 6 giugno 2013](#); [Puid, sentenza 14 novembre 2013](#); [Abdullahi, sentenza 10 dicembre 2013](#)), ma anche attraverso l'adozione di soluzioni inedite, che appaiono tra l'altro come un invito, rivolto ai giudici di Lussemburgo, ad approfondire e precisare i

termini della vivace dialettica giurisprudenziale che si è negli ultimi anni sviluppata sul tema, nel tentativo di riconciliare gli obiettivi perseguiti dal sistema di Dublino con un'adeguata tutela dei diritti fondamentali dei richiedenti la protezione internazionale (per un'analisi relativa agli elementi di divergenza tra la giurisprudenza delle due Corti, sia consentito il rinvio a M. MARCHEGANI, *Sistema di Dublino e tutela dei diritti fondamentali: il rilievo della clausola di sovranità nella giurisprudenza europea recente*, in *DUDI*, 2014, pp. 159-182).

La vicenda all'origine del caso aveva ad oggetto la compatibilità con la Convenzione europea della decisione delle autorità elvetiche di procedere al trasferimento in Italia di una famiglia afgana, composta da due genitori e da sei figli minori. I ricorrenti invocavano in particolare la violazione da parte della Svizzera degli articoli 3 e 8 della Convenzione, oltre che dell'art. 13 in combinato disposto con l'art. 3. La Corte ha tuttavia deciso di esaminare le doglianze relative alle condizioni d'accoglienza in Italia unicamente sotto il profilo dell'art. 3 (par. 55 della sentenza) e ha rigettato per manifesta infondatezza la questione sollevata in merito all'art. 13 in combinato disposto con il 3, reputando che i ricorrenti avessero beneficiato di un esame approfondito relativo alla situazione individuale di ciascuno in merito all'esistenza di un rischio reale di subire in Italia trattamenti incompatibili con quanto disposto dall'art. 3 (par. 131). Il trasferimento in Italia era stato disposto in applicazione del [regolamento Dublino II](#), che, come è noto, prevede una serie di criteri oggettivi per l'individuazione di un unico Stato responsabile all'esame di una domanda di protezione internazionale presentata da cittadini di Stati terzi, allo scopo di garantire l'accesso effettivo ed equo alle procedure e, contestualmente, di prevenire il fenomeno della presentazione di domande multiple. Il sistema di Dublino si applica alla Svizzera in forza dell'[accordo di associazione del 26 ottobre 2004](#).

Nonostante la molteplicità dei criteri stabiliti dal sistema, è tradizionalmente il criterio di natura residuale a rivestire un ruolo fondamentale nella prassi. Tale criterio, previsto dall'attuale art. 13 del regolamento 604/2013 e rimasto sostanzialmente invariato rispetto alle versioni precedenti, accorda allo Stato di primo ingresso la responsabilità per l'esame della domanda di protezione internazionale. Nel caso di specie, la competenza ricadeva per l'appunto proprio sull'Italia, sulle cui coste la famiglia Tarakhel era approdata nel 2011, prima di transitare attraverso l'Austria per giungere fino in Svizzera (per una ricostruzione dettagliata dei fatti, v. paragrafi 8-21 della sentenza).

Il profilo più rilevante di questa pronuncia risiede probabilmente nell'aver contribuito a ricostruire un impianto più articolato nell'accertamento dell'esistenza del rischio di trattamenti contrari all'art. 3 nelle ipotesi di trasferimento di individui immessi nel circuito di Dublino, favorendo in particolare il superamento della rigida alternativa che sembrava essersi delineata tra, da un lato, l'applicazione automatica del meccanismo di Dublino, incompatibile *di per sé* con gli obblighi convenzionali in quanto fondata su una pretesa (e disattesa) equivalenza tra i sistemi di asilo degli Stati e, dall'altro lato, la constatazione di una condizione di "carezza sistemica", ostativa in quanto tale al trasferimento nello Stato competente in base ai criteri del sistema di Dublino.

La pronuncia della Grande Sezione, a cui il caso era stato devoluto ai sensi dell'art. 30 della Convenzione, ha in questi termini contribuito a chiarire molti dubbi interpretativi che il dialogo a distanza tra le Corti di Strasburgo e Lussemburgo aveva ingenerato nella giurisprudenza nazionale ed europea e nel dibattito internazionale, lasciando tuttavia ancora irrisolti alcuni profili problematici "strutturalmente" connessi al sistema di Dublino e alla necessità di garantire un'applicazione delle sue regole in senso conforme agli *standard* convenzionali ed internazionali (per una valutazione complessiva delle questioni

problematiche che il sistema di Dublino pone, da diverse prospettive di analisi, si confronti il Convegno *Il sistema di Dublino versus la libertà di movimento dei rifugiati in Europa*, che si è tenuto a Roma il 24 febbraio 2014, i cui Atti sono riprodotti in *I diritti dell'uomo: Cronache e Battaglie*, vol. 1, 2014, p. 79 ss.).

Alla luce della pluralità di spunti di riflessione che questa sentenza prospetta, è pertanto possibile proporre un tentativo di ricostruzione dell'inquadramento dei rapporti controversi tra sistema europeo di asilo e tutela dei diritti fondamentali, che si è venuto delineando a seguito della rapida e progressiva sedimentazione della giurisprudenza sull'argomento. Il regime che ne è derivato risulta piuttosto articolato e complesso, ma comunque dotato, in una prospettiva sistemica, di una certa coerenza di fondo.

2. Rigetto di un'applicazione meramente automatica del sistema di Dublino e assenza di convergenza nella ricostruzione di presupposti e condizioni relativi alla presunzione di conformità

Il primo dato che emerge dalla giurisprudenza rilevante della Corte europea è la generale esclusione della conformità alla Convenzione di un'applicazione automatica e meramente procedurale dei criteri stabiliti dal sistema di Dublino, a cui si accompagna l'affermazione costante di come il trasferimento della competenza all'esame di una domanda di asilo non faccia venir meno la responsabilità dello Stato di invio di fronte agli obblighi convenzionali (in questo senso già le citate [*T.I. c. Regno Unito*](#) e [*K.R.S. c. Regno Unito*](#)).

Risulta cionondimeno di particolare interesse, nel caso *Tarakbel c. Svizzera*, la rinnovata enfasi con cui la Corte europea ha rigettato categoricamente l'idea di un abbassamento dello *standard* di valutazione dell'esistenza del rischio in considerazione dell'esistenza di un quadro di cooperazione internazionale: secondo la Corte infatti, «*l'origine du risque encouru ne modifie en rien le niveau de protection garanti par la Convention et les obligations que celle-ci impose à l'État auteur de la mesure de renvoi*» (par. 104).

La sentenza *Tarakbel c. Svizzera* rappresenta dunque innanzitutto una decisa conferma della più volte declamata incompatibilità convenzionale di qualsivoglia automatismo del meccanismo di Dublino.

È peraltro su una definizione più articolata e dettagliata del ruolo, dei presupposti e delle conseguenze relative al principio della cd. presunzione generale di conformità che risiede il contributo più significativo della sentenza *Tarakbel c. Svizzera*.

Se infatti, nella giurisprudenza più risalente, la Corte aveva costantemente escluso che trasferimenti tra Stati partì integrassero una violazione della Convenzione, sulla base della sostanziale presunzione di generale conformità di atti di cooperazione posti in essere dagli Stati nel quadro del sistema di Dublino (in considerazione tanto della loro appartenenza al sistema convenzionale, quanto del presunto rispetto del diritto UE in materia di asilo, v. in particolare *K.R.S. c. Regno Unito*, p. 17-18), a partire dal caso *M.S.S. c. Belgio e Grecia*, la Corte ha invece ridimensionato in misura considerevole il ruolo di tale presunzione. È noto infatti come l'aspetto più controverso di tale sentenza risiedesse nella condanna nei confronti del Belgio per aver disposto, in applicazione del regolamento *Dublino II*, il trasferimento di un richiedente asilo in Grecia, nonostante la situazione di carenza sistemica e strutturale del sistema di accoglienza e delle procedure d'asilo in cui versava lo Stato ellenico (sul caso, *ex multis*, E. REBASTI, *Corte europea dei diritti umani e sistema comune europeo in materia di asilo*, in questa *DUDI*, 2011, p. 343 ss.; L. MAGI, *Protezione dei richiedenti asilo "par ricochet" o protezione "par moitié"? La Grande Camera ripartisce fra gli Stati contraenti le responsabilità per violazione della*

Convenzione europea conseguenti al trasferimento di un richiedente asilo in attuazione del regolamento Dublino II, in RDI, 2011, p. 824 ss.).

Il tenore della sentenza *M.S.S. c. Belgio e Grecia* non chiariva tuttavia completamente se tale presunzione di conformità fosse destinata a venir meno completamente, imponendo pertanto agli Stati il ricorso ad un esame sistematico ed individuale da compiersi all'atto di ogni trasferimento disposto verso qualsiasi Stato nell'ambito del sistema di Dublino, con il risultato di compromettere inevitabilmente la logica di celerità che ispira tale sistema, o se piuttosto si dovesse ritenere decaduta la presunzione di conformità esclusivamente in presenza di lacune strutturali nel sistema di tutela dei richiedenti asilo di un dato Stato membro, come era avvenuto nel caso di specie, che aveva determinato la responsabilità, ai sensi della Convenzione, dello Stato che aveva proceduto al trasferimento, anche prima e a prescindere da un eventuale ricorso di fronte ai giudici di Strasburgo nei confronti dello Stato effettivamente competente in base al sistema di Dublino.

