



**UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRENTO**  
Facoltà di Giurisprudenza  
Corso di Laurea Magistrale in Giurisprudenza

**LA PUBBLICITÀ DELLE UDIENZE PENALI, FRA CONVENZIONE  
EUROPEA DEI DIRITTI UMANI E ORDINAMENTO INTERNO**

Relatore:

Prof. Marcello Luigi Busetto

Laureanda:

Federica Dallabona

Anno Accademico 2016/2017





**UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRENTO**  
Facoltà di Giurisprudenza  
Corso di Laurea Magistrale in Giurisprudenza

**LA PUBBLICITÀ DELLE UDIENZE PENALI, FRA CONVENZIONE  
EUROPEA DEI DIRITTI UMANI E ORDINAMENTO INTERNO**

Relatore:

Prof. Marcello Luigi Busetto

Laureanda:

Federica Dallabona

*Cedu – Dibattimento – Processo – Pubblicità – Udienza*

Anno Accademico 2016/2017



*Ai miei genitori e a mio fratello,*



“L'accusatore per primo e l'imputato per secondo  
intervengano con un solo discorso; [...] inizi  
l'istruttoria, con una analisi adeguata dei fatti esposti.  
Tutti i cittadini [...] ascoltino con attenzione”.

PLATONE, *Le leggi*, IX, 855 d, p. 757



## INDICE

INTRODUZIONE.....	1
-------------------	---

CAPITOLO I. IL REGIME DI PUBBLICITÀ DELLE UDIENZE NELL'ORDINAMENTO ITALIANO: RADICI COSTITUZIONALI E DISCIPLINA CODICISTICA.....	7
--	---

SEZIONE PRIMA: Fondamenti.....	7
--------------------------------	---

1. La genesi, lo sviluppo e la <i>ratio</i> del principio di pubblicità delle udienze penali.....	7
---	---

2. L'evoluzione del principio di pubblicità delle udienze, dai codici postunitari al sistema del 1930.....	11
--	----

3. Il principio di pubblicità delle udienze nei lavori preparatori della Costituzione.....	15
--	----

4. La Costituzione e la giurisprudenza della Corte costituzionale.....	17
--	----

5. Ancora sul fondamento costituzionale del principio di pubblicità delle udienze.....	20
--	----

6. La riforma del "giusto processo".....	22
--	----

SEZIONE SECONDA: Il sistema del codice.....	25
---	----

1. L'udienza e il dibattimento nell'impianto codicistico.....	25
---	----

2. Le udienze destinate alla celebrazione del dibattimento. La "pubblicità immediata" e i limiti individuali.....	28
---	----

3. I limiti collettivi.....	31
-----------------------------	----

4. La "pubblicità mediata".....	33
---------------------------------	----

5. Le udienze nei procedimenti in camera di consiglio. L'incidente probatorio.....	36
--	----

6. L'udienza preliminare "ordinaria" e l'udienza preliminare come sede del giudizio abbreviato.....	37
7. Il regime del principio di pubblicità delle udienze in due casi discussi. L'udienza di convalida dell'arresto in flagranza ai fini del contestuale giudizio direttissimo.....	42
8. (Segue). L'udienza del giudizio direttissimo trasformato in giudizio abbreviato.....	44
9. La pubblicazione della sentenza.....	45

## CAPITOLO II. IL PRINCIPIO DI PUBBLICITÀ DELLE UDIENZE NELLA CONVENZIONE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO.....51

1. Il principio di pubblicità delle udienze nell'articolo 6 C.e.d.u.: brevi premesse.....	51
2. L'ambito di applicazione del <i>public hearing</i> : il concetto di "materia penale".....	54
3. La struttura del <i>public hearing</i> .....	58
4. Le eccezioni tipizzate dall'art. 6 § 1 C.e.d.u. Considerazioni generali.....	60
5. (Segue). Le singole eccezioni.....	63
6. Le eccezioni enucleate dalla giurisprudenza di Strasburgo: considerazioni generali.....	67
7. Le singole eccezioni enucleate dalla giurisprudenza di Strasburgo.....	69
8. La contro-eccezione dell'elevata posta in gioco.....	74
9. La pubblicità come diritto disponibile.....	77

### CAPITOLO III. L'INFLUENZA DELLA GIURISPRUDENZA EUROPEA NELL'ORDINAMENTO ITALIANO.....83

1. Brevi premesse sul ruolo della C.e.d.u. e delle sentenze della Corte e.d.u. nell'ordinamento interno.....83
2. La sentenza “Bocellari-Rizza” della Corte europea e il procedimento di prevenzione.....87
3. La sentenza n. 93 del 2010 della Corte costituzionale sul procedimento di prevenzione.....91
4. La sentenza n. 80 del 2011 della Corte costituzionale e il regime pubblicitario nel giudizio di legittimità.....94
5. La sentenza “Lorenzetti” della Corte europea e la riparazione per ingiusta detenzione.....98
6. La sentenza n. 214 del 2013 della Corte costituzionale: negata la modifica della disciplina in materia di riparazione per l'ingiusta detenzione.....100
7. La sentenza n. 135 del 2014 della Corte costituzionale: il procedimento per l'applicazione delle misure di sicurezza.....105
8. La sentenza “Grande Stevens” della Corte europea e il procedimento sanzionatorio davanti alla Consob.....109
9. La sentenza n. 97 del 2015 della Corte costituzionale e la modifica del procedimento davanti al tribunale di sorveglianza.....115
10. La sentenza n. 109 del 2015 della Corte costituzionale e la modifica del procedimento di opposizione in tema di confisca.....119

### CAPITOLO IV. CONSIDERAZIONI FINALI: UN NUOVO ASSETTO SISTEMATICO NON PRIVO DI PROBLEMI.....125

1. Il quadro attuale: un sistema “a quattro binari”.....125
2. Il nuovo modello introdotto dalla Consulta: il processo “nelle forme dell'udienza pubblica”.....130
3. Profili problematici.....133

4. Problemi irrisolti: la pubblicità delle udienze davanti alla Corte di cassazione.....	138
5. Ancora sui giudizi di illegittimità costituzionale.....	142
6. Uno sguardo verso il futuro.....	148
7. Brevi riflessioni conclusive.....	151
 BIBLIOGRAFIA.....	 155

## INTRODUZIONE

*La pubblicità delle udienze penali rappresenta un tema spesso sottovalutato nel dibattito giuridico, soprattutto in ambito processualpenalistico. In realtà, si tratta di un principio cardine in un sistema processuale di matrice accusatoria, senza il quale anche i principi dell'oralità, dell'immediatezza e del contraddittorio nella formazione della prova perderebbero parte del loro valore epistemologico. Infatti, in un ordinamento giuridico democratico, com'è quello italiano, l'apertura dell'aula di udienza alla collettività dovrebbe essere ciò che si verifica di regola, per consentire un controllo diffuso sull'operato della giustizia. Invero, i soli principi sopra citati (oralità, immediatezza e contraddittorio nella formazione della prova) non rappresentano una garanzia piena rispetto a un esito del processo che sia il più vicino possibile alla verità, se a nessuno viene data almeno la possibilità di poter prendere visione dell'andamento del processo stesso, potendo in questo modo valutare la conformità al diritto degli atti ivi compiuti dagli operatori giudiziari.*

*È proprio per questa importanza che riveste il principio di pubblicità delle udienze penali che si è scelto di intraprendere un lavoro di comprensione del principio stesso, sia per come esso viene inteso nell'ordinamento penale interno, sia per come è proposto a livello sovranazionale, in special modo prendendo a riferimento il public hearing individuato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo.*

*L'idea di dedicare il presente lavoro di tesi al principio di pubblicità delle udienze penali, infatti, nasce dall'impatto che alcune recenti pronunce di condanna della Corte di Strasburgo nei confronti dell'Italia, per la violazione dell'art. 6 § 1 delle Convenzione europea dei diritti umani, hanno avuto sull'ordinamento interno. A seguito di esse, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità (in base all'art. 117 Cost. e all'articolo 6 C.e.d.u., in quanto parametro "interposto", sulla scorta dei dettami ricavabili dalle note "sentenze gemelle" del 2007) di varie disposizioni interne. Si è trattato di sentenze che, lungi dal limitarsi a incidere sulle singole tipologie procedurali di volta in volta considerate, hanno in certo qual modo rivoluzionato l'intero "sistema pubblicitario" ricavabile dalla disciplina del codice. Proprio per questa ragione è parso opportuno dedicare all'argomento la dovuta attenzione e impegnarsi in una ricostruzione complessiva della materia.*

*Per riuscire nell'intento si è dapprima provato a esaminare la disciplina del principio di pubblicità delle udienze prevista a livello di normativa interna, sia costituzionale, sia ordinaria.*

*Il lavoro si apre con un breve excursus storico volto a inquadrare la genesi, lo sviluppo e la ratio del principio in questione (Cap. I, sez. I). Si è così potuto vedere che l'esigenza del popolo di partecipare come pubblico durante lo svolgimento di un processo penale presenta radici ben profonde nella storia dell'umanità; inoltre, si è riusciti a stabilire, sempre attraverso una rapida ricerca storica, che tale esigenza deriva dalla necessità, avvertita dalla collettività tutta, di operare un controllo circa la corretta amministrazione della giustizia.*

*Di questi dati si è successivamente cercata conferma all'interno delle disposizioni dei vari codici di procedura penale che si sono susseguiti nel*

*tempo, dal codice postunitario fino al codice Rocco. In questo frangente si è infatti notato come la partecipazione del popolo in qualità di pubblico sia stata regolamentata differentemente in base alla forma di governo instaurata durante la vigenza di un determinato testo normativo. Nello specifico, si è potuto vedere come il codice postunitario avesse previsto norme più favorevoli a un'apertura dell'aula di udienza al pubblico, proprio per aumentare la fiducia nei tribunali tramite la creazione di una giustizia trasparente, mentre durante il periodo fascista, in perfetta linea con i regimi totalitari, la disciplina del principio di pubblicità fu rivisitata in modo tale da rendere più facile la celebrazione di processi a porte chiuse.*

*Una volta esaminata la storia di questo principio, si è poi ritenuto d'uopo provare a comprendere il ruolo odierno del canone della pubblicità delle udienze. Per fare ciò, si è partiti dall'esame delle norme costituzionali, in particolare dell'articolo 101, primo comma, della Costituzione, norma dalla quale, fino all'emanazione delle "sentenze gemelle" della Corte costituzionale del 2007, per consolidata giurisprudenza, si è fatto discendere, come principio costituzionale implicito, proprio il principio di pubblicità delle udienze penali.*

*Dopo aver cercato di comprendere le ragioni (esplicate nei Lavori preparatori della Costituzione) della mancata previsione costituzionale del principio in oggetto, legate per lo più a una logica tendente a non appesantire il testo costituzionale con la previsione di principi la cui presenza negli ordinamenti democratici era ormai ritenuta assodata, anche in seguito alla modifica dell'art. 111 Cost., dedicato al "giusto processo", il lavoro è proseguito a livello di legislazione ordinaria.*

*Così, l'attenzione si è spostata sulle norme del codice di procedura penale del 1988 (e successive modifiche) relative alla disciplina dell'accesso all'aula di udienza da parte del pubblico: artt. 471 ss. c.p.p. (Cap. I, sez. II). Dall'analisi delle disposizioni codicistiche si è potuto infatti comprendere finalmente l'assetto del principio di pubblicità delle udienze, quando ancora non era stato interpolato da alcune sentenze di illegittimità costituzionale, le quali, come si è analizzato in successivamente (v. Cap. III), seguendo un ordine cronologico, sulla scorta dei dettami contenuti nelle già citate "sentenze gemelle" del 2007 che hanno assegnato alla C.e.d.u. (rectius, alla giurisprudenza di Strasburgo) valore di fonte sub-costituzionale (o parametro interposto), hanno modificato il sistema pubblicitario bipartito pensato dal legislatore del 1988, introducendo nell'ordinamento nazionale l'istituto della "pubblicità su richiesta" di matrice europea.*

*Nel Capitolo I, così, si ritrova l'analisi delle norme relative alla partecipazione del pubblico alle udienze penali. Nello specifico è stato indagato il sistema bipartito di cui si è fatto riferimento poco sopra, sistema che comunque ancora oggi vige, anche se accanto è stato innestato il meccanismo della "pubblicità su richiesta", per determinati procedimenti (v. Cap. III e Cap. IV).*

*Il codice del 1988, infatti, aveva previsto un sistema di udienze pubbliche (le udienze dibattimentali, artt. 471 ss. c.p.p.) e di udienze non pubbliche (la camera di consiglio, art. 127 c.p.p.), individuate dalle singole disposizioni di legge aprioristicamente, secondo il principio di legalità processuale.*

*Nel caso delle udienze pubbliche, inoltre, erano state (e sono) previste delle eccezioni tassative (art. 472 c.p.p.) alla regola della pubblicità, al ricorrere delle quali è consentito procedere a porte chiuse, poiché l'interesse a una trasparente amministrazione della giustizia, proprio per la particolarità di quei casi, dovrebbe soccombere per consentire all'ordinamento di tutelare, attraverso l'esclusione del pubblico, interessi altrettanto importanti, ritenendo doveroso, in un'ottica di bilanciamento, riservare ad essi tale protezione in quelle particolari e determinate circostanze. In poche parole, tali eccezioni alla regola generale della pubblicità delle udienze dibattimentali, erano (e sono) giustificate (e giustificabili) in quanto preposte alla tutela di interessi di alto rango che non possono che essere protetti, in particolari casi, unicamente tramite la rinuncia a un pubblico processo (o a parte di esso).*

*Una volta giustificato l'assetto del principio di pubblicità delle udienze penali dal punto di vista dell'ordinamento interno, si è proceduto con l'analisi della disciplina relativa al public hearing, così come propugnata dalla Corte di Strasburgo sulla scorta del disposto normativo contenuto all'art. 6 § 1 C.e.d.u. (Cap. II).*

*Anche questo è stato un passo obbligato all'interno del presente lavoro, poiché, senza una visione globale anche dal punto di vista del diritto convenzionale sul tema della pubblicità del processo, non si sarebbe potuti giungere alla formulazione delle considerazioni finali relative al sistema pubblicitario complessivo risultante dalla compenetrazione tra l'ordinamento interno e l'ordinamento convenzionale.*

*In questa sede si sono soprattutto potute notare le differenze tra la struttura del principio di pubblicità delle udienze penali convenzionale e domestico.*

*Innanzitutto, nel presentare il modello pubblicitario di matrice europea è stato evidenziato come, a differenza dell'ordinamento interno, nella C.e.d.u. sia esplicitamente previsto come regola generale il canone della pubblicità dei processi, seppur corredato da eccezioni sia tipiche sia di matrice giurisprudenziale.*

*Proseguendo nell'analisi di tale modello, si sono dapprima vagliate le eccezioni tipiche specificamente previste all'art. 6 § 1 C.e.d.u., per poi proseguire in una più attenta analisi relativa alle eccezioni di matrice giurisprudenziale, individuate sulla scorta dell'ampia formula contenuta nell'ultima parte dell'art. 6 § 1 C.e.d.u., la quale legittima proprio la possibilità di rinunciare alla pubblicità del processo in casi non predeterminati, ossia "quando in circostanze speciali la pubblicità può ledere gli interessi della giustizia". Così, dall'analisi di diverse pronunce della Corte e.d.u., si sono potute isolare due situazioni che frequentemente venivano fatte rientrare nel novero delle eccezioni alla regola generale della pubblicità sulla scorta dell'ampia formula sopra richiamata. Queste due situazioni si riferiscono a: i. casi in cui è in gioco la riservatezza di terze persone e, ii. quando nel processo si debbano trattare esclusivamente questioni tecnico-giuridiche.*

*Si è poi rilevata una specificità del modello europeo. Il riferimento va a un elemento contro-eccezionale, individuato dalla giurisprudenza di Strasburgo, il quale, se caratterizza il processo in questione, è in grado di ridonare vigore alla regola della pubblicità, nonostante la presenza di situazioni che*

*legittimerebbero il regime derogatorio. Questo elemento che funge da controeccezione è l'“alta posta in gioco”, ossia la possibilità che, all'esito di quel procedimento, venga intaccato un bene primario dell'individuo.*

*Una volta sottolineate le divergenze tra il modello pubblicitario domestico e quello europeo (tramite la descrizione del modello stesso) si è cercato di comprendere come tali differenze si siano rivelate fondamentali per affrontare criticamente il tema relativo alla “importazione dei canoni europei”, nel sistema interno, avvenuto a opera della Corte costituzionale tramite pronunce c.d. additive, basate sulle condanne provenienti da Strasburgo in tema di pubblicità delle udienze.*

*È proprio questo, infatti, il punto chiave affrontato nel Capitolo III del presente lavoro. In questa sede, infatti, si è voluto procedere alla disamina delle più recenti decisioni emanate dalla Corte di Strasburgo, tramite le quali l'Italia, a partire dal caso Bocellari-Rizza, è stata condannata per violazione dell'art. 6 § 1 C.e.d.u., in relazione a specifici procedimenti giudiziari per i quali la disciplina nazionale non prevedeva la possibilità di una loro celebrazione pubblica. Così, sulla scorta di tali decisioni, la Corte costituzionale, chiamata poi a pronunciarsi sulla legittimità (ex art. 117 Cost. in combinato disposto con l'art. 6 § 1 C.e.d.u., secondo la regola indicata nelle “sentenze gemelle” del 2007) delle disposizioni processuali di volta in volta individuate, è arrivata a modificare l'assetto della pubblicità delle udienze di alcuni procedimenti, pensato nel 1988.*

*In particolare, ci si è dapprima soffermati sul procedimento di prevenzione e su quello per l'applicazione delle misure di sicurezza, oggetto dei primi interventi della Corte costituzionale a seguito di specifiche pronunce di condanna provenienti da Strasburgo (sentenze n. 93 del 2010 e 135 del 2014); ci si è poi occupati – data la contiguità della materia – del procedimento per l'irrogazione di sanzioni amministrative davanti alla CONSOB (Corte cost., sentenza n. 135 del 2014); infine le sentenze più recenti, relative al procedimento di sorveglianza e alla opposizione alla confisca (nn. 97 e 109 del 2015). Nella trattazione è stato anche dato specifico risalto ai casi in cui la Consulta ha rigettato le questioni (giudizio di legittimità del procedimento di prevenzione: sentenza n. 80 del 2011; riparazione per l'ingiusta detenzione: sentenza n. 214 del 2013).*

*Si è potuto notare, così, che in tutti i casi nei quali ha ravvisato l'illegittimità costituzionale della disciplina interna che prevedeva la mera celebrazione camerale della causa, la Corte costituzionale ha introdotto un nuovo schema pubblicitario (da riferire ovviamente ai soli procedimenti colpiti dalla pronuncia) basato sulla “pubblicità su richiesta” di derivazione convenzionale.*

*Una volta compiute queste osservazioni in merito all'evoluzione della disciplina relativa al principio di pubblicità in Italia, è arrivato il momento di “tirare le somme” di tutto il discorso, giungendo finalmente al cuore del lavoro. Nel capitolo conclusivo si sono infatti affrontate tutte le problematiche nate in seguito ai recenti interventi della Corte costituzionale (e del legislatore per quanto riguarda il caso del procedimento di prevenzione) sull'assetto del principio di pubblicità delle udienze.*

*È in questa sede, infatti, che ci si è occupati di tratteggiare le ricadute delle sentenze costituzionali sull'impianto sistematico complessivo. In sostanza, si è assistito alla introduzione di un nuovo, inedito schema pubblicitario: quello*

## INTRODUZIONE

*del processo celebrato “nelle forme dell’udienza pubblica”; si tratta di una sorta di modello intermedio, di pubblicità “su richiesta” che viene a inserirsi nel quadro dei meccanismi codicistici (modello dibattimentale, giudizio abbreviato, rito camerale), apportando significative complicazioni e non pochi problemi, pure sul piano applicativo. Di questi ultimi si è cercato di dare conto nella parte finale del lavoro, pur trattandosi di una materia che ancora attende una compiuta elaborazione dogmatica e dottrinale.*

*Infine, come sbocco naturale di questo lavoro, dopo aver analizzato le proposte di riforma del sistema così creato dalla Corte costituzionale, avanzate da parte della dottrina, le quali sembrano però riproporre ancora qualche difetto presente nelle stesse sentenze additive della Consulta concernente l’adattamento della normativa interna a quella convenzionale, si è cercato di propugnare uno schema di revisione del sistema della pubblicità delle udienze che sia il più aderente possibile ai canoni del fair hearing provenienti da Strasburgo, nonché di agile applicazione. Tutto ciò, naturalmente, in una prospettiva pro futuro.*

## INTRODUZIONE

## CAPITOLO I

### IL REGIME DI PUBBLICITÀ DELLE UDIENZE NELL'ORDINAMENTO ITALIANO: RADICI COSTITUZIONALI E DISCIPLINA CODICISTICA

#### SEZIONE PRIMA

##### Fondamenti

Sommario: 1. La genesi, lo sviluppo e la *ratio* del principio di pubblicità delle udienze penali. – 2. L'evoluzione del principio di pubblicità delle udienze, dai codici postunitari al sistema del 1930. – 3. Il principio di pubblicità delle udienze nei lavori preparatori della Costituzione. – 4. La Costituzione e la giurisprudenza della Corte costituzionale. – 5. Ancora sul fondamento costituzionale del principio di pubblicità delle udienze. – 6. La riforma del “giusto processo”.

#### 1. La genesi, lo sviluppo e la *ratio* del principio di pubblicità delle udienze penali.

Fin dagli albori, il processo penale è stato considerato *iudicium publicum*, poiché ritenuto un affare riguardante l'intera società, e quella di regolare la partecipazione della collettività al processo medesimo si è mostrata quindi immediatamente e inevitabilmente come una questione consequenziale. A tal proposito, si è trattato di stabilire fino a che punto, e in che modo, il rilievo pubblico della funzione del processo penale implicasse la pubblicità nella struttura del processo stesso. Per fare chiarezza a riguardo, per rendersi conto di quanto la partecipazione del popolo al giudizio sia un'esigenza atavica, o meglio, “esigenza globale e da sempre avvertita”<sup>1</sup>, per comprenderne gli sviluppi e la *ratio*, si deve riflettere su come essa sia stata intesa e si sia evoluta nel corso della storia. Senza poter avere la pretesa di affrontare complesse tematiche legate alla storia del processo penale, può essere utile evocare una lucida sintesi<sup>2</sup>.

Si sottolinea, in questa prospettiva, che c'è stato un momento, in origine, in cui non era presente la distinzione tra Stato e società. In questo periodo, il processo penale vedeva la partecipazione di tutti gli individui, nel senso che questi giudicavano: era il popolo intero a giudicare.

Con il passare delle epoche e con la sistemazione della tecnica processuale, si è assistito anche alla trasformazione, non della funzione pubblica del processo penale, bensì della pubblicità stessa, ossia del modo in cui si manifesta ed è permessa la partecipazione della società al giudizio. Più nello specifico, si è assistito a un cambiamento nel ruolo della collettività: il popolo ha cessato di giudicare per limitarsi ad assistere al giudizio. Il pubblico

<sup>1</sup> B. BOCCHINI, Pubblicità delle udienze, Dig. Pen., Agg. 10, p. 701.

<sup>2</sup> F. CARNELUTTI, *La pubblicità nel processo penale*, RDP, 1955.

giudicante muta, così, in popolo osservante. Emblematico, a riguardo, proprio perché descrive il punto di svolta, è il processo a Oreste<sup>3</sup>, raccontato nell'omonima tragedia: il processo tribale viene sostituito dal rito pubblico dello Stato<sup>4</sup>.

Il giudizio di tutti, infatti, è diventato incompatibile con l'introduzione della nuova figura di giudice, inteso come organo dello Stato. Così la trasformazione ha potuto dirsi completata, ed è proprio in questa accezione che gli ordinamenti moderni intendono il principio di pubblicità delle udienze. Il processo viene a essere caratterizzato e dalla partecipazione dello Stato, mediante il giudice, e dalla partecipazione della società, mediante il pubblico, il quale, da autore, diventa ora destinatario del giudizio: il pubblico è colui per il quale si giudica<sup>5</sup>. È in questo modo che oggi, la giustizia penale, naturalmente pubblica, viene a essere controllata, nella sua amministrazione per mezzo di un organo pubblico, dalla collettività.

Tutto quanto detto finora altro non vuol essere – si ribadisce – se non un semplice accenno alla genesi e allo sviluppo della pubblicità del processo penale. Si tratta però di una premessa doverosa per poter proseguire nell'analisi della *ratio* di quello che negli ordinamenti moderni è riconosciuto come “principio di pubblicità delle udienze penali”.

In questa stessa logica, si può dunque proseguire nel rapido *excursus* delle tappe storiche, che ci porta a quello che fu il punto di svolta tra quella che era sentita solo come la mera esigenza di aprire le porte del processo alla collettività e l'affermazione di un vero e proprio principio di pubblicità: il secolo dei lumi. È infatti solo in questo momento che la pubblicità delle udienze penali è riuscita a occupare un ruolo centrale nel dibattito politico e giuridico. In particolare, lo sviluppo di tale principio aveva subito un forte arresto con l'irruzione del processo inquisitorio.

In questo tipo di processo, “il giudice, vero titolare di una signoria nella amministrazione della giustizia, non doveva mostrare a nessuno il suo *modus procedendi* per ottenere una legittimazione. Per questo il processo si doveva considerare giusto solo a posteriori, ragionando sulla sentenza, non essendo riconosciuto all'imputato e al pubblico alcun diritto di monitorare il suo funzionamento, avvolto nella segretezza e assistito dalla presunzione di legittimità degli atti compiuti da chi rendeva giustizia in nome del sovrano”<sup>6</sup>.

Questo periodo “buio”, in cui i giudizi erano resi in segreto, senza che la collettività potesse, tramite la partecipazione al processo, esercitare un controllo esterno sull'amministrazione della giustizia, ha subito una forte battuta d'arresto, appunto, con l'avvento del c.d. illuminismo giuridico, durante il quale si riscoprirono i valori della legalità. In questo periodo, contrassegnato dal trionfo delle forme, molti sono stati gli studiosi<sup>7</sup> che, proponendo un cambiamento del sistema, hanno posto l'accento sulla partecipazione del popolo ai giudizi come principio necessario per la realizzazione di un sistema

<sup>3</sup> EURIPIDE, *Oreste*, Torino, Einaudi, 1991.

<sup>4</sup> F. CORDERO, *Che cos'è la giustizia?*, Roma, Luca Sossella, 2007, p. 7; R. PARADISI, *Il logos del processo*, Torino, Giappicchelli, 2015, p. 82.

<sup>5</sup> F. CARNELUTTI, *La pubblicità nel processo penale*, cit., p. 3.

<sup>6</sup> E. AMODIO, *Estetica della giustizia penale*, Milano, Giuffrè, 2016, p. 17.

<sup>7</sup> Tra i tanti si ricordano Cesare Beccaria, Alessandro Manzoni e Carlo Antonio Pilati.

processuale democratico, caratterizzato da un'amministrazione della giustizia trasparente, che consente il controllo della corretta applicazione del principio di eguaglianza, imprescindibile per un processo che si possa dire "giusto". Si deve dunque all'Illuminismo il recupero del valore del dibattimento *coram populo*, e, in particolare, del principio di pubblicità delle udienze penali, oscurato durante l'Inquisizione<sup>8</sup>.

"Pubblici siano i giudizi, e pubbliche le prove del reato, perché l'opinione, che è forse il solo cemento della società, imponga un freno alla forza ed alle passioni, perché il popolo dica noi non siamo schiavi e siamo difesi, sentimento che ispira coraggio e che equivale ad un tributo per un sovrano che intende i suoi veri interessi"<sup>9</sup>. È proprio con queste parole che Cesare Beccaria, nel XVIII secolo, sottolineò l'importante funzione di un processo pubblico, proprio al fine di ripristinare la legalità persa durante i regimi inquisitori. Così, la pubblicità del processo (soprattutto penale), viene a rappresentare una garanzia imprescindibile, individuata sotto forma di principio, per una corretta amministrazione della giustizia, nonché un modo per accrescere la fiducia che il popolo nutre, o dovrebbe nutrire, nei confronti dell'operato del potere giudiziario. Infatti, "proprio quando la gestione degli eventi giudiziari è sottoposta al controllo della collettività, il rito raggiunge il massimo del suo splendore dovendo il processo adempiere alla sua istituzionale funzione di consolidamento della fiducia collettiva nella legalità della giurisdizione"<sup>10</sup>.

Il Beccaria, però, non parla ancora della pubblicità come "garanzia della persona" (specificamente dell'imputato), bensì di una "regola di pubblicità processuale", la quale corrisponde a un'esigenza (antica) di partecipazione dei componenti la collettività, in quanto tali, alla vita della medesima<sup>11</sup>, tramite, appunto, l'assistenza, in prima persona, allo svolgimento del processo, per essere, allo stesso tempo, e testimoni, e guardiani, della correttezza del giudizio. La partecipazione del popolo al giudizio come pubblico è dunque corollario necessario al completamento di una riforma democratica del processo penale, finalizzata al superamento del sistema inquisitorio, e dunque all'arbitrio del giudice con esso. La collettività quindi è chiamata a testimoniare il rispetto delle forme processuali, le quali sono la "proiezione esterna del principio di uguaglianza"<sup>12</sup>, contribuendo a consolidare in tal maniera "un'immagine rassicurante della procedura in termini di trasparenza"<sup>13</sup>.

In poche parole, nella visione del Beccaria, la pubblicità del processo deve essere una regola processuale che garantisce il corretto operato del giudice ai consociati, nell'ottica di un rapporto Stato-società, e non un semplice mezzo attraverso il quale la collettività può essere informata riguardo all'andamento di un certo processo, nonché venire a conoscenza dell'esito di esso.

L'esigenza di avere un processo pubblico è espressa anche da un altro illustre studioso, contemporaneo del Beccaria. Il riferimento va a un giurista

---

<sup>8</sup> B. BOCCHINI, *Pubblicità delle udienze*, cit., p. 701.

<sup>9</sup> C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, Roma, Newton Compton, 2012, p. 46.

<sup>10</sup> E. AMODIO, *Estetica della giustizia penale*, cit., p. 22.