Sulla questione è intervenuta a più riprese la Corte di giustizia dell'Unione europea, che ha riaffermato con vigore la necessità di mantenere ferma la presunzione di conformità su cui si fonda il funzionamento del meccanismo di Dublino e su cui riposa «la ragion d'essere dell'Unione e della realizzazione dello spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia e, più in particolare, del sistema europeo comune di asilo» (così *N.S., M.E. e altri*, cit., par. 83). Da ciò deriverebbe pertanto, nella logica della Corte di Lussemburgo, la necessità di «fissare una barriera elevata alla violazione del principio della fiducia reciproca», che «non può essere messo in discussione attraverso un esame sistematico, nell'ambito di ciascuna procedura relativa a una domanda di asilo, dell'adempimento, da parte degli Stati membri, degli obblighi per essi derivanti dal Sistema europeo comune di asilo» ([Conclusioni dell'Avvocato generale Jääskinen presentate il 18 aprile 2013 nella causa C-4/11, Puid](#), par. 62).

La Corte di giustizia precisa in proposito che una simile presunzione di conformità non è assoluta bensì relativa, ben potendosi verificare, in un determinato Stato, una situazione di 'carezza sistemica', tale da determinare «un rischio serio di subire un trattamento incompatibile con i suoi diritti fondamentali» (*N.S., M.E. e altri*, cit., par. 81).

Nella prospettiva della Corte di giustizia pertanto, l'unica circostanza idonea a rimettere in discussione la presunzione di conformità tra Stati nell'ambito del meccanismo di Dublino risiederebbe nell'esistenza di una situazione di carezza sistemica nello Stato responsabile (in argomento, anche G. MORGESE, *Regolamento Dublino II e applicazione del principio di mutua fiducia tra Stati membri: la pronunzia della Corte di giustizia nel caso N.S. e altri*», in *Studi sull'integrazione europea*, 2012, p. 147 ss.).

La sentenza *Tarakbel c. Svizzera* ha invece posto la questione della presunzione di conformità in termini sensibilmente diversi, limitandone di fatto in misura considerevole il rilievo. Dopo aver richiamato i principi già enunciati nella sentenza *M.S.S. c. Belgio e Grecia* (*Tarakbel*, par. 93-99), la Corte si è soffermata sulla necessità, in ogni caso, di un'analisi sistematica, «*approfondie et individualiste*» della situazione dell'individuo soggetto al trasferimento (par. 104), che non può subire contemperamenti in ragione dell'esistenza di un meccanismo di cooperazione tra Stati, quale quello istituito con il sistema di Dublino. Una posizione analoga emerge peraltro con particolare vigore anche nella recente sentenza 21 ottobre 2014, nel caso [Sbarifi c. Italia e Grecia](#), con cui la Corte ha, tra l'altro, condannato l'Italia per il respingimento in Grecia di un gruppo di richiedenti asilo sulla base del fatto che «*aucune forme d'éloignement collectif et indiscriminé ne saurait être justifiée par référence au système de*

Dublin, dont l'application doit, dans tous les cas, se faire d'une manière compatible avec la Convention» (Sharifi, par. 223).

I più recenti orientamenti della Corte europea sembrerebbero dunque prendere nettamente le distanze dalla ricostruzione proposta dalla Corte di giustizia, rifiutando il ruolo che tale giurisdizione continua a conferire alla presunzione generale di conformità come corollario del principio di reciproca fiducia tra Stati membri ed insistendo piuttosto sull'esigenza di adottare modalità di scrutinio rigorose, al fine di verificare *in concreto ed in ogni caso* il rispetto e l'effettiva applicazione degli obblighi internazionali ed europei in materia di asilo, piuttosto che accontentarsi di presumerne il rispetto, anche nel quadro di forme di cooperazione istituzionale e in presenza di obblighi derivanti dall'appartenenza all'Unione europea.

3. La constatazione di una condizione di carenza sistemica ed il ricorso alla clausola di sovranità

A differenza di quanto era avvenuto nel caso *M.S.S. c. Belgio e Grecia*, nel caso *Tarakhel c. Svizzera*, la rilevazione dell'effettiva sussistenza per i ricorrenti di un rischio fondato di subire un trattamento inumano o degradante nel caso di esecuzione del trasferimento in Italia in applicazione del sistema di Dublino, non deriva dalla constatazione dell'esistenza di una situazione di carenza strutturale del sistema di asilo: la Corte indugia anzi con insistenza sulle differenze tra la situazione ellenica e le condizioni generali del sistema italiano di asilo, che pur presentando gravi elementi di difficoltà, «*ne saurait aucunement être comparée à la situation de la Grèce à l'époque de l'arrêt M.S.S.*» (*Tarakhel*, par. 114). Questa constatazione impone alla Corte di adottare un diverso approccio nell'indagine del caso, nonché, in ultima analisi, nell'accertamento della compatibilità con gli *standard* convenzionali dell'adempimento degli obblighi derivanti dal sistema di Dublino.

Prima tuttavia di esaminare il procedimento logico e giuridico seguito dalla Corte, è interessante soffermarsi su alcuni passaggi della sentenza *Tarakhel*, che contribuiscono a chiarire le conseguenze derivanti dalla qualificazione della situazione in cui versa lo Stato di destinazione come “strutturalmente carente” sotto il profilo delle condizioni di accoglienza e delle procedure di asilo.

Nella sentenza *M.S.S.*, la Corte europea muoveva infatti dal presupposto che la situazione generale dei richiedenti asilo in Grecia determinasse carenze considerate *talmente* sistemiche da configurare già *di per sé* un rischio reale e concreto per il ricorrente, ancorché non sufficientemente individualizzato e circostanziato, tale da precludere il trasferimento in applicazione del sistema di Dublino (*M.S.S.*, par. 359). Una simile conclusione aveva tuttavia sollevato alcune perplessità anche in seno alla Corte stessa, in considerazione delle ragioni poste a fondamento della condanna del trasferimento da parte della Corte «*alors qu'elle n'a nulle part examiné si pareille mesure serait préjudiciable à l'intéressé*» (opinione concordante del giudice Villiger, sentenza *M.S.S.*). In effetti tale ricostruzione tende ad affievolire quel *lien individuel* che costituisce tradizionalmente, nella giurisprudenza della Corte europea, la condizione necessaria per l'accertamento dell'effettiva violazione degli obblighi convenzionali e che risulta invece, nell'esame dei casi relativi al sistema di Dublino, in qualche modo alterata e sicuramente più sfumata ed affievolita (in argomento, C. RAUX, *La politique d'asile de l'Union européenne dans le viseur de la Cour européenne des droits de l'homme*, in *Revue trimestrielle des droits de l'homme* 2011, p. 1023). In questo senso può essere colta una rilevante differenza tra l'impostazione seguita nel caso *M.S.S.* e la giurisprudenza relativa alla protezione *par ricochet*, in cui la valutazione dell'esistenza del rischio di subire trattamenti

incompatibili con gli obblighi convenzionali viene condotta tanto sul piano della situazione generale dello Stato di destinazione, quando rispetto alla situazione individuale del ricorrente ([Soering c. Regno Unito, sentenza 7 luglio 1989](#); [Vilvarajah e al. c. Regno Unito, sentenza 30 ottobre 1991](#); [H.L.R. c. Francia, sentenza 29 aprile 1997](#); [Jabari c. Turchia, sentenza 11 luglio 2000](#); [Salah Sheekh c. Paesi Bassi, 11 gennaio 2007](#); [Saadi c. Italia, sentenza 28 febbraio 2008](#)).

Dal canto suo, la Corte di giustizia aveva adottato un approccio più rigoroso per l'accertamento dell'esistenza di un rischio idoneo ad escludere il trasferimento e compromettere in tal modo il funzionamento del meccanismo di Dublino: nel caso *Abdullabi*, in particolare, la Corte di giustizia ha previsto la possibilità per il richiedente di contestare l'applicazione del criterio dello Stato di primo ingresso soltanto nell'ipotesi in cui le carenze sistemiche in tale Stato costituiscano «motivi seri e comprovati di credere che detto richiedente corra un rischio reale di subire trattamenti inumani o degradanti» (*Abdullabi*, par. 62). Da tale sentenza non si evincono dunque chiaramente i termini della relazione di causalità tra l'accertamento di una situazione di carenza sistemica e l'esistenza effettiva di un rischio individualizzato, con la conseguenza di limitare in maniera considerevole le ipotesi di effettivo accertamento della violazione dei diritti fondamentali dei richiedenti asilo (si confronti in proposito la formulazione dell'art. 3.2 del nuovo regolamento 604/2013).

La sentenza *Tarakbel* conferma invece pienamente l'impostazione già seguita nella giurisprudenza *M.S.S.*, tornando peraltro ad insistere sulla condizione particolarmente «*defavorisée et vulnérable*» della categoria dei richiedenti asilo, che necessita, in quanto tale, «*d'une protection spéciale faisant objet d'un large consensus à l'échelle internationale et européenne*» (*Tarakbel*, par. 97).

Colpisce in particolare, in questa prospettiva, il passaggio della sentenza in cui la Corte afferma come «*la structure et la situation générale du dispositif d'accueil en Italie ne sauraient constituer en soi un obstacle à tout renvoi de demandeurs d'asile vers ce pays*» (*Tarakbel*, par. 115): sembra dunque evidente come, nella prospettiva della Corte europea, la constatazione di carenze strutturali, sistematiche e generalizzate del sistema di accoglienza e delle procedure di accesso alla protezione internazionale nello Stato di destinazione costituisca di per sé soltanto una condizione sufficiente ad integrare la violazione dell'art. 3 e ad escludere di conseguenza l'applicazione del meccanismo di Dublino.