<sup>11</sup> M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, vol. II, *Le garanzie fondamentali*, III ediz., Milano, Giuffrè, 1984, p. 278.

<sup>12</sup> E. AMODIO, *Estetica della giustizia penale*, cit., p. 18.

<sup>13</sup> E. AMODIO, *Estetica della giustizia penale*, cit., p. 19.

trentino, Carlo Antonio Pilati, il quale ben spiega i pericoli di una giustizia segreta e il correlato bisogno di istituzionalizzare un principio che renda pubbliche le udienze: “Secondo codeste leggi un giudice, solo col suo cancelliere, interroga l'imputato, ascolta i testimoni, raccoglie le informazioni, fa la rilettura, il confronto e riceve le conclusioni della parte pubblica. Ma chi risponde al pubblico della onestà e della abilità di queste due persone? Se il giudice e il cancelliere mancano d'attitudine per fare le ricerche necessarie, se il giudice non sa interrogare opportunamente né l'imputato né i testi, che sicurezza ci sarà nel loro distretto? Se il giudice è d'accordo con il cancelliere, se si propongono di perseguire qualcuno, quale innocente potrà sfuggirgli? Le leggi vietano al giudice di usare minacce o promesse per far dire all'imputato o ai testimoni ciò che il giudice sollecita. Ma che mezzo esiste per sapere quello che si fa in segreto? [...] Che mezzo resta per dimostrare i criminali artifici di un furbo di tal fatta? [...] Sarà sempre difficilissimo dimostrare le mascalzionate del giudice, a meno che lo stesso cancelliere non faccia delle rimostranze o delle dichiarazioni contro di lui; ma questa è una cosa che può succedere solo rarissimamente. [...] Lo stesso si può dire di tutto quello che si fa in segreto: si possono mettere in opera mille inganni in un atto giudiziario. [...] È così che il giudice, che è signore della procedura, che non ha nessuna persona imparziale come testimone della sua condotta, che non è obbligato a rispondere che a sé stesso, è un vero despota, che ha in suo potere la vita ed i beni dei sudditi e che ne può abusare impunemente secondo il suo capriccio. [...] Per rimediare a tutti questi difetti non ci sono, mi sembra, che due mezzi efficaci: il primo è di rendere la procedura quanto più pubblica è possibile. [...] Ho detto che la procedura deve essere pubblica. [...] Che si ammettano i gentiluomini, il collegio degli avvocati, i parenti dell'accusato: e che l'usciera che è alla porta respinga tutti gli altri. Cosa può temere il giudice dalla presenza di simili persone? Che inconveniente, che disordine ne può mai risultare? Non si ha che da obbligare tutti quanti a fare silenzio: la legge non ha che da stabilire una pena rigorosa contro chiunque là apra bocca. [...] Tutto il pubblico non sarebbe in realtà se non il testimone dell'onestà, dell'integrità, del candore, della franchezza, della nobiltà d'animo del giudice”<sup>14</sup>.

Anche il Pilati, con le sue parole, sottolinea l'esigenza di prevedere il principio di pubblicità delle udienze, la cui funzione risulta essere una garanzia di una corretta amministrazione della giustizia, affinché il giudizio finale possa davvero dirsi “giusto” e reso imparzialmente. Ma, il giurista trentino aggiunge un tassello ulteriore: la necessità della partecipazione del pubblico ai processi non è solo un fatto che riguarda i rapporti tra lo Stato e il popolo tutto. La pubblicità è qui vista anche come una garanzia dell'imputato nei confronti dello Stato. È lo stesso “accusato” a essere protetto dalla celebrazione del processo che lo riguarda alla presenza del *quisque de populo*, di modo che questi possa essere testimone degli eventuali soprusi del giudice.

È questa l'idea, seppur in fase embrionale, che oggi gli ordinamenti democratici hanno dello scopo del principio di pubblicità delle udienze penali: la partecipazione del popolo come garanzia del “giusto processo”, oltretutto del rispetto delle forme. È anche per questo che la pubblicità “rappresenta uno

---

<sup>14</sup> C.A. PILATI, *Plan d'une législation criminelle*, inedito (trascrizione dal manoscritto e traduzione di Marina Pilati, in <http://www.classicitaliani.it/index113.htm>), 1780, Cap. V.

stimolo al rafforzamento del valore dell'estetica"<sup>15</sup>. Ma, come insegna anche il Pilati, per l'attuazione di un processo realmente "giusto", non si può pensare a un principio di pubblicità senza eccezioni. Queste eccezioni sono quelle che la nostra dottrina moderna chiama "limiti soggettivi"<sup>16</sup> alla partecipazione indiscriminata all'udienza, finalizzate alla prevenzione di "disordini" che potrebbero insorgere a causa del comportamento inadatto di alcuni individui componenti il pubblico. Tali limitazioni, le quali rispondono alla medesima *ratio* di controllo dell'amministrazione della giustizia dalla quale scaturisce il principio di pubblicità, si presentano dunque come correttivi necessari a fronte di un'applicazione indiscriminata del principio in questione. In ogni caso, su questi aspetti ritorneremo in seguito; per ora non si può che ribadire quanto emerso fin qui: fu dunque grazie al pensiero di questi giuristi del XVIII secolo che è stato formalizzato un vero e proprio principio di pubblicità e come garanzia di una corretta amministrazione della giustizia, e come garanzia dei rapporti tra giudice e imputato, ereditato poi da tutti gli ordinamenti penali moderni.

## 2. L'evoluzione del principio di pubblicità delle udienze, dai codici postunitari al sistema del 1930.

Passiamo ora a qualche considerazione più concreta relativamente all'ordinamento italiano, ancora in chiave storica, ma sempre nell'intento di tratteggiare qualche linea di fondo e senza alcuna pretesa di completezza ed esaustività.

Per quanto riguarda l'ordinamento interno, già nel codice di procedura penale del 1865 fu previsto il principio di pubblicità delle udienze. L'attenzione posta su tale principio è testimoniata dalla dottrina dell'epoca, la quale, molto sensibile al valore della pubblicità (data dall'influenza intellettuale proveniente dall'allora recente rivoluzione), tese già allora ad allargarne l'ambito di applicazione, ricavando, dalla lettera del codice, uno schema generale: laddove non era espressamente previsto il segreto, doveva prendere posto la regola generale della pubblicità<sup>17</sup>. In particolare, il codice postunitario ospitava un disposto normativo che consentiva di escludere (in casi particolari, evidentemente) il pubblico nei soli riguardi del dibattimento, mentre durante le altre "fasi" dell'udienza la pubblicità era attribuita intoccabile. Da ciò, il filone dottrinario appena sopra richiamato, poté ricavare la regola per cui "tutte le formalità che abbiano preceduto, o che seguano l'intervallo per cui sia stato ordinato il segreto, devono aver luogo in pubblico"<sup>18</sup>.

Ma l'individuazione di questo "sistema", peraltro condiviso astrattamente da gran parte, se non addirittura dalla totalità, della dottrina, non fu sufficiente

---

<sup>15</sup> E. AMODIO, *Estetica della giustizia penale*, cit., p. 22.

<sup>16</sup> Per un'analisi completa riguardo ai limiti soggettivi al principio di pubblicità delle udienze contemplati dal codice di procedura penale, v. *infra*, Sez. II, par. 2.

<sup>17</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, Milano, Giuffrè, 1984, p. 54.

<sup>18</sup> F. SALUTO, *Commenti al codice di procedura penale per il Regno d'Italia*, 2° ed., vol. III, 1877, p. 22.

per sciogliere tutti i dubbi applicativi e interpretativi sulla questione, in quanto le discordanze tra i giuristi emersero poi a livello operativo. Il cuore del dibattito era rappresentato infatti dal problema circa la definizione dei contorni del “dibattimento”.

Dunque, grazie alle istanze postrivoluzionarie, la pubblicità del giudizio fu introdotta come regola, derogabile però in casi eccezionali e soltanto durante il dibattimento, il quale rappresenta una frazione dell'udienza. Dato che le eccezioni al regime pubblicitario concernevano unicamente proprio quel momento, esigenza subito avvertita fu appunto quella di delineare gli effettivi confini dello stesso.

Così, l'individuazione del momento iniziale del dibattimento, stante l'assenza di una compiuta disciplina, venne effettuata in via analitica. Nei giudizi pretorili, il dibattimento si apriva con l'interrogatorio dell'imputato; nei giudizi davanti al Tribunale, con l'esposizione del fatto da parte del procuratore del re o della parte civile; e nel giudizio davanti alla Corte d'assise, con la lettura della sentenza di rinvio a giudizio e dell'atto di accusa<sup>19</sup>.

In quest'ultimo caso, però, il consenso circa l'individuazione del momento iniziale del dibattimento non si palesò unanime. Infatti, parte della dottrina, facendo leva su un argomento etimologico, propose la tesi per la quale, dato che il termine “dibattimento” significa “duello giudiziario”, esso non avrebbe potuto che cominciare solo con la lettura dell'atto di accusa, e non prima, poiché unicamente in quel momento “il pubblico ministero snuda(va) e punta(va) la sua spada contro l'accusato”<sup>20</sup>.

Questa dottrina, favorevole all'espansione dell'ambito della pubblicità, propugnò dunque l'assunto per cui la lettura della sentenza di rinvio a giudizio non sarebbe mai potuta avvenire a porte chiuse. Questo fu giustificato dalla circostanza per la quale il giudice, non potendo avere, prima della lettura stessa, la conoscenza del fatto da giudicare, sarebbe privo anche della materia legale per fondare ed emettere l'ordinanza di procedere al dibattimento a porte chiuse<sup>21</sup>.

Dottrina contraria, invece, sottolineando come l'atto di accusa altro non fosse se non la ripetizione, per contenuti, della sentenza di rinvio a giudizio, non vide motivo alcuno per sottrarre la lettura di quest'ultimo atto ad una pubblicità non incondizionata<sup>22</sup>.

Anche l'individuazione del termine finale del dibattimento diede luogo a forti contrasti, nonostante la presenza di un dato testuale che poco spazio avrebbe dovuto lasciare agli equivoci. L'art. 498 del c.p.p. del 1865 recitava infatti che, “stabilite definitivamente le questioni, il presidente dichiara chiuso il dibattimento”. Secondo la lettera della disposizione, dunque, le attività successive alla dichiarazione di chiusura del dibattimento, sarebbero dovute logicamente essere ricomprese sotto l'ala della pubblicità incondizionata, in quanto pur sempre parte dell'udienza<sup>23</sup>.

---

<sup>19</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, Milano, Giuffrè, 1984, p. 54.

<sup>20</sup> B. SCISCIO, *Udienza e dibattimento dinanzi alle Assise*, in *Il Filangieri*, vol. III, 1882, p. 532.

<sup>21</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 55.

<sup>22</sup> *Ibidem*.

<sup>23</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 58.

Un filone dottrinario, però, sempre ponendo come base del ragionamento che l'idea di "dibattimento" vada collegata a quella di "duello giudiziario", fece notare come in alcune attività formalmente postdibattimentali, per esempio durante il riassunto della discussione o la spiegazione dei motivi, il dibattimento perdurasse<sup>24</sup>, con conseguenze anche in materia di pubblicità. Allargando lo spazio del dibattimento, infatti, si dilatò anche la possibilità di poter celebrare il processo a porte chiuse.

Con la riforma del 1913, stante l'importanza della questione, il legislatore colse l'occasione al fine di individuare analiticamente il momento dell'apertura e della chiusura del dibattimento, proprio per capire e determinare una volta per tutte l'estensione dell'applicazione del principio di pubblicità<sup>25</sup>.

L'art. 379 del codice riformato fu dedicato interamente alla disciplina relativa al momento di apertura del dibattimento. La disposizione apparve fin da subito dettagliata, anche fin troppo, infatti, come spesso accade in quei casi in cui il legislatore pecca di eccesso di prudenza, la disciplina risultante, lungi dal dirimere ogni dubbio, ne alimentò di diversi. Invero, dire che "il presidente o il pretore apre il dibattimento, enunciando la costituzione delle parti, la presenza o mancanza di testimoni, periti o interpreti, il deposito in cancelleria dei documenti, l'esistenza e il modo di custodia delle cose poste sotto sequestro, e facendo dar lettura dell'imputazione" non avrebbe potuto che continuare a creare scontri tra dottrina e giurisprudenza sempre relativamente al tema centrale dell'individuazione del momento dell'apertura del dibattimento.

Il tentativo del legislatore finalizzato a mettere la parola "fine" alle diatribe sul punto si rivelò dunque un fallimento, almeno per quanto riguarda il momento iniziale del dibattimento, in quanto rimase il dubbio se questo dovesse coincidere con l'inizio o la fine delle attività menzionate nell'articolo stesso<sup>26</sup>.

Il momento della chiusura del dibattimento non diede invece adito a perplessità ermeneutiche. L'art. 412 del codice di procedura penale del 1913 stabiliva infatti che il dibattimento "è chiuso tosto che sia finita la discussione", attività, quest'ultima, il cui esaurimento fu ben tratteggiato nella nuova disciplina.

Anche con il codice di procedura penale del 1930 il legislatore toccò la questione. Questa volta, lo stesso legislatore provò davvero a risolvere l'annoso problema, in quanto prevede, in una disposizione *ad hoc*, quale dovesse essere il momento iniziale e finale del dibattimento, ponendo così un po' d'ordine tra le diatribe giurisprudenziali e dottrinali sulla partecipazione del pubblico al processo, per quanto riguarda sia il giudizio di primo grado, sia le impugnazioni<sup>27</sup>.

Con riferimento al momento di apertura del dibattimento, fu previsto, all'art. 430 c.p.p. del codice in oggetto, che il presidente debba dichiarare in

---

<sup>24</sup> *Ibidem*.

<sup>25</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 60.

<sup>26</sup> *Ibidem*.

<sup>27</sup> Se, però, da una parte, il legislatore riuscì a definire meglio i confini del dibattimento, dall'altra, creò un po' di confusione per quanto riguarda l'individuazione del momento al quale andasse riferita la regola della pubblicità. Infatti, il legislatore commise un errore di coordinazione: all'articolo 423 del codice del 1930, il quale prevedeva testualmente che "le udienze nei dibattimenti [...] sono pubbliche", assegnò la rubrica che faceva riferimento al solo dibattimento ("pubblicità del dibattimento"). V, *infra*, Sez. II, par. 1.

forma solenne “aperto il dibattimento”. La forbice tra il momento anteriore alla pronuncia di questa formula e quello posteriore all’inizio dell’udienza fu definita così come la “fase introduttiva del dibattimento”<sup>28</sup>, la quale perciò non ammette limiti alla pubblicità. Lo stesso schema poteva essere riproposto anche in riferimento al giudizio di secondo grado. All’art. 519 del Codice Rocco, dedicato alla disciplina dell’appello, infatti, si trovava un generico rinvio alle norme relative al primo grado. Così, in difetto di motivi che portassero a una diversa conclusione, non si poté che arrivare a estendere l’applicazione della regola della pubblicità anche in appello<sup>29</sup>.

Se, però, un problema fu in gran parte risolto, di nuovi se ne aprirono. Il legislatore del 1930, infatti, nel prevedere i limiti alla regola della pubblicità, sembrò quasi aver voluto di fatto sovvertire il principio generale sancito all’art. 423 c.p.p., per il quale “le udienze [...] sono pubbliche”. Furono infatti previste molte eccezioni, e collettive, e individuali, sia facoltative che obbligatorie, in grado di comprimere grandemente la portata applicativa del principio, e con essa anche di compromettere la garanzia di legalità e giustizia alla quale questo si informa.

Fu però soprattutto l’ampliamento dei limiti collettivi, sia in termini cronologici, sia con riguardo alle categorie individuate, ad aver comportato dunque una nuova crisi del principio di pubblicità, con la ovvia conseguente perdita delle guarentigie legate alla partecipazione popolare all’amministrazione della giustizia, mezzo che permette di preservare la credibilità degli organi giudiziari fornendo protezione contro una giustizia segreta<sup>30</sup>, tipica caratteristica dei regimi totalitari come quello fascista<sup>31</sup>.

A provare quanto sopra affermato si chiama il contenuto dell’art. 423 c.p.p. del 1930, il quale prevede una casistica esasperata e oltremodo vaga di situazioni capaci di derogare alla regola della pubblicità. Sia d’esempio per tutti il limite collettivo previsto nei casi in cui “la pubblicità, a cagione della natura dei fatti o della qualità delle persone [...] possa eccitare riprovevole curiosità”. A tal proposito si è provocatoriamente sostenuto anche che, “posto che non vi è processo immune da quel movimento di contenuta o di importante curiosità per parte di chi vi assiste, l’atteggiamento dei frequentatori delle aule giudiziarie si (sarebbe dimostrato, ndr), a ben vedere, sempre riprovevole”<sup>32</sup>, cosicché il presidente, se avesse voluto, avrebbe sempre potuto celebrare il processo a porte chiuse.

Un’altra annotazione dalla quale non si può prescindere riguarda l’attribuzione al solo presidente del potere di sopprimere, attraverso le singole ipotesi derogatorie, sia individuali che collettive, la pubblicità del giudizio. Nei codici precedenti, nei casi in cui venivano in rilievo limiti collettivi, toccava sempre al collegio provvedere in materia, e ciò era giustificato dal fatto che, “trattandosi di togliere un’importante guarentigia, il collegio (doveva, ndr) assumerne la responsabilità”<sup>33</sup>. Inoltre, “soltanto un pronunziato collegiale

<sup>28</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 62.

<sup>29</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 66.

<sup>30</sup> M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, cit., p. 277.

<sup>31</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., pp. 62 ss.

<sup>32</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 72.

<sup>33</sup> F. SALUTO, *Commenti al codice di procedura penale per il Regno d’Italia*, cit., p. 17.

(avrebbe potuto costituire, ndr) un argine contro l'arbitrio e l'esagerazione, specie poi quando si tolgano a motivo ragioni di ordine pubblico, che spesso si traducono in ragioni politiche, nelle quali è assai facile varcare i giusti confini delle reali necessità<sup>34</sup>. Il legislatore del 1930 rafforzò invece l'autorità del presidente, concentrando nelle sue mani, anche con riferimento ai limiti collettivi, il potere di ordinare che il processo fosse celebrato a porte chiuse.

Alla luce di ciò, non si può non notare come il codice Rocco abbia rappresentato una forte cesura rispetto ai codici di matrice postunitaria per quel che riguarda l'ambito delle principali garanzie processuali. Le sovrabbondanti e late ipotesi derogatorie rispetto al principio di pubblicità ivi previste, tanto da poter sempre giustificare l'esclusione del pubblico, unitamente al rafforzamento dei poteri del presidente del collegio in merito alle decisioni di procedere a porte chiuse, rappresentarono infatti i segni incontrovertibili di una profonda crisi del principio di pubblicità delle udienze in quanto garanzia di legalità e di una corretta e trasparente amministrazione della giustizia.

### 3. Il principio di pubblicità delle udienze nei lavori preparatori della Costituzione.

Con la fine del periodo fascista e l'entrata in vigore della Costituzione della Repubblica Italiana è sorto il problema dell'individuazione del rango da attribuire al principio di pubblicità delle udienze penali. Utile allo scopo è la disamina dei lavori preparatori, i quali consentono anche di comprendere i motivi del mancato inserimento nella Carta costituzionale della regola della pubblicità, presente invece nello Statuto Albertino. Dopo aver compiuto questa operazione, sarà interessante vedere come il principio in parola sia stato inteso e sviluppato nei suoi aspetti essenziali dalla Corte costituzionale, attraverso l'analisi di alcune tra le più importanti pronunce in materia di pubblicità delle udienze. Da ultimo, invece, sarà esaminata la disciplina sul "giusto processo", così come introdotta dalla l. cost. del 23 novembre 1999 n. 2, sempre sotto il punto di vista del principio di pubblicità delle udienze. In particolare, si cercheranno di comprendere sia i motivi che hanno portato di nuovo il legislatore a rinunciare a una disposizione costituzionale relativa alla pubblicità dei giudizi, che le conseguenze prodotte da tale assenza all'interno dell'ordinamento italiano.

Durante la Costituente, il dibattito circa l'eventualità di adottare una previsione costituzionale che sancisse la regola della pubblicità delle udienze fu molto acceso e non privo di colpi di scena. All'Assemblea furono proposti diversi progetti, anche se le fazioni erano sostanzialmente due. Da un lato vi erano i fedelissimi della impostazione chiovendiana, per i quali era necessario proseguire senza soluzione di continuità rispetto alla tradizione precedente, inserendo quindi anche nella nuova Costituzione una disposizione *ad hoc* che prevedesse la pubblicità del giudizio, da affiancare al principio dell'oralità e

---

<sup>34</sup> F. CARFORA, voce *Dibattimento*, in *Il Digesto Italiano*, vol. IX, p. II, Torino, 1898-1901, p. 282.

all'obbligo di motivazione della sentenza<sup>35</sup>. Dall'altro lato, invece, si trovavano coloro i quali ritenevano superflua la previsione costituzionale del principio di pubblicità delle udienze, sulla scorta dell'idea secondo la quale si tratta di "una regola processuale ormai largamente acquisita"<sup>36</sup>, derivante da ragioni storiche in gran parte ormai superate, e suscettibile di trovare una migliore collocazione nei vari codici di rito.

Forte fu lo scontro sul punto. Dapprima fu fatta pervenire all'Assemblea, dall'adunanza plenaria, una formula laconica, che però sanciva il principio in questione: "le udienze sono pubbliche, salvo che la legge per ragioni di ordine pubblico o di moralità non disponga altrimenti". Ma, proprio quando l'accordo sembrava ormai raggiunto, la disposizione fu travolta da un emendamento presentato dall'on. Colitto e supportato dal vaglio positivo del rappresentante della Commissione dei "settantacinque", l'on. Rossi, il quale si era dichiarato "pronto a rinunciare con tutta tranquillità a stabilire nella Costituzione il principio di pubblicità delle udienze"<sup>37</sup>, per un duplice motivo. Prima di tutto, la rinuncia era giustificata dal fatto che si stava parlando di un principio universalmente già accettato, tanto da esserne superflua la previsione per mezzo di una norma costituzionale<sup>38</sup>. In secondo luogo, la presenza di eccezioni al principio, ritenute da tutti irrinunciabili, sancite anch'esse nella Costituzione, avrebbero sempre permesso di fatto la celebrazione di udienze non pubbliche<sup>39</sup>.

Per questi motivi, l'Assemblea, al momento della votazione, optò per la non previsione di una norma che stabilisse la pubblicità dei processi, precisando inoltre, tramite le parole del Presidente on. Terracini, che "con questa votazione non si è inteso deliberare che le udienze non devono essere pubbliche, ma che non si ritiene di inserire la norma nel testo costituzionale"<sup>40</sup>.

Questa chiosa del Presidente, di evidente inutilità, superficialità e superfluità, testimonia tutto l'imbarazzo per l'esito del dibattito, sfociato nell'eliminazione della regola della pubblicità *tout court*, senza nemmeno una vera motivazione *ad escludendum*<sup>41</sup>, a meno che non si voglia credere davvero alle esigenze di economia testuale o alla paura di correre il rischio di impoverire la portata del principio stesso a causa della contestuale e irrinunciabile previsione di eccezioni.

Nemmeno la certezza di ritrovare una compiuta disciplina della pubblicità delle udienze nei codici di procedura, con annesse eccezioni, può salvare la scelta compiuta dai costituenti. Infatti, l'inserimento della regola nella Costituzione e la previsione di una riserva di legge per le deroghe, avrebbe

---

<sup>35</sup> A proposito, si vedano l'art. 6 del progetto Calamandrei ("Le udienze giudiziarie sono pubbliche e i dibattimenti si svolgono oralmente in quanto la legge non disponga altrimenti nell'interesse della giustizia e dell'ordine pubblico"), l'art. 19 del progetto Leone ("I dibattimenti in materia penale sono pubblici. La legge può consentire lo svolgimento non pubblico del dibattimento nei casi previsti dall'art. 423 del c.p.p."), l'art. 11 del progetto Patricolo ("Le udienze giudiziarie sono pubbliche, salvo le eccezioni previste dalle leggi") e l'art. 9 del progetto della Commissione ministeriale ("Le udienze sono pubbliche, salvo le esigenze di moralità e di ordine pubblico").

<sup>36</sup> On. BOZZI, in *Lav. prep. Cost.*, vol. VIII, p. 1924.

<sup>37</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 119.

<sup>38</sup> On. ROSSI, in *Lav. prep. Cost.*, vol. V, p. 4148 ss.

<sup>39</sup> *Ibidem*.

<sup>40</sup> On. TERRACINI, in *Lav. prep. Cost.*, vol. V, p. 4151.

<sup>41</sup> M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, cit., p. 278.

limitato la libertà del legislatore nel prevedere nei codici riti di regola non pubblici, come di fatto è accaduto. Il risultato sarebbe stato molto diverso da quello attuale, che continua a restare invariato anche dopo la riforma costituzionale del 1999-2001<sup>42</sup>. Ancora oggi, infatti, vi sono due regimi alternativi (pubblico-non pubblico)<sup>43</sup>, orfani di una regola generale.

Inoltre, sempre con riguardo alla scelta dell'Assemblea, si può dire che il timore di poter svilire la pregnanza di un principio di rango costituzionale tramite una riserva di legge che consente di apportare delle deroghe allo stesso, è stato da subito sfatato dagli stessi orientamenti della Corte costituzionale, la quale, fin dalle sue prime pronunce<sup>44</sup>, non ha mancato occasione per cercare di restituire il crisma di costituzionalità al principio di pubblicità dei giudizi (in particolar modo di quelli penali), cercando inoltre di dettare delle linee guida per l'individuazione delle eccezioni. Secondo la Corte, infatti, tali devono essere soltanto quelle che consentono la tutela di altri interessi di rango costituzionale, in un'ottica di bilanciamento.

#### 4. La Costituzione e la giurisprudenza della Corte costituzionale.

La Costituente, dunque, approvò un testo privo, nei suoi articoli, di una regola sulla pubblicità. Una consistente parte della dottrina ha continuato, però, ad attribuire rilevanza costituzionale al principio. Anche la Corte costituzionale, dalla metà degli anni sessanta, come accennato poco sopra, ha preso posizione in merito al valore del principio di cui si sta discutendo.

Innanzitutto, nella sentenza n. 25 del 1965, concernente una questione di legittimità relativa ai limiti alla cronaca giudiziaria nel caso di processi celebrati a porte chiuse e conclusasi con una declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 164 n.3, limitatamente ad alcune ipotesi, del codice di procedura penale allora vigente, nonché, parzialmente, dell'art. 164 c.p.p. del 1930, è la Corte stessa a delineare *ratio*, portata e importanza della pubblicità dei processi.

A tal proposito, nella sentenza si legge: "La pubblicità del dibattimento è garanzia di giustizia, come mezzo per allontanare qualsiasi sospetto di parzialità; ed anche le norme che disciplinano i casi nei quali, a tutela di diversi interessi, è necessario derogare al principio della pubblicità, debbono attenersi al retto funzionamento della giustizia, bene supremo dello Stato, garantito anch'esso dalla Costituzione. [...] Il divieto sancito dall'art. 164 n. 3, del Codice di procedura penale (del 1930, divieto di pubblicazione a mezzo stampa del contenuto di documenti e di ogni altro atto orale o scritto relativi alla istruzione o al giudizio, se il dibattimento è tenuto a porte chiuse, ndr) va posto sempre in rapporto diretto con le stesse particolari esigenze di giustizia e valutato in funzione di esse. [...] La tutela costituzionale dei diritti ha sempre un limite insuperabile nell'esigenza che, attraverso l'esercizio di essi non vengano

<sup>42</sup> L. cost. del 23 novembre 1999 n. 2.

<sup>43</sup> V. *infra*, Sez. II, parr. 2-6.

<sup>44</sup> *Ex plurimis*, Corte cost. n. 12/1965, Corte cost. n. 25/1965, Corte cost. n. 12/1971 e Corte cost. n. 17/1981.

sacrificati beni egualmente garantiti dalla Costituzione. [...] (per questo, deve essere dichiarata l'incostituzionalità di quelle norme a causa delle quali, ndr) il principio della pubblicità del dibattimento viene sacrificato a tutela di interessi, che nulla hanno a che vedere con gli interessi della giustizia, e che non possono ricevere alcun pregiudizio dalla divulgazione a mezzo stampa di notizie processuali”.

Pur se non dichiarato esplicitamente, il rango costituzionale attribuito dalla Consulta al principio di pubblicità del dibattimento, può essere desunto da quell’“anche”<sup>45</sup>, locuzione che rafforza il rapporto copulativo con l’elemento precedente, estendendo all’elemento successivo quanto già affermato, rintracciabile alla fine della prima frase. Inoltre, il fatto che proprio il garante della Costituzione sacrifichi un diritto costituzionale (il diritto di cronaca) per allargare l’ambito di applicazione del principio di pubblicità in base al bilanciamento di interessi, lascia intendere che entrambi i termini stiano almeno sullo stesso piano, e, dunque, che abbiano rango costituzionale. Inoltre, non è una coincidenza il fatto che tra i giudici che componevano la Corte vi era il professor Costantino Mortati, il quale, anche durante la Costituente, faceva parte di quella dottrina che riteneva superflua l’espressa menzione nella Carta fondamentale del principio di pubblicità, non per via della volontà di decostituzionalizzarlo, ma perché creduto ormai radicato nella coscienza comune.

Un’altra pronuncia significativa è la sentenza n. 12 del 1971, emessa sempre dalla Corte costituzionale. La questione di illegittimità costituzionale relativa alla regola inderogabile della celebrazione a porte chiuse del rito davanti alla Sezione disciplinare del Csm, era stata proposta dalla stessa Sezione, la quale osservava che “la pubblicità del dibattimento è garanzia di giustizia, perché diretta a consentire alla generalità dei cittadini, nel cui nome la giustizia è amministrata (art. 101 Cost.), il controllo dell’imparzialità della decisione e della sua motivazione (art. 111 Cost.), e contribuisce a offrire la certezza che i diritti siano tutti tutelati (artt. 24 e 28 Cost.): di tal che le eccezioni a siffatto principio sono legittime solo se siano dirette a salvaguardare interessi costituzionalmente garantiti.”. Per questi motivi chiedeva alla Corte di dichiarare l’illegittimità della regola delle porte chiuse riguardante lo svolgimento del procedimento disciplinare.