La Corte europea ha peraltro assicurato un tendenziale coordinamento tra il sistema di Dublino e gli obblighi convenzionali facendo leva sulla clausola di sovranità, in ragione del potere incondizionato che essa accorda agli Stati di farsi carico dell'esame di una domanda di asilo, in deroga ai criteri previsti dal regolamento. Lo strumento della clausola di sovranità, oltre ad introdurre un margine di discrezionalità idoneo ad escludere l'applicazione del principio di protezione equivalente rispetto al meccanismo di Dublino (*M.S.S.*, par. 340; *Tarakbel*, par. 90), si rende contestualmente funzionale a garantire la compatibilità tra gli obblighi convenzionali e il sistema di Dublino, consentendo una fuoriuscita da quest'ultimo, in caso di un suo “malfunzionamento”.

4. L'esistenza di circostanze problematiche, legate alle “condizioni attuali di accoglienza” del sistema di asilo ed il rilievo delle garanzie individuali

Posto che la conseguenza dell'accertamento di una situazione di carenza sistemica nello Stato di destinazione escluda il trasferimento ai sensi del sistema di Dublino e

imponga il ricorso allo strumento della clausola di sovranità, occorre tuttavia rilevare come, quantomeno fino al caso Tarakhel, permanesse una certa ambiguità rispetto alle “situazioni di confine”.

La giurisprudenza non aveva, in particolare, avuto modo di prendere posizione in modo chiaro ed univoco né sui criteri intesi a stabilire le condizioni al ricorrere delle quali una determinata situazione fosse qualificabile come “strutturalmente carente”, né sulle conseguenze da ricondurre all’esistenza, nel Paese competente in base al sistema di Dublino, di situazioni gravemente problematiche ancorché non strutturalmente carenti.

Da un lato infatti, la soglia probatoria per accertare il carattere sistemico e strutturale delle carenze in cui versa il sistema di asilo di un determinato Stato risulta piuttosto elevata, in quanto richiede, nella prospettiva della Corte europea, prove estremamente persuasive per una simile constatazione: nella sentenza *Mohammed c. Austria*, avente ad oggetto un trasferimento in Ungheria nel quadro del sistema di Dublino, la Corte europea ha riconosciuto la violazione dell’art. 13, in combinato disposto con l’art. 3 della Convenzione, ma ha contestualmente escluso l’autonoma violazione dell’art. 3, insistendo sul fatto che la situazione generale in cui versava l’Ungheria al momento dei fatti, indubbiamente problematica, non poteva tuttavia essere considerata strutturalmente carente (*Mohammed*, par. 103-105).

Dall’altro lato, la giurisprudenza della Corte europea sembrava orientata a non ricondurre alcun tipo di conseguenze particolari all’esistenza di situazioni ampiamente problematiche ancorché non strutturalmente carenti, con il risultato di mantenere inalterato il meccanismo stabilito dal sistema di Dublino. In una serie di casi riguardanti trasferimenti verso l’Italia in particolare, pur prendendo atto delle molteplici carenze esistenti, la Corte aveva infatti costantemente escluso l’esistenza di «*une incapacité systémique à offrir un soutien et des structures destinées aux demandeurs d’asile en tant que personnes appartenant à un groupe particulièrement vulnérable*» e aveva proceduto al sistematico rigetto dei ricorsi presentati, che contestavano per l’appunto la compatibilità con l’art. 3 della Convenzione di trasferimenti in Italia disposti in applicazione del sistema di Dublino (*Mohammed Hussein c. Paesi Bassi e Italia*, par. 78. Nella medesima prospettiva, *Halimi c. Austria e Italia*, par. 58 e *Abubeker c. Austria e Italia*, par. 69; *Mohammed Hassan e altri c. Paesi Bassi e Italia*, par. 176 e *Miruts Hagos c. Paesi Bassi e Italia*, par. 38; *Hussein Dürshi e altri c. Paesi Bassi e Italia*, par. 138).

Se si volge lo sguardo alla giurisprudenza della Corte di giustizia, emerge nitidamente l’intenzione di non attribuire alcun rilievo a violazioni minime, dal carattere isolato, comunque non riconducibili a situazioni di carenze strutturali: tali categorie di situazioni non sarebbero infatti in grado di inficiare la presunzione di conformità agli *standard* di tutela dei diritti fondamentali, presunzione certamente non assoluta, ma comunque fondamentale al fine di garantire il funzionamento e la “tenuta” del sistema di Dublino (*N.S., M.E. e altri*, par. 81; Conclusioni dell’Avvocato generale Jääskinen, *Puid*, par. 62).

Le incertezze nell’individuazione di parametri chiari, cui ricorrere sia per accertare l’esistenza di una condizione di carenza sistemica, sia per determinare le conseguenze derivanti da una situazione critica, si sono riverberate in una evidente eterogeneità di impostazioni, registrata nella giurisprudenza relativa ai trasferimenti in base al sistema di Dublino. Alcune giurisdizioni hanno ad esempio escluso in via generale il ricorso alla clausola di sovranità in ragione degli accertamenti svolti dalla Corte europea e attestanti l’inesistenza di carenze strutturali (Belgio, *Conseil du contentieux des étrangers*, sentenza del 22 luglio 2013, n. 107045). In una serie di pronunce recenti invece, il Consiglio di Stato francese ha prospettato l’esigenza di esaminare le caratteristiche specifiche di ogni singolo

caso, indipendentemente dalla constatazione di una situazione di carenza sistemica (Francia, Consiglio di Stato, *M. Xhafer G. et autres*, ricorso n. 371572, ordinanza del 29 agosto 2013; *Husseini*, ricorso n. 366340, ordinanza del 5 marzo 2013; ricorsi n. 339478 e n. 339479, ordinanza del 20 maggio 2010). La Corte Suprema britannica infine, in una recente sentenza relativa ad un trasferimento verso l'Italia, ha affermato, indipendentemente dall'esistenza di carenze sistemiche nel sistema d'accoglienza, la necessità, logica e giuridica, di procedere ad un esame del singolo caso concreto, individualmente considerato, ai fini di stabilire l'esistenza del rischio di subire trattamenti contrari alla Convenzione in caso di trasferimento, in quanto «*it is self-evident that a violation of article 3 rights is not intrinsically dependent on the failure of a system*» (Regno Unito, Corte Suprema, sentenza 19 febbraio 2014, *R (on the application of E.M.) v. Secretary of State for the Home Department*, ([2014] UKSC 12), par. 42).

Con la sentenza *Tarakbel c. Svizzera*, la Corte ha compiuto una discreta, ma significativa, inversione di tendenza, richiamando peraltro espressamente alcune tra le soluzioni prospettate dalle giurisdizioni nazionali. La Corte ha infatti innanzitutto proceduto, come di consueto (*M.S.S.*, par. 251), ad esaminare la condizione particolare e le caratteristiche individuali dei ricorrenti alla luce della situazione generale del sistema di accoglienza e delle procedure di asilo dello Stato di destinazione (*Tarakbel*, par.101). L'analisi condotta sulla base degli elementi a disposizione della Corte, ha escluso che le «*defaillances générales*» che caratterizzano le condizioni attuali di accoglienza del sistema italiano di asilo siano di un tenore tale da giustificare un impedimento radicale al trasferimento di richiedenti asilo verso l'Italia (*Tarakbel*, par. 114). Se si respinge l'idea secondo cui la Corte non intendesse prescindere dal ricorso alla nozione di carenze sistemiche (possibilità questa accennata in modo suggestivo da [S. PEERS](#), che rileva comunque la sostanziale invariabilità del risultato, nell'alternativa tra l'abbandono del requisito dell'esistenza di una carenza sistemica e l'abbassamento della soglia probatoria per l'accertamento di una simile condizione), si può agevolmente convenire sul fatto che la Corte abbia in realtà affermato che pur trovandosi in una situazione complessa, «*l'Italie n'est pas dans l'incapacité systémique d'offrir un soutien et des structures destinées aux demandeurs d'asile*» (Opinione parzialmente dissidente comune a giudici Jeges Casadevall Berro-Lefèvre et Jäderblom). Se pertanto la condizione generale del sistema di accoglienza in Italia «*ne saurait constituer en soi un obstacle à tout renvoi de demandeurs d'asile vers ce Pays*», cionondimeno le informazioni e gli elementi esaminati dalla Corte «*font toutefois naître de sérieux doutes quant aux capacités actuelles du système*» (*Tarakbel*, par. 115) di garantire condizioni di accoglienza adeguate ai componenti della famiglia Tarakbel, anche in considerazione della presenza di bambini, che, in quanto richiedenti asilo e contestualmente minori, versano in una condizione di estrema vulnerabilità e richiedono pertanto una protezione speciale ([Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgio](#), sentenza 12 ottobre 2006, par. 55; [Popov c. Francia](#), sentenza 19 gennaio 2012, par. 91).

L'assenza di una situazione di carenza sistemica non si è dunque risolta, diversamente dalla giurisprudenza precedente, nel rigetto del ricorso, ma è piuttosto idonea ad incidere sugli esiti e sugli obblighi che gravano sulla Svizzera: la constatazione dell'esistenza in Italia di «*serieux doutes quant aux capacités actuelles du système*» (*Tarakbel*, par. 115), non preclude di per sé l'applicazione del sistema di Dublino, ma la subordina alla necessità di un ulteriore livello di cooperazione tra gli Stati coinvolti, volto all'ottenimento di adeguate garanzie individuali, che lo Stato che procede al trasferimento è tenuto a richiedere allo Stato competente secondo il sistema di Dublino, così da evitare che i ricorrenti corrano il rischio di subire un

trattamento inumano o degradante e che la Svizzera incorra di conseguenza in una violazione dell'art. 3 della Convenzione.