La Consulta in questa sentenza fa un ragionamento un po’ contraddittorio, giacché arriva a una soluzione finale che stride un po’ con le premesse, ma che giustifica puntando sulla particolare natura del rito in esame. Infatti, dopo aver affermato, aderendo alle considerazioni della Sezione disciplinare sopra riportate, che la regola della pubblicità è “coessenziale ai principi ai quali, in un ordinamento democratico, deve conformarsi l’amministrazione della giustizia che in quella sovranità trova fondamento” (ex art. 101 co. 1 Cost.), specifica che la pubblicità delle udienze è estrinsecazione di un principio costituzionale operante nel solo settore processualpenalistico<sup>46</sup>, di fatto negandola nel caso

<sup>45</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 126.

<sup>46</sup> “Questa regola (della pubblicità, ndr), tuttavia, come la Corte riconobbe nella precedente ricordata occasione, può subire eccezioni, in riferimento a determinati procedimenti, quando esse abbiano obiettiva e razionale giustificazione. E va qui precisato che, mentre quando si tratta del processo penale (per il quale la pubblicità del dibattimento ha un valore

concreto, facendo proprio un retaggio culturale dell'epoca, di carneluttiana matrice, per cui "il principio di pubblicità del dibattimento si spiega soltanto in quanto [...] (il popolo, ndr) non è estraneo al conflitto di interessi esplosivo nel reato"<sup>47</sup>.

A ben vedere, la pronuncia a cui ci si riferisce, non convince fino in fondo. Se, per un verso, attribuisce valenza costituzionale al principio di pubblicità delle udienze penali come regola generale, dall'altro, fonda sull'articolo 101 della Costituzione una disparità di trattamento tra il processo penale e gli altri riti, disparità che, se si fa attenzione, pare ingiustificata, stante l'inidoneità dell'art. 101 Cost. a fornire un supporto atto a impostare una disciplina disomogenea tra i vari processi giurisdizionali<sup>48</sup>.

A parte questo, però, la pronuncia in esame è importante perché mostra a chiare lettere come gli interpreti, nonostante il silenzio serbato dalla Costituzione, intendano egualmente costituzionalizzato il principio di pubblicità dei processi penali, anche se manca ancora un'individuazione puntuale e sufficientemente certa dei limiti ai quali soggiace tale regola generale e implicita<sup>49</sup>.

Nel 1981 la Corte costituzionale è ritornata sulla questione, seppur rapsodicamente. Questa volta il caso riguardava l'esclusione della pubblicità nei procedimenti davanti al Tribunale per i minorenni. La sentenza alla quale ci si riferisce è la n. 17 del 1981 ed è importante principalmente per due motivi: *in primis*, perché la Corte tocca delle norme mai vagliate prima come parametri di costituzionalità, e, *in secundis*, per la definizione più elastica e anche meno garantista che dà del principio di pubblicità.

Secondo il Tribunale che ha sollevato la questione, il divieto di pubblicità dei dibattimenti sarebbe in contrasto con l'articolo 1 comma secondo della Costituzione, "perché il principio della pubblicità delle udienze costituirebbe applicazione, nel processo, della esigenza generale dei regimi liberi di assicurare il controllo della pubblica opinione su tutte le manifestazioni della sovranità popolare".

Lo stesso Giudice riconosce anche la possibilità di derogare alla regola della pubblicità sulla base dell'art. 31 co. 2 Cost. (protezione della gioventù), ma solo quando vi sia una reale esigenza di tutela del minore. Infatti, l'operatività di tale eccezione dovrebbe cessare quando "dalla sua applicazione potrebbe derivare pregiudizio al minore per l'impossibilità di far conoscere all'opinione pubblica la verità sul suo comportamento e tutelare il suo patrimonio morale, garantito come diritto inviolabile dall'art. 2 Cost."

La Corte costituzionale, però, ha dichiarato non fondata la questione con riguardo sia all'art. 1 che all'art. 2 Cost. In riferimento all'articolo 1 della Costituzione, la Consulta opera un bilanciamento di interessi, facendo prevalere

---

particolarmente rilevante) le deroghe possono essere disposte solo a garanzia di beni a rilevanza costituzionale, negli altri casi più ampio potere discrezionale deve essere riconosciuto al legislatore nella valutazione degli interessi che possano giustificare la celebrazione del dibattimento a porte chiuse. Tanto è da dirsi, in particolare, nel procedimento qui in esame (rito disciplinare ex art. 34, secondo comma, prima parte, r.d.lgs. 31 maggio 1946, n. 511, ndr).", Corte cost. n. 12 del 1971.

<sup>47</sup> S. SATTA, *Il mistero del processo*, II ediz., Milano, Adelphi Edizioni, 2013, p. 34.

<sup>48</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 129.

<sup>49</sup> M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, cit., p. 278.

le esigenze di tutela del minore ex art. 31 Cost., giustificando in tal maniera la regola delle porte chiuse nel rito minorile. Per quanto riguarda l'art. 2 Cost. (e qui si viene al secondo punto individuato sopra), invece, si legge: “[...] va considerato che l'esigenza della pubblicità del dibattimento, pur nel suo innegabile rilievo costituzionale, non può tuttavia essere intesa così rigidamente da farne scaturire, nei termini ed agli effetti indicati dall'ordinanza di rimessione, un diritto inviolabile dell'uomo”.

Si assiste così a un'enunciazione generica del valore costituzionale del principio di pubblicità delle udienze, con la specificazione, però, che non si tratta di un diritto inviolabile in senso stretto, quasi da volerlo far assurgere a norma costituzionale di serie B, forse per prudenza, dato che si tratta pur sempre di un principio non esplicitamente previsto da una disposizione della Carta fondamentale.

#### 5. Ancora sul fondamento costituzionale del principio di pubblicità delle udienze.

Da queste pronunce della Corte costituzionale si possono evincere il ruolo e la portata attribuiti al principio di pubblicità delle udienze all'interno dell'ordinamento giuridico italiano. Più nello specifico, si tratta di un c.d. principio costituzionale inespresso o implicito<sup>50</sup>, ossia di un principio privo di formulazione, ma che viene indotto da disposizioni scritte. In breve, si tratta di ricavare il diritto non scritto dal diritto scritto e di ammetterlo e immetterlo nell'ordinamento.

La Corte costituzionale, però, non solo è giunta ad ammettere l'individuazione del parametro del giudizio in principi tratti in forma implicita da una o più disposizioni costituzionali<sup>51</sup>, ma è andata oltre, affermando che “una norma legislativa può essere viziata da illegittimità costituzionale per contrasto con norme e principi desumibili dal combinato disposto di due o più disposizioni costituzionali” (Corte cost. n. 15 del 1969).

Al di là dell'enunciazione di massima, però, si incontrano subito le difficoltà legate al reperimento del principio costituzionale implicito, derivanti dall'attività ermeneutica richiesta a tal fine. Infatti, il risultato dipende e dalla scelta delle disposizioni dalle quali indurre la regola implicita, e dal significato a esse attribuito, parametri non sempre concordanti.

Inoltre, la stessa attività interpretativa appare rischiosa perché, anche ammesso che si sia riuscito a raggiungere un accordo sia sulle norme da porre come parametro, sia sul significato di queste, la richiesta di dichiarare incostituzionale una disposizione per contrasto con il principio costituzionale implicito individuato nel caso concreto potrebbe non essere accolta, stante il fatto che la Corte ancora non ha detto chiaramente quando e in che limiti il testo costituzionale possa costituire la base per l'individuazione di norme costituzionali implicite. Per questi motivi, pur accettando l'orientamento costituzionale che ammette l'individuazione e l'uso di principi impliciti, non si

<sup>50</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 137.

<sup>51</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 139.

può non ricordare che l'interprete, nello svolgere questo lavoro, debba adottare particolari cautele<sup>52</sup>.

Ciò assodato, occorre ora stabilire quali siano la o le disposizioni contenute nella Carta repubblicana dalle quali poter far discendere il principio di pubblicità delle udienze.

La Corte costituzionale, nelle sentenze innanzi citate, poggia sempre il suo ragionamento sull'articolo 101 primo comma della Costituzione per l'estrapolazione della regola della pubblicità dei processi. Al contrario di quanto emerso durante i lavori preparatori della Costituzione, nel corso dei quali era stato attribuito al precetto in questione un unico risvolto applicativo consistente nell'intitolazione dei provvedimenti giurisdizionali per cui le sentenze sono pronunciate in nome del popolo, la Corte costituzionale è riuscita a ricavare dall'art. 101 Cost. il principio per cui le udienze devono essere di regola pubbliche. La necessità di assicurare un controllo popolare sull'amministrazione della giustizia può infatti essere ben argomentata, secondo la medesima Corte, sulla base dell'assunto per cui "la giustizia è amministrata in nome del popolo".

La norma costituzionale impone dunque al legislatore, in virtù di un progresso in senso democratico, di predisporre strumenti conoscitivi in grado di permettere il controllo da parte dei cittadini sull'operato della giustizia. La previsione di un processo pubblico, o, meglio, il consentire l'accesso alla sala di udienza nella quale si svolgono le attività dirette alla definizione del giudizio, rappresenta quindi il risultato minimo, e perciò ineliminabile, per consentire al popolo, nel quale nome è amministrata la giustizia, di valutare la corrispondenza delle attività giudiziarie al dettato normativo<sup>53</sup>.

Se la Corte costituzionale concentra il suo ragionamento sulla sola disposizione summenzionata, la dottrina individua almeno un altro articolo al quale fare riferimento per estrapolare e costituzionalizzare la regola della pubblicità. Si tratta dell'articolo 111 co. 6 Cost., il quale prevede l'obbligo di motivazione dei provvedimenti giurisdizionali. Secondo questa dottrina<sup>54</sup>, l'obbligo di motivare il provvedimento finale del giudizio per consentire un controllo diffuso sulla linea logica, da parte del *quisque de populo*, annulla il suo scòpo e la sua intima funzione se non si prevede anche la possibilità di esercitare un controllo, attraverso l'apertura dell'aula giudiziaria alla collettività, in ordine al momento di assunzione delle prove e al momento in cui accusa e difesa espongono le loro tesi<sup>55</sup>. Infatti, la coerenza logica intrinseca alla sentenza non è di per sé sola garanzia di una decisione "giusta", la quale sia in grado di raggiungere quel fine di giustizia "esterno", scopo del processo penale<sup>56</sup>.

---

<sup>52</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 140.

<sup>53</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 196.

<sup>54</sup> Tra i più importanti, si ricordano E. Amodio, M. Taruffo e G.P. Voena.

<sup>55</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 190.

<sup>56</sup> P. FERRUA, *Giustizia del processo e giustizia della decisione*, in *Dir. pen. e proc.*, 2015, pp. 1201 ss.

## 6. La riforma sul “giusto processo”.

Un'ultima annotazione, ma indispensabile, va fatta in riferimento alla riforma costituzionale del 1999-2001 che ha interessato l'articolo 111. Nel costituzionalizzare il “giusto processo”, il legislatore non ha inserito, > nella nuova disposizione, nessun accenno alla pubblicità delle udienze. Occorre interrogarsi a questo punto sul significato da attribuire a tale comportamento.

Secondo parte della dottrina, la *performance* pubblica, seppur non inserita nella norma, sarebbe comunque desumibile dalla stessa costituzionalizzazione dei principi sul “giusto processo”<sup>57</sup>.

Alla luce di ciò che è stato detto, però, la linea di questa dottrina sembrerebbe essere più una speranzosa *petitio principii*, piuttosto che un ragionamento logico suffragato da solide argomentazioni.

Il problema della pubblicità era infatti noto al legislatore, il quale bene avrebbe fatto a costituzionalizzare il principio in una norma scritta. Purtroppo, il non aver fissato il principio in questione in una disposizione, fa in modo che le cose restino quanto meno invariate, se non addirittura che portino a deporre per una totale negazione della valenza costituzionale del principio di pubblicità della udienze. Infatti, se secondo il brocardo latino per il quale “*ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*”, il non detto è foriero di moltissimi problemi e dubbi interpretativi, ciò che è specificato rende sicuramente le operazioni ermeneutiche e applicative più certe.

Il fatto che, al contrario di quello che afferma la dottrina che stiamo criticando, il principio di pubblicità delle udienze non possa ritenersi implicito alla mera costituzionalizzazione dei canoni del “giusto processo”, è confermato anche da un ragionamento proposto da un altro filone di pensiero<sup>58</sup>.

L'idea di questa dottrina riguarda l'impossibilità di ricavare il principio di pubblicità delle udienze dal primo comma dell'art. 111 Cost. Secondo tale ragionamento, infatti, la risposta da dare al quesito se sia possibile dichiarare l'illegittimità costituzionale di una norma di legge ordinaria solo perché in contrasto con il principio del “giusto processo”, deve essere di segno negativo. Supporre, infatti, “che da quel predicato scaturiscano direttive autonome e diverse da quelle già costituzionalizzate sembra difficile e pericoloso, anche perché sarebbe decisamente singolare che proprio e soltanto in materia processuale alla Corte fosse riservato un più ampio potere di censura”<sup>59</sup>, oltretutto con evidente *vulnus* del principio di legalità processuale.

È evidente, dunque, come il legislatore della riforma costituzionale abbia inteso considerare il dettato del primo comma dell'art. 111 Cost. alla stregua di una mera formula di esordio, per proseguire nei commi successivi a enucleare autonomamente i solidi caratteri del “giusto processo” i quali soli e da soli possono essere presi come parametri per i giudizi di legittimità costituzionale.

<sup>57</sup> B. BOCCHINI, *Pubblicità delle udienze*, Dig. Pen., Agg. 10, p. 701.

<sup>58</sup> P. FERRUA, *Il 'giusto processo'*, III ediz., Bologna, Zanichelli, 2012, p. 88.

<sup>59</sup> *Ibidem*.

Di conseguenza, “le dichiarazioni di illegittimità costituzionale per puro e semplice contrasto con la garanzia del ‘giusto processo’ dovrebbero essere non auspicabili, se non si vuole che salti il già precario confine tra valutazione di merito, riservata al legislatore e il controllo di legittimità costituzionale”<sup>60</sup>.

Tornando alla riforma costituzionale, e in particolare all'indagine sulle cause in merito alla non previsione di un principio espresso di pubblicità delle udienze, si può rilevare che tre sono le possibili ragioni da attribuire al silenzio del legislatore costituzionale. La prima è che, sulla falsa riga di quanto creduto dalla Costituente, anche il legislatore del 1999 abbia reputato superfluo costituzionalizzare la regola della pubblicità in quanto ritenuta ormai penetrata nel DNA giuridico di cittadini e operatori del diritto. La seconda e pericolosa motivazione, invece, potrebbe essere che la mancata previsione di una disposizione sulla pubblicità dei giudizi, nel corso di una riforma per introdurre nell'ordinamento italiano una disciplina sul “giusto processo”, voglia significare una netta presa di posizione a favore della non costituzionalizzazione del principio. La terza opzione invece postula una volontaria rinuncia a costituzionalizzare il principio in questione per “salvare” il sistema codicistico, il quale, lungi dall'essere costruito unicamente su una regola generale, è formato da due regimi autonomi (udienze pubbliche e udienze in camera di consiglio). Proprio per questa sua conformazione, dunque, il modello pubblicitario previsto a livello di legge ordinaria, avrebbe dovuto essere ripensato integralmente qualora il legislatore si fosse deciso a dare rango costituzionale alla regola generale della pubblicità delle udienze. Se così fosse stato, infatti, sarebbe dovuta sparire la dicotomia udienze pubbliche e udienze consiliari, con conseguente stravolgimento dell'intero sistema pubblicitario.

Alla luce di ciò, comunque stiano realmente le cose, sembra che la riforma sul “giusto processo”, per quanto riguarda il principio di pubblicità, si sia rivelata un'occasione perduta per porre dei punti fermi riguardo l'ambito operativo dello stesso, senza lasciare sempre alla giurisprudenza (come d'altronde era avvenuto fino a quel momento) l'arduo compito di supplire alle lacune lasciate da un legislatore superficiale.

La previsione di una norma sulla pubblicità delle udienze, in quegli anni, sarebbe servita tanto più che le norme sovranazionali (che annoveravano la pubblicità del processo tra i requisiti minimi del “giusto processo”), non avevano una forte incidenza sugli ordinamenti degli Stati aderenti, così come ora è in Italia a seguito delle sentenze gemelle<sup>61</sup> del 2007, le quali hanno attribuito alle norme convenzionali valore di parametro interposto (ossia di fonte sub-costituzionale)<sup>62</sup>.

In conclusione, si può affermare che il principio di pubblicità delle udienze, seppur non previsto espressamente nella Carta repubblicana, sia stato “costituzionalizzato” dalla stessa Corte costituzionale per mezzo delle sue pronunce. Naturalmente, sarebbe stato meglio se il legislatore avesse colto l'occasione che gli si era presentata nel 1999 per sancire una volta per tutte portata e limiti di tale principio, liberando la Consulta dal ruolo di “legislatore costituzionale”, portando un po' di stabilità e rigore all'interno del sistema.

<sup>60</sup> P. FERRUA, *Il ‘giusto processo’*, cit., p. 92.

<sup>61</sup> Corte cost. n. 348/2007 e n. 349/2007.

<sup>62</sup> V. *infra*, Cap. III.

Ciò, come detto, non è accaduto, ed è toccato ancora una volta alla Corte costituzionale, seppur con una pronuncia generale, “completare” l’opera legislativa in merito ai requisiti minimi che dovrebbero contraddistinguere il “giusto processo”. Il riferimento va ovviamente alle succitate e ormai celeberrime sentenze gemelle del 2007, per mezzo delle quali la medesima Corte, stabilendo che una legge appartenente all’ordinamento interno, contrastante con gli obblighi internazionali assunti dallo Stato italiano attraverso strumenti convenzionali, dovrà essere dichiarata costituzionalmente illegittima nell’ordinamento italiano per contrasto con l’art. 117 comma 1 Cost., ha immesso, per quel che qui preme di ricordare ai fini del presente lavoro, tutte le norme sul “giusto processo” contenute nella Convenzione europea dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali, siano o meno esse già sancite a livello costituzionale dal legislatore interno.

Sulla base di queste pronunce della Corte costituzionale, dunque, i principi del “giusto processo” ex art. 6 C.e.d.u., tra i quali figura anche il principio di pubblicità delle udienze, sono arrivati a rivestire un ruolo attivo nei giudizi di legittimità costituzionale della norma interna per contrasto con l’art. 117 co. 1 Cost., essendo utilizzati come parametri interposti (o sub-costituzionali). Così, il principio di pubblicità delle udienze ora ha trovato un “nuovo ruolo” all’interno della gerarchia delle fonti come norma sub-costituzionale. Ma degli effetti di questo si dirà ampiamente più avanti<sup>63</sup>.

---

<sup>63</sup> *Ibidem.*

## SEZIONE SECONDA

### Il sistema del codice

Sommario: 1. L'udienza e il dibattimento nell'impianto codicistico. – 2. Le udienze destinate alla celebrazione del dibattimento. La "pubblicità immediata" e i limiti individuali. – 3. I limiti collettivi. – 4. La "pubblicità mediata". – 5. Le udienze nei procedimenti in camera di consiglio. L'incidente probatorio. – 6. L'udienza preliminare "ordinaria" e l'udienza preliminare come sede del giudizio abbreviato. – 7. Il regime del principio di pubblicità delle udienze in due casi discussi. L'udienza di convalida dell'arresto in flagranza ai fini del contestuale giudizio direttissimo. – 8. (Segue). L'udienza del giudizio direttissimo trasformato in giudizio abbreviato. – 9. La pubblicazione della sentenza.

#### 1. L'udienza e il dibattimento nell'impianto codicistico.

Esaurita la disamina del livello costituzionale, occorre ora delineare i contorni della disciplina del principio di pubblicità che si ritrova nel codice di procedura penale (artt. 470 ss. c.p.p.). L'analisi della normativa ordinaria interna che ci si accinge a esporre si rivela necessaria ai fini del presente lavoro, per mezzo del quale si vorrebbe riuscire a tracciare infine la disciplina relativa al principio di pubblicità delle udienze così come risulta dall'osmosi tra l'ordinamento interno e le istanze sovranazionali, in particolare quelle provenienti dalla Corte di Strasburgo. Ecco che allora, dato questo proposito, l'analisi della normativa relativa al principio *de qua* contenuta nel codice di procedura penale vigente pare presupposto logico necessario. A tale scòpo pare essere utile, innanzi tutto, definire i contorni di ciò che si intende come "udienza" e di ciò che invece si indica con il termine "dibattimento", proprio per individuare, inizialmente in via generale, l'ambito di applicazione del principio di pubblicità.

Il legislatore del 1988 ha affermato a chiare lettere che la pubblicità deve essere un attributo dell'udienza: "l'udienza è pubblica a pena di nullità" (art. 471 c.p.p.). In questo modo, rimarcando anche nella rubrica dello stesso articolo ("pubblicità dell'udienza") come la pubblicità vada ascritta all'udienza, si è messa la parola fine a una diatriba che imperava durante la vigenza del codice del 1930. Il riferimento va alla questione relativa all'articolo 423 del vecchio codice, il quale prevedeva testualmente che "le udienze nei dibattimenti [...] sono pubbliche", mentre la rubrica faceva riferimento al solo dibattimento: "pubblicità del dibattimento". Per questo motivo parte della dottrina propendeva per l'estensione della pubblicità all'intera udienza, mentre un'altra parte ne riferiva il predicato al momento del dibattimento<sup>64</sup>.

---

<sup>64</sup> Per l'attribuzione della regola della pubblicità al solo dibattimento si veda B. BOCCHINI, *Pubblicità delle udienze*, cit., p. 702.; per l'estensione della pubblicità all'udienza si vedano G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., pp. 45 ss. e C.U. DEL POZZO, *Apertura del dibattimento (diritto processuale penale)*, in Enc. Dir., vol. XLV, Milano, 1992, p. 587.

Uniformando, così, la lettera della rubrica alla lettera della disposizione, il legislatore del 1988 ha donato coerenza al sistema della pubblicità. È quindi individuando i limiti dell'udienza che si delimita anche l'ambito operativo del principio di pubblicità in campo processualpenalistico. Chiarito ciò, bisogna adesso precisare a che cosa fa riferimento il codice con il termine "udienza", nonché i rapporti di essa con il dibattimento.

Una definizione ampia, ma molto evocativa, è stata elaborata da una parte della dottrina, per la quale l'udienza corrisponde all'"idea di qualcuno – il giudice – nell'atteggiamento di ascoltare altri – le parti –"<sup>65</sup>. Si tratta, come ben si può vedere, di un'accezione forse troppo lata per rivelarsi praticamente utile, ma che non va dimenticata, stante la forza etimologica della quale è impregnata, atta a fungere da *fil rouge* rispetto alla questione *de qua*.

L'interpretazione delle norme abbisogna dunque di una nozione più ristretta, che derivi e trovi conferma nel dettato codicistico, come quella proposta da un'altra dottrina, per la quale il "nome 'udienza' indica la misura giornaliera del lavoro in aula; può darsi che una contenga vari dibattimenti; o ne occorran tante a concluderne uno [...] L'art. 477 co.1 c.p.p. raccomanda sequele continue: risultando 'assolutamente impossibile' finire in giornata, il presidente rinvia all'indomani, feste escluse"<sup>66</sup>.

Data questa definizione, due sono quindi le dimensioni da rintracciare e che sono proprie dell'udienza: ci si riferisce alla dimensione temporale e a quella spaziale.

Per quanto riguarda la prima, è dato inequivocabile il fatto che l'udienza cominci con l'ingresso in aula del giudice (art. 21 del D.M. 30 settembre 1989 n. 334<sup>67</sup>) e termini con la chiusura del dibattimento ex art. 524 c.p.p., con la sospensione del dibattimento qualora sia assolutamente possibile esaurire lo stesso in una sola udienza o per ragioni di assoluta necessità (art. 477 c.p.p.), oppure con la pubblicazione della sentenza mediante lettura del dispositivo ex art. 545 co. 1 c.p.p.<sup>68</sup>. Dunque, sono ricomprese nell'udienza, oltre al dibattimento, anche tutte quelle attività processuali site "tra l'inizio delle formalità di apertura e il termine della discussione, o meglio, il momento in cui il giudice si ritira nella camera di consiglio"<sup>69</sup>. Tali attività riguardano in particolare la costituzione delle parti (art. 484 c.p.p.) e la trattazione delle questioni preliminari (art. 491 c.p.p.), tutte attività che il giudice deve svolgere prima di poter dichiarare aperto il dibattimento ex articolo 492 c.p.p., e che, come

<sup>65</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 48.

<sup>66</sup> F. CORDERO, *Procedura penale*, IX ediz., Milano, Giuffrè, 2012, p. 926.

<sup>67</sup> Regolamento per l'esecuzione del codice di procedura penale (G.U. Serie gen. – n. 233 del 5 ottobre 1989. Art. 21. 1. *L'ufficiale giudiziario o chi ne esercita le funzioni deve trovarsi nell'aula prima che cominci l'udienza. Quando il giudice entra nell'aula di udienza ne dà l'annuncio ad alta voce e quando il giudice si ritira in camera di consiglio resta nell'aula agli ordini del pubblico ministero.* 2. *Durante l'udienza l'ufficiale giudiziario o chi ne esercita le funzioni deve:* a) *impedire qualunque comunicazione tra i testimoni esaminati e quelli da esaminare nonché fra questi ultimi e gli estranei;* b) *vigilare perché i testimoni non assistano al dibattimento prima di essere esaminati;* c) *curare che siano osservate le disposizioni dell'art. 471 del codice e impedire che sia turbato l'ordine dell'udienza;* d) *eseguire gli ordini del presidente o, in sua assenza, del pubblico ministero.*

<sup>68</sup> B. BOCCHINI, *Pubblicità delle udienze*, cit., p. 702.

<sup>69</sup> C.U. DEL POZZO, *Apertura del dibattimento (diritto processuale penale)*, cit., p. 587.

quest'ultimo, sono soggette al regime della pubblicità. Per la medesima ragione, sono coperti dal principio di pubblicità dell'udienza anche gli atti che avvengono posteriormente alla chiusura del dibattimento (art. 524 c.p.p.).

Una volta chiarito, con riguardo all'udienza, l'arco temporale coperto dal dato normativo, e sottolineato come il dibattimento, nonostante venga definito come il "pilastro basilare dell'intero edificio"<sup>70</sup> del processo penale, altro non sia se non una delle attività che, come quelle previste dagli artt. 484 ss. c.p.p., fanno parte dell'udienza pubblica, si può passare all'analisi della dimensione spaziale dell'udienza, per addivenire a tracciare la completa sfera di espansione del principio di pubblicità. Per questo aspetto, l'aula di udienza dibattimentale è individuata primariamente dall'articolo 146 disp. att. c.p.p.

Nei casi di partecipazione al dibattimento a distanza, individuati dall'art. 146 bis disp. att. c.p.p., il comma quinto equipara l'aula d'udienza al luogo dove l'imputato si collega in audiovisione. Il terzo comma della medesima disposizione prevede invece che, quando è attivato un collegamento audio-video tra l'aula di udienza e il luogo della custodia nei casi di partecipazione a distanza, deve essere assicurata la contestuale, effettiva e reciproca visibilità delle persone presenti in entrambi i luoghi e la possibilità di udire quanto vi viene detto. Il legislatore, quindi, si preoccupa di garantire la pubblicità, pure se in una forma peculiare, anche in questi casi particolari. L'*escamotage* adottato si sostanzia in una dilatazione, attraverso una finzione, della nozione di "udienza", con conseguente estensione anche del principio di pubblicità, seppur con i dovuti adattamenti dettati dalla concreta specificità della situazione.

All'aula di udienza dibattimentale vanno equiparati anche altri luoghi, specificamente individuati dalla legge, nei quali vengono svolte attività giurisdizionali. È così di regola pubblico anche l'esperimento giudiziale eseguito fuori dell'aula di udienza. La norma viene infatti ricavata a contrario dall'art. 219 quarto comma del codice di procedura penale, laddove dispone che il giudice, anche quando l'esperimento è eseguito fuori dall'aula di udienza, possa adottare i provvedimenti previsti dall'articolo 471 c.p.p. (eccezioni alla pubblicità dell'udienza).

La regola della pubblicità, così come prevista per il giudizio di primo grado, è applicabile anche al giudizio di appello, al ricorso per cassazione e al giudizio di revisione<sup>71</sup>. L'articolo 591 c.p.p. estende le norme sul giudizio di primo grado al giudizio di appello, "salvo quanto previsto dagli articoli seguenti".

Un'eccezione notevole alla pubblicità è data nel caso di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale ex art. 599 co. 3 c.p.p. Qui, infatti, l'assunzione delle prove avviene inderogabilmente in camera di consiglio, nel rispetto del contraddittorio tra le parti, ma senza la partecipazione del pubblico.

A tal proposito, sembrerebbe però che l'esclusione del pubblico sia totalmente ingiustificata, tanto più nel caso di assunzione in secondo grado di una prova preesistente ma non acquisita nel dibattimento di primo grado, situazione ad oggi sempre più frequente, stante la tendenza della giurisprudenza italiana, spinta dalla giurisprudenza europea<sup>72</sup>, ad un impiego più elastico della nozione di decidibilità allo stato degli atti, la quale dovrebbe

---

<sup>70</sup> *Ibidem*.

<sup>71</sup> B. BOCCHINI, *Pubblicità delle udienze*, cit., p. 702.

<sup>72</sup> V. Corte eur. dir. uomo, sent. 5 luglio 2011, Dan c. Moldavia.

fungere da spartiacque per la concessione della rinnovazione. Invero, non si comprende il motivo per cui il giudizio debba svolgersi in camera di consiglio anche nei casi in cui, per esempio, un teste sia escusso per la prima volta in appello. Sembra quindi palesarsi, in tal caso, una violazione dell'art. 3 Cost., a causa della disparità di trattamento riservata a situazioni eguali: l'assunzione di una prova in primo grado e l'assunzione di una prova per la prima volta in appello.