In questa prospettiva, l'ottenimento di garanzie diplomatiche, che forniscano informazioni «*détaillées et fiables*» (*Tarakbel*, par. 121) circa la presa in carico dei richiedenti in modo adeguato alla loro età e alla preservazione dell'unità familiare (*Tarakbel*, par. 122), si configura come una condizione necessaria a salvaguardare la compatibilità tra il sistema di Dublino e gli *standard* convenzionali (*Tarakbel*, par. 120).

Il richiamo alla categoria delle assicurazioni diplomatiche (su cui A. TANCREDI, *Assicurazioni diplomatiche e divieto 'assoluto' di refoulement alla luce di alcune recenti pronunzie della Corte europea dei diritti umani*, in *DUDI* 2010, p. 41 ss.) evoca in modo problematico il principio enunciato nella giurisprudenza rilevante della Corte europea (in particolare [Gasajev c. Russia, decisione del 17 febbraio 2009](#)), secondo cui, in presenza di valide, circostanziate ed effettive garanzie, il trasferimento verso un altro Stato parte della Convenzione non comporterebbe una violazione dell'art. 3, in considerazione comunque dell'esistenza della possibilità di esperire direttamente nello Stato di destinazione, anch'esso parte della Convenzione, il meccanismo di tutela giurisdizionale previsto dal sistema convenzionale. Il ruolo determinante attribuito all'ottenimento da parte della Svizzera di garanzie individuali prestate dall'Italia nel caso *Tarakbel* tende allora a ridimensionare almeno in parte quella "anticipazione di tutela" che era stata prospettata con la sentenza *M.S.S.*, a seguito della previsione di un'ipotesi di violazione dell'art. 3 anche in ragione di trasferimenti tra Stati parti della Convenzione europea.

5. Rilevi conclusivi

Nell'articolazione dei rapporti tra sistema convenzionale e sistema di Dublino, la sentenza *Tarakbel c. Svizzera* si inserisce nel filone giurisprudenziale che tenta di conciliare le esigenze pragmatiche poste a fondamento del sistema europeo in materia di asilo con il rispetto effettivo degli obblighi convenzionali. Rispetto alla giurisprudenza *M.S.S.*, la pronuncia *Tarakbel* si pone in una prospettiva di continuità e di sviluppo, nella misura in cui da un lato contribuisce a confermare e chiarire la posizione della Corte rispetto a situazioni di carenze sistemiche; dall'altro lato tuttavia, delinea un quadro di riferimento applicabile ad una categoria di ipotesi intermedia, piuttosto controversa, costituita da quelle situazioni, particolarmente frequenti nella prassi, in cui lo Stato, cui compete la responsabilità per l'esame della domanda di protezione, si trovi in una situazione problematica, ancorché non strutturalmente carente, sotto il profilo delle condizioni di accoglienza o delle procedure di accesso alla protezione internazionale. Al ricorrere di simili circostanze, la Corte, con la sentenza *Tarakbel*, introduce una modalità di cooperazione basata sulla solidarietà e sul dialogo costante tra gli Stati, individuando nello scambio di garanzie individuali uno strumento idoneo a salvaguardare la tenuta del sistema di Dublino, assicurandone al contempo una lettura ancora una volta compatibile con i vincoli convenzionali.

Dall'impostazione adottata nel caso *Tarakbel c. Svizzera*, deriverebbe in sostanza una "modulazione" degli adempimenti riconducibili allo Stato che dispone il trasferimento in attuazione del sistema di Dublino, che dipende, tra l'altro, proprio dalla situazione in cui versa lo Stato responsabile dell'esame della domanda in base alle regole di Dublino.

Questa evoluzione arricchisce e al contempo complica indubbiamente la "gestione" del sistema di Dublino, perché all'originario automatismo derivante da un'esecuzione meramente formale dei criteri di ripartizione previsti dal sistema, incompatibile con le

esigenze convenzionali, soprattutto alla luce delle modalità di applicazione del sistema europeo di asilo da parte degli Stati, si va progressivamente sostituendo la necessità di una dialettica costante e costruttiva tra i Paesi che partecipano a questo complesso meccanismo di ripartizione delle competenze in tema di protezione internazionale. Un simile livello di collaborazione e solidarietà, che rappresenta il necessario bilanciamento alle esigenze di cooperazione inerenti al sistema europeo di asilo, si impone al fine di garantire realmente e costantemente l'effettività della tutela dei diritti fondamentali nell'ambito del meccanismo di Dublino.

MAURA MARCHEGIANI



OSSERVATORIO L'ITALIA E LA CEDU N. 5/2014

5. LA TUTELA DELLA SALUTE UMANA FRA RISCHIO AMBIENTALE E SICUREZZA SUL LUOGO DI LAVORO IN UNA SENTENZA DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO (*VILNES C. NORVEGIA*, RIC. NN. 52806/2009 E 22703/2010).

1. Introduzione

La materia del lavoro non costituisce un settore classico di intervento della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU), formando, al contrario, l'oggetto della Carta Sociale Europea. D'altro canto, come esplicitamente affermato dalla Corte, la tutela dell'ambiente ricade all'interno della CEDU solo nella misura in cui il degrado dello stesso presenti un'incidenza sulla posizione e sul benessere dell'individuo (*Kyrtatos c. Grecia*, ric. n. 41666/98, par. 52).

Come si vedrà, tuttavia, nel caso in questione l'ambiente non viene in rilievo nel quadro di un fenomeno di inquinamento, bensì come fattore che costituisce parte integrante dell'attività lavorativa. La sentenza è quindi un interessante esempio di applicazione della Convenzione europea dei diritti dell'uomo a materie che si trovano al crocevia fra la protezione ambientale e della salute umana da una parte, e la sicurezza sul luogo di lavoro dall'altra.

È proprio il carattere marginale dell'ambiente inteso in senso «ecologico» che fa sì che la fattispecie in oggetto – qualificabile come controversia in materia di lavoro – possa infatti ricadere all'interno della Convenzione, ed essere allo stesso tempo analizzata attraverso alcuni strumenti concettuali tipici della giurisprudenza in materia ambientale, fra cui l'approccio precauzionale, oppure la distinzione fra obblighi di tipo sostanziale ed obblighi di tipo procedurale.

2. I fatti all'origine della controversia

La controversia trae origine da due ricorsi distinti, presentati nel 2009 e nel 2010, aventi entrambi ad oggetto la violazione da parte della Norvegia di alcune disposizioni della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

I sette ricorrenti – due dei quali di cittadinanza non norvegese – hanno lavorato come sommozzatori professionisti fra gli anni Settanta e Ottanta, periodo in cui, a seguito

della ratifica della Convenzione sulla piattaforma continentale del 1958 da parte dello Stato norvegese, ebbe inizio un'intensa attività di esplorazione dei fondi marini.

Quest'ultima comprendeva, fra le altre cose, operazioni di immersione, effettuate per periodi brevi ma a grandi profondità (*bounce diving*), oppure per periodi più prolungati (*saturation diving*); entrambe comportavano notevoli livelli di stress per i sommozzatori, oltre alla necessità di effettuare operazioni di decompressione, di durata variabile a seconda della profondità a cui si era svolta l'attività.

La competenza in materia di sorveglianza ed autorizzazione delle attività in questione era affidata all'Ispettorato del Lavoro norvegese, sostituito nel 1978 dal *Petroleum Directorate*, sotto la direzione del Ministero dell'Energia.

All'inizio degli anni Novanta, venne progressivamente alla luce il fatto che diversi individui impiegati come sommozzatori manifestassero problemi di salute potenzialmente riconducibili alla propria attività professionale. Fra questi rientravano, appunto, i ricorrenti, ai quali vennero diagnosticati danni permanenti sia fisici (la così detta «malattia da decompressione») sia psicologici (in particolare, il disturbo da stress post traumatico), nonché riconosciuta la disabilità, in alcuni casi fino al 100%.

La regolamentazione e la supervisione dell'attività di immersione presentavano alcuni punti di debolezza, fra cui, in primo luogo, la facilità con cui le autorità concedevano deroghe ad alcune norme in materia di sicurezza (fra cui, ad esempio, quella che imponeva una lunghezza minima dell'ombelicale). Ulteriori elementi sottolineati nel corso dei procedimenti riguardano la scarsa competenza del personale preposto a queste funzioni, ma altresì una diffusa cultura di *under-reporting*, la quale comportava da un lato che molti incidenti non venissero riferiti, e dall'altro che le autorità non fossero particolarmente solerti nello svolgimento di indagini.

Tuttavia, il problema più delicato concerne l'utilizzo delle tabelle di decompressione, le quali stabiliscono la durata dell'immersione in funzione della profondità raggiunta, la velocità di risalita e la sosta di sicurezza necessarie al fine di riportare il corpo ad una pressione normale senza che esso subisca alcun danno.

Tabelle di decompressione più permissive attribuiscono un vantaggio comparato in termini economici, in quanto permettono di effettuare, a parità di condizioni, un numero maggiore di immersioni. Di conseguenza, nell'ambito delle immersioni a fini commerciali, il tempo impiegato per la decompressione costituisce un fattore di concorrenza fra le diverse società, determinando un conflitto fra la salute dei sommozzatori e gli interessi economici delle stesse.

Le prime tabelle di decompressione pubblicamente disponibili erano quelle elaborate dalla Marina statunitense, le quali si limitavano al *bounce diving*. Per quanto concerne il *saturation diving*, nessuna informazione era disponibile, in quanto le società non fornivano alcun accesso alle proprie tabelle, con la conseguenza che l'Ispettorato del lavoro norvegese prestava la propria autorizzazione alle singole immersioni, senza però sapere in quali modalità sarebbe avvenuta la decompressione.

Al fine di colmare questa lacuna, nel 1972 le autorità norvegesi tentarono di elaborare proprie tabelle, rivolgendosi ad università ed istituti specializzati; tuttavia, furono proprio questi ultimi a sottolineare l'incertezza scientifica che caratterizzava l'argomento, la quale era all'origine della scarsa propensione non solo delle compagnie private, ma altresì dei centri di ricerca, alla divulgazione delle tabelle esistenti. In particolare, dai documenti a disposizione della Corte emerge come la ricerca in questo settore fosse estremamente costosa e complessa, tanto da mettere in dubbio l'effettiva possibilità di giungere a

conoscenze consolidate in materia. Dalle medesime fonti emerge inoltre come l'immersione fosse considerata un'attività relativamente sicura.

Nel 1990 il *Petroleum Directorate* iniziò un programma di standardizzazione delle tabelle e delle procedure di decompressione, a seguito del quale l'insorgere della malattia da decompressione divenne molto raro.

La consapevolezza della correlazione fra attività di immersione e danni alla salute condusse, nel 1993, alla creazione di una prima commissione di inchiesta e, nel 2000, all'istituzione della Commissione Lossius, la quale presentò il proprio rapporto nel 2003, intitolato «*The pioneer divers in the North Sea*». La Commissione, sulla base di una responsabilità oggettiva (*strict liability*) dello Stato, ritenne che quest'ultimo fosse tenuto a risarcire i sommozzatori per i danni subiti a seguito della propria attività professionale.

Tale posizione non venne condivisa da altri organi statali, i quali sottolineavano, in particolare, come non esistesse un legame sufficientemente stretto fra lo Stato e l'attività di esplorazione e sfruttamento dei fondi marini. Ciò nonostante, nel 2004, il Governo stabilì un meccanismo di compensazione, finalizzato al risarcimento dei danni alla salute in proporzione alla percentuale di disabilità rilevata dalle autorità competenti, a cui venne associato un risarcimento per i danni morali.

3. I procedimenti giurisdizionali interni

Le sentenze emanate dai tribunali nazionali risultano, nel caso in questione, di particolare interesse, in ragione delle argomentazioni da esse sviluppate, specialmente in riferimento all'incertezza scientifica, alla gestione del rischio, nonché alla responsabilità statale. È quindi opportuno, al fine di cogliere pienamente la portata della sentenza della Corte europea, soffermarsi su quanto affermato nel corso di tali procedimenti.

Nel 2005 alcuni dei ricorrenti, assieme ad altri individui, presentano un ricorso di fronte alla City Court di Oslo, invocando la responsabilità dello Stato per la violazione di alcune disposizioni della CEDU, nonché la responsabilità oggettiva dello stesso per i danni subiti a seguito dell'attività professionale.

Se, da un lato, di fronte a tale tribunale, la violazione della CEDU viene esclusa, sulla base del fatto che lo Stato abbia adottato tutte le misure ragionevolmente a propria disposizione al fine di tutelare la vita degli individui, dall'altro si ritiene che su di esso gravi una responsabilità di tipo oggettivo. Questa affermazione trova fondamento nel fatto che, pur ammettendo che i sommozzatori avessero accettato il rischio implicito nel tipo di attività in questione, il danno da essi subito ecceda ciò che la maggior parte delle persone affronta nel corso della propria vita professionale.

A seguito del ricorso in appello da parte dello Stato, della controversia viene investita la High Court, la quale, al contrario, esclude qualsiasi responsabilità dello Stato norvegese. In particolare, il tribunale sostiene che lo Stato non possa essere ritenuto responsabile in quanto datore di lavoro (*employer's liability*), poiché la valutazione della sua condotta deve essere effettuata alla luce della percezione del rischio esistente all'epoca. Ai tempi in cui si svolgono i fatti, si sottolinea, l'immersione era infatti considerata un'attività relativamente sicura, comportante un livello di rischio «giustificabile», con la conseguenza che la concessione o meno delle autorizzazioni dipende da un bilanciamento di interessi, rispetto alla quale è opportuno esercitare un sindacato giurisdizionale limitato.

Senza voler prendere posizione sugli aspetti strettamente scientifici della questione, la High Court evidenzia come esistesse una notevole discordanza sugli effetti di lungo

periodo delle attività di immersione. Per quanto concerne il danno psicologico e, in particolare, l'insorgere del disturbo da stress post traumatico, si ritiene che, ferma restando la possibilità per lo Stato di adottare misure più protettive, una certa dose di disagio psicologico fosse inevitabile e dovesse quindi essere accettato. Ciò viene confermato dal fatto che, all'epoca, nessuno Stato avesse introdotto tabelle di decompressione armonizzate, e che nessun ricorso fosse stato introdotto contro lo Stato in ragione degli incidenti avvenuti nel corso delle attività di immersione.

I reali responsabili dei danni subiti dai ricorrenti sarebbero, nell'opinione della High Court, coloro che conducevano le operazioni di immersione (le compagnie private), ai quali peraltro appartengono le sostanze estratte, lo Stato essendo proprietario delle sole risorse del sottosuolo marino. In particolare, viene affermato che: «*The purpose of putting in place supervision and a legal framework had been to reduce that risk. An alternative for the State would have been to avoid liability by doing nothing. It did not follow from the fact that the State by taking different measures had sought to reduce the risks involved in a lawful but dangerous [l'enfasi è dell'a.] activity, that the State had thereby taken on the responsibility for ensuring that adequate measures were in place at all times. The fact that the State had contributed significantly to a decrease in the accident rate over time did not mean that the previous situation had been unjustifiable*» (par. 137).

A seguito della sentenza della High Court, Mr. Vilnes si rivolge alla Corte Suprema, la quale, se da un lato ritiene che il danno subito dai ricorrenti non possa rientrare all'interno delle loro ragionevoli aspettative, dall'altra esclude la responsabilità oggettiva dello Stato, sulla base dell'assenza di un legame sufficientemente diretto fra quest'ultimo e le attività di immersione. In particolare, né il ruolo di controllo svolto dalle autorità nazionali, né la partecipazione finanziaria statale alle società petrolifere né, infine, il gettito fiscale derivante dal settore in questione sarebbero in grado di far insorgere tale responsabilità.

Per quanto concerne la responsabilità dello Stato in quanto datore di lavoro, la Corte Suprema, dopo aver stabilito che l'applicazione del dovere di vigilanza non possa essere fondata su ragionamenti retrospettivi, si conforma all'opinione, espressa in precedenza, secondo cui i rischi derivanti dall'attività di immersione erano da un lato relativamente sconosciuti e, dall'altro, accettati. Lo Stato aveva creato un quadro normativo adeguato, nonché fornito il finanziamento necessario a condurre attività di supervisione, nei limiti delle proprie capacità.

Nessuna negligenza viene rilevata in relazione alla prassi, seguita dall'amministrazione, consistente a concedere frequenti deroghe alle norme sulla sicurezza, in quanto ciò sarebbe stato fondato sull'idea che l'adozione di norme rigide abbinata alla concessione di deroghe offrisse una protezione più efficace rispetto ad un quadro normativo più permissivo.

In merito alle tabelle di decompressione, la Corte Suprema ribadisce quanto affermato in precedenza rispetto all'incertezza scientifica sull'argomento, all'atteggiamento di segretezza tenuto dalle società private impegnate in attività di esplorazione, nonché alla prassi di *under-reporting* vigente fra i sommozzatori. A ciò si aggiunga, prosegue la Corte, che i soggetti su cui primariamente ricadeva la responsabilità di assicurare la sicurezza delle condizioni di lavoro erano gli operatori privati coinvolti. Anche ammettendo che alcuni accorgimenti aggiuntivi – fra cui, ad esempio, l'utilizzo di tempi più lunghi per la decompressione – potessero ridurre il rischio per la salute dei sommozzatori, si ritiene che ciò non comporti alcuna responsabilità per lo Stato.

Per quanto concerne, infine, l'eventuale violazione, da parte della Norvegia, della CEDU – e precisamente dell'articolo 2, relativo al diritto alla vita – si osserva in primo

luogo come nessuno dei casi fondati su questa disposizione riguardi il rischio professionale. Anche ammettendo, poi, l'applicabilità al caso di specie dell'articolo in questione, si ritiene che le autorità competenti abbiano adottato tutte le misure a propria disposizione, sulla base delle conoscenze esistenti, al fine di prevenire la violazione del diritto alla vita – la quale, secondo la Corte Suprema, deve essere analizzata in relazione ad un pericolo «reale ed immediato». Sostenere il contrario equivarrebbe infatti ad imporre un onere sproporzionato in capo alle autorità statali, alle quali deve essere riconosciuto, in linea di principio, un determinato margine di apprezzamento.

Medesimo esito viene raggiunto, anche se in base ad argomentazioni diverse, rispetto all'articolo 8 (diritto alla vita privata e familiare): si reputa infatti che non sia possibile trasporre al caso di specie la giurisprudenza in materia ambientale fondata su questa disposizione, in quanto la violazione lamentata in quel contesto concerne situazioni che si svolgono all'interno delle mura domestiche. In relazione ai casi, fondati sul medesimo articolo, ed aventi ad oggetto il dovere di informazione, la Corte, analogamente a quanto affermato in relazione all'articolo 2, sostiene che lo Stato abbia adempiuto ai propri obblighi.

Viene altresì esclusa, senza alcuna argomentazione in proposito, qualsiasi violazione dell'articolo 3 della Convenzione, relativo al divieto di tortura e di trattamenti inumani e degradanti. La Corte Suprema afferma altresì come una protezione simile a quella offerta da questa disposizione sarebbe «probabilmente» derivata dall'articolo 7 del Patto Internazionale sui diritti civili e politici del 1966, il quale stabilisce il diritto di non essere sottoposti, senza aver prestato il proprio consenso, a sperimentazioni mediche o scientifiche. Non sarebbe tuttavia questo il caso – sostiene la Corte Suprema – in quanto, nelle circostanze in oggetto, agli individui erano state fornite tutte le informazioni disponibili all'epoca.