Per quanto concerne invece il ricorso in cassazione, l'art. 614 comma primo c.p.p., prevede che le norme concernenti la pubblicità nei giudizi di primo e secondo grado si osservano davanti alla Corte di cassazione, in quanto siano applicabili. Lo stesso può dirsi anche con riferimento al giudizio di revisione (art. 636 co. 2 c.p.p.).

Ciò detto, occorre precisare che il sistema della pubblicità delle udienze delineato nel codice di procedura penale pullula di eccezioni, alcune in senso proprio, ma altre le quali, a ben vedere, più che deroghe, sono disposizioni normative che incarnano una regola autonoma e contrapposta a quella delineata dagli artt. 470 ss. c.p.p.: si tratta della camera di consiglio. La situazione, in estrema sintesi, è dunque la seguente: vi è un principio generale di pubblicità delle udienze destinate alla celebrazione del dibattimento che è accompagnato dalle eccezioni previste agli artt. 471 commi 2, 4 e 5 e 472 c.p.p.<sup>73</sup>, e una regola per la quale determinate udienze debbono essere inderogabilmente celebrate in camera di consiglio<sup>74</sup>, con le modalità previste dall'art. 127 del codice di procedura penale, quindi senza la partecipazione del pubblico.

## 2. Le udienze destinate alla celebrazione del dibattimento. La “pubblicità immediata” e i limiti individuali.

La disciplina della pubblicità di cui agli artt. 471 ss. c.p.p. riguarda le udienze destinate alla celebrazione del dibattimento, ossia allo svolgimento processuale nel suo complesso. Il legislatore, per questo tipo di udienze, ha pensato a un sistema complesso che prevede la coesistenza di due modelli diversamente espressivi del principio di pubblicità: la “pubblicità immediata” (anche detta “processuale”, art. 471 co. 1 c.p.p.), corredata da due forme di eccezioni differenti (individuali, art. 471 co. 2, 4 e 5 c.p.p. e collettive – le cc. dd. “porte chiuse” –, art. 472 c.p.p. e 147 ter disp. att. c.p.p.) e la “pubblicità mediata” (o “extraprocessuale”, su autorizzazione, art. 147 disp. att. c.p.p.), anch'essa passibile di deroghe (art. 147 co. 3 e 4 disp. att. c.p.p.), la quale deve spesso rapportarsi e convivere con la pubblicità immediata.

La “pubblicità immediata” è definita come quella forma di pubblicità che “vede come protagonista il *quisque de populo*, autorizzato a presenziare al compimento di atti processuali proprio in quanto tale, senza cioè che gli si

---

<sup>73</sup> V. *infra*, Sez. II, parr. 2-4.

<sup>74</sup> V. *infra*, Sez. II, parr. 5-6.

richieda una particolare qualificazione professionale, né una particolare relazione tra la sua persona e il processo”<sup>75</sup>.

La regola, in questi casi, è quella della pubblicità, a pena di nullità<sup>76</sup>. La partecipazione del pubblico al processo è limitata soltanto da fattori di tipo architettonico-naturalistici, quale può essere la capienza dell'aula.

Accanto a questa regola generale, il legislatore ha predisposto però anche dei casi tipici per i quali è lecito comprimere la portata del principio di pubblicità dell'udienza. Queste deroghe sogliono essere distinte, come detto sopra, in individuali (ossia che colpiscono la singola e determinata persona, o gruppi di persone specifiche) e collettive (cioè che riguardano l'intera collettività).

Divieti di carattere individuale<sup>77</sup> possono venire imposti dal presidente nei soli casi previsti dall'articolo 471 commi 2-5 c.p.p., il quale non consente la presenza in aula di persone (o gruppi di persone) con determinate caratteristiche e impone l'espulsione di coloro che turbano il regolare svolgimento dell'udienza.

*In primis*, non sono ammessi in udienza come pubblico “coloro che non hanno compiuto gli anni diciotto” e non più, come invece prevedeva l'abrogato codice, “coloro che apparivano” solo tali. La ragione di questa esclusione sta nel fatto che il legislatore ha ritenuto essere lo “spettacolo” giudiziario un affare che esige “anime adulte”<sup>78</sup>, proprio per l'asprezza, la scabrosità, nonché per l'“effetto psicodrammatico”<sup>79</sup> di alcuni atti che ivi vengono svolti.

*In secundis*, non sono ammesse “le persone che sono sottoposte a misure di prevenzione”, mentre viene abbandonato il divieto che impediva l'accesso all'aula anche “a chi è stato o si trova sottoposto a misura di sicurezza personale”. Questo riferimento è stato eliminato in quanto era fortemente sospettato di illegittimità costituzionale perché collegava a tali misure un “effetto penale atipico”<sup>80</sup>. Alla luce di questo ragionamento, però, non si comprende bene come mai non sia stato eliminato il divieto di ammissione in aula di udienza anche per coloro che sono sottoposti a misure di prevenzione. Questo tipo di misure<sup>81</sup>, personali e patrimoniali, hanno natura amministrativa (anche se presentano profili sostanzialmente penali, soprattutto per l'incidenza su diritti fondamentali costituzionalmente tutelati), e sono applicate solo sulla base di meri indizi di pericolosità contemplati da specifiche norme di legge. Come si può notare, i presupposti applicativi di tali misure sono ermeneuticamente evanescenti, e ciò comporta che la loro irrogazione possa risultare molto più semplice rispetto alle misure di sicurezza, le quali richiedono che sia stato

<sup>75</sup> M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, cit., p. 281.

<sup>76</sup> Si tratta di nullità di tipo relativo ex art. 181 c.p.p., quindi dichiarabile solo su eccezione di parte ed eccepibile prima del compimento dell'atto ai sensi dell'art. 182 co. 2 c.p.p. (così, G.P. VOENA, *Udienza penale*, in Enc. Dir., vol. XLV, Milano, 1992, p. 513.) o impugnando la sentenza ex art. 181 co. 4 c.p.p. (F. CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 926.).

<sup>77</sup> Nella Relazione al progetto preliminare del codice si legge, a proposito delle eccezioni individuali, che queste “non rappresentano una vera e propria eccezione alla pubblicità, com'è invece il procedimento a porte chiuse”. Infatti, in questi casi, la pubblicità non è negata, ma soltanto compressa. In questo senso si intenda d'ora in poi il termine “eccezione”, “deroga” o “divieto” riferito all'art. 471 c.p.p. (limiti individuali).

<sup>78</sup> F. CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 924.

<sup>79</sup> *Ibidem*.

<sup>80</sup> B. BOCCHINI, *Pubblicità delle udienze*, cit., p. 703.

<sup>81</sup> D.Lgs. 6 settembre 2011, n. 159 (Codice antimafia).

commesso un reato, un quasi reato, o, solo se la persona è ritenuta socialmente pericolosa, anche in assenza di reato. In sintesi, semplificando al massimo (quasi banalizzando), si può affermare che le misure di sicurezza costituiscono un sottoinsieme (in quanto a presupposti applicativi) delle misure di prevenzione: queste ultime “contengono” le prime, ossia, le due, sono legate da un rapporto di continenza. E a nulla vale a dire invece, a contrario, che proprio perché le misure di sicurezza sono in qualche modo “contenute” a livello teorico nelle misure di prevenzione, lasciare nel divieto il riferimento a entrambe sarebbe stata solo una sovrabbondante ripetizione. Non è assolutamente automatico, infatti, nella pratica, che una persona colpita da una misura di sicurezza sia anche sottoposta a una misura di prevenzione (anzi, ciò non si verifica quasi mai). Non si comprende quindi il perché della scelta del legislatore di lasciare il riferimento proprio alle sole misure di prevenzione, eliminando quello concernente le misure di sicurezza, sbeffeggiando il principio costituzionale di eguaglianza sostanziale.

Tornando alle eccezioni al principio di pubblicità dell'udienza espresse dall'art. 471 co. 2 c.p.p., si legge inoltre che non sono ammesse in aula nemmeno le persone che “appaiono in stato di ubriachezza, di intossicazione o di squilibrio mentale”. Nella riformulazione della deroga nel codice del 1988 sono state abbandonate tutte quelle ipotesi poco obiettive e largamente presuntive contemplate dal codice Rocco. L'art. 426 co.1 c.p.p. del 1930 elencava infatti “gli oziosi, i vagabondi e gli indecentemente vestiti”.

In quest'ultimo caso (art. 471 co. 2 c.p.p.), “quando l'indecenza sia choquante, è presumibile che intervengano il presidente o, fuori udienza, il pubblico ministero”<sup>82</sup>, nell'espletazione dei poteri di polizia e di disciplina dell'udienza ex art. 470 c.p.p., in combinato disposto con l'art. 471 co. 4, seconda parte c.p.p.

Le ultime categorie di esclusi corrispondono alle “persone armate, fatta eccezione per gli appartenenti alla forza pubblica” e alle “persone che portano oggetti atti a molestare” (art. 471 co. 4, prima parte, c.p.p.).

I non ammessi in aula, se chiamati a testimoniare, vengono allontanati non appena la loro presenza non sia più necessaria (art. 471 co. 3 c.p.p.).

Le persone che “turbano il regolare svolgimento dell'udienza” sono espulse per ordine del presidente o, in sua assenza, del pubblico ministero. L'espulsione comporta il divieto di assistere anche alle ulteriori attività processuali (art. 471 co. 4, seconda parte c.p.p.).

Un rapido accenno, data la medesima base sulla quale il giudice può fondare l'ordinanza di espulsione, merita l'art. 475 c.p.p. In questo caso è però l'imputato a essere fatto allontanare dall'aula di udienza per mezzo della forza pubblica. Proprio il fatto che il legislatore abbia previsto tale possibilità anche per l'imputato, oltre che per il pubblico, ben evidenzia lo spessore attribuito all'esigenza di protezione del regolare svolgimento dell'udienza, financo a giustificare una siffatta compressione del diritto di difesa<sup>83</sup>.

Tornando alla disamina dei limiti individuali alla pubblicità delle udienze, si ricorda infine che “in casi eccezionali” e “per ragioni di ordine”, inoltre, il

<sup>82</sup> F. CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 924.

<sup>83</sup> Per una trattazione completa sull'argomento specifico v. D. NEGRI, *L'imputato presente al processo. Una ricostruzione sistematica*, Torino, Giappichelli, 2014.

presidente può limitare l'accesso all'aula a "un determinato numero di persone" (art. 471 co. 5 c.p.p.). Essendo basato unicamente su un requisito quantitativo (determinato numero di persone) e non qualitativo, si tratta di un provvedimento da adottare soltanto come *extrema ratio*<sup>84</sup>, quando il bisogno è davvero effettivo<sup>85</sup> e nei casi diversi da quelli in cui si procede a porte chiuse.

### 3. I limiti collettivi.

I provvedimenti di esclusione di cui si è fin qui parlato sono dati oralmente e senza formalità dal presidente (art. 471 co. 6 c.p.p.). Tocca invece al giudice, inteso come intero collegio, sentite le parti, disporre con ordinanza letta in udienza che il dibattimento o alcuni atti di esso si svolgano a porte chiuse (artt. 472 e 473 c.p.p.). È proprio perché, in quest'ultimo caso, la pubblicità immediata non è solo compressa, ma esclusa *tout court*, che la norma richiede un provvedimento, qual è quello dell'ordinanza, attorniato da maggiori garanzie rispetto a un ordine orale bastevole nel caso di limiti individuali.

Arrivando, dunque, più nello specifico, ai casi in cui si procede a porte chiuse, preme rilevare come la maggior parte della dottrina ritenga essere queste ipotesi le uniche e vere eccezioni al principio della pubblicità<sup>86</sup>. Tali limiti collettivi operano in maniera obbligatoria nei casi previsti dai commi 1, 2, 3 e 3 bis dell'articolo 472 c.p.p. e in modo discrezionale nel caso previsto al comma quarto dello stesso articolo.

A norma dell'art. 472 co. 1 c.p.p., "il giudice dispone che il dibattimento, o alcuni atti di esso si svolgano a porte chiuse quando la pubblicità può nuocere al buon costume ovvero, se vi è richiesta dell'autorità competente, quando la pubblicità può comportare la diffusione di notizie da mantenere segrete nell'interesse dello Stato". Nel primo caso, il venir meno della pubblicità è giustificato dall'esigenza di tutelare "valori etici che si ritengono presenti e operanti in una determinata collettività"<sup>87</sup>. Il riferimento al "buon costume", che discende direttamente dalla Costituzione (art. 21 co. 6), sostituisce il concetto di "morale" previsto dal codice del 1930. Con riguardo invece al secondo limite sancito dalla norma in esame, è bene ribadire come le "notizie" ivi richiamate, assumono una portata maggiore rispetto a ciò che si intende per "segreto di Stato" ai sensi dell'art. 202 c.p.p., la cui conoscenza, oltretutto, sarebbe vietata anche al giudice. Si tratta di un'eccezione di tipo "relativo", essendo necessaria, affinché possa operare, la richiesta dell'autorità competente.

Anche il secondo comma dell'art. 472 c.p.p. prevede un limite "relativo", poiché postula la richiesta dell'interessato perché il giudice disponga che si proceda a porte chiuse "all'assunzione di prove che possano causare pregiudizio alla riservatezza dei testimoni ovvero delle parti private in ordine a fatti che non costituiscono oggetto dell'imputazione". Il giudice procede però

<sup>84</sup> B. BOCCHINI, *Pubblicità delle udienze*, cit., p. 703.

<sup>85</sup> F. CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 924.

<sup>86</sup> G.P. VOENA, *Udienza penale*, cit., p. 513.

<sup>87</sup> M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, cit., p. 282.

d'ufficio, ossia senza richiesta del soggetto, qualora lo stesso sia assente o estraneo al processo. È un limite, questo, che colpisce soltanto la fase di assunzione delle prove, contrariamente a quello previsto nel primo comma, che invece riguarda il momento dell'intero dibattimento. La chiusura delle porte è in questa ipotesi giustificata da esigenze di tutela della vita privata degli individui. Tale tutela però non si estende a qualsivoglia fatto, ma riguarda solamente quei fatti che non si riferiscono all'imputazione, scongiurando così che la celebrazione del processo a porte chiuse possa dar rilievo a un diritto dell'imputato alla riservatezza dell'imputazione<sup>88</sup>.

Il giudice è obbligato a disporre che "il dibattimento o alcuni atti di esso si svolgano a porte chiuse quando la pubblicità può nuocere alla pubblica igiene, quando avvengono da parte del pubblico manifestazioni che turbano il regolare svolgimento delle udienze ovvero quando è necessario salvaguardare la sicurezza di testimoni o imputati". In questi casi il giudice può però consentire la presenza di giornalisti (art. 473 co. 2 c.p.p. e art. 147 disp. att. c.p.p.), realizzandosi così quel tipo di pubblicità definita "mediata" (della quale si dirà compiutamente poco più avanti).

Le ipotesi riferite alla "pubblica igiene" e alle "manifestazioni che turbano il regolare svolgimento delle udienze" sono poste a tutela di interessi extraprocessuali, quali la tutela dell'incolumità delle persone e la tutela di beni della collettività in generale<sup>89</sup>, nonché, come parte della dottrina ritiene, sono espressioni riconducibili alla tutela dell'ordine pubblico *tout court*<sup>90</sup>.

Un'attenzione particolare merita invece la scelta del legislatore di salvaguardare, attraverso la limitazione della pubblicità immediata, la sicurezza di testimoni o di imputati, non solo durante l'esame, ma possibilmente anche per l'intero dibattimento.

La norma va sicuramente letta assieme agli artt. 147 *bis* e 147 *ter* disp. att. c.p.p., i quali prevedono situazioni concernenti particolari individui, stabilendo diverse modalità di svolgimento processuale, con il fine di tutelare i soggetti a vario titolo coinvolti.

Nel primo caso si tratta dell'esame degli operatori sotto copertura, delle persone che collaborano con la giustizia e degli imputati di reato connesso. Il co. 1 *bis* prevede che l'esame in dibattimento degli agenti sotto copertura, quando non possa avvenire mediante collegamento audiovisivo ai sensi del secondo comma, si svolga sempre con le cautele necessarie alla tutela della riservatezza della persona esaminata (quindi, anche per mezzo dell'esclusione del pubblico), e con modalità determinate dal giudice, o, nei casi di urgenza, dal presidente, in ogni caso idonee a evitare che il volto di tali soggetti sia visibile.

L'art. 147 *ter* disp. att. c.p.p. riguarda invece la ricognizione in dibattimento delle persone che collaborano con la giustizia, in particolare quelle nei cui confronti sia stato emesso il decreto di cambiamento delle generalità, ovvero ad altro atto che implica l'osservazione del corpo delle medesime. Il legislatore ha previsto, in questa situazione, come cautela, che il dibattimento si svolga a porte chiuse durante tutto il tempo in cui la persona è presente in aula.

---

<sup>88</sup> B. BOCCHINI, *Pubblicità delle udienze*, cit., p. 704.

<sup>89</sup> M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, cit., p. 283.

<sup>90</sup> G. CONSO - V. GREVI - M. BARGIS (a cura di), *Compendio di procedura penale*, VII ediz., Padova, Cedam, 2016, p. 707.

Tornando all'articolo 472 del codice di procedura penale, al comma 3-bis si rinviene un'altra deroga "relativa". La disponibilità di chiedere che il dibattimento afferente ai delitti previsti dagli artt. 600, 600 *bis*, 600 *ter*, 600 *quinquies*, 601, 602, 609 *bis*, 609 *ter* e 609 *octies* c.p.p., o parte di esso, si svolga a porte chiuse, è in capo alla persona offesa maggiorenne, in quanto, se questa è minorenni, il giudice è obbligato a procedere a porte chiuse.

Trattandosi di dibattimenti relativi a reati riguardanti per lo più la sfera sessuale, il legislatore ha pensato, con l'introduzione di questa disposizione, di tutelare la riservatezza della persona offesa, più di quanto non sia già tutelata dal secondo comma dello stesso articolo. Infatti, se da una parte i riferimenti alla persona offesa e all'intero dibattimento come periodo di riferimento per la limitazione della pubblicità estendono l'ambito di applicazione del secondo comma sia sul piano soggettivo che spazio-temporale, comprendendo anche la persona offesa non chiamata a testimoniare e non costituita parte civile, nonché non limitando la chiusura delle porte alla sola assunzione delle prove riguardante determinati fatti, dall'altra, parte della dottrina trova comunque la norma in questione sovrabbondante<sup>91</sup>.

Infine, il giudice può disporre che avvenga a porte chiuse l'esame dei minorenni (art. 472 co. 4 c.p.p.). Questa eccezione è una chiara modalità di attuazione del disposto costituzionale per cui la Repubblica protegge l'infanzia e la gioventù (art. 31 co. 2 Cost.). Inoltre, tale disposizione rappresenta l'unico caso in cui il giudice può decidere discrezionalmente se limitare o meno la pubblicità. A tal proposito, si ritiene però di poter dire che, essendo l'eccezione basata su una disposizione di rango costituzionale, la scelta del giudice dovrebbe scaturire da un bilanciamento tra valori egualmente tutelati dalla Costituzione.

#### 4. La "pubblicità mediata".

*In cauda venenum.* Tocca ora di parlare della c.d. "pubblicità mediata". Si tratta di quella forma di pubblicità "ottenibile tramite i 'mass-media', che si traduce non solo nell'esigenza di riconoscere ai giornalisti una facoltà di presenziare ad atti processuali, ma altresì all'esigenza di non precludere agli stessi di riferire su tali atti ad un numero indeterminato di altre persone, qual è quello di coloro che fruiscono dei mezzi di informazione"<sup>92</sup>.

Tra questa tipologia di pubblicità e la pubblicità immediata non vi è nessuna sorta di automatismo. Infatti, il codice di procedura penale, prevede una disciplina apposita riguardante i rapporti tra gli atti processuali, la pubblicità degli stessi e il diritto di cronaca, la quale disciplina si affianca in una logica "et-*et*" a quella sancita per la pubblicità immediata.

Nei casi di pubblicità mediata bisogna distinguere tra le varie modalità attraverso le quali i *mass-media* possono operare per esercitare il diritto di cronaca. Si individuano quindi la pubblicazione di atti del dibattimento e di atti

<sup>91</sup> Per i vari orientamenti, si veda B. BOCCHINI, *Pubblicità delle udienze*, cit., p. 705.

<sup>92</sup> M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, cit., p. 281.

utilizzati per le contestazioni, la mera presenza di giornalisti in aula e la possibilità di effettuare riprese audiovisive dei dibattimenti per fini di divulgazione.

Per quanto riguarda la pubblicazione di atti del dibattimento, questa è sempre consentita, salvi i casi in cui si procede a porte chiuse ai sensi dell'art. 472 co. 1 e 2 c.p.p. (art. 114 co. 4 c.p.p.). In tali casi il giudice, sentite la parti, può vietare anche la pubblicazione di atti (o parte di essi) utilizzati per le contestazioni.

La presenza della stampa in aula di udienza è sempre consentita nei casi di cui all'art. 471 co. 2-5 c.p.p., mentre un discorso a parte deve essere fatto per quanto riguarda i casi previsti dall'art. 472 c.p.p. Ai sensi dell'art. 473 co. 2 c.p.p., infatti, il giudice può consentire la presenza dei giornalisti solo nei casi in cui si proceda *ex art.* 472 co. 3 c.p.p. e art. 147 *ter* disp. att. c.p.p.

Attenzione però a un'insidia che si può celare in queste ultime situazioni nelle quali si procede a porte chiuse. Il pubblico, informato del dibattimento dal giornalista, che solo ha potuto partecipare all'udienza, potrebbe trovarsi di fronte a notizie adulterate (o perché esito di campagne orchestrate di disinformazione, ovvero perché interpolate dall'interpretazione soggettiva che lo scrivente ha fatto, anche inconsciamente, degli atti processuali ai quali ha assistito), senza saperne riconoscere la vera natura<sup>93</sup>.

Questa affermazione è oggi ancora più rispondente alla realtà, stante il fatto che nel nostro Paese ultimamente si è prodotto un "fenomeno degenerativo"<sup>94</sup> che ha trasformato la cronaca giudiziaria in un'attività sempre meno obiettiva, ma sempre più informata al commento<sup>95</sup> e improntata sul "confezionamento di (soli, ndr) giudizi di colpevolezza"<sup>96</sup> nei confronti dell'imputato di turno, indipendentemente dalle reali sorti del processo.

Si viene ora all'esame delle modalità di espressione della pubblicità mediata (collegata con l'esercizio del diritto di cronaca) più complesse e discusse di sempre: le riprese audiovisive dei dibattimenti (art. 147 disp. att. c.p.p.). Il legislatore, al primo comma della disposizione in questione, ha posto la norma cardine di questa disciplina, prevedendo che il giudice, con ordinanza, previo consenso delle parti, possa autorizzare (in tutto o in parte) "la ripresa fotografica, fonografica o audiovisiva ovvero la trasmissione radiofonica o televisiva del dibattimento". Come si può notare, diverse sono le tecnologie contemplate dalla norma. Questo consente al giudice di poter "graduare l'accesso dei diversi mezzi di comunicazione in rapporto alla loro intrinseca pericolosità rispetto agli interessi in gioco"<sup>97</sup>.

La ripresa e la trasmissione del dibattimento devono però essere vietate dal giudice stesso quando da ciò "ne derivi pregiudizio al sereno e regolare svolgimento dell'udienza o alla decisione". A tal proposito, il giudice, nel ponderare la scelta, deve valutare quanto l'"obiettivo" possa influire sugli individui. Studi di psicologia giudiziaria, infatti, hanno riscontrato un'alterazione del comportamento a fronte della consapevolezza di essere oggetto di ripresa.

<sup>93</sup> M. NOBILI, *L'immoralità necessaria*, Bologna, Il Mulino, 2009, pp. 228-233.

<sup>94</sup> E. AMODIO, *Mille e una toga*, Milano, Giuffrè, 2010, p. 217.

<sup>95</sup> E. AMODIO, *Estetica della giustizia penale*, cit., p. 127.

<sup>96</sup> E. AMODIO, *Mille e una toga*, cit., p. 216.

<sup>97</sup> G. CONSO - V. GREVI - M. BARGIS (a cura di), *Compendio di procedura penale*, cit., p. 708.

Questo discorso vale soprattutto per la genuinità della testimonianza, date le regole di escussione testimoniale (oralità, *cross-examination*, ecc.), ma a essere interessati dalla situazione sono anche i magistrati (fino ad arrivare a minare l'indipendenza psicologica dell'organo giudicante, garantita dalla Costituzione) e i difensori. Proprio a riguardo, infatti, è stato efficacemente affermato come “forse, sapendosi guardati, pubblico ministero e difensori gesticolano più del dovuto, e poco male se tutto stesse lì: il pericolo è che perdano la testa i testimoni; o (niente lo esclude) l'abnorme pubblicità ubriachi chi giudica, togato o no; hanno un costo emotivo i dibattimenti: e il luogo conta molto nell'economia psichica; non è lo stesso stare nell'aula o in piazza”<sup>98</sup>.

Tornando all'esame dell'art. 147 disp. att. c.p.p., c'è da evidenziare il secondo comma, il quale conferisce al giudice il potere discrezionale di consentire le riprese o le trasmissioni, bypassando il dissenso delle parti, “quando sussiste un interesse sociale particolarmente rilevante alla conoscenza del dibattimento”. È quel determinato processo in atto che deve essere di interesse sociale già prima dell'inizio delle riprese. L'interesse *de qua*, infatti, non deve essere quello che nasce naturalmente dopo che la stampa ha già posto l'attenzione su un “caso di cronaca”.

In questa circostanza, però, non sono da tralasciare due parole sulle insidie nascoste dietro la videocamera. Infatti, non solo la carta stampata, come visto sopra, può inviare messaggi deviati circa l'andamento processuale. Pregiudizievoli sono invero anche le manipolazioni realizzate con le telecamere che entrano nelle udienze di un processo penale. A tal proposito, la televisione, non infrequentemente, soprattutto nelle circostanze in cui il giudice ammette le riprese poiché “sussiste un interesse sociale particolarmente rilevante alla conoscenza del dibattimento”, esplora e ritaglia particolari con il proposito non tanto di informare, quanto di fare spettacolo per attirare telespettatori<sup>99</sup> “in ossequio alla tirannia dell'*audience*”<sup>100</sup>. In questo modo, però, appunto, al telespettatore arrivano messaggi distorti, cosicché la pubblicità, da strumento per controllare l'operato giudiziario, si trasforma in un'arma atta a presentare alla collettività una giustizia travisata.

In ogni caso, comunque, il presidente “vieta la ripresa delle immagini di parti, testimoni, periti, consulenti tecnici, interpreti e di ogni altro soggetto che deve essere presente (quindi, pubblico escluso, ndr), se i medesimi non vi consentono o la legge ne fa divieto” (ad esempio, degli individui minorenni). Questo limite è posto a salvaguardia del diritto all'immagine<sup>101</sup>. L'ultimo comma vieta invece *tout court* le riprese o le trasmissioni dei dibattimenti che si svolgono a porte chiuse *ex art.* 472 co. 1, 2 e 4 c.p.p.

Resta fuori dal divieto il co. 3 bis dell'art. 472 c.p.p., forse per un difetto di coordinazione dovuto a una dimenticanza del legislatore, più che per ragioni di logica processuale.

<sup>98</sup> Così, F. CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 925.

<sup>99</sup> E. AMODIO, *Mille e una toga*, cit., p. 221.

<sup>100</sup> E. AMODIO, *Estetica della giustizia penale*, cit., p. 127.

<sup>101</sup> G. CONSO - V. GREVI - M. BARGIS (a cura di), *Compendio di procedura penale*, cit., p. 709.

## 5. Le udienze nei procedimenti in camera di consiglio. L'incidente probatorio.

Nell'ordinamento processualpenalistico italiano, su un binario parallelo a quello riservato alle udienze destinate alla celebrazione del dibattimento, con la relativa disciplina, appena esaminata, viaggiano le udienze dei procedimenti in camera di consiglio. È proprio con riferimento a questi ultimi che si assiste a un ribaltamento della regola della pubblicità delle udienze. Qui, infatti, si procede di regola senza la presenza del pubblico.

Lo schema dettato dall'art. 127 c.p.p. è diffusamente adottato nel codice di procedura penale, e interessa la disciplina di molti, nonché importanti, procedimenti e istituti (anche extracodicistici e non formalmente processualpenalistici): il procedimento di ricsuzione (art. 41 c.p.p.), l'incidente probatorio (art. 401 c.p.p.), l'udienza preliminare (art. 418 c.p.p.), il giudizio abbreviato (di regola, art. 441 co. 3 prima parte c.p.p.), il giudizio di appello (nei casi di cui all'art. 599 c.p.p.), il ricorso per cassazione (ex artt. 610 e 611 c.p.p.), il procedimento esecutivo, di sorveglianza e di applicazione delle misure di sicurezza (di regola, art. 666 c.p.p.)<sup>102</sup>, il procedimento penitenziario (art. 71 *bis*, legge 26 luglio 1975 n. 354), il procedimento di prevenzione (di regola, artt. 7 e 10, d.lgs. 06 settembre 2011 n. 159)<sup>103</sup>, il procedimento per ingiusta detenzione (di regola, art. 646 c.p.p.)<sup>104</sup> e il procedimento sanzionatorio davanti alla Consob (di regola, art. 187 *septies* – salvo co. 4 – d.lgs. 24 febbraio 1998 n. 58)<sup>105</sup>. Tra questi, i più emblematici da considerare in questa sede sono l'incidente probatorio, l'udienza preliminare e il giudizio abbreviato.

Iniziamo la discussione con l'incidente probatorio. Esso, com'è noto, “è l'istituto attraverso il quale le parti possono assumere elementi conoscitivi, cristallizzandone il valore probatorio, durante le indagini preliminari”<sup>106</sup>. In poche parole, e per quello che qui interessa, è una sorta di istruzione dibattimentale anticipata. Il legislatore, per questo istituto, ha previsto, all'art. 401 co. 1 c.p.p., che l'udienza si debba svolgere in camera di consiglio, senza eccezioni.

Questa deroga così *tranchant* alla regola della pubblicità, però, non sembra né giustificabile, né coerente con la funzione dell'istituto stesso, in quanto non vi sarebbe motivo alcuno per pensare, data la funzione di “istruzione dibattimentale anticipata” dell'istituto medesimo, a una disciplina regolatrice diversa da quella delle udienze destinate alla celebrazione del dibattimento vero e proprio.