4. *La sentenza della Corte*

I ricorrenti si rivolgono alla Corte sulla base della violazione degli articoli 2, 3 e 8 della Convenzione. Per quanto concerne la prima delle due disposizioni, essi sostengono, in linea con quanto affermato nel corso dei procedimenti interni, che lo Stato avrebbe potuto, senza incorrere in spese aggiuntive, adottare misure tali da ridurre il rischio per la loro esistenza ed integrità fisica. In particolare, viene sottolineata l'applicabilità dell'articolo 2 alle situazioni inerenti alla sicurezza nell'ambiente di lavoro, specialmente in relazione ai rischi industriali.

In base alla posizione dei ricorrenti, l'atteggiamento dello Stato volto ad affidare la sicurezza dei sommozzatori agli operatori privati viene definito «irresponsabile», alla luce della concorrenza esistente fra questi ultimi (e della quale lo Stato era pienamente a conoscenza), e in relazione alla quale i tempi di decompressione costituivano un fattore determinante. In particolare, l'aver permesso agli operatori di mantenere confidenzialità rispetto a questo tipo di informazione, nonostante il manifestarsi di problemi di salute a danno di coloro che effettuavano immersioni, costituisce una violazione del dovere di fornire le informazioni adeguate, impedendo quindi agli individui interessati di effettuare una valutazione del rischio.

Quest'ultima avrebbe potuto realizzarsi, ad esempio, attraverso la comparazione delle tabelle di decompressione utilizzate dalle diverse compagnie che intraprendevano attività di esplorazione. Inoltre, l'imposizione di obblighi di trasparenza in capo a queste ultime

avrebbe generato una pressione da parte del pubblico suscettibile di indurre l'utilizzo di tempi più lunghi per la decompressione.

Accanto ad illeciti omissivi, viene altresì lamentato il fatto che, in relazione a determinate immersioni, lo Stato abbia fornito informazioni fuorvianti, trasmettendo quindi un «falso senso di protezione» rispetto ad attività di sperimentazione pericolose ed immorali («*unethical*»).

Lo Stato convenuto invita al contrario la Corte ad allinearsi al ragionamento della Corte Suprema, sottolineando in primo luogo come i ricorrenti abbiano intrapreso le attività in oggetto di propria volontà e dietro considerevole remunerazione. Viene inoltre ribadito con fermezza il margine di apprezzamento che è necessario riconoscere allo Stato, anche alla luce dell'assenza, all'interno della giurisprudenza della Corte europea, di casi in cui il rischio professionale e la partecipazione volontaria ad attività pericolose hanno svolto un ruolo rilevante.

Il Governo contesta inoltre la stessa applicabilità della Convenzione al caso di specie. Più specificamente, l'articolo 2 viene ritenuto inapplicabile in quanto i ricorrenti sono ancora vivi, mentre i rischi occupazionali non rientrerebbero all'interno del campo di applicazione dell'articolo 8. Ciò viene sostenuto sulla scorta di un precedente ricorso davanti alla Corte, presentato da un individuo colpito da leucemia, determinata, secondo quanto stabilito da un'indagine a livello nazionale, dalle condizioni di lavoro cui egli era sottoposto. Secondo lo Stato, infatti, tale ricorso sarebbe stato ritenuto dalla Corte incompatibile *ratione materiae* con la nozione di vita privata e familiare ([Bykov c. Ucraina](#), decisione di ammissibilità, ric. n. 26675/2007).

Inoltre, sostiene il convenuto, anche nei casi in cui tale disposizione è stata applicata a situazioni che implicavano l'esistenza di un rischio professionale, lo Stato è stato condannato per aver impedito l'accesso alle informazioni relative ad una determinata attività condotta dall'individuo nel passato, mentre, nel caso di specie, la responsabilità statale viene invocata in riferimento ad un evento futuro, in relazione al quale il ricorrente avrebbe dovuto prestare il proprio consenso.

In secondo luogo, mentre in tali casi lo Stato svolgeva la funzione di datore di lavoro, lo stesso non può dirsi nel caso in oggetto, in cui esso si limita a fungere da supervisore. Stabilire, in simili circostanze, un dovere per le autorità nazionali di garantire che un determinato gruppo occupazionale sia pienamente informato dei fattori di rischio inerenti un'attività che essi svolgono per conto del proprio datore di lavoro implicherebbe un ampliamento eccessivo degli obblighi positivi che incombono su di esse.

Per quanto concerne gli aspetti sostanziali della condotta statale, il Governo ribadisce quanto sostenuto nel corso dei procedimenti interni in relazione all'incertezza scientifica esistente al momento in cui si svolgono i fatti, così come agli sforzi infusi dalle autorità norvegesi al fine di ridurre i danni alla salute subiti dai sommozzatori. Viene inoltre affermato come l'armonizzazione delle tabelle di decompressione non sia stata, in sé, cruciale per la risoluzione del problema; al contrario, essa altro non ha fatto che completare altre azioni intraprese in precedenza dalle autorità, fra cui la raccolta di informazioni, accanto al tentativo di elaborare tabelle a livello nazionale. In questo contesto, viene ricordato come all'epoca nessun altro Stato avesse introdotto tabelle armonizzate, e come il convenuto avesse intrapreso sforzi considerevoli, anche da un punto di vista finanziario, al fine promuovere la sicurezza nel settore.

Infine, è lo stesso nesso di causalità fra l'attività di immersione e i danni alla salute che viene messo in discussione: esiste infatti una gamma di possibili motivazioni a causa delle quali la salute dei ricorrenti potrebbe essersi deteriorata.

La Corte inizia la propria analisi affermando l'applicabilità dell'articolo 2 ai casi concernenti la sicurezza sul luogo di lavoro, e contestando il fatto che questa disposizione si applichi esclusivamente a situazioni in cui si è verificata la perdita della vita dell'individuo.

Nell'applicare quindi questa disposizione al caso di specie, la Corte riprende i principi elaborati nel caso *Önerlydiz c. Turchia* (ric. n. 48939/1999). Secondo tale giurisprudenza, il diritto alla vita implica il rispetto, da parte dello Stato, di obblighi positivi, finalizzati alla tutela della vita degli individui sotto la propria giurisdizione, fra cui rientrano l'esistenza di quadro legislativo ed amministrativo adeguato al fine perseguito e, in particolare, al rischio incorso dagli individui. Tali obblighi si applicano a qualsiasi attività, pubblica o privata, ma soprattutto alle attività industriali, in ragione della loro pericolosità. Alle azioni di tipo preventivo si associano poi specifici doveri in materia di informazione (parr. 89-90).

Prima di entrare nel merito delle proprie valutazioni, tuttavia, la Corte specifica come il caso in questione si caratterizzi per un'elevata complessità e per la presenza di fattori imponderabili, oltre al fatto che gli eventi oggetto della controversia si sono svolti in un periodo ormai risalente nel tempo.

La Corte sottolinea poi di assumere, quale «punto di partenza» della propria analisi, quanto osservato dalla Corte Suprema in merito alla natura rischiosa dell'attività da un lato, e alla mancanza di informazione dall'altro. Tuttavia - si precisa - mentre i tribunali nazionali hanno analizzato la questione dal punto di vista risarcitorio, non si ritiene necessario prendere in esame, nel dettaglio, il coinvolgimento dello Stato nelle attività di immersione, in quanto la Convenzione si applica a qualsiasi attività, sia essa pubblica o privata.

In merito a quanto sostenuto dai ricorrenti in relazione alle condizioni in cui si svolgevano le attività di immersione, la Corte afferma di non volersi discostare rispetto a quanto emerso dai procedimenti a livello nazionale, non solo rispetto all'adozione, da parte dello Stato, di misure adeguate al fine di garantire la sicurezza dei sommozzatori, ma altresì per quanto concerne la mancanza di conoscenze sui rischi di lungo periodo, nonché l'accettazione di tali rischi. In particolare, le accuse rivolte allo Stato in relazione ad incidenti verificatisi o che stavano per verificarsi non vengono accolte, in quanto, essendo esse di carattere generale, il danno personalmente subito dai ricorrenti non risulta chiaro. Anche alla luce dell'istituzione, da parte dello Stato, di schemi di compensazione specifici per i danni subiti dai sommozzatori, la Corte conclude che gli obblighi positivi incombenti sulla base dell'articolo 2 e dell'articolo 8 della Convenzione siano stati rispettati.

Tuttavia, è sulla questione della diffusione delle tabelle di decompressione che l'analisi della Corte si discosta da quella degli organi giurisdizionali nazionali. Alla luce delle informazioni fornite dai ricorrenti, si ritiene infatti che esista una «forte probabilità» (*strong likelihood*) che il deterioramento della salute in particolare di uno dei ricorrenti (Mr. Vilnes) sia dovuto, oltre che ad altri fattori, alla malattia da decompressione, e che ciò sia presumibilmente causato dalle tabelle di decompressione utilizzate all'epoca. Alla luce del fatto che, all'indomani della standardizzazione delle tabelle, tale malattia si è verificata molto raramente, è quindi «probabile» che, se le autorità fossero intervenute prima al fine di imporre tempi di decompressione più lenti, esse avrebbero eliminato più rapidamente «una causa rilevante» del rischio «eccessivo» sofferto dai ricorrenti.

Formulata questa premessa, si precisa come l'applicazione dell'articolo 8 sia preferibile a quella dell'articolo 2, in quanto il problema principale risiede in effetti manifestatisi sul lungo periodo, e non invece in maniera improvvisa e tale da causare la morte immediata degli individui.

Successivamente, e sulla scorta della consolidata giurisprudenza in materia ambientale, la Corte ricorda come sugli Stati gravi l'obbligo positivo di garantire agli individui l'accesso alle informazioni tali da permettere loro di valutare il rischio per la loro salute e per la loro vita. Tale obbligo può comportare, in alcuni casi, il dovere di fornire determinate informazioni e il corrispondente diritto del pubblico ad ottenerle. Ciò non è circoscritto, sottolinea la Corte, a rischi che si sono già materializzati, bensì si estende a misure preventive, includendo altresì rischi occupazionali.

È questo punto che la Corte ritorna sull'applicabilità dell'articolo 8 alle situazioni di rischio sul luogo di lavoro, contestando la lettura del caso *Bykov* (cit.) fornita dallo Stato nelle proprie argomentazioni. Mentre, infatti, quest'ultimo sostiene che, nel caso richiamato, il ricorso sia stato dichiarato incompatibile *ratione materiae* con l'articolo 8 della Convenzione - suggerendo quindi che la materia occupazionale non ricada all'interno della nozione di vita privata come interpretata dalla Corte - quest'ultima si limita invece ad affermare, nella decisione menzionata, la manifesta infondatezza del ricorso in relazione a questa disposizione, senza entrare nel merito dell'applicabilità della CEDU alla materia del lavoro.

Ulteriore argomento attraverso il quale l'idea secondo cui la Convenzione non si applicherebbe ai rischi occupazionali viene rifiutata dalla Corte risiede nell'ampia portata del diritto di accesso all'informazione, discendente sia dall'articolo 8 sia dall'articolo 2 della Convenzione, e in relazione al quale nulla lascia pensare che questa tipologia di rischi sia esclusa.

In questo contesto, le tabelle di decompressione svolgono l'essenziale funzione di veicolare le informazioni relative ai rischi inerenti l'attività di immersione, in quanto si può perlomeno presumere che il loro rispetto garantisca l'esistenza di condizioni di sicurezza. La questione rilevante nel caso di specie concerne quindi il fatto che i ricorrenti abbiano ricevuto le informazioni necessarie a svolgere una valutazione del rischio, tale da permettere loro di prestare un «consenso informato».

Nonostante la legge attribuisce alle autorità nazionali la facoltà di richiedere informazioni rispetto alle tabelle di decompressione prima di concedere l'autorizzazione alle singole immersioni, la Corte si dice non persuasa del fatto che gli operatori privati coinvolti si siano mai conformati a tale obbligo – il che trova conferma nel tentativo, da parte delle autorità nazionali, di sviluppare le proprie tabelle. Questo stato di cose avrebbe comportato una sostanziale irresponsabilità degli operatori privati in relazione alle proprie attività, e un'autorizzazione di fatto, da parte delle stesse autorità statali, a mantenere una completa riservatezza in merito.

I giudici affermano peraltro di condividere la posizione, espressa dalla Corte Suprema, in base alla quale la valutazione di cosa potesse essere qualificato come «rischio accettabile» debba avvenire sulla base delle conoscenze esistenti all'epoca, e il rischio del manifestarsi della malattia da decompressione fosse allora sostanzialmente accettato. Tuttavia, essi ritengono altrettanto indubbio il fatto che, anche al momento in cui si sono svolti i fatti, esistesse l'opinione prevalente che le tabelle di decompressione contenessero informazioni essenziali ai fini della valutazione del rischio.

In tale contesto, le autorità nazionali non hanno adottato alcuna misura al fine di attirare l'attenzione dei sommozzatori sul problema, imponendo agli operatori privati la pubblicazione delle tabelle, oppure rendendo note ai sommozzatori le preoccupazioni derivanti dalle notevoli differenze esistenti fra le tabelle utilizzate dai diversi operatori.

Al contrario, la situazione di incertezza scientifica avrebbe dovuto indurre, al fine di ridurre al minimo i rischi, un approccio molto cauto. Sarebbe stato quindi ragionevole, per le autorità, «assumere la precauzione» di assicurarsi che gli operatori privati adottassero un comportamento pienamente trasparente, e che i sommozzatori ricevessero le informazioni necessarie a realizzare una valutazione del rischio adeguata. Una condotta di questo genere avrebbe infatti contribuito a ridurre l'utilizzo di tempi troppo rapidi di decompressione.

Sulla base di questi elementi, si ritiene, da un lato, che lo Stato si sia reso responsabile della violazione dell'articolo 8 della Convenzione e, dall'altro, che la sua condotta non sia di una gravità sufficiente a determinare una violazione dell'articolo 3.

Per quanto concerne la riparazione, ai ricorrenti non viene riconosciuto alcun risarcimento in relazione al danno pecuniario, in quanto la Corte reputa di non essere in grado di stabilire in quale posizione essi si sarebbero trovati, se la violazione constatata non avesse avuto luogo. Anche ammettendo l'esistenza del nesso causale fra l'attività di immersione e il pregiudizio, le prove a disposizione della Corte non permettono a quest'ultima di assegnare una cifra che ecceda quanto già previsto dai meccanismi di risarcimento nazionali. Al contrario, viene riconosciuto un risarcimento per il danno morale, in ragione dei problemi psicologici affrontati dai ricorrenti.

5. L'applicabilità della CEDU alle controversie in materia di lavoro

Nonostante la CEDU non contenga alcun riferimento esplicito alla materia del lavoro, nulla lascia pensare che essa sia esclusa dal suo campo di applicazione. Questa idea viene supportata, nel caso qui in oggetto, sia tramite l'ampiezza degli obblighi derivanti dall'articolo 2 - i quali, si sottolinea, si applicano a qualsiasi attività, pubblica o privata, in proporzione al grado di pericolosità - sia tramite il dovere in capo allo Stato di fornire informazioni rilevanti per la salute dell'individuo.

Un precedente interessante ai fini dell'applicabilità della Convenzione a problemi di salute derivanti dalle condizioni occupazionali può intravedersi altresì nel caso [*Di Sarno c. Italia*](#) (ric. n. 30765/2008), avente ad oggetto la situazione di diciotto individui, cinque dei quali lavorano – ma non risiedono – nella zona colpita dal fenomeno di inquinamento in oggetto, consistente nell'insufficiente smaltimento dei rifiuti. La Corte, pur ricordando come, ai fini dell'applicabilità della Convenzione, sia necessario che il degrado ambientale presenti delle ricadute sulla situazione dell'individuo, ritiene che tale condizione sia soddisfatta sulla mera base del fatto che il luogo in cui i ricorrenti vivono o lavorano sia interessato dalla crisi dei rifiuti (parr. 80-81).

Nonostante, nel caso in questione, il pregiudizio alla salute non derivi direttamente dalle condizioni occupazionali, il fatto di riconoscere lo status di vittima a coloro fra i ricorrenti che sono legati al luogo nel quale si verifica il rischio (il comune di Somma Vesuviana) dal mero fatto di svolgervi la propria attività lavorativa comporta che la tutela della vita privata e familiare possa coprire anche il luogo in cui un individuo si reca a questo fine, e quindi, anche se indirettamente, la sede del proprio lavoro.

Per quanto concerne il caso in questione, vale inoltre la pena di osservare come, all'inizio della propria analisi, la Corte stabilisca con fermezza l'applicabilità dell'articolo 2 a

situazioni di rischio occupazionale, per poi negarla in relazione all'obbligo di informazione concernente le tabelle di decompressione. Non solo: nel fare ciò, essa utilizza la medesima argomentazione – l'assenza di un rischio immediato per la vita dell'individuo – avanzate in precedenza dal Governo e da essa rifiutate. Tale incongruenza può forse spiegarsi attraverso la deferenza prestata dalla Corte nei confronti dello Stato: se, da un lato, quest'ultimo viene condannato per violazione del dovere di informazione, dall'altro tale condanna avviene esclusivamente in relazione ad una categoria di diritti (quelli coperti dall'articolo 8) che non rivestono carattere assoluto.

6. *Il regime di responsabilità applicabile allo Stato*

Ulteriore aspetto che emerge dalla sentenza – così come dalle pronunce dei tribunali interni – concerne il tipo di responsabilità che incombe sullo Stato e, specificatamente, l'esistenza di una responsabilità oggettiva (*strict liability*).

In termini generali, la responsabilità oggettiva (quella che sorge per effetto del solo compimento dell'illecito) trova applicazione crescente in relazione alle attività pericolose ma lecite, nel cui ambito lo Stato può essere chiamato a rispondere non solo della condotta dei propri organi, ma altresì di quella di individui posti sotto il proprio controllo. Per questo motivo, tale regime è particolarmente adatto alle esigenze di tutela ambientale, in quanto in grado di disciplinare le conseguenze del verificarsi del danno ambientale, a prescindere dell'esistenza della colpa o del dolo dello Stato che commette l'illecito. In questo contesto, essa viene infatti definita come «responsabilità da atti leciti», la cui rilevanza si trova riflessa nell'adozione, nel 2006, di un progetto di articoli della Commissione di diritto internazionale relativo alla riparazione del danno transfrontaliero derivante da attività pericolose (*International liability in case of loss from transboundary harm arising out of hazardous activities*).

La responsabilità oggettiva della Norvegia rispetto al danno subito dai ricorrenti viene presa in esame dai tribunali interni i quali, tuttavia, pervengono ad esiti differenti. Mentre la City Court di Oslo giunge a riconoscere la responsabilità oggettiva dello Stato sulla base della valutazione di quale fosse l'entità «più vicina al rischio che ha determinato il danno», nonché della gravità del pregiudizio, conclusione opposta viene raggiunta dalla Supreme Court. Quest'ultima reputa infatti che lo Stato non sia responsabile, in considerazione del legame non abbastanza forte che quest'ultimo intrattiene con l'attività fonte del rischio.