La regola della camera di consiglio, comunque, è da ritenersi voluta dal legislatore proprio per gli effetti relativi alla pubblicità dell'udienza. Infatti, il legislatore, se non avesse specificamente riferito la disciplina di cui all'art. 127 c.p.p. all'incidente probatorio, avendo stabilito pure che nello stesso “le prove sono assunte con le forme previste per il dibattimento” (art. 401 co. 4 c.p.p.),

---

<sup>102</sup> V. *infra*, Cap. III, par. 5.

<sup>103</sup> V. *infra*, Cap. III, par. 2.

<sup>104</sup> V. *infra*, Cap. III, par. 3.

<sup>105</sup> V. *infra*, Cap. III, par. 4. Si ricorda che il procedimento *de qua* è finalizzato all'irrogazione di sanzioni formalmente amministrative, ma, come si vedrà in seguito, occorre trattarlo alla stregua di un procedimento sostanzialmente penale (v. *infra*, Cap. II, par. 2).

<sup>106</sup> G. CONSO - V. GREVI - M. BARGIS (a cura di), *Compendio di procedura penale*, cit., p. 542.

sarebbe stata estesa, almeno a questa fase, anche tutta la disciplina relativa alla pubblicità delle udienze prevista dagli artt. 471 ss. c.p.p. La locuzione “nelle forme”, infatti, avrebbe avuto la funzione di richiamare l'intera disciplina del dibattimento (pubblicità delle udienze inclusa<sup>107</sup>), all'interno del quale si ritrova il momento dell'istruzione, e non avrebbe dovuto rifarsi solo al richiamo della disciplina che stabilisce i provvedimenti del giudice in ordine alla prova (art. 495 c.p.p.), come invece oggi viene interpretato proprio il riferimento contenuto all'art. 401 co. 4 c.p.p.

Del fatto che anche la disciplina dell'incidente probatorio dovrebbe essere informata ai canoni della pubblicità delle udienze ne dovrebbe essere inoltre la prova anche l'intenzione dello stesso legislatore. Infatti, quest'ultimo, nel prevedere tale istituto “scelse d'allontanarsi dalle norme ordinarie (che regolano il dibattimento, ndr) nella misura dello stretto indispensabile, rinunciando solo alla formazione dibattimentale della prova, ossia all'immediatezza”<sup>108</sup>. Allora, il principio di pubblicità delle udienze, facendo parte del novero dei principi regolatori del dibattimento<sup>109</sup>, non può non essere riferito anche all'istituto *de qua*. Non si capisce però il motivo per cui, alla luce di queste considerazioni, il legislatore abbia in qualche modo deciso di contraddire le premesse che lui stesso aveva posto, scegliendo la camera di consiglio come forma obbligata di celebrazione dell'incidente probatorio.

Stando a questo ragionamento, dunque, non si può non concludere riguardo alla incoerenza di un incidente probatorio celebrato aprioristicamente a porte chiuse.

In ogni caso, non pare comunque giustificata, alla stregua dell'art. 3 Cost., una disparità nella disciplina dell'udienza riservata all'incidente probatorio (almeno quando questo si svolga in tribunale), rispetto a quella dedicata alle udienze riservate alla celebrazione del dibattimento. Infatti, in entrambi i luoghi si svolgono attività dirette a conferire dignità di prova ad alcuni elementi, e non si comprende come mai l'esigenza della presenza del pubblico come controllore della giustizia sia sentita in dibattimento, mentre, a parità di attività svolte, venga ritenuta implicitamente superflua dal legislatore nel caso dell'incidente probatorio.

6. L'udienza preliminare “ordinaria” e l'udienza preliminare come sede del giudizio abbreviato.

Per quanto riguarda l'udienza preliminare, stante la sua funzione di udienza “filtro” contro le imputazioni azzardate, parte della dottrina<sup>110</sup> ritiene che

---

<sup>107</sup> Certo, anche in questo caso, si fossero presentate le situazioni derogatorie di cui agli artt. 471 e 472 c.p.p., il giudice avrebbe potuto legittimamente limitare la pubblicità del giudizio. Solo in questo senso sarebbe infatti da leggere la locuzione “nelle forme previste per il dibattimento” di cui all'art. 401 co. 4 c.p.p.

<sup>108</sup> M.L. Busetto, *Il contraddittorio inquinato*, Padova, Cedam, 2009, p. 10.

<sup>109</sup> G. Lozzi, *Lezioni di procedura penale*, Torino, Giappichelli, 2014, p. 539 ss.

<sup>110</sup> G.P. Voena, *Udienza penale*, cit., p. 516.

il suo svolgimento in camera di consiglio sia pensato a favore dell'imputato. L'applicazione della disciplina di cui all'art. 127 c.p.p., infatti, secondo il ragionamento sotteso a tale affermazione, "riduce il pregiudizio conseguente alla pubblicità dibattimentale"<sup>111</sup>. Infatti, dato che la pubblicità può talvolta "aggravare la sofferenza e il danno dell'imputato, non la si deve affrontare se non quando si delineano serie probabilità della sua colpevolezza"<sup>112</sup> o, comunque, se non quando si è nella sede deputata all'accertamento di essa.

Secondo dottrina contraria, invece, un simile interesse andrebbe pur sempre bilanciato con il diritto costituzionale al controllo della giustizia da parte dell'opinione pubblica<sup>113</sup>, interesse che non scema semplicemente per l'effetto del contenuto di una decisione che è potenzialmente suscettibile di chiudere il processo, com'è la sentenza di non luogo a procedere.

Detto questo, la prima tesi sembra preferibile, anche perché non si deve dimenticare che l'udienza preliminare, intesa come udienza filtro, non può mai sfociare in una sentenza di condanna, bensì in un decreto che dispone il giudizio, che altro non è se non un atto che serve da *vocatio in iudicium*<sup>114</sup>. Inoltre, la sentenza di non luogo a procedere è pur sempre suscettibile di revoca.

Date queste premesse, pare ragionevole e legittimo che sia stato ritenuto troppo oneroso per la macchina della giustizia prevedere la possibilità che, in tali casi, il pubblico possa presenziare, quando invece questa opportunità gli viene data nel momento logicamente successivo, all'interno del quale vengono svolte tutte le attività, nel contraddittorio tra le parti, finalizzate a ottenere una sentenza (di condanna o di proscioglimento) atta ad avere forza di giudicato.

Alla luce di ciò, l'assenza di pubblicità può essere vista come corollario di una udienza preliminare "ordinaria" costruita soltanto come una fase del processo la cui funzione prevalente consiste nel capire se ci si trovi nelle condizioni di poter aprire un dibattimento pubblico che abbia come scopo quello di accertare, appunto davanti alla collettività, se il prevenuto debba essere punito<sup>115</sup>.

Un problema connesso, ma diverso, investe invece l'udienza preliminare quale sede del giudizio abbreviato. In questo caso, infatti, il duplice possibile esito si sostanzia in una sentenza o di condanna o di proscioglimento. In quest'udienza si svolge un'attività a carattere probatorio finalizzata all'emissione di una sentenza che possiede le stesse caratteristiche, quanto agli effetti, di quella che scaturisce dalla celebrazione del rito ordinario, seppur resti, quello celebrato per mezzo del giudizio abbreviato, un processo cartolare basato sugli atti d'indagine della polizia giudiziaria e del difensore.

Dato per noto il fatto che la Corte costituzionale abbia in più occasioni ribadito la natura di principio costituzionale implicito del canone della pubblicità delle udienze, rinunciabile o limitabile soltanto per tutelare altri valori di pari rango, non si comprende il motivo per cui la regola della pubblicità non sia stata

---

<sup>111</sup> *Ibidem*.

<sup>112</sup> F. CARNELUTTI, *Come si fa un processo*, Torino, Rai Eri, 1961, p. 17.

<sup>113</sup> G.P. VOENA, *Udienza penale*, cit., p. 516.

<sup>114</sup> F. CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 916.

<sup>115</sup> F. CARNELUTTI, *Come si fa un processo*, cit., p. 17.

importata, così come disciplinata dagli artt. 471 ss. c.p.p., anche in sede di giudizio abbreviato.

A ben vedere, infatti, il problema dato dal fatto che la forma di celebrazione del giudizio abbreviato fosse rappresentata dalla camera di consiglio, è stato avvertito dalla Corte costituzionale, la quale ha avuto modo di pronunciarsi sulla questione (seppur l'abbia fatto in maniera rapsodica) ancora prima che il legislatore decidesse di "rimediare" prevedendo nel codice di procedura penale, all'art. 441 co. 3, il particolare modello pubblicitario dell'udienza in cui si celebra il giudizio abbreviato, di cui si dirà tra poco.

A tal proposito, una tra le più importanti pronunce sul punto è sicuramente la sentenza n. 69 del 1991<sup>116</sup>. Con questa decisione, però, la Corte, pur dovendo pronunciarsi proprio circa la legittimità costituzionale dell'esclusione della pubblicità sia mediata che immediata nel giudizio abbreviato, ha deciso di "tagliare corto". Dopo aver rimarcato il fatto che il giudizio abbreviato rappresenta una libera scelta dell'imputato, ha affermato che, essendo "la mancanza di pubblicità una delle caratteristiche del giudizio abbreviato previsto nel nuovo codice di procedura penale come uno dei mezzi per realizzare una maggiore speditezza e celerità nella definizione dei processi penali", al solo "imputato è dato valutare i vantaggi del nuovo rito ed i rischi ad esso connessi", appunto per ponderare la sua scelta.

Secondo la Corte, dunque, nessun problema di incostituzionalità. Se si gratta appena un po' sulla superficie di questa pronuncia, però, si può scorgere sotto, forse, insieme a un po' d'imbarazzo, un "campanello d'allarme" lanciato dalla stessa Corte al legislatore, affinché intervenga con una riforma della disciplina. In conclusione della sentenza, infatti, si legge che "per verificare se circostanze particolari, come l'accordo delle parti e la situazione del processo pronto per una decisione allo stato degli atti, tipici connotati del giudizio abbreviato, siano sufficienti a giustificare o no, sotto il profilo costituzionale invocato, la deroga al principio della pubblicità dei giudizi, sarebbe indispensabile una considerazione del problema non limitata al giudizio abbreviato transitorio richiesto dall'imputato alla presenza del pubblico presente alle formalità di apertura del dibattimento, come avvenuto nel caso di specie, ma esteso anche alle ipotesi di giudizio abbreviato transitorio richiesto nel corso dell'istruzione e, più ancora, all'ipotesi tipica del giudizio abbreviato ordinario, che si colloca nell'ambito dell'udienza preliminare". Poi prosegue: "la varietà delle ipotesi in relazione sia al tempo che all'oggetto del processo, comportando una gamma di possibili soluzioni, non consente a questa Corte di scendere nel merito di fronte ad una prospettazione della questione in termini così incompleti". Forse la Corte non ha voluto sbilanciarsi troppo nel caso di specie, data la particolarità della questione e la diversità delle varie soluzioni prospettabili, ma ha comunque mandato un messaggio implicito al legislatore affinché riveda il limite alla pubblicità?

In ogni caso, la riforma è infine arrivata con la l. 16 dicembre 1999, n. 479 (c.d. "legge Carotti"). Il legislatore ha così introdotto una disciplina pubblicitaria tanto particolare quanto nuova rispetto al panorama normativo interno. Infatti, all'art. 441 co. 3 c.p.p. è stato previsto che il giudizio abbreviato, il quale si

---

<sup>116</sup> Sul tema, si vedano anche le sentt. Corte cost. n. 373 del 1992 e n. 160 del 1994.

svolge di regola in camera di consiglio, potrebbe svolgersi invece alla presenza del pubblico (secondo la disciplina dettata dagli artt. 471 ss. c.p.p.) qualora tutti gli imputati ne facciano richiesta<sup>117</sup>.

Alla luce di ciò, però, nonostante tale soluzione normativa si presenti indubbiamente come più rispettosa del principio di pubblicità delle udienze di quanto non lo fosse invece precedentemente, parte della dottrina<sup>118</sup> ha comunque subito osservato come l'allora neonata disciplina si sarebbe potuta porre in contrasto con le Carte internazionali, e in special modo con la C.e.d.u., nella quale la pubblicità dell'udienza è presentata come la regola<sup>119</sup> e, considerando il diritto a un'udienza pubblica come una prerogativa individuale, non prevede la possibilità che il veto di un imputato possa arrivare a negare a tutti gli altri quel diritto<sup>120</sup>.

Proprio per tentare di risolvere quest'ultimo problema, nel 2001, è stata adita la Corte costituzionale (sent. n. 115 del 2001). Il giudice rimettente aveva postulato la contrarietà dell'art. 441 co. 3 c.p.p., "nella parte in cui stabilisce che il giudizio abbreviato si celebra in udienza camerale, salvo che tutti gli imputati richiedano che si svolga in udienza pubblica", agli artt. 3, 27, primo e terzo comma, 101, primo comma, e 102, primo comma della Costituzione. La Corte, però, ha dichiarato la questione manifestamente inammissibile, sia per difetto di rilevanza, sia per la mancata prospettazione di argomenti diversi da quelli già scrutinati nelle precedenti richiamate pronunce, senza però dimenticare di ribadire che spetta al legislatore bilanciare *a priori* i vari interessi in gioco nel giudizio abbreviato, creando l'apposita disciplina pubblicitaria.

Parte della dottrina, però, ha subito criticato questa sentenza, auspicando in un futuro accoglimento della medesima questione, almeno sul piano dell'art. 111 co. 1 Cost.<sup>121</sup>, poiché, a detta di questa dottrina, "un processo 'giusto' non potrebbe prescindere dal principio di pubblicità, nucleo essenziale e inderogabile di quell'attività di assunzione della prova pure ammissibile nel processo abbreviato"<sup>122</sup>.

Nonostante ciò, comunque, il legislatore non è più intervenuto, quindi ad oggi il giudizio abbreviato continua a essere celebrato di regola in camera di consiglio, salvo che tutti gli imputati richiedano lo svolgimento dello stesso in pubblica udienza.

Ora, però, sempre con riguardo al giudizio abbreviato, resta da vagliare ancora un'ultima questione: i termini per la richiesta di celebrazione in pubblica udienza. A tal proposito, si deve ricordare che il giudizio abbreviato può essere richiesto in diverse fasi processuali, e, sebbene la legge non fissi altrettanto specificamente un termine di decadenza per la formulazione della richiesta di

---

<sup>117</sup> Con la conseguenza che il dissenso di uno solo degli imputati nel processo plurisoggettivo fa prevalere ancora la celebrazione del giudizio abbreviato in camera di consiglio.

<sup>118</sup> R. ORLANDI, *Procedimenti speciali*, in G. CONSO - V. GREVI - M. BARGIS (a cura di), *Compendio di procedura penale*, VII ediz., Padova, Cedam, 2016, pp. 593 ss.

<sup>119</sup> V. *infra*, Cap. II.

<sup>120</sup> R. ORLANDI, *Procedimenti speciali*, cit., pp. 593 ss.

<sup>121</sup> Il mancato inserimento nell'art. 111 Cost., durante la riforma del 1999, del principio di pubblicità delle udienze, ha "obbligato" la dottrina a proporre come parametro di incostituzionalità il co. 1 del medesimo articolo, il quale fa riferimento al canone del "giusto processo".

<sup>122</sup> G. DIOTALLEVI, *Quest. Giust.* 01, pp. 667 ss.

celebrare pubblicamente il giudizio, sembra comunque corretto ritenere che tale richiesta debba essere proposta entro gli stessi termini previsti per la richiesta del rito speciale (ossia contestualmente alla richiesta di giudizio abbreviato).

Si viene ora all'analisi dei vari termini entro i quali è consentito richiedere il giudizio abbreviato, cercando di comprendere anche quando, data la diversità dei momenti in cui si può avanzare la richiesta di udienza pubblica, la pubblicità possa ancora essere considerata una garanzia.

Della richiesta prima della celebrazione dell'udienza preliminare si è detto fin qui. E se, in questo caso, l'esclusione aprioristica del pubblico non pare sufficientemente giustificata (per i motivi sopra esposti), emerge invece un problema qualora la partecipazione della collettività dovesse essere garantita a udienza preliminare iniziata.

Infatti, il giudizio abbreviato può essere chiesto fino a che non siano formulate le conclusioni ex artt. 421 e 422 c.p.p., ma, a ben vedere, a questo punto, l'apertura al pubblico suonerebbe come ingiustificata<sup>123</sup>, o comunque inutile, in quanto, intervenendo in uno stadio avanzato del giudizio, si pone come inidonea a svolgere la funzione di garanzia che le è stata attribuita dall'ordinamento. Eppure il legislatore, con la previsione assai particolare e discussa, di cui al terzo comma seconda parte dell'art. 441 c.p.p., ha stabilito che l'udienza deve essere pubblica se tutti gli imputati ne fanno richiesta, indipendentemente dal fatto che la richiesta di giudizio abbreviato avvenga anteriormente all'udienza preliminare oppure in uno stadio avanzato della stessa.

In questi termini, dunque, è ammessa la pubblicità del rito (seguendo ovviamente tutta la disciplina comprensiva di eccezioni prevista per il rito ordinario)<sup>124</sup> solo in primo grado. È infatti esclusa in appello<sup>125</sup>.

Ma le particolarità non terminano qui. Che dire, infatti, di quando la richiesta del rito alternativo può essere formulata "fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento"? In questi casi di citazione diretta a giudizio, la richiesta viene effettuata in pubblica udienza. Stando, alla lettera del codice, anche in questo caso, il giudizio abbreviato dovrebbe essere celebrato senza la presenza del pubblico. Di fatto, però, la prassi è un'altra. Infatti, dato che far uscire tutto il pubblico già presente sembra una soluzione irragionevole, quando la richiesta del rito speciale è fatta in pubblica udienza, pubblica sarà anche la trattazione della causa col rito abbreviato<sup>126</sup>.

---

<sup>123</sup> G.P. VOENA, *Udienza penale*, cit., p. 517.

<sup>124</sup> V. *infra*, Cap. IV, par. 1.

<sup>125</sup> G. CONSO - V. GREVI - M. BARGIS (a cura di), *Compendio di procedura penale*, cit., p. 629.

<sup>126</sup> Questo è quello che succede di prassi nelle aule giudiziarie.

7. Il regime del principio di pubblicità delle udienze in due casi discussi. L'udienza di convalida dell'arresto in flagranza ai fini del contestuale giudizio direttissimo.

L'area della pubblicità mostra dei contorni incerti in due casi particolari. Il riferimento va all'udienza di convalida dell'arresto in flagranza ai fini del contestuale giudizio direttissimo e all'udienza del giudizio direttissimo trasformato in giudizio abbreviato.

Parte della dottrina, a tal proposito, suole definire queste due tipologie di udienze con l'appellativo di "udienze dibattimentali"<sup>127</sup>, poiché, anche se non vi viene svolto il dibattimento, esse sono pubbliche. In realtà, questa asserzione va presa *cum grano salis*. Invero, definire tali udienze come "dibattimentali", pur in assenza di dibattimento, solo perché (a detta di quella dottrina) sono pubbliche, non appare soltanto fuorviante, ma anche inesatto. Se il nome, infatti, conta ancora qualcosa, il riferimento alle udienze dibattimentali dovrebbe riguardare soltanto quelle udienze nelle quali si celebra il dibattimento inteso in senso stretto, e non soltanto per la sua qualità di essere aperto al pubblico. Precisato questo, il discorso può tornare alla disamina dei due casi particolari di cui sopra.

Per quanto riguarda la pubblicità dell'udienza di convalida dell'arresto in flagranza con contestuale giudizio direttissimo, si scontrano due opinioni contrastanti<sup>128</sup>, entrambe giustificate dal dato letterale.

La tesi che esclude la pubblicità di tale udienza fa leva sul dettato normativo contenuto nell'art. 449 primo comma, ultima parte c.p.p., il quale dispone che, quando l'arrestato in flagranza viene presentato direttamente davanti al giudice del dibattimento per il giudizio direttissimo e la contestuale convalida dell'arresto, "si applicano al giudizio di convalida le disposizioni dell'art. 391 c.p.p. in quanto compatibili".

L'articolo 391 c.p.p. si occupa di prescrivere le modalità di svolgimento dell'udienza di convalida, la quale è tenuta in camera di consiglio. La dottrina che propende per l'estensione della completa disciplina della convalida "ordinaria" anche ai casi in cui si può innestare un giudizio direttissimo, afferma che l'art. 449 c.p.p., riferendosi all'applicazione della disciplina contenuta nell'art. 391 c.p.p. "in quanto compatibile", e non "in quanto applicabile", si debba intendere la locuzione come un avallo allo svolgimento in camera di consiglio.

La "compatibilità", invero, richiede all'interprete di non dimenticare i valori sottesi a una certa normazione. Questi valori serviranno, infatti, come punto di riferimento per plasmare la nuova disciplina, la quale dovrà risultare, per quanto più possibile, "a immagine e somiglianza" di quella a monte. Nel caso di specie, la dottrina ha fatto leva sulla tutela della riservatezza dell'arrestato: "non essendo ancora tecnicamente aperto il dibattimento, che appare, anzi, a quel

---

<sup>127</sup> G.P. VOENA, *Udienza penale*, cit., p. 514.

<sup>128</sup> Per una visione completa del problema si veda G.P. VOENA, *Udienza penale*, cit., pp. 514-516 e i riferimenti bibliografici ivi richiamati.

punto, del tutto eventuale, nulla escluderebbe lo sbocco in un provvedimento di archiviazione<sup>129</sup>.

L'idea contrapposta, invece, valorizza un diverso dato letterale. Nello specifico, l'attenzione viene concentrata sul termine "contestuale", il quale, all'articolo 449 co. 1 c.p.p., si pone come ponte tra la convalida dell'arresto e il giudizio direttissimo concernente la persona arrestata in flagranza di reato. Vi è quindi un nesso che si instaura tra il giudizio di convalida e il giudizio direttissimo. I due giudizi verrebbero dunque a condividere la stessa sede. Resta da capire quale essa sia.

Secondo questa dottrina, siccome "la sequenza procedimentale prende le mosse dalla presentazione dell'arrestato davanti al giudice dibattimentale, è logico concepire la convalida e il contestuale giudizio direttissimo come fasi consecutive di un'unica scena svolgentesi alla potenziale presenza del pubblico"<sup>130</sup>. A questa conclusione si arriva pensando al fatto che le udienze celebrate davanti al giudice del dibattimento sono presidiate dal canone della pubblicità del giudizio, ovviamente con eccezioni comprese, proprio come disciplinato dagli artt. 470 ss. c.p.p. È per questo motivo che si esclude l'operatività della camera di consiglio in questo particolare caso. Non si vede infatti perché, in questo caso, si debba derogare alla regola della pubblicità davanti al giudice del dibattimento, stante il fatto che anche il giudizio direttissimo "ordinario" è regolato dalla disciplina di cui agli artt. 470 ss. c.p.p., come da espressa volontà normativa (art. 451 co. 1 c.p.p.).

A ben vedere, però, preso atto della situazione, sembrerebbe più opportuno seguire una via interpretativa intermedia. Sempre sostenendo il ragionamento attraverso un argomento letterale, si potrebbe pensare di porre l'attenzione a ciò che il primo comma dell'art. 499 c.p.p., nella sua seconda parte, stabilisce. La disposizione dice, come già ricordato poco sopra, che "si applicano al giudizio di convalida (ai fini del giudizio direttissimo, ndr) le disposizioni dell'art. 391, in quanto compatibili". Si potrebbe pensare allora che la camera di consiglio, o meglio, in questo caso, le porte chiuse, siano da riferire soltanto a quella parte di udienza nella quale viene trattata la questione relativa alla convalida dell'arresto in flagranza, consentendo invece al pubblico di presenziare al "contestuale" giudizio direttissimo, tramite la "riapertura delle porte". In questo modo verrebbe tutelata la riservatezza dell'individuo, così come fatto presente dalla prima dottrina richiamata, ma, al contempo, si renderebbe pubblico il giudizio (o, almeno, quella parte di giudizio) direttissimo (il quale si occupa di decidere nel merito), al pari del giudizio direttissimo "ordinario" che segue la disciplina di cui all'art. 451 c.p.p.

Così, forse, potrebbe risultarne una buona disciplina di compromesso, in grado di tutelare sia il diritto dell'imputato affinché il giudizio relativo alla convalida si svolga a porte chiuse, sia il diritto, sempre dello stesso imputato, di veder trattata la sua causa pubblicamente nel momento in cui il giudice deve decidere tra condanna e proscioglimento.

Di tal guisa, sarebbe garantito anche il principio di eguaglianza tramite il rispetto della parità di trattamento di situazioni eguali, poiché, fuori dai casi in cui la convalida dell'arresto è finalizzata al giudizio direttissimo, gli arrestati

<sup>129</sup> G.P. VOENA, *Udienza penale*, cit., p. 514.

<sup>130</sup> *Ibidem*.

possono godere della segretezza offerta dalla camera di consiglio, per affrontare solo in seguito un dibattimento pubblico.

Lo stesso vale anche per quegli imputati che non passano per l'udienza di convalida e che vengono presentati direttamente al giudice per la celebrazione del giudizio direttissimo. In questi casi, infatti, aderendo a quella dottrina che estende alla disciplina sancita dall'art. 499 c.p.p. la camera di consiglio, opererebbe una disparità di trattamento rispetto a coloro che subiscono il solo rito per direttissima.

Questa soluzione intermedia sembra anche realizzabile dal punto di vista fattuale. Non sembra infatti troppo macchinoso o dispendioso (sia in termini di denaro che in termini di tempo), far uscire (o non far entrare) il pubblico dall'aula di udienza durante la trattazione della questione relativa alla convalida dell'arresto, per poi farlo rientrare (o entrare per la prima volta) per assistere a quello che resta il "contestuale" giudizio direttissimo.

#### 8. L'udienza del giudizio direttissimo trasformato in giudizio abbreviato.

Un'altra spinosa questione riguarda il giudizio direttissimo trasformato in giudizio abbreviato ai sensi dell'art. 452 co. 2 c.p.p. In tal caso, il giudizio abbreviato, onde evitare inutili retrocessioni, si svolge davanti al giudice del dibattimento.

Per parte della dottrina<sup>131</sup> questo non può che significare una cosa sul piano della pubblicità: il rito abbreviato deve avvenire nell'aula d'udienza aperta al pubblico.

Comunque, non è solo la sede (davanti al giudice dibattimentale) che fa propendere questa stessa dottrina ad affermare che il giudizio abbreviato, in questo caso, debba svolgersi in pubblica udienza, ma anche il fatto che il giudice, sulla scorta dell'art. 441 co. 4 c.p.p., possa chiedere un'integrazione probatoria quando ritiene di non poter decidere allo stato degli atti. In effetti, "la natura dell'attività che vi si può svolgere, rispondendo al significato della pubblicità come raffronto tra le ragioni della decisione e l'effettivo andamento dell'escussione probatoria, orienta, sul piano dei valori, verso una soluzione positiva"<sup>132</sup>, nel senso di rendere pubblico il giudizio.

Di parere contrario è invece la Corte costituzionale, la quale, nella sentenza n. 183 del 1990, ricorda come al giudizio abbreviato "venga affidata la funzione di evitare il passaggio alla fase dibattimentale, secondo uno schema di deflazione comune a tutti i sistemi processuali che si ispirano al modello accusatorio". E ancora, più specificatamente, riguardo al giudizio abbreviato richiesto in corso di direttissimo, afferma: "anche per il giudizio abbreviato cui l'imputato chiede che si addivenga attraverso la trasformazione del giudizio direttissimo promosso dal pubblico ministero in uno dei casi previsti dall'art. 449 del codice di procedura penale, la richiesta è proponibile fino a che non siano state compiute le formalità di apertura del dibattimento, e, quindi, sempre

<sup>131</sup> G.P. VOENA, *Udienza penale*, cit., p. 515.

<sup>132</sup> *Ibidem*.

durante la sola brevissima fase predibattimentale propria del giudizio direttissimo”. Saltando così la fase del dibattimento, la Corte implicitamente afferma che, per ragioni di economia processuale che connotano il rito abbreviato, il giudizio non debba avvenire nelle forme previste per le udienze dibattimentali in senso proprio.

La dottrina che aderisce a questa giurisprudenza, giustifica la negazione della pubblicità dell'udienza portando un'altra coppia di ragioni. *In primis*, richiama il dato letterale. L'art. 452 co. 2 c.p.p., nella sua seconda parte stabilisce che debbano osservarsi, “in quanto applicabili”, alcune disposizioni riguardanti la disciplina del giudizio abbreviato. Tra queste vi è anche l'art. 441 c.p.p., il quale prevede che l'udienza si debba svolgere in camera di consiglio. *In secundis* viene adoperato un argomento sistematico, in parte recuperato dal ragionamento della Corte costituzionale sviluppato nella sentenza sopra richiamata. Il giudizio abbreviato chiesto durante il giudizio direttissimo deve svolgersi in camera di consiglio, come in camera di consiglio deve svolgersi anche il giudizio immediato trasformato in abbreviato ex art. 458 c.p.p.

Visto ciò, parrebbe più opportuno aderire alla dottrina che propende per un giudizio direttissimo trasformato in abbreviato che sia pubblico. Questo per non snaturare la norma e l'intenzione del legislatore, il quale ha pensato questo rito abbreviato come quel giudizio direttissimo pubblico che continua, seppur nelle forme dell'udienza preliminare. Il riferimento alla disciplina del giudizio abbreviato contenuta nell'art. 452 co. 2 c.p.p. altro non vuol significare se non che in questo tipo di nuovo rito instaurato “all'interno” del direttissimo il giudice debba decidere allo stato degli atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero, nonché concedere lo sconto di pena previsto dalle norme sul giudizio abbreviato in caso di condanna.

Detto questo, non bisogna però sottovalutare il problema che potrebbe nascere a prima vista dal richiamo all'art. 441 c.p.p. contenuto nell'art. 452 dello stesso codice. L'art. 441, infatti, postula la regola della camera di consiglio, per poi dare agli imputati il diritto di chiedere di essere giudicati in pubblica udienza. Ciò, a una lettura superficiale, parrebbe stridere con quanto appena detto circa l'opportunità di ritenere di regola pubblica l'udienza nella quale viene celebrato il giudizio direttissimo trasformato in abbreviato. Questo dilemma viene però, come si è detto, sciolto a monte dal legislatore, il quale, prevedendo l'osservanza della disciplina del giudizio abbreviato “ordinario” solo in quanto applicabile al direttissimo, ha voluto dirigere l'interprete proprio verso la prosecuzione del giudizio in pubblica udienza.

## 9. La pubblicazione della sentenza.

Uno spazio autonomo, anche se in chiusura di questo capitolo dedicato alla disciplina del principio di pubblicità delle udienze penali, merita la trattazione del tema relativo alla pubblicazione della sentenza. È proprio in riferimento a tale adempimento che, infatti, è d'uopo avanzare una serie di considerazioni.

A tal proposito, proprio per cominciare, è utile affrontare gli argomenti concernenti le ragioni che hanno spinto il legislatore del 1988 a prevedere, nel codice di procedura penale, un certo tipo di rapporto intercorrente tra l'istituto della pubblicazione della sentenza e la pubblica udienza. A tal proposito, sarà proprio attraverso l'analisi di una disposizione normativa – l'art. 545 c.p.p. – che potrà essere dato un quadro più completo sul regime pubblicitario penale, in particolare, affrontando la questione riguardante il tema della lettura del dispositivo della sentenza in pubblica udienza.

Prima di addentrarci nella disamina della disposizione del codice di rito appena richiamata, è bene evidenziare subito quali sono le principali caratteristiche dei due istituti in questione: la pubblicazione e la pubblicità.

Come è stato autorevolmente affermato<sup>133</sup>, pubblicazione e pubblicità sono due istituti differenti, seppur presentino una nota comune. La principale differenza sta proprio nella loro funzione.

La pubblicazione, e, in special modo, la pubblicazione della sentenza emessa alla fine di un processo penale, svolge infatti una funzione conoscitiva della decisione. Invero, “la decisione, in quanto pronunciata nel nome del popolo italiano, il quale assume così la veste di un suo ideale autore, appare provvedimento naturale destinato alla conoscenza collettiva”<sup>134</sup>.

La pubblicità (delle udienze penali), invece, come si è già ampiamente detto all'inizio di questa trattazione<sup>135</sup>, rappresenta la garanzia di una corretta e trasparente amministrazione della giustizia.

Questa, dunque, la grande differenza di funzione tra l'istituto della pubblicazione della sentenza e quello della pubblicità dell'udienza. Da una parte, quindi, si trova uno strumento conoscitivo, mentre dall'altra si ha una garanzia posta a presidio di esigenze di giustizia.

Si diceva prima, però, che, nonostante questa fondamentale diversità, i due analizzandi istituti sono accomunati da una caratteristica. Pubblicità e pubblicazione, infatti, condividono la stessa sfera di destinatari e, inoltre, entrambi presuppongono, per realizzare lo scopo per i quali sono posti, un'azione del destinatario stesso. Invero, se, da un lato, questi due istituti sono capaci di “procurare una situazione di conoscibilità accessibile a tutti i consociati”<sup>136</sup>, dall'altro, perché ciò avvenga, vi è bisogno che gli stessi destinatari (quindi, i consociati), si muovano verso lo strumento di pubblicità<sup>137</sup> offerto dall'ordinamento.

Fatte queste doverose premesse, si può passare ora all'esame delle disposizioni del codice di procedura penale che si occupano di stabilire il rapporto tra questi due istituti.

Per cominciare, è d'obbligo sottolineare come il legislatore abbia pensato di rapportare l'istituto della pubblicazione della sentenza alla pubblicità dell'udienza penale. La norma che in questo caso va presa in considerazione è, come anticipato sopra, l'articolo 545 c.p.p., il quale stabilisce, al co. 1, che “la

<sup>133</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., pp. 8 ss.

<sup>134</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 12.

<sup>135</sup> V. *supra*, Sez. I, parr. 1-6.

<sup>136</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 10.

<sup>137</sup> *Ibidem*.

sentenza è pubblicata in udienza dal presidente o da un giudice del collegio mediante la lettura del dispositivo”.

Anche in questo caso, prima di scandagliare eventuali problematiche scaturenti da questa disposizione normativa, è bene operare una breve riflessione circa il rapporto intercorrente tra la pubblicazione della sentenza tramite lettura della motivazione e del dispositivo, ex art. 545 co. 1 e 2 c.p.p., in udienza, e l'apertura al pubblico dell'aula durante l'intero processo.

Il legislatore, prevedendo il sistema di lettura in udienza della sentenza, ha infatti pensato bene di “sfruttare” la caratteristica pubblica della stessa per “impiantarvi” al suo interno l'istituto della pubblicazione della sentenza. Invero, come detto poco sopra, se la funzione della pubblicazione è quella di portare a conoscenza di più persone (indefinite, come lo è la collettività) il contenuto di un determinato atto, il mezzo più idoneo e immediato a tale scopo è stato – a ragione – individuato dal legislatore nella pubblicità dell'udienza.

Così, prevedendo la possibilità per la collettività di poter presenziare in qualità di pubblico durante il processo, per favorire la conoscenza dell'esito dello stesso, è stato pensato un sistema di pubblicazione della sentenza che si potesse appoggiare al canale pubblicitario rappresentato dall'apertura dell'aula di udienza al popolo. In questo modo, infatti, essendo la sentenza (o il dispositivo) redatta e letta subito dopo la chiusura del dibattimento (artt. 525 e 544 c.p.p.), in un'aula ancora aperta al pubblico, la potenzialità di diffusione della conoscenza dei suoi contenuti tra i consociati è sicuramente abbastanza alta.

Tutto ciò, però, pur essendo inopinabile da un punto di vista formale, deve fare i conti con una prassi, in parte avallata da un dato normativo, che purtroppo permette all'istituto della pubblicazione di essere considerato come un mero e sterile adempimento formale, perdendo così di vista la *ratio* dell'istituto medesimo.

La prassi alla quale si fa riferimento è quella che ha trovato una base legislativa nel secondo comma dell'art. 544 c.p.p., il quale dispone che “qualora non sia possibile procedere alla redazione immediata dei motivi in camera di consiglio, vi si provvede non oltre il quindicesimo giorno da quello della pronuncia”. Così, la redazione immediata dei motivi, sebbene nel sistema del codice sia indicata come il modo ordinario di procedere, è in realtà tuttavia semplicemente facoltativa<sup>138</sup>.

Questo aggancio normativo, che a rigor di logica avrebbe dovuto alleggerire il lavoro del giudice nella stesura di elaborate e laboriose sentenze in camera di consiglio subito dopo la chiusura del dibattimento, garantendo anche l'imputato rispetto una giustizia frettolosa e sommaria perché oppressa da tempi brevi di redazione di sentenze anche molto complesse, nella realtà ha dato l'*input* per la nascita di una prassi a ben vedere poco consona.

Infatti, i giudici, forti del dettato normativo di cui al co. 2 dell'art. 544 c.p.p., tendono a non redigere mai una motivazione, seppur concisa (ex art. 544 co. 1 c.p.p.), che sia contestuale al dispositivo, finendo così per abrogare di fatto quanto stabilito al secondo comma dell'art. 545 c.p.p. dedicato alla

---

<sup>138</sup> G. ILLUMINATI, *Giudizio*, in G. CONSO - V. GREVI - M. BARGIS (a cura di), *Compendio di procedura penale*, VII ediz., Padova, Cedam, 2016, p. 757.

pubblicazione, tramite lettura in udienza, della motivazione della sentenza (oltre, ovviamente, alla lettura del dispositivo ex art. 545 co. 1 c.p.p.).

Detto questo, non si può non notare come il giudice, ritrovandosi a leggere in pubblica udienza soltanto il dispositivo della sentenza, affidando la conoscenza della motivazione della decisione a un secondo e diverso momento, seppur essendo formalmente in linea con quanto dispone a proposito il codice di rito, da un punto di vista più logico, si trovi a operare una deviazione rispetto alla *ratio* della pubblicazione della sentenza. Se, infatti, lo scopo di quest'ultimo istituto è sempre stato quello di portare a conoscenza di un numero indeterminato di soggetti il contenuto di un atto che sia il più intero possibile, così come testimonia sia la rubrica del già citato art. 545 c.p.p. che parla di pubblicazione della sentenza<sup>139</sup> (intera), sia i primi due commi dello stesso che prevedono venga data lettura e del dispositivo e della motivazione, leggendo in pubblica udienza soltanto una minima parte di esso, non si fa altro che sminuire la ragione dell'esistenza dell'istituto stesso. Infatti, non si può dire che la mera conoscenza, e quindi diffusione, del dispositivo di una sentenza possa equivalere alla lettura in pubblico anche della motivazione di quella stessa decisione.

Così, in questo caso, sembra svilito anche il proposito del legislatore di ancorare la pubblicazione della sentenza al principio di pubblicità delle udienze. Si capisce infatti che, per quanto pubblico possa essere rimasto in aula ad ascoltare la lettura della sentenza (la quale equivale alla pubblicazione della stessa), non potrà mai essere conosciuto un qualcosa che non viene diffuso in tal modo.

Ma il problema, a ben vedere, presenta radici ancora più profonde. La prassi appena illustrata, infatti, lungi dal rappresentare "soltanto" una deviazione, più patologica che fisiologica (seppur, come si è visto, basata su un dato normativo), rispetto alle esigenze conoscitive del contenuto di una decisione giudiziaria, come una sentenza, presa in nome del popolo italiano, in quanto tale, è infatti idonea a lesionare un aspetto molto importante che caratterizza la natura stessa sia della motivazione, sia della pubblicità del processo, ossia il controllo democratico sull'attività giurisdizionale<sup>140</sup>.

Nello specifico, si ritiene di poter affermare che la prassi di dare lettura, e dunque, di procedere all'immediata pubblicazione in udienza del solo dispositivo della sentenza, rinviando la conoscenza della motivazione a un secondo momento<sup>141</sup> (il deposito, art. 548 c.p.p.), possa rappresentare un

<sup>139</sup> Si ricordi come la sentenza sia composta da più parti, in quanto, ex art. 546 c.p.p. ("Requisiti della sentenza"), debba contenere: "a) l'intestazione 'in nome del popolo italiano' e l'indicazione dell'autorità che l'ha pronunciata; b) le generalità dell'imputato o le altre indicazioni personali che valgono a identificarlo nonché le generalità delle altre parti private; c) l'imputazione; d) l'indicazione delle conclusioni delle parti; e) la concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto su cui la decisione è fondata, con l'indicazione delle prove poste a base della decisione stessa e l'enunciazione delle ragioni per le quali il giudice ritiene non attendibili le prove contrarie; f) il dispositivo, con l'indicazione degli articoli di legge applicati; g) la data e la sottoscrizione del giudice".

<sup>140</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 22.

<sup>141</sup> Si ricordi che il deposito è però un mezzo conoscitivo indirizzato soprattutto a una certa cerchia di soggetti, richiamati all'art. 548 c.p.p. ("Deposito della sentenza"): 1. La sentenza è depositata in cancelleria immediatamente dopo la pubblicazione ovvero entro i termini previsti dall'articolo 544 commi 2 e 3. Il pubblico ufficiale addetto vi appone la sottoscrizione e la data

pericolo sotto il profilo delle esigenze di controllo del popolo sull'amministrazione della giustizia. Infatti, posticipare il momento conoscitivo dei motivi che hanno portato il giudice a prendere una determinata decisione all'esito di un pubblico dibattimento, rappresenta un *vulnus* notevole dal punto di vista della gestione trasparente dell'attività giurisdizionale.

A seguito di ciò, infatti, sembrerebbe potersi addirittura ammettere che l'omessa lettura in udienza del ragionamento del giudice, comportando un mancato controllo da parte della collettività sullo stesso, arriva a svilire la *ratio* del principio di pubblicità medesimo. Invero, se al termine di un processo tenutosi pubblicamente proprio per favorire il controllo della collettività sull'operato giudiziale, soprattutto nella fase istruttoria, non viene dato conto (seppur in maniera concisa) altrettanto pubblicamente di come sono state valutate le prove raccolte ai fini della decisione presa, la conoscenza del mero dispositivo non è in grado di rendere effettivo il controllo democratico sull'amministrazione della giustizia.

Il fatto che non vi siano state deviazioni dalle forme processuali nel momento della formazione della prova, infatti, non mette al riparo dal pericolo che quelle prove vengano poi in qualche modo "piegate" *pro* o *contra reum* nel momento della decisione. E l'obbligatorietà della motivazione, prevista addirittura a livello costituzionale (art. 111 co. 6 Cost.) serve proprio a scongiurare questo pericolo distorsivo. Infatti, la conoscenza della motivazione, la quale altro non è se non l'esplicazione del ragionamento operato dal giudice per addivenire alla decisione di quel caso, rappresenta il completamento sufficiente e necessario di quel controllo sull'attività giurisdizionale cominciato tramite la partecipazione della collettività, in qualità di pubblico, al compimento degli atti processuali (in particolare quelli concernenti la raccolta delle prove).

È proprio per questo, dunque, che il legislatore del 1988 si è premurato di disporre che, di regola, ai fini della pubblicazione della sentenza, debbano essere letti in udienza (pubblica, secondo gli artt. 470 ss. c.p.p.) sia il dispositivo, sia la motivazione della sentenza resa all'esito di un pubblico processo. Peccato però che la prassi prima richiamata si sia affermata, tralasciando questo importantissimo aspetto garantista.

---

del deposito. 2. Quando la sentenza non è depositata entro il trentesimo giorno o entro il diverso termine indicato dal giudice a norma dell'articolo 544 comma 3, l'avviso di deposito è comunicato al pubblico ministero e notificato alle parti private cui spetta il diritto di impugnazione. È notificato altresì a chi risulta difensore dell'imputato al momento del deposito della sentenza. 3. L'avviso di deposito con l'estratto della sentenza è in ogni caso comunicato al procuratore generale presso la corte di appello".

IL REGIME DI PUBBLICITÀ DELLE UDIENZE NELL'ORDINAMENTO ITALIANO: RADICI  
COSTITUZIONALI E DISCIPLINA CODICISTICA

## CAPITOLO II

### IL PRINCIPIO DI PUBBLICITÀ DELLE UDIENZE NELLA CONVENZIONE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO

Sommario: 1. Il principio di pubblicità delle udienze nell'articolo 6 C.e.d.u.: brevi premesse. – 2. L'ambito di applicazione del *public hearing*: il concetto di "materia penale". – 3. La struttura del *public hearing*. – 4. Le eccezioni tipizzate dall'art. 6 § 1 C.e.d.u. Considerazioni generali. – 5. (Segue). Le singole eccezioni. – 6. Le eccezioni enucleate dalla giurisprudenza di Strasburgo: considerazioni generali. – 7. Le singole eccezioni enucleate dalla giurisprudenza di Strasburgo. – 8. La contro-eccezione dell'elevata posta in gioco. – 9. La pubblicità come diritto disponibile.

#### 1. Il principio di pubblicità delle udienze nell'articolo 6 C.e.d.u.: brevi premesse.

Il principio di pubblicità delle udienze trova specifica menzione all'interno della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Prima, però, di occuparci dell'effettivo campo di applicazione del principio in discussione così come disegnato dalla Corte e.d.u., occorre fare una breve premessa sul significato convenzionale del *fair hearing*, nella sua particolare accezione di *public hearing*.

L'articolo 6 della C.e.d.u. (*rectius*, l'interpretazione che di questa norma viene fatta dalla Corte e.d.u.), infatti, com'è noto, pone le regole minime alle quali deve attenersi un processo per potersi definire "giusto". Oltre alle cc.dd. "garanzie generali", quali il diritto di accesso a un tribunale, il diritto di essere giudicati da un giudice terzo e imparziale, il diritto di essere sottoposti a un processo equo, declinato a sua volta nel diritto alla parità delle armi, nell'obbligo di motivazione delle decisioni giudiziarie, nel diritto, seppur relativo<sup>1</sup>, di rimanere in silenzio e di non rendere dichiarazioni autoincriminanti (c.d. *nemo tenetur se detegere*), dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, viene fatto discendere un altro diritto, ossia il diritto alla celebrazione di almeno un'udienza alla quale l'imputato sia messo in condizioni di partecipare<sup>2</sup>, il quale, in realtà corrisponde a un complesso di principi che sono propri di quello che viene definito *fair hearing*<sup>3</sup>.

Quest'ultima altro non è se non un'espressione con la quale si individuano le caratteristiche alle quali deve, o almeno dovrebbe, conformarsi un'udienza per essere in linea con i principi del *due process of law*.

Il diritto a un'udienza così come individuato dalla giurisprudenza di Strasburgo, infatti, "non si esaurisce nel 'diritto a una *vocatio in jus*', ma esige l'adozione di modalità, forme e garanzie di contesto senza le quali anche la partecipazione personale del giudicabile al processo perderebbe parte del suo

<sup>1</sup> Corte e.d.u., Gr. Ch., 08.02.1996, John Murray c. Regno Unito, § 47.

<sup>2</sup> Corte e.d.u., Gr. Ch., 11.07.2002, Göe c. Turcha, §47.

<sup>3</sup> Il termine "*fair hearing*" può essere tradotto con l'equivalente italiano di "equa udienza".

valore”<sup>4</sup>. La nozione di *fair hearing*, infatti, “combina *rationes* diverse, anche se convergenti: oralità, contraddittorio, partecipazione personale dell'imputato al processo”<sup>5</sup> e pubblicità delle udienze.

Dunque, la trattazione della causa in pubblica udienza è uno dei tanti aspetti che vanno a comporre le prerogative garantite dal *fair hearing*, il quale racchiude in sé stesso l'insieme delle opportunità che debbono essere date alle parti processuali affinché l'udienza, sede della trattazione della causa, possa definirsi equa, giusta, poiché rispondente a specifici principi di civiltà giuridica, ognuno dei quali posto a salvaguardia di un particolare diritto tipico dei processi delle moderne civiltà democratiche.

Appunto per questo motivo, “tra le caratteristiche che rendono l'udienza conforme allo standard convenzionale (si annovera, ndr) la ‘forma pubblica’: ove pertanto la celebrazione di un'udienza è condizione di equità della procedura questa deve essere, di regola, pubblica”<sup>6</sup>. Il crisma della pubblicità, infatti, occupa una posizione di primo piano all'interno delle coordinate planimetriche che la Corte di Strasburgo ha precisato nel riempire di contenuto il “diritto a un'udienza”, il quale, ha appunto stabilito quella stessa giurisprudenza, “implica l'adozione di forme, modalità e garanzie di contesto idonee a soddisfare le esigenze inerenti alla nozione di equo processo”<sup>7</sup>.

Stabilito in tal guisa che il *public hearing* costituisce un tassello, seppur non indispensabile<sup>8</sup>, del *puzzle* delle garanzie da riferire all'udienza equa convenzionalmente intesa, si può passare ora alla disanima del principio di pubblicità delle udienze (sia di per sé stesso, sia visto in sinergia con gli altri principi che connotano l'equa udienza) così come disegnato dalla Corte e.d.u. sulla base dell'articolo 6 § 1 della Convenzione in questione.

L'articolo 6 *de qua*, rubricato “Diritto ad un processo equo”, esordisce con queste parole: “Ogni persona ha il diritto che la sua causa sia esaminata [...] pubblicamente [...], da parte di un tribunale (chiamato a pronunciarsi, ndr) sia in ordine alle controversie sui suoi diritti ed obbligazioni di natura civile, sia sul fondamento di ogni accusa in materia penale elevata contro di lei”.

Che la pubblicità sia una delle condizioni del *fair hearing* è quindi inconfutabilmente dimostrato dalla lettera della disposizione. Ma, per quale motivo i redattori della Convenzione hanno voluto sancire, proprio per iscritto, nel luogo adibito a contenere le norme sul giusto processo, la regola della pubblicità delle udienze? La risposta a questa domanda è data dagli stessi giudici di Strasburgo, i quali in più decisioni hanno affermato che lo scopo delle pubbliche udienze è quello di garantire la trasparenza dell'amministrazione della giustizia, tutelando le parti processuali da un'amministrazione segreta della stessa e senza controllo del pubblico, inconcepibile in un ordinamento democratico<sup>9</sup>; la pubblicità, ancora, afferma la Corte europea dei diritti

<sup>4</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, in A. Gaito-D. Chinnici, *Regole europee e processo penale*, Padova, Cedam, 2016, p. 135.

<sup>5</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 133.

<sup>6</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 136.

<sup>7</sup> S. CIAMPI, *Alla ricerca di un processo camerale “giusto”: l'udienza pubblica tra esigenze di garanzia e obiettivi di funzionalità*, in *Diritto penale e processo*, Speciale CEDU, 2016, 14.

<sup>8</sup> V. *infra*, parr. 2 e 3.

<sup>9</sup> Corte e.d.u., 22.02.1984, Sutter c. Svizzera, § 26: “*The public character of proceedings before the judicial bodies referred to in Article 6 para. 1 protects litigants against the administration of*

dell'uomo, è il canale attraverso cui è possibile mantenere e incrementare la fiducia nei confronti dell'autorità giudiziaria da parte della collettività<sup>10</sup>, la quale "viene rassicurata sul fatto che lo sforzo di stabilire la verità sarà massimo"<sup>11</sup>.

Rendendo l'amministrazione della giustizia trasparente, il menzionato principio contribuisce al raggiungimento dello scòpo dell'art. 6 § 1 della Convenzione, ossia l'equo processo, la garanzia del quale è uno dei principi fondamentali di ogni società democratica<sup>12</sup>. La Corte precisa poi, con una pronuncia ulteriore<sup>13</sup>, che il fatto che le udienze siano pubbliche "contribuisce a legittimare la decisione per l'accusato, il quale sarà intimamente persuaso che la sua causa è stata istruita di fronte a un tribunale di cui egli ha potuto controllare indipendenza e imparzialità"<sup>14</sup>.

Quelle appena richiamate sono le astratte ragioni per le quali è stata prevista come garanzia del *fair trial* la regola della pubblicità delle udienze nella Convenzione europea.

Ma, come si avrà occasione di vedere meglio in seguito<sup>15</sup>, la Corte e.d.u., nello stabilire, in molte pronunce<sup>16</sup>, che, in presenza di un'"alta posta in gioco" nel caso specifico, il giudicando deve avere almeno la possibilità di richiedere la celebrazione pubblica del procedimento, ha "snaturato", quantomeno leggermente, il principio. Infatti, l'attribuzione di tale diritto al prevenuto significa necessariamente che la pubblicità delle udienze è concepita, almeno in quel frangente, come una garanzia per il solo soggetto richiedente, e non per la collettività, la quale era già stata privata "a monte" di quella garanzia, stante la

---

*justice in secret with no public scrutiny; it is also one of the means whereby confidence in the courts, superior and inferior, can be maintained. By rendering the administration of justice visible, publicity contributes to the achievement of the aim of Article 6 para. 1, namely a fair trial, the guarantee of which is one of the fundamental principles of any democratic society, within the meaning of the Convention."*

Lo stesso si dice anche in Corte e.d.u., 08.12.1983, Pretto e altri § 21, in Corte e.d.u., 08.12.1983, Axen, § 25 e, più recentemente, in Corte e.d.u., 10.04.2012, Lorenzetti c. Italia.

<sup>10</sup> Corte e.d.u., 14.02.2001, Riepan c. Austria, § 27: "*The Court reiterates that the holding of court hearings in public constitutes a fundamental principle enshrined in paragraph 1 of Article 6. This public character protects litigants against the secret administration of justice with no public scrutiny; it is also one of the means whereby confidence in the courts can be maintained. By rendering the administration of justice transparent, publicity contributes to the achievement of the aim of Article 6 § 1, namely a fair trial, the guarantee of which is one of the fundamental principles of any democratic society."*

<sup>11</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 136.

<sup>12</sup> Corte e.d.u., 28.01.2011, Krestovskiy c. Russia, § 24: "*The Court reiterates that the holding of court hearings in public constitutes a fundamental principle enshrined in Article 6 § 1. This protects litigants against the administration of justice in secret with no public scrutiny; it is also one of the means whereby confidence in the courts can be maintained. Administration of justice, including trials, derives legitimacy from being conducted in public. By rendering the administration of justice transparent, publicity contributes to fulfilling the aim of Article 6 § 1, namely a fair trial, the guarantee of which is one of the fundamental principles of any democratic society, within the meaning of the Convention. There is a high expectation of publicity in ordinary criminal proceedings, which may well concern dangerous individuals, notwithstanding the attendant security problems."*

<sup>13</sup> Corte e.d.u., 25.07.2000, Tierce e altri c. San Marino.

<sup>14</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 136.

<sup>15</sup> V. *infra*, par. 9.

<sup>16</sup> *Ex plurimis*, Corte e.d.u., 13.11.2007, Bocellari-Rizza c. Italia e Corte e.d.u., 10.04.2012, Lorenzetti c. Italia.

legittima previsione della celebrazione in camera di consiglio, giustificata dalla tutela di altri valori, resa appunto possibile dalla individuazione delle eccezioni alla regola generale della celebrazione *coram populo*, che precede la richiesta di udienza pubblica.

Detto ciò, tocca ora di fare un'ulteriore puntualizzazione. Secondo la Corte di Strasburgo, piuttosto attenta quando si tratta di rendere effettive le garanzie poste sulla Carta, nella decisione Riepan c. Austria, al paragrafo 27<sup>17</sup> precisa che non basta che la pubblicità dell'udienza "non sia formalmente esclusa", ma, affinché il processo sia allineato ai dettami convenzionali, occorre che la pubblicità sia "sostanzialmente assicurata", cosicché la trattazione della causa deve tenersi "in un luogo facilmente accessibile, in un'aula capace di contenere un certo numero di spettatori, normalmente raggiungibile e riconoscibile attraverso adeguata informazione".

In conclusione, pare corretto operare una brevissima riflessione comparativa sul punto. Come si può notare dal confronto con quanto affermato nel capitolo precedente di questo lavoro, la pubblicità delle udienze risponde alle medesime *rationes* sia nell'ordinamento italiano, sia a livello europeo, soltanto di primo acchito. La Corte europea, infatti, tende a considerare il principio *de qua* sia come garanzia per la collettività, sia, a determinate condizioni (in presenza di un'"alta posta in gioco"), come espressione del diritto di difesa del singolo.

Le analogie con il sistema italiano, così, sempre con riferimento al contesto della disciplina relativa alla forma pubblica, o non, delle udienze penali, sono destinate ad arrestarsi proprio sul piano dello spirito dell'analizzando principio, laddove inteso ancora come mera garanzia superindividuale. Infatti, come si vedrà nel corso del presente lavoro, sia l'ambito di applicazione, sia la struttura del *public hearing* convenzionale troveranno soltanto altri pochissimi punti di contatto con la disciplina italiana riguardante il principio di pubblicità delle udienze penali.

## 2. L'ambito di applicazione del *public hearing*: il concetto di "materia penale".

Fatta qualche breve considerazione introduttiva, relativa soprattutto alla ragion d'essere di un principio di pubblicità delle udienze previsto a livello sovranazionale, si ritiene di dover dare ora qualche informazione con riguardo all'ambito di applicazione di detto principio. Infatti, è d'obbligo, come *prius* logico della presente indagine sul *public hearing* convenzionale, tracciare i limiti entro i quali si vede operare il principio di pubblicità delle udienze.

Prima, però, di procedere in questo specifico senso, è bene richiamare in questa sede (poiché sarà molto utile ai fini del presente lavoro avere chiara la differenza che ci si accinge a rilevare) quanto già è stato detto nel capitolo precedente circa l'ambito applicativo dello stesso principio, delineato dalla legislazione domestica: la pubblicità è prevista come regola soltanto per il

---

<sup>17</sup> Per i riferimenti completi e il testo della decisione si veda *supra* (nota n. 10).

giudizio ordinario, sede dell'accertamento della responsabilità penale dell'imputato, mentre la camera di consiglio è il luogo deputato aprioristicamente dal codice di procedura penale italiano per la trattazione di altre cause, anch'esse di natura penale, anche se non sempre mirate alla decisione circa la colpevolezza o l'innocenza del soggetto.

In breve – ed è questa la cosa da non dimenticare – per il legislatore nazionale, la linea di demarcazione tra udienza pubblica e udienza non pubblica (in ambito penale) è stabilita dalle singole disposizioni di legge.

A livello europeo, invece, le cose stanno diversamente: la linea di demarcazione tra udienza pubblica (in quanto diritto sancito dall'art. 6 C.e.d.u.) e udienza non pubblica è da rinvenire volta per volta nella natura delle cause.

Così, se a livello nazionale l'ambito di applicazione delle disposizioni che regolano i vari regimi (pubblico e non pubblico) di trattazione delle udienze penali è individuato *a priori* secondo una logica formale dal legislatore, l'ambito di applicazione dell'articolo 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo deve essere individuato seguendo una logica diversa, e, in particolare, secondo una logica di tipo sostanziale. Infatti, secondo la normativa convenzionale, il principio di pubblicità delle udienze è riferibile a tutte quelle udienze deputate a ospitare controversie sia relative a diritti e obbligazioni di natura civile (delle quali non si potrà però trattare nel presente lavoro), sia quelle nelle quali ci sia in discussione il fondamento di un'accusa penale, o, meglio, quelle udienze nella quali si trattano cause afferenti alla c.d. "materia penale", secondo una logica sostanziale (che invece rappresentano proprio il fulcro di questa trattazione).

Essendo dunque questa la situazione, è bene, per cercare di disegnare il perimetro di azione del *public hearing*, procedere cercando di dare una definizione di "materia penale" nel senso in cui viene intesa dalla Corte di Strasburgo, tenendo sempre a mente che, stante la differenza di impostazione appena evidenziata tra i due sistemi (nazionale ed europeo), ciò che la disciplina nazionale individua come ambito penale, secondo criteri puramente formali, potrebbe essere ampliato, o comunque non coincidere del tutto con quello identificato dalla giurisprudenza di Strasburgo.