Pur formulando conclusioni differenti, è interessante notare come entrambi i tribunali specifichino il fatto che l'accettazione del rischio da parte dei ricorrenti (argomento sostenuto dal Governo) non possa costituire un fattore determinante al fine di escludere l'esistenza della *strict liability*.

La Corte europea non entra nel merito del dibattito sulla responsabilità oggettiva nei termini in cui la questione viene affrontata dai tribunali nazionali; tuttavia, alcune delle considerazioni da essa formulate presentano riflessi interessanti a questo proposito. In particolare, la Corte riprende esplicitamente l'affermazione della Corte Suprema, secondo la quale il punto di partenza dell'analisi dovrebbe consistere nella pericolosità dell'attività di immersione subacquea, controbilanciando questa considerazione con il fatto che, d'altra parte, il rischio effettivamente corso dai ricorrenti eccedesse ciò che essi «avevano il diritto di aspettarsi».

Quello che la Corte sembra contestare, quindi, è la possibilità di escludere la responsabilità dello Stato in relazione alle attività lecite ma pericolose, sulla sola base del presupposto che chi le svolge abbia in qualche modo prestato il proprio consenso. Ciò equivarrebbe infatti a svuotare di contenuto molti dei diritti della Convenzione, soprattutto nel momento in cui si afferma l'applicabilità di quest'ultima in materia di sicurezza sul lavoro, ambito che, per definizione, coinvolge attività lecite ma pericolose.

D'altro canto, risulta evidente come l'adozione di un regime di responsabilità oggettiva in relazione agli obblighi della Convenzione europea avrebbe l'effetto di ampliare notevolmente la portata degli obblighi positivi che incombono sullo Stato, soprattutto in situazioni di incertezza scientifica.

La Corte bilancia queste opposte tensioni aderendo a quanto affermato dai tribunali interni in relazione agli aspetti sostanziali della condotta statale, e limitandosi a sancire la violazione del solo diritto di informazione.

Tuttavia, il fatto che la violazione riconosciuta sia di natura esclusivamente procedurale non è privo di riflessi in relazione alla questione della responsabilità oggettiva dello Stato. La mancata divulgazione delle tabelle di decompressione viene ritenuta costituire una violazione del diritto alla salute degli individui, infatti, non solo alla luce delle incertezze esistenti all'epoca, ma altresì, come la Corte sostiene esplicitamente, «con il senno di poi» (*«with hindsight»*): è infatti alla luce delle conoscenze acquisite negli anni successivi che emerge la rilevanza di quel tipo di informazione per la salvaguardia della salute degli individui.

Ciò necessariamente implica una valutazione della condotta statale che tiene in considerazione le conoscenze emerse all'indomani dell'epoca in cui si svolgono i fatti, ma soprattutto gli effetti che l'attività ha provocato sulla salute dell'individuo, a prescindere dalla colpa o negligenza dello Stato.

In questo senso, il rifiuto della Corte di analizzare il grado di coinvolgimento di quest'ultimo nell'attività in questione può costituire un ulteriore fattore di ampliamento degli obblighi positivi, intesi come obblighi dello Stato di evitare qualsiasi situazione che possa arrecare un pregiudizio ai diritti individuali.

Il fatto di limitarsi alla constatazione di violazioni procedurali permette quindi alla Corte di conciliare una logica prossima all'idea di responsabilità oggettiva con una certa deferenza nei confronti dei tribunali nazionali - in relazione ad aspetti che, in ragione della loro complessità, avrebbero comportato problemi di natura probatoria.

D'altro canto, la preoccupazione degli effetti che l'ampliamento della portata del dovere di informazione può avere sulla prevedibilità della giurisprudenza della Corte emerge chiaramente dall'opinione parzialmente dissenziente del giudice Lorenzen. Quest'ultimo sottolinea infatti la differenza esistente fra il caso in oggetto - concernente rischi che si sarebbero manifestati sul lungo periodo - ed altri casi nei quali l'obbligo di informazione si riferiva a rischi «reali ed imminenti» (*Önerlydiz c. Turchia*, cit.), oppure a situazioni di pericolo verificatesi nel passato (ad esempio *Roche c. Regno Unito*, ric. n. 32555/1996).

7. La gestione dell'incertezza scientifica da parte della Corte

Uno degli aspetti interessanti del caso in oggetto concerne il ruolo dell'incertezza scientifica nella valutazione del comportamento statale.

In termini generali, l'intera vicenda processuale è attraversata da vari considerazioni inerenti il rischio, fra cui la sua consapevolezza ed accettazione da parte dei ricorrenti, nonché la sua percezione. Come accennato nell'introduzione, ciò costituisce un carattere comune delle controversie in materia ambientale e di salute, le quali pongono il giudice di fronte a complessi problemi di natura non solo strettamente giuridica, ma altresì scientifica e filosofica.

Uno dei primi punti che vale la pena analizzare nel ragionamento della Corte concerne il ruolo giocato dal concetto di rischio e, più precisamente, la sua relazione con l'intensità del controllo esercitato. Come già sottolineato, quest'ultima non mette in discussione, almeno in linea di principio, l'idea che una certa accettazione del rischio esistesse all'epoca dei fatti, e che ciò possa incidere sulla responsabilità statale.

Tuttavia, nel sottolineare la violazione dell'obbligo di informazione da parte dello Stato convenuto, essa formula un ragionamento di tipo probabilistico, fondato sull'idea che l'uso di tabelle di decompressione inadeguate abbia probabilmente contribuito in maniera rilevante ai pregiudizi subiti dai ricorrenti, nonché tale da determinare una violazione del diritto di informazione.

Dalle parole della Corte emerge quindi, anche se in filigrana, l'idea di un approccio precauzionale: benché non esista alcuna certezza che il pregiudizio lamentato sia conseguenza dell'attività di immersione, la probabilità esistente è nondimeno in grado di imporre in capo allo Stato l'obbligo di garantire agli individui un «diritto alla valutazione del rischio».

In altri termini, e anche alla luce di quanto osservato in precedenza in relazione al tipo di responsabilità riconosciuto in capo allo Stato, l'idea che sembra emergere è che la correlazione di tipo probabilistico, stabilita in base alle informazioni a disposizione della Corte, sia insufficiente ad affermare che lo Stato avrebbe dovuto disciplinare l'attività di immersione in maniera diversa, ma sufficiente a ritenere che, in quelle circostanze, gli individui avessero diritto alle informazioni necessarie ad effettuare una valutazione del rischio.

Il tipo di sindacato giurisdizionale esercitato e, di conseguenza, il margine di apprezzamento riconosciuto agli Stati, si trovano quindi in stretta correlazione con l'adesione più o meno intensa dei giudici all'approccio precauzionale, il quale si trova per così dire ridimensionato al più circoscritto concetto di valutazione del rischio.

Ulteriore elemento che vale la pena sottolineare, e che è ricorrente nelle controversie aventi ad oggetto patologie almeno teoricamente multifattoriali, concerne la consapevolezza del fatto che la malattia da decompressione possa non essere l'unico fattore all'origine del pregiudizio lamentato e, allo stesso tempo, la convinzione che ciò non impedisca l'insorgere di responsabilità in capo allo Stato. Come sottolineato nell'opinione dissenziente dei giudici Zupančič e Gyulumyan nel caso *Tătar c. Romania* (ric. n. 67021/2001) le patologie derivanti da agenti tossici e, più in generale, le «patologie moderne», «sono imputabili ad una serie di fattori e non necessariamente ad un'unica causa», la loro specificità risiedendo quindi nell'assenza della «firma» dell'agente causale.

8. Osservazioni conclusive

La pronuncia analizzata costituisce da un lato un esempio di applicazione della Convenzione alla materia del lavoro e, dall'altro, fornisce un'ulteriore esemplificazione dei

problemi incontrati dai tribunali nazionali ed internazionali nella risoluzione di casi in materia di tutela ambientale e della salute.

Come accennato nell'introduzione, è l'ambiente, inteso in senso lato come insieme di condizioni all'interno delle quali si svolge la vita dell'individuo, che funge da elemento di raccordo fra questi due aspetti della sentenza, e che permette alla Corte – tramite l'applicazione del diritto di informazione così come codificato dalla giurisprudenza in materia ambientale – di stabilire la responsabilità dello Stato in un contesto di assenza di un nesso causale certo.

Ciò conferma quindi la versatilità delle disposizioni della Convenzione e la sua natura di «strumento vivente», atto a disciplinare diverse fattispecie (*Tyrer c. Regno Unito*, ric. n. 5856/1972, par. 31).

A questo proposito, è da rimpiangere che la Corte non abbia minimamente elaborato lo spunto fornito dalla sentenza della Corte Suprema, nella quale viene delineata un'analogia fra l'articolo 3 della CEDU e l'articolo 7 del Patto sui diritti civili e politici del 1966, relativo al consenso informato in relazione ad esperimenti medici o scientifici. Il fatto che l'articolo 3 non abbia trovato applicazione all'interno di questo caso ha senz'altro reso l'affermazione della Corte Suprema priva di rilevanza immediata. Tuttavia, l'osservazione formulata da quest'ultima è interessante nella misura in cui, utilizzando un concetto cardine nel campo della bioetica, pone la questione dell'informazione relativa ai rischi cui un individuo viene sottoposto, anche sul luogo di lavoro, su un piano, appunto, «etico», e non solo di mera tutela della salute.

ELISA RUOZZI