A tal proposito, infatti, non bisogna cadere nell'errore di ritenere applicabile l'articolo 6 C.e.d.u. soltanto nei processi dei quali l'oggetto è costituito dall'accertamento relativo a un fatto previsto dalla legge come reato. La Corte di Strasburgo, invero, ha più volte ribadito che il concetto di "materia penale", e, di conseguenza, anche l'individuazione dell'udienza penale intesa come quel luogo deputato alla discussione relativa ad un'accusa penale, godano di una certa autonomia definitoria rispetto a quanto previsto dal diritto penale del singolo Stato, e quindi vadano individuati non su base formale, bensì sostanziale.

Proprio sull'argomento, infatti, la Corte e.d.u., nel caso *Adolf c. Austria*<sup>18</sup>, afferma che il concetto di "accusa penale" ha un significato "autonomo",

---

<sup>18</sup> Corte e.d.u., 26.03.1982, *Adolf c. Austria*, §30: "The Court thus has to ascertain whether there was a 'criminal charge' ('accusation en matière pénale', Article 6 par. 1) against Mr. Adolf or whether he was 'charged with a criminal offence' ('accusé d'une infraction' and 'accusé', Article 6 par. 2 and 3). These expressions are to be interpreted as having an 'autonomous' meaning in the context of the Convention and not on the basis of their meaning in domestic law."

indipendente dalle distinzioni e classificazioni giuridiche elaborate in seno agli ordinamenti nazionali dei singoli Stati membri. Così, anche illeciti di natura formalmente amministrativa, civile, penitenziaria, tributaria, finanziaria e/o disciplinare possono essere ritenuti idonei a essere abbracciati dalle garanzie dell'equo processo di cui all'art. 6 C.e.d.u. qualora mostrino nella sostanza di rientrare nella nozione di illecito penale, soprattutto per quanto riguarda il versante sanzionatorio<sup>19</sup>.

A questo proposito, la giurisprudenza di Strasburgo, in una nota sentenza<sup>20</sup>, ha cristallizzato tre criteri che dovrebbero servire come guida all'interprete nazionale per stabilire in quali casi ci si trovi di fronte ad accuse penali, così come intese dai giudici della Convenzione. Il riferimento va agli ormai celeberrimi "*Engel criteria*".

Stando a quanto stabilito dalla Corte nell'affare Engel e altri c. Paesi Bassi (nel quale sono appunto stati individuati gli *Engel criteria*), la quale, come già detto, adotta un concetto ampio e sostanziale di "materia penale", l'articolo 6 della C.e.d.u. sarà dunque applicabile quando la norma in questione: i. sia già definita come penale dalla legge nazionale (*legal classification*); ii. abbia una reale natura penale (*the very nature of the offence*); iii. sia corredata da una sanzione ad elevato grado di severità (*the degree of severity of the penalty*).

In proposito, una breve specificazione riguardo alla modalità operativa dei summenzionati *criteria*, va fatta. Il primo criterio, quello della qualificazione del diritto interno, rappresenta soltanto il punto di avvio di un ipotetico

---

*The legislation of the State concerned is certainly relevant, but it provides no more than a starting point in ascertaining whether at any time there was a 'criminal charge' against Mr. Adorf or he was 'charged with a criminal offence'. The prominent place held in a democratic society by the right to a fair trial favours a 'substantive', rather than a 'formal', conception of the 'charge' referred to by Article 6; it impels the Court to look behind the appearances and examine the realities of the procedure in question in order to determine whether there has been a 'charge' within the meaning of Article 6."*

<sup>19</sup> Corte e.d.u., 21.02.1984, Öztürk c. Germania, § 49: "The Convention is not opposed to States, in the performance of their task as guardians of the public interest, both creating or maintaining a distinction between different categories of offences for the purposes of their domestic law and drawing the dividing line, but it does not follow that the classification thus made by the States is decisive for the purposes of the Convention."

<sup>20</sup> Corte e.d.u., 08.06.1976, Engel e altri c. Paesi Bassi, §§ 82 e 83: "82. Hence, the Court must specify, [...] how it will determine whether a given 'charge' vested by the State in question [...] with a disciplinary character nonetheless counts as 'criminal' within the meaning of Article 6. In this connection, it is first necessary to know whether the provision(s) defining the offence charged belong, according to the legal system of the respondent State, to criminal law, disciplinary law or both concurrently. This however provides no more than a starting point. The indications so afforded have only a formal and relative value and must be examined in the light of the common denominator of the respective legislation of the various Contracting States. The very nature of the offence is a factor of greater import. [...] However, supervision by the Court does not stop there. Such supervision would generally prove to be illusory if it did not also take into consideration the degree of severity of the penalty that the person concerned risks incurring. In a society subscribing to the rule of law, there belong to the 'criminal' sphere deprivations of liberty liable to be imposed as a punishment, except those which by their nature, duration or manner of execution cannot be appreciably detrimental. The seriousness of what is at stake, the traditions of the Contracting States and the importance attached by the Convention to respect for the physical liberty of the person all require that this should be so. 83. It is on the basis of these criteria that the Court will ascertain whether some or all of the applicants were the subject of a 'criminal charge' within the meaning of Article 6 par. 1."

ragionamento che occorre operare per stabilire se una determinata fattispecie nazionale sia o meno ricompresa nella nozione di “materia penale” individuata dalla Corte e.d.u.<sup>21</sup>. È infatti il criterio della natura dell'infrazione ad essere il più significativo, soprattutto quando è visto da un giurista di *civil law*<sup>22</sup>. Il terzo criterio, ossia quello della severità della sanzione, è valutato dalla Corte europea prendendo come riferimento per tale giudizio il massimo editale previsto dalla norma nazionale<sup>23</sup>.

A tal riguardo vi è da ribadire ancora una cosa. Mentre il primo indicatore non è decisivo per la Corte e.d.u., al contrario, gli ultimi due sono determinanti, sempre ai fini della riconduzione nella materia penale del procedimento in questione, e, quindi al fine di tracciare i confini dell'ambito di applicazione dell'art. 6 C.e.d.u.<sup>24</sup>.

Dunque, ricapitolando, in questa sede si è detto di come il principio di pubblicità delle udienze sia da riferire ed espliciti i suoi effetti in maniera diversa nei due sistemi presi a confronto: quello nazionale e quello convenzionale. Nel primo, il principio opera secondo una logica formale per cui le udienze sono pubbliche solo in quanto individuate specificamente *a priori* dal legislatore; nel secondo, invece, il *public hearing* è inteso in una logica sostanziale, cosicché risulteranno pubbliche tutte le udienze dei procedimenti abbracciati dall'art. 6 C.e.d.u., ossia di quei procedimenti in cui si trattano questioni che riguardano la “materia penale”.

È proprio per questo motivo, dunque, che va compresa la nozione di “materia penale” come intesa dalla Corte e.d.u. Solo così, infatti, si può arrivare a comprendere l'ambito di applicazione dell'art. 6 C.e.d.u., nonché, conseguentemente, a individuare l'effettiva portata applicativa del principio di pubblicità delle udienze affermato a livello convenzionale.

Dunque, proprio a tal proposito, si è detto che la Corte di Strasburgo, in qualità di unico interprete della Convenzione, ha stabilito che in tutti i casi in cui ricorre almeno una delle tre condizioni sopra individuate (i cc. dd. *Engel criteria*), ci si trova a dover determinare la fondatezza di un'accusa penale, così come convenzionalmente intesa.

In tali situazioni, perciò, andranno garantiti i diritti sanciti dall'art. 6 C.e.d.u., e quindi dovrà essere (o, meglio, dovrebbe essere) prevista parimenti dal legislatore nazionale la pubblicità come forma ordinaria dell'udienza<sup>25</sup>.

Quello della portata applicativa dell'articolo 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo è un tema spesso sottovalutato, ma che, per quanto riguarda qui ai fini dei contorni applicativi del principio di pubblicità delle udienze penali, è da tenere in alta considerazione, visti gli effetti dirompenti che potrebbe avere sulla disciplina italiana, stante la radicale differenza di impostazione.

---

<sup>21</sup> B. RANDAZZO (a cura di), *I principi del diritto e del processo penale nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Quaderno predisposto in occasione dell'incontro trilaterale delle Corti costituzionali italiana, spagnola e portoghese, Madrid, 13-15 ottobre 2011.

<sup>22</sup> *Ibidem*.

<sup>23</sup> *Ibidem*.

<sup>24</sup> *Ibidem*.

<sup>25</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità “su richiesta”*, in Cass. Pen., vol. LVI, 4, 2016, p. 1765.

Chiarito quindi in quali giudizi vada garantito il *public hearing* alla stregua dei dettami di Strasburgo, si passa ora alla disamina della struttura del principio in questione, accennando anche in questo caso alle differenze rispetto al sistema codicistico nostrano.

### 3. La struttura del *public hearing*.

L'articolo 6 della C.e.d.u., nel prevedere che "ogni persona ha diritto che la sua causa sia esaminata [...] pubblicamente", ha posto la pubblicità come forma ordinaria dell'udienza. L'udienza, quindi, di regola, deve essere pubblica.

La pubblicità, però, per la Convenzione, non è un requisito inderogabile del *fair hearing* o, più ampiamente, del *fair trial* in generale. Infatti, la regola della pubblicità è subito seguita da delle eccezioni, specificamente previste dallo stesso testo dell'art. 6 § 1 C.e.d.u.

Invero, secondo la lettera della disposizione in oggetto, "l'ingresso nella sala di udienza può essere vietato alla stampa e al pubblico durante tutto o parte del processo nell'interesse della moralità, dell'ordine pubblico o della sicurezza nazionale in una società democratica, quando lo esigono gli interessi dei minori o la protezione della vita delle parti in causa, o in quella misura ritenuta strettamente indispensabile dal tribunale, quando in circostanze speciali la pubblicità potesse ledere gli interessi della giustizia".

Il catalogo delle eccezioni previste dalla lettera della Convenzione, come si può ben vedere, si chiude con una formula ampia, la quale lascia alla discrezionalità del giudice la possibilità di individuare nuove eccezioni, le quali scaturiscono necessariamente dal caso concreto che si appresta a essere trattato<sup>26</sup>.

A tal proposito, però, è doveroso sottolineare come la giurisprudenza di Strasburgo abbia individuato delle situazioni sufficientemente generali (situazioni-tipo) da ricondurre nell'alveo delle eccezioni alla pubblicità consentite dall'ultima parte del primo paragrafo dell'art. 6 C.e.d.u., ossia alla presenza di quelle non meglio precisate "circostanze speciali" nelle quali l'osservanza del principio di pubblicità può "portare pregiudizio agli interessi della giustizia".

Secondo la Corte, infatti, in questi casi, l'esigenza di protezione della vita privata di terze persone e la ricorrenza di questioni esclusivamente giuridiche o altamente tecniche, sono condizioni sufficienti affinché si possa rinunciare alla pubblicità dell'udienza<sup>27</sup>.

Ma la stessa Corte si spinge oltre. Infatti, essa ritiene che, in presenza di situazioni derogatorie, siano queste sia tipizzate, sia enucleate dalla giurisprudenza, la pubblicità non solo possa essere esclusa nel caso concreto, secondo particolarità proprie dell'analizzanda causa, ma anche che possa esserlo in via ordinaria<sup>28</sup>, lasciando intendere così in quali situazioni la

---

<sup>26</sup> V. *infra*, parr. 6 e 7.

<sup>27</sup> *Ibidem*.

<sup>28</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 138.

previsione della mera camera di consiglio come forma di celebrazione del giudizio possa essere ritenuta in linea con il diritto convenzionale.

Questo, dunque, è ciò che in sostanza prevede la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, così come interpretata (e interpolata) dalla Corte e.d.u., in merito alla disciplina del principio di pubblicità delle udienze (penali).

La Corte di Strasburgo, però, ha sviluppato ulteriormente il principio in questione, affermando la regola per cui, "anche nelle situazioni che normalmente rendono legittima la trattazione camerale deve essere riconosciuta la possibilità di invocare quel controllo collettivo assicurato dallo svolgimento *coram populo* dell'attività giudiziaria, chiedendo al giudice l'apertura dell'aula al pubblico"<sup>29</sup> ove la "posta in gioco" nel procedimento sia particolarmente elevata.

In sintesi, la struttura del *public hearing*, che più compiutamente sarà analizzata nel corso del presente capitolo, presenta una struttura "a tre livelli".

*In primis*, è la Convenzione europea medesima ad affermare la regola generale della trattazione pubblica dei giudizi. Così, stabilendo che "ogni persona ha diritto che la sua causa sia esaminata [...] pubblicamente", si è individuato il primo livello, che potrebbe essere definito come il "livello della regola generale".

*In secundis*, si trova il "livello delle eccezioni". Queste possono essere sia tipiche, ossia previste all'art. 6 § 1 C.e.d.u. subito dopo la regola generale, oppure di matrice giurisprudenziale.

Infine, il "livello della contro-eccezione". Infatti, in presenza, nella causa, di un'"alta posta in gioco", ossia, quando ci sia la possibilità che la decisione possa arrecare un pregiudizio di un certo tipo su un bene primario del giudicando, la regola della pubblicità deve in ogni caso riemergere.

Detto ciò, in conclusione, anche con riguardo alla struttura del principio *de qua*, un cenno rapsodico alle divergenze tra l'ordinamento interno e il sistema della pubblicità disegnato a Strasburgo è d'uopo.

Per quanto riguarda la legislazione italiana, si può sottolineare come essa preveda due regimi diversificati per la celebrazione delle udienze penali: alcune sono di regola udienze camerale, senza la previsione di eccezioni che consentano di ottenere l'apertura dell'aula al pubblico<sup>30</sup>; le restanti sono pubbliche, salvo le eccezioni tassativamente previste nel codice di procedura penale. In realtà, residua ancora una disciplina "intermedia", come già è stato precedentemente analizzato. Il riferimento va, naturalmente, all'udienza di celebrazione del giudizio abbreviato, la quale, di regola si svolge secondo lo schema dell'art. 127 c.p.p., ossia in camera di consiglio, ma che, se richiesto da tutti gli imputati, potrebbe tenersi pubblicamente.

La Corte e.d.u., invece, come accennato poco sopra, sulla base della norma convenzionale sul giusto processo, ha costruito una disciplina basata

---

<sup>29</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 139.

<sup>30</sup> Ora alcune deroghe alla camera di consiglio sono state previste in riferimento a taluni riti, in seguito alle sentenze gemelle del 2007 che hanno reso possibile dichiarare l'incostituzionalità di una disposizione di legge ordinaria incompatibile con le regole del giusto processo prendendo come parametro interposto l'art. 6 C.e.d.u. così come interpretato dalla giurisprudenza di Strasburgo, e a specifiche sentenze per mezzo delle quali l'Italia è stata condannata dalla Corte e.d.u. per violazione dell'art. 6 C.e.d.u. in riferimento al *public hearing*: v. *infra*, Cap. III.

sulla regola generale della pubblicità delle udienze, su di una serie di eccezioni tipizzate e giurisprudenziali e sulla contro-eccezione dell'elevata posta in gioco "che restituisce vigore alla *ratio* della pubblicità e travolge ogni eccezione possibile"<sup>31</sup>.

#### 4. Le eccezioni tipizzate dall'art. 6 § 1 C.e.d.u. Considerazioni generali.

Nel paragrafo precedente si è visto come sia stata pensata la struttura operativa del principio di pubblicità delle udienze (penali) nell'ambito della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. A differenza del sintetico modello di disciplina delle altre garanzie processuali, accanto alla regola generale valida per ogni giudizio ricadente nell'area tracciata dall'art. 6 C.e.d.u., è stata prevista un'elencazione, sempre nella medesima disposizione, di un'ampia serie di possibili eccezioni tipiche alla regola della pubblicità. Nella stessa disposizione, infatti, viene stabilito che "l'accesso alla sala d'udienza può essere vietato alla stampa e al pubblico durante tutto o parte del processo, quando lo esigono gli interessi dei minori o la protezione della vita privata delle parti in causa, o, nella misura giudicata strettamente necessaria dal tribunale, quando in circostanze speciali la pubblicità possa portare pregiudizio agli interessi della giustizia".

Dunque, come nel sistema italiano, anche nella C.e.d.u. sono state previste delle eccezioni. Nel testo convenzionale, però, queste paiono essere soltanto di tipo collettivo, in quanto non sembrano potersi scorgere, tra quelle, dei limiti individuali. Infatti, le molteplici ragioni derogatorie individuate, sono indirizzate a vietare l'accesso all'aula di udienza alla stampa tutta e alla collettività indifferenziata.

Ancora, tali divieti possono riguardare la celebrazione del processo sia integralmente, escludendo dunque il pubblico per tutto l'arco spazio-temporale occupato dal giudizio, sia parzialmente, riguardando cioè soltanto il compimento di determinati atti processuali, per i quali si ritiene essere più giusto procedere a porte chiuse.

Perché siano giustificate queste eccezioni, però, la Corte e.d.u. ha avuto modo di specificare in più occasioni che la trattazione della causa con le modalità della camera di consiglio deve essere "strettamente richiesto dalle circostanze del caso concreto"<sup>32</sup>. Peraltro, anche qualora ricorrano tali

---

<sup>31</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 139.

<sup>32</sup> Corte e.d.u., Gr. Ch., 12.04.2006, *Martinie c. Francia*, § 40: "*The right to a public hearing implies a public hearing before the relevant court. Article 6 §1 does not, however, prohibit courts from deciding, in the light of the special features of the case submitted to them, to derogate from this principle: in accordance with the actual wording of this provision, 'the press and public may be excluded from all or part of the trial in the interests of morals, public order or national security in a democratic society, where the interests of juveniles or the protection of the private life of the parties so require, or to the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice'; holding proceedings, whether wholly or partly, in camera must be strictly required by the circumstances of the case*". Da ultimo, Corte e.d.u., 15.09.2011, *Welke and Białek c. Polonia*, § 74: "*Article 6 §1 does not, however, prohibit courts from deciding, in the light of the special features of the case submitted*

circostanze, non è obbligatorio procedere nel segreto della camera consiliare; le autorità statali possono ordinare la celebrazione del processo a porte chiuse, ove appunto si consideri giustificata tale restrizione<sup>33</sup>.

A tal proposito, che non si tratti di un obbligo, ma di una mera opzione esercitabile discrezionalmente solo quando si versi nelle ipotesi eccezionali previste dall'art. 6 C.e.d.u., lo sottolinea la stessa Corte europea, la quale afferma che "le Autorità, in tali circostanze, non hanno l'obbligo, ma solo il diritto di ordinare che l'udienza si tenga a porte chiuse"<sup>34</sup>.

La decisione circa la celebrazione in camera di consiglio, inoltre, viene per lo più ritenuta legittima in presenza di una richiesta in tal senso, effettuata dall'interessato, affinché il giudice possa decidere se derogare, nel caso concreto, alla regola generale della pubblicità.

Quindi, secondo la giurisprudenza di Strasburgo, non basta che ci si trovi concretamente in una situazione prevista come eccezione al principio, ma, perché il giudice autorizzi la camera di consiglio, è necessaria di norma la richiesta del diretto interessato<sup>35</sup>.

Tuttavia, sarebbe azzardato ricavare una regola generale e astratta, nel senso che occorra sempre una richiesta dell'interessato per legittimare la deroga della pubblicità. Infatti, come sempre accade nella giurisprudenza europea, la particolarità della fattispecie concreta gioca sempre un ruolo fondamentale, cosicché pare difficile astrarre da essa. D'altra parte, le deroghe previste al canone pubblicitario rispondono a *rationes* di tutela di beni o diritti differenti, e proprio per questo motivo alcune tra esse difficilmente potrebbero essere subordinate a una richiesta di parte per poter operare, pena la vanificazione della previsione derogatoria.

Per questo motivo sembrerebbe più cauto (in assenza di precedenti specifici) ipotizzare una distinzione analoga a quella prevista dal codice di procedura penale italiano, tra situazioni nelle quali il giudice può procedere

---

*to them, to derogate from this principle: in accordance with the actual wording of this provision, 'the press and public may be excluded from all or part of the trial in the interests of morals, public order or national security in a democratic society, where the interests of juveniles or the protection of the private life of the parties so require, or to the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice'; holding proceedings, whether wholly or partly, in camera, must be strictly required by the circumstances of the case".*

<sup>33</sup> V. [http://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_6\\_criminal\\_ITA.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_criminal_ITA.pdf), § 173.

<sup>34</sup> Corte e.d.u., 09.09.2004, Toeva c. Bulgaria, The law-B-(e) conclusion-3: "Article 6 §1 of the Convention does provide for exceptions to the rule requiring publicity, but it makes them subject to certain conditions. Exclusions to the general principle to hold public hearings are only possible if there are grounds to apply one or more of the exceptions specified in Article 6 § 1 of the Convention. Moreover, in such circumstances the authorities are not obliged, but have the right to order hearings be held in camera if they consider that they warrant such a restriction".

<sup>35</sup> Corte e.d.u., 09.09.2004, Toeva c. Bulgaria, The law-B-(e) conclusion-3: "Taking the above into account, the courts did not apparently consider that the nature of the proceedings or the information that may be disclosed therein warranted an exception to the general principle to hold public hearings so such were not ordered and neither the public nor the press were restricted from attending them. Insofar as it is the applicant who claims that grounds existed to restrict the public nature of the proceedings, the Court considers that it was up to her to make a reasoned request seeking the application of such a restriction. No such request was made in the present case. It follows that this complaint is manifestly ill-founded and must be rejected in accordance with Article 35 §§ 3 and 4 of the Convention".

anche d'ufficio a escludere il pubblico, e situazioni per le quali è invece necessaria una richiesta proveniente dalla parte interessata affinché il giudice valuti la possibilità concreta di poter procedere a porte chiuse. Per fare un solo esempio, si può ipotizzare come la tutela degli interessi protetti dall'eccezione posta a salvaguardia della sicurezza nazionale non possano dipendere dalla volontà o meno di richiedere la trattazione in camera di consiglio, come invece è auspicabile, nei casi in cui sia in gioco la tutela della *privacy* di una parte<sup>36</sup>.

Nel caso *Toeva c. Bulgaria*<sup>37</sup>, in cui la Corte e.d.u. ha affermato la necessità di una richiesta di parte per dare vita alla trattazione camerale della causa, si versava proprio in una situazione che richiedeva una tutela della riservatezza personale<sup>38</sup>. In particolare, la ricorrente lamentava la violazione dell'art. 6 C.e.d.u. in quanto il processo era stato celebrato in pubblica udienza, anziché a porte chiuse, come invece credeva avrebbe dovuto essere per tutelare la riservatezza rispetto all'episodio personale oggetto del dibattimento.

La Corte di Strasburgo sul punto è però lapidaria: "le informazioni riguardanti lo stupro, l'aborto e le relazioni interpersonali all'interno della famiglia della ricorrente sono stati divulgati [...] solo ai fini di valutare la sua colpevolezza [...]; (per questo, ndr) nella misura in cui è la parte a sostenere che esistevano motivi per limitare il carattere pubblico del procedimento, la Corte ritiene che sarebbe toccato solo a lei richiedere l'applicazione di tale restrizione; nessuna richiesta di questo tipo è stata fatta nel caso di specie; ne consegue che questa doglianza è manifestamente infondata e deve essere respinta."<sup>39</sup>.

---

<sup>36</sup> La camera di consiglio richiesta per esigenze di tutela della *privacy* è stata permessa dalla Corte e.d.u. in una decisione. Si tratta infatti di un'eccezione enucleata dalla giurisprudenza alla stregua dell'art. 6 § 1 ult. parte C.e.d.u., v. *infra*, par. 3.

<sup>37</sup> Corte e.d.u., 09.09.2004, *Toeva c. Bulgaria*.

<sup>38</sup> La ricorrente era imputata nel processo *a quo* per calunnia, in quanto precedentemente aveva accusato di stupro un soggetto che già dalle indagini preliminari si era rivelato estraneo alla vicenda. Nel processo per calunnia ovviamente si è dovuto trattare anche dell'episodio di violenza sessuale, e per questo motivo la ricorrente lamenta la violazione della disciplina del *public hearing*, in quanto il processo è stato celebrato in pubblica udienza, e non in camera di consiglio per tutelare la sua riservatezza rispetto all'episodio di stupro.

<sup>39</sup> Corte e.d.u., 09.09.2004, *Toeva c. Bulgaria*, The law-B-(e) conclusion-3: "*The information in respect of the alleged rape, abortion and the interpersonal relationships within the applicant's family were only disclosed and assessed in the light of determining her culpability. [...] Taking the above into account, the courts did not apparently consider that the nature of the proceedings or the information that may be disclosed therein warranted an exception to the general principle to hold public hearings so such were not ordered and neither the public nor the press were restricted from attending them. Insofar as it is the applicant who claims that grounds existed to restrict the public nature of the proceedings, the Court considers that it was up to her to make a reasoned request seeking the application of such a restriction. No such request was made in the present case. It follows that this complaint is manifestly ill-founded and must be rejected.*"

5. (Segue). Le singole eccezioni.

Fatte queste dovute precisazioni, si può passare ora alla rassegna della serie di eccezioni tipizzate all'articolo 6 § 1 C.e.d.u., avendo presente che esse possono ricondursi a tre categorie<sup>40</sup>: valori di rilevanza generale che trascendono non solo l'individuo ma anche il processo, come gli interessi della morale, dell'ordine pubblico e della sicurezza nazionale in una società democratica; in secondo luogo, specifici interessi individuali dei minori e della protezione della vita delle parti; e, infine, "circostanze speciali" nelle quali la pubblicità può portare un pregiudizio agli interessi della giustizia.

La prima eccezione che si incontra nell'ambito della prima categoria riguarda la possibilità di escludere il pubblico "nell'interesse della moralità". È una deroga vista come inevitabile poiché posta a tutela di "valori etici o, più esattamente di quei sentimenti di etica sociale che si ritengono presenti ed operanti in una determinata collettività"<sup>41</sup>, a fronte dei quali, evidentemente, le garanzie fornite dalla pubblicità possono cedere il passo a esigenze superiori.

Proseguendo, ci si imbatte in un altro limite alla trattazione pubblica: l'interesse dell'ordine pubblico o della sicurezza nazionale in una società democratica. Anche in questo caso l'eccezione è giustificata dall'esigenza di tutelare primariamente alcuni valori o comunque beni superindividuali<sup>42</sup>, come, per esempio, l'incolumità delle persone.

Per iniziare l'esame di questo limite, vi è da far notare subito che nel testo convenzionale vi è una particolarità, proprio in riferimento a questo profilo, che lo contraddistingue rispetto a quanto previsto dalle fonti interne della legislazione italiana.

La Convenzione europea, infatti, collega l'interpretazione delle nozioni di "ordine pubblico" e di "sicurezza nazionale" al significato che esse assumono "in una società democratica"<sup>43</sup>. Questo criterio ermeneutico manca nella normativa italiana, anche se si potrebbe comunque sostenere che, "nel nostro ordinamento, il riferimento alla 'democraticità' quale valore di fondo (e, dunque, quale canone costante di interpretazione per norme come quelle sulla tutela dell'ordine pubblico o dell'ordine processuale) dovrebbe discendere dall'essenza fondamentale della stessa Costituzione, ed in particolar modo dall'art. 1 della medesima ('L'Italia è una Repubblica democratica'): dove, semmai, resta suscettibile di una certa elasticità, in relazione alle diverse ideologie ed ai diversi programmi politici, la concreta traduzione del principio democratico in direttive specifiche"<sup>44</sup>.

Tornando all'eccezione prevista dalla C.e.d.u., si può affermare che, tra le altre, è quella alla quale si ricorre, *rectius* si prova a ricorrere, maggiormente in ambito penalistico. I problemi di sicurezza, infatti, sono piuttosto comuni nei

<sup>40</sup> A. BALSAMO, *Il contenuto dei diritti fondamentali*, in R. E. KOSTORIS (a cura di), *Manuale di procedura penale europea*, Milano, Giuffrè, 2015, 109 ss, p. 116.

<sup>41</sup> M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, vol. II, Le garanzie fondamentali, III ediz., Milano, Giuffrè, 1984, p. 282.

<sup>42</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità "su richiesta"*, cit., p. 1765.

<sup>43</sup> M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, vol. II, cit., p. 283.

<sup>44</sup> M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, vol. II, cit., p. 284.

processi penali: ma i casi in cui tali preoccupazioni giustificano, di per sé, l'esclusione del pubblico di fatto sono rari<sup>45</sup>.

La Corte di Strasburgo, invero, sempre prendendo in considerazione casi nei quali può venire in rilievo l'esigenza di tutela dell'ordine pubblico o della sicurezza nazionale, è ferma nel sostenere che l'esclusione della pubblicità deve rappresentare l'*extrema ratio*. Infatti, "i provvedimenti di sicurezza dovrebbero essere accuratamente commisurati rispetto alle esigenze concrete, ed essere informati al principio di stretta necessità"<sup>46</sup>. Per questo, "le autorità giudiziarie dovrebbero, quindi, considerare tutte le possibili alternative per garantire la sicurezza nelle aule di giustizia, dando dunque preferenza alle misure meno restrittive possibili rispetto allo scopo perseguito"<sup>47</sup>.

Rispetto a tale tema, alla Corte di Strasburgo è stato chiesto di pronunciarsi più di una volta in merito a processi celebrati senza la presenza del pubblico, in carcere, per esigenze di sicurezza e di tutela dell'ordine pubblico. Sono infatti le udienze riguardanti processi nei confronti di persone detenute a costituire gran parte della casistica relativa alle decisioni concernenti la deroga alla regola della pubblicità connessa alla tutela dell'ordine pubblico.

A tal proposito, nel caso *Campbell e Fell c. Regno Unito*, la Corte europea ha affermato il principio secondo il quale il processo nei confronti di un soggetto pericoloso debba di regola svolgersi in pubblico. Nel caso di specie, però, la stessa Corte ammette che nel caso di procedimenti disciplinari (quindi non

---

<sup>45</sup> Corte e.d.u., 14.02.2001, *Riepan c. Austria*, §§ 32-34: "32. *The applicant contended that there was no justification for the lack of a public hearing in his case. Had there been any security reasons to exclude the public, the Steyr Regional Court could have taken a decision in accordance with Article 229 § 1 of the Code of Criminal Procedure. However, it did not do so. Moreover, in so far as the alleged danger of his absconding was relied on, it was illogical that the Steyr Regional Court should have held the trial at Garsten Prison, which is only 5 km from Steyr, whereas the appeal hearing was held only a few months later in the court building of the Linz Court of Appeal, which is about 50 km from Garsten.* 33. *The Government asserted that, although the Steyr Regional Court had not excluded the public from the hearing of 29 January 1996, there would have been sufficient reasons to justify such a decision. They recalled, in particular, that the applicant had already escaped from prison in 1991 and that he had been transferred from Stein Prison to Garsten Prison as there was a suspicion that he, together with a number of other inmates, was devising an escape plan. The Government added that, due to the lapse of time, the danger of the applicant's absconding had become less acute by the time of the appeal hearing.* 34. *The Court considers that the present case concerning ordinary criminal proceedings cannot be compared to that of Campbell and Fell v. the United Kingdom, where it held that a requirement that disciplinary proceedings against convicted prisoners should be held in public would impose a disproportionate burden on the authorities of the State. The Court would add that security problems are a common feature of many criminal proceedings, but cases in which security concerns justify excluding the public from a trial are nevertheless rare. In the present case, although there were apparently some security concerns, the Steyr Regional Court did not consider them serious enough to necessitate a formal decision under Article 229 § 1 of the Code of Criminal Procedure excluding the public. Nor did the Linz Court of Appeal take such a view. In these circumstances, the Court finds no justification for the lack of a public hearing at first instance in the present case.*"

<sup>46</sup> Corte e.d.u., 28.01.2011, *Krestovskiy c. Russia*, § 29: "[...] *However, in the Court's view, the security measures should be narrowly tailored and comply with the principle of necessity. The judicial authorities should thoroughly consider all possible alternatives to ensure safety and security in the courtroom and give preference to a less strict measure over a stricter one when it can achieve the same purpose. [...]*"

<sup>47</sup> *Ibidem*.

penali), nei confronti di soggetti detenuti, i quali si svolgono di regola all'interno delle mura carcerarie, possono essere validamente celebrati senza la presenza del pubblico, poiché sarebbe troppo pericoloso aprire le porte della struttura alla collettività per farla assistere a procedimenti di tale natura. Parimenti, la Corte ha escluso anche la possibilità di tradurre il detenuto in un'aula esterna al carcere, dato che il trasferimento del soggetto comporterebbe un onere sproporzionato per lo Stato<sup>48</sup>.

Nel caso in cui, invece, in carcere si debba celebrare un processo penale, le cose stanno diversamente. Nel già citato caso Riepan c. Austria, ai §§ 28 e 29 della decisione, la Corte di Strasburgo ha precisato che "celebrare un processo penale ordinario in carcere non significa necessariamente che esso non abbia carattere pubblico; [...] in ogni caso, al fine di bilanciare gli ostacoli derivanti dal tenere un'udienza al di fuori delle comuni aule di giustizia, lo Stato ha l'obbligo di adottare misure compensative per assicurare, da un lato, che il pubblico ed i *media* siano debitamente informati circa il luogo in cui si terrà l'udienza e, dall'altro, che questi abbiano una effettiva possibilità di accesso al processo"<sup>49</sup>.

Da questa giurisprudenza si possono evincere dunque due elementi. Il primo è che la rinuncia alla pubblicità, nei casi in cui quest'ultima possa rappresentare un rischio per l'ordine pubblico, dovrebbe essere considerata soltanto come l'*extrema ratio*.

Il secondo riguarda invece il fatto che sembra non esserci un modo univoco, per la Corte di Strasburgo, di intendere la nozione di "tutela dell'ordine pubblico". Infatti, l'esigenza di salvaguardia della sicurezza cresce se il procedimento in questione non ha natura penale, mentre la stessa esigenza si riduce se si tratta di un processo penale.

Un'ultima parola in merito a questa eccezione deve essere spesa con riferimento alla tutela della sicurezza nazionale. Qui si tratta di una deroga che ricorda molto quella prevista all'art. 472 co. 1 c.p.p. ("Il giudice dispone che il dibattimento [...] si svolga a porte chiuse [...] quando la pubblicità può comportare la diffusione di notizie da mantenere segrete nell'interesse dello Stato").

La Corte e.d.u., proprio in riferimento a questa eccezione, ha ricordato più volte che "la mera presenza di informazioni riservate nel fascicolo processuale

---

<sup>48</sup> Corte e.d.u., 28.06.1984, Campbell and Fell c. Regno Unito, § 87: "It is true that ordinary criminal proceedings - which may well concern dangerous individuals or necessitate the production of a prisoner before the court - nearly always take place in public, notwithstanding the attendant security problems, the possible propagation of malicious allegations and the wishes of the accused. However, the Court cannot disregard the factors cited by the Government, notably the considerations of public order and the security problems that would be involved if prison disciplinary proceedings were conducted in public. Such a course would undoubtedly occasion difficulties of greater magnitude than those that arise in ordinary criminal proceedings. A Board's adjudications are, as befits the character of disciplinary proceedings of this kind, habitually held within the prison precincts and the difficulties over admitting the public to those precincts are obvious. If they were held outside, similar problems would arise as regards the prisoner's transportation to and attendance at the hearing. To require that disciplinary proceedings concerning convicted prisoners should be held in public would impose a disproportionate burden on the authorities of the State."

<sup>49</sup> V. [http://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_6\\_criminal\\_ITA.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_criminal_ITA.pdf), § 177.

non implica automaticamente la necessità di chiudere l'udienza al pubblico, senza che vi sia un bilanciamento tra sicurezza nazionale e trasparenza<sup>50</sup>.

“Prima di escludere il pubblico da un processo penale, dunque, le corti dovranno fornire specifici e obiettivi riscontri in relazione al fatto che la chiusura sia necessaria per proteggere un rilevante interesse nazionale, e dovranno imporre la segretezza nei limiti strettamente necessari alla tutela di tale interesse<sup>51</sup>. Quindi, al bisogno, la segretezza, e dunque la chiusura dell'aula al pubblico, dovrà essere limitata soltanto alla discussione su quei documenti o su quelle notizie che non possono essere rese pubbliche se non al prezzo di mettere in pericolo la sicurezza nazionale.

Nella decisione *Welke e Białek c. Polonia*<sup>52</sup>, al § 77, la Corte di Strasburgo, nel dichiarare la conformità con il *fair hearing* del processo *a quo* svoltosi in camera di consiglio, coglie l'occasione anche per individuare due casi in cui la pubblicità del processo potrebbe essere dannosa per la sicurezza nazionale. Il primo caso riguarda il pericolo di svelare informazioni su agenti che svolgono operazioni sotto copertura. Il secondo caso invece individua più in generale tutte quelle fattispecie in cui il racconto delle operazioni di polizia durante un'escussione testimoniale potrebbe rivelare particolari sul modo di condurre le indagini e, dunque, a seguito di ciò, vanificare l'efficacia delle operazioni future.

L'udienza pubblica può essere sacrificata, inoltre, quando lo esigano gli interessi dei minori o la protezione della vita privata delle parti in causa. Gli interessi sottesi al principio di pubblicità cedono quindi di fronte all'esigenza di tutelare valori extraprocessuali che sono d'alto rango<sup>53</sup>.

Quando, infatti, sia in gioco il diritto alla riservatezza di un soggetto, che però riveste la qualifica di parte processuale, l'interesse della collettività a operare un controllo esterno sulla giustizia è fatto soccombere, in un'ottica di bilanciamento tra valori operato *ex ante* direttamente dal testo normativo. Alla luce di questo principio, per esempio, è stato ritenuto corretto limitare l'accesso del pubblico all'udienza quando ivi venga data lettura del casellario giudiziale<sup>54</sup>.

Per quanto riguarda la tutela degli interessi dei minori, invece, la disposizione convenzionale non richiede che essi siano parti in causa. Ciò significa che, quando si tratta di minorenni, l'eccezione consentita nel rispetto del *public hearing* è ad un tempo più specifica e di più vasta portata della eccezione prevista per le parti in causa maggiori di età appena esaminata. È più specifica, perché diretta esclusivamente ad operare nei confronti di soggetti

---

<sup>50</sup> Corte e.d.u., 04.05.2009, *Belashev c. Russia*, § 83: “*However, the Court does not concur with the Government's submission that the mere presence of such information in a case file automatically implies a need to close a trial to the public, without balancing openness with national security concerns. The Court observes that it may be important for a State to preserve its secrets, but it is of infinitely greater importance to surround justice with all the requisite safeguards, of which one of the most indispensable is publicity. Before excluding the public from criminal proceedings, courts must make specific findings that closure is necessary to protect a compelling governmental interest and limit secrecy to the extent necessary to preserve such an interest.*”.

<sup>51</sup> *Ibidem*.

<sup>52</sup> Corte e.d.u., 15.09.2011, *Welke e Białek c. Polonia*.

<sup>53</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità “su richiesta”*, cit., p. 1765.

<sup>54</sup> Comm. eur., 04.07.1979 (7945/77).

minorenni; è più vasta perché in questo caso gli interessi, che possono andare ben al di là della salvaguardia della riservatezza, sono tutelati come esigenza della persona comunque coinvolta nel processo, ad esempio in qualità di testimone<sup>55</sup>.

In coda all'art. 6 § 1 C.e.d.u. figura un richiamo a ulteriori eccezioni, possibili "nella misura giudicata strettamente necessaria dal tribunale", in ipotesi che la Convenzione non si spinge a tipizzare, se non come "circostanze speciali", nelle quali l'osservanza del principio di pubblicità delle udienze, anziché giovare, potrebbe portare "pregiudizio agli interessi della giustizia"<sup>56</sup>. È una formula aperta, che il giudice del caso concreto deve riempire di contenuti volta per volta e che, proprio per questa sua ampiezza e particolarità, merita una trattazione a sé stante.

## 6. Le eccezioni enucleate dalla giurisprudenza di Strasburgo: considerazioni generali.

Si diceva, appena sopra, che il primo paragrafo dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo chiude l'elencazione relativa alle situazioni tipiche in cui l'udienza può tenersi anche senza la presenza del pubblico, con la previsione di una clausola ampia, con la quale viene data al giudice procedente la possibilità di ricavare, esso stesso, ulteriori fattori di esclusione della pubblicità<sup>57</sup>.

"Tale norma-cornice, che devolve al giudice, nei frangenti critici, il compito di contemperare le esigenze contrapposte"<sup>58</sup>, è comunque limitativa, in quanto ancora la decisione del giudice a un vaglio preliminare basato sulla verifica della sussistenza, nel caso concreto, di "speciali circostanze" che giustifichino lo slittamento da un'udienza pubblica alla camera di consiglio. Ma non è tutto. Lo stesso giudice, una volta individuate le "speciali circostanze" richieste dalla norma, dovrà anche verificare la loro incidenza negativa sugli interessi della giustizia potenzialmente minacciati nel procedimento in corso; poi, ancora, dovrà identificare l'interesse della giustizia di volta in volta in gioco; e, da ultimo, sarà suo compito valutare anche la misura della "limitazione strettamente necessaria" alla pubblicità processuale<sup>59</sup>.

Agevolata dal carattere "aperto" di quest'ultima eccezione, la Corte di Strasburgo non ha trovato molte difficoltà nel riconoscere alle autorità nazionali, con ormai consolidata giurisprudenza, un cospicuo "margine di apprezzamento"<sup>60</sup>, con lo scopo di "conciliare l'esigenza di un'interpretazione

<sup>55</sup> M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, vol. II, cit., p. 286.

<sup>56</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità "su richiesta"*, cit., p. 1765.

<sup>57</sup> M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, vol. II, cit., p. 286.

<sup>58</sup> G. DI CHIARA, "Against the administration of justice in secret": *la pubblicità delle procedure giudiziarie tra Corte Europea e assetti del sistema italiano*, in A. BALSAMO - R.E. KOSTORIS (a cura di), *Giurisprudenza europea e processo penale italiano*, Torino, Giappichelli, 2008, 296.

<sup>59</sup> P. BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 137.

<sup>60</sup> P. BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 138.

uniforme alla C.e.d.u. con il rispetto delle diversità giuridiche degli ordinamenti degli Stati che aderiscono alla Convenzione, che a loro volta dipendono dalle peculiarità culturali, sociali, economiche e politiche di ciascuno Stato, e determinano diverse concezioni dei diritti fondamentali”<sup>61</sup> e, per quel che qui più interessa, possono individuare piuttosto liberamente quali “interessi della giustizia” siano meritevoli di particolare tutela.

Quel che ne risulta, a ben vedere, non è uno scenario rassicurante. Se da una parte è vero che la Corte e.d.u. in questi anni si è impegnata nell'individuare particolari fattori che possono giustificare la trattazione camerale dell'udienza, proprio alla stregua dell'ultima parte del primo paragrafo dell'art. 6 della Convenzione, è anche vero, dall'altra parte, che lo spazio di manovra riservato agli Stati per mezzo della clausola del “margine di apprezzamento” non fa altro che consegnare all'interprete una norma slabbrata. Infatti, se già dalla lettera della C.e.d.u. l'eccezione in oggetto risulta avere confini sbiaditi, stante l'alto grado di discrezionalità conferita al giudice, l'utilizzo del “margine di apprezzamento” da parte delle autorità domestiche viene ad assumere il ruolo di potenziale *passé-partout*<sup>62</sup> per ampliare i confini della previsione convenzionale.

Stando così le cose, allora, la pericolosità di questo strumento partorito dalla Corte europea sta proprio nel fatto che, avallando tale pratica, si rischia di perdere qualsiasi parvenza di compatibilità con il principio di legalità che dovrebbe invece contraddistinguere l'intera normativa processualpenalistica, *a fortiori* quando si tratta di dover individuare delle eccezioni a un principio generale, come in questa occasione.

La Corte di Strasburgo ha, però, d'altro canto, anche mosso un passo verso la concretizzazione del concetto vago di “circostanze speciali nelle quali la pubblicità può ledere gli interessi della giustizia”.

A onor del vero, è da rammentare che già nei lavori preparatori della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, riguardo alla eccezione *de qua*, erano state proposte alcune esemplificazioni. La prima di queste fa riferimento a ipotesi di processi con imputati incensurati, mentre la seconda si riferisce a processi attinenti alla materia dei brevetti e dei segreti industriali<sup>63</sup>.

In riferimento a ciò, una considerazione nasce spontanea. Infatti, se, per quest'ultima ipotesi, qualche motivazione che riesca a giustificare la rinuncia a una pubblica udienza potrebbe anche essere condivisa (la divulgazione in pubblico di notizie attinenti il *know how* della società potrebbe cozzare con le caratteristiche di segretezza che contraddistinguono appunto questo strumento industriale, vanificando gli sforzi fatti fino a quel momento per mantenere il riserbo su quelle informazioni e comportando evidenti rischi per la futura attività), non si vede invece il reale pregiudizio per gli interessi della giustizia (il quale legittimerebbe la trattazione della causa nel segreto della camera di consiglio) quando si stia per celebrare un processo nei confronti di un soggetto incensurato, stante anche il fatto che la *privacy* di tale individuo può essere concretamente protetta facendo ricorso all'eccezione tipica (sempre prevista

---

<sup>61</sup> M. DANIELE, *Norme processuali convenzionali e margine di apprezzamento nazionale*, in Cass. pen., 2015, pp. 1694 e 1695.

<sup>62</sup> *Ibidem*.

<sup>63</sup> M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, vol. II, cit., p. 286.

dall'art. 6 § 1 C.e.d.u.) che vieta l'ingresso nella sala d'udienza - al pubblico - quando lo esige "la protezione della vita privata della parte".

Queste ipotesi ricavabili dai lavori preparatori non sono però le uniche. Anzi, a ben vedere, sono addirittura quelle le circostanze che occupano minor rilievo all'interno della casistica europea.

La giurisprudenza di Strasburgo, infatti, ha ricondotto alla clausola generale in esame altre situazioni, creando fattispecie (diverse e ulteriori rispetto a quelle già tipizzate) di legittima deroga alla pubblicità<sup>64</sup>. Esse sono principalmente tre, ma sono soprattutto due di queste a meritare maggior attenzione, a causa della loro potenzialità espansiva una volta entrate in contatto con gli ordinamenti domestici<sup>65</sup>.

Il *leitmotiv* che ha guidato il giudice di Strasburgo a individuare queste particolari situazioni derogatorie da ricondurre alla clausola generale limitativa della pubblicità, corrisponde a un ragionamento basato sul bilanciamento di diversi interessi in gioco: tra gli interessi garantiti dal principio di pubblicità e altri interessi di pari rango, dunque, dovrà essere operata una scelta di prevalenza, per opera della quale dovrà risultare necessario (appunto per la tutela di questi diversi, ma ugualmente importanti interessi) rinunciare alla pubblicità dell'udienza. Ma di questo se ne parlerà compiutamente nel paragrafo successivo.

## 7. Le singole eccezioni enucleate dalla giurisprudenza di Strasburgo.

Si diceva, al paragrafo precedente, che le situazioni-tipo individuate da ricorrente giurisprudenza europea, riferibili all'ampia eccezione alla regola della pubblicità della quale si sta discutendo, sono tre.

La prima e meno importante di queste risponde all'esigenza di protezione della vita privata di terze persone. Qui, come si diceva sopra, il giudice ha deciso, operando un bilanciamento, per la prevalenza del diritto alla riservatezza di terzi, rispetto all'esigenza della collettività alla trasparenza della giustizia.

Andando più nello specifico di questa eccezione di matrice giurisprudenziale, si può notare che, a ben vedere, si tratta semplicemente di aver ampliato la deroga tipica che viene in rilievo quando è data la possibilità di poter ricorrere al rito camerale per esigenze di protezione della vita privata delle parti in causa.

Le "terze persone" individuate dalla Corte sono in special modo i testimoni, i quali, obbligati a portare il loro apporto al processo, devono veder tutelato, al pari dei soggetti considerati parti in senso tecnico, il loro diritto alla riservatezza.

Questo è il principio capace di derogare alla regola della pubblicità enucleato dalla giurisprudenza europea. Con l'enunciazione di tale deroga, la

---

<sup>64</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità "su richiesta"*, cit., p. 1765.

<sup>65</sup> V. *infra*, cap. III, par. 6.

Corte esternalizza un principio generale e astratto e, proprio per comprendere meglio le motivazioni di una tale previsione, non si può prescindere dal ricordare la particolarità del caso che ne costituisce la genesi<sup>66</sup>.

Di quel caso, rileva, infatti, come il fatto che i “terzi” fossero dei bambini – e che quindi il loro interesse alla riservatezza potesse essere tutelato sufficientemente dall’eccezione tipica già prevista dall’art. 6 § 1 C.e.d.u. – non abbia impedito alla Corte di individuare una situazione derogatoria generale da riferire all’intera categoria dei soggetti terzi al rapporto processuale e che quindi per qualche motivo vi partecipano.

Questa particolarità non è da sottovalutare, poiché significa che la Corte ha proprio voluto cogliere l’occasione per enucleare questa nuova eccezione sotto forma di situazione-tipo da ricondurre a quella più generale prevista nell’ultima parte del primo paragrafo dell’art. 6 C.e.d.u., nonostante il caso concreto avrebbe potuto essere deciso nello stesso modo e senza difficoltà riconducendolo alla deroga tipica riguardante la possibilità di procedere a porte chiuse nell’interesse dei minori.

Per le restanti due eccezioni di creazione giurisprudenziale (tramite le quali è stato definito il regime pubblicitario nei gradi d’impugnazione e nei processi in cui si debbono vagliare questioni esclusivamente giuridiche o altamente tecniche<sup>67</sup>) può essere fatto un discorso unitario per quanto riguarda le ragioni della loro previsione.

Anche in questo frangente, il ragionamento racchiuso nell’enucleazione di queste situazioni-tipo si basa sul fatto che gli interessi sottesi alla celebrazione in pubblica udienza possono essere bilanciati con altre esigenze di pari importanza. Qui, in particolare, sono state individuate, come contraltare del principio di pubblicità delle udienze, le esigenze di economia processuale e di speditezza, secondo il principio convenzionale della ragionevole durata del processo<sup>68</sup>.

In riferimento al limite alla pubblicità che si manifesta nei giudizi di impugnazione, la Corte, con la decisione *Allan Jacobsson c. Svezia*<sup>69</sup>, ha chiarito il punto e dettato una regola generale, precisando che “il contemperamento tra il valore della pubblicità e le esigenze di rapidità viene ammesso specialmente con riferimento alle fasi impugnatorie dei procedimenti,

---

<sup>66</sup> Corte e.d.u., 05.09.2001, B. e P. c. Regno Unito, § 37: “*However, the requirement to hold a public hearing is subject to exceptions. This is apparent from the text of Article 6 § 1 itself, which contains the proviso that “the press and public may be excluded from all or part of the trial ... where the interests of juveniles or the private life of the parties so require, or to the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice”. Moreover, it is established in the Court’s case-law that, even in a criminal-law context where there is a high expectation of publicity, it may on occasion be necessary under Article 6 to limit the open and public nature of proceedings in order, for example, to protect the safety or privacy of witnesses or to promote the free exchange of information and opinion in the pursuit of justice.*”.

<sup>67</sup> Le due eccezioni a volte possono presentarsi in sovrapposizione dato che, almeno per quanto riguarda l’ordinamento italiano, il giudizio di Cassazione è un giudizio e di impugnazione e di legittimità allo stesso tempo.

<sup>68</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità “su richiesta”*, cit., p. 1765.

<sup>69</sup> Corte e.d.u., 19.02.1998, *Allan Jacobsson c. Svezia*, §§ 27 e 46.

ed è invece del tutto escluso nei casi in cui la giurisdizione sia esercitata in prima e unica istanza”.

Il procedimento, dunque, per essere in linea con i canoni dell'equo processo, è considerato dalla Corte “nel suo complesso”. Così, l'importanza dell'udienza (pubblica) può risentire dell'avanzamento della procedura e della struttura del giudizio di secondo e terzo grado, diminuendo nei giudizi di impugnazione<sup>70</sup>. In particolare, per la Corte, affinché anche il giudizio d'appello possa essere celebrato in pubblica udienza, non rileva necessariamente il fatto che le corti nazionali di secondo grado siano competenti tanto nel merito quanto in diritto<sup>71</sup>.

Pubblicità delle udienze e giudizio di merito dunque non viaggiano necessariamente sullo stesso binario. Più nello specifico, la Corte europea ha stabilito che, nonostante l'esclusione del pubblico dall'aula di udienza vada decisa volta per volta facendo attenzione alle caratteristiche specifiche del procedimento e alla natura delle questioni da decidere<sup>72</sup>, la pubblicità (nella veste di garanzia del diritto di difesa dell'imputato) non può essere sacrificata in appello quando all'accusato viene data la possibilità di produrre personalmente nuove prove per la prima volta in quella sede<sup>73</sup>, ossia quando non sia possibile un processo cartolare<sup>74</sup>.

In sintesi, la Corte di Strasburgo, per quanto riguarda il regime di pubblicità nei gradi di impugnazione, ammette che un processo, per restare in linea con i canoni del *fair hearing*, possa essere celebrato a porte chiuse

---

<sup>70</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 135.

<sup>71</sup> Corte e.d.u., Gr. Ch., 29.10.1991, Fejde c. Svezia, § 31: “[...] *The publicity requirement is certainly one of the means whereby confidence in the courts is maintained. However, there are other considerations, including the right to trial within a reasonable time and the related need for expeditious handling of the courts' case-load, which must be taken into account in determining the need for a public hearing at stages in the proceedings subsequent to the trial at first instance. Provided a public hearing has been held at first instance, the absence of such hearing before a second or third instance may accordingly be justified by the special features of the proceedings at issue. [...]*”.

<sup>72</sup> Corte e.d.u., 14.09.2009, Sibgatullin c. Russia, § 36.

<sup>73</sup> A tal proposito va ricordata la pronuncia Corte e.d.u., 26.05.1988, Ekbatani c. Svezia, la quale si conclude con una condanna per la Svezia per la violazione dell'art. 6 C.e.d.u., in riferimento al diritto del ricorrente di ottenere un'udienza pubblica anche nel grado di appello. L'imputato, infatti, nel processo domestico, era stato ammesso a presentare solo memorie scritte in appello, nonostante egli avesse chiesto l'ammissione di una nuova prova testimoniale in secondo grado. La Corte di Strasburgo ha così rintracciato la violazione del diritto a una *public hearing*, affermando, al § 27, che “*in determination of [...] any criminal charge against him, everyone is entitled to a fair and a public hearing*” e che se “*a departure from the principle that there should be a public hearing at which the accused has the right to be present and argue his case, could, in regard, to the proceedings before the court of appeal, be justified in the circumstances of the present case by the special features of the domestic proceedings viewed as a whole*”.

<sup>74</sup> Corte e.d.u., 25.07.2000, Tierce e altri c. San Marino, § 95: “[...] *However, where an appellate court has to examine a case as to the facts and the law and make a full assessment of the issue of guilt or innocence, it cannot determine the issue without a direct assessment of the evidence given in person by the accused for the purpose of proving that he did not commit the act allegedly constituting a criminal offence. The principle that hearings should be held in public entails the right for the accused to give evidence in person to an appellate court. From that perspective, the principle of publicity pursues the aim of guaranteeing the accused's defence rights.*”.

quando, anche se si tratta di decisione sul fatto, sia possibile per il giudice addivenire a sentenza sulla base dei meri incartamenti provenienti dal grado di giudizio precedente.

Ma non è tutto. Si è detto poco sopra, anche se in un inciso, che la Corte e.d.u. – e qui si viene all'ultima eccezione enucleata dalla giurisprudenza, la quale porta con sé grandi conseguenze sul piano applicativo – fa dipendere la trattazione di una causa in pubblica udienza anche e soprattutto dalle caratteristiche specifiche del procedimento e dalla natura delle questioni da decidere. In particolare, si ritiene conforme all'articolo 6 C.e.d.u. la celebrazione in camera di consiglio di casi riguardanti questioni esclusivamente giuridiche o altamente tecniche.

Le ragioni che hanno portato la giurisprudenza di Strasburgo a individuare tali possibili eccezioni alla regola generale della pubblicità si basano sull'esigenza di bilanciare gli interessi sottesi alla celebrazione in pubblica udienza con quelli garantiti da una trattazione spedita del caso, secondo il canone della ragionevole durata del processo.

Alla base vi è l'idea che "nel contenzioso tecnico-giuridico la presenza del pubblico garantisce solo relativamente la controllabilità dell'attività processuale, cosicché le esigenze che giustificano la regola della pubblicità possono cedere di fronte all'interesse alla rapida trattazione del procedimento"<sup>75</sup>. Infatti, secondo il ragionamento della Corte, se si pensa a un processo nel quale, per giungere alla decisione finale circa la responsabilità dell'imputato, occorre valutare questioni puramente tecniche, come possono esserlo, ad esempio, le questioni finanziarie, previdenziali<sup>76</sup> o tributarie, il controllo della collettività sull'operato dei giudici, stante la specificità della materia, sarebbe difficile da realizzarsi concretamente.

Quando, quindi, la decisione si fonda essenzialmente sull'esame di scritture contabili<sup>77</sup> (e sui pareri degli esperti), le autorità nazionali possono tener conto di "imperativi di efficacia e di economia" e del rispetto (anch'esso convenzionalmente doveroso) del termine ragionevole di definizione delle procedure, che potrebbero trovare ostacolo nell'"organizzazione sistematica di dibattimenti"<sup>78</sup>. Infatti, nell'ipotesi del controllo delle scritture contabili appena menzionato, con annesso controllo delle giustificazioni delle voci di bilancio, l'apporto del pubblico sarebbe inutile, in quanto tali controlli si prestano, in via di principio, "meglio alle scritture che alle arranghe"<sup>79</sup>.

Lo stesso ragionamento viene fatto per i giudizi di legittimità, sedi di decisioni sulle questioni relative unicamente alla interpretazione di controverse

---

<sup>75</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 138.

<sup>76</sup> Corte e.d.u., 08.02.2005, Miller c. Svezia, § 29.

<sup>77</sup> Corte e.d.u., Gr. Ch., 12.04.2006, Martinie c. Francia, § 44: "*In sum, since proceedings before regional audit offices are conducted in private the Court considers it essential that public accountants be able to request a public hearing before the Court of Audit on appeal from a judgment of the regional audit office levying a surcharge against them. Where no such request is made, the hearing could remain private, having regard, as stated, to the technical nature of the proceedings. In the present case the applicant was not able to request a public hearing before the Court of Audit. Accordingly, there has been a breach of Article 6 § 1 of the Convention.*"

<sup>78</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 134.

<sup>79</sup> *Ibidem*.

regole di diritto, questioni che, proprio per la loro natura, sfuggono alla comprensione del *quisque de populo*.

Ciò ha un grande rilievo pratico, poiché la giurisprudenza europea, nell'ammettere il ricorso alla camera di consiglio nei casi in cui si debba discutere su una questione di diritto, ha legittimato di *default* la celebrazione con rito camerale di tutti i giudizi di legittimità.

Tirando le fila del discorso, si può affermare che la Corte europea dei diritti dell'uomo ha ritenuto che la mancanza di pubblicità si giustifichi, a determinate condizioni, in un'ottica di bilanciamento con esigenze di economia processuale e di speditezza, sia nei giudizi di merito, sia in quelli di legittimità.

Nel caso in cui si versi in giudizi sul fatto, occorrerà operare una doppia alternativa valutazione, per poter celebrare il processo a porte chiuse, senza incorrere nella violazione delle regole sul giusto processo.

La procedura camerale per i giudizi di impugnazione di merito è infatti ammessa se ha ad oggetto essenzialmente questioni tecnico-giuridiche o questioni risolvibili sulla base degli atti di causa, specialmente quando il principio di pubblicità sia stato rispettato in uno dei precedenti gradi di giudizio<sup>80</sup>.

Nel caso dei giudizi di legittimità, invece, la pubblicità può ritenersi sempre esclusa, dato che per loro stessa natura quel tipo di giudizi vedono il giudice impegnato nella risoluzione di pure questioni di diritto.

Ovviamente, questo tipo di deroghe sono consentite solo e soltanto qualora ci si trovi nel caso in cui la giurisdizione non sia esercitata in prima e unica istanza.

Ma la Corte di Strasburgo si spinge oltre rispetto alla mera individuazione di tali eccezioni alla regola generale della pubblicità, sulla scorta dell'ampia clausola contenuta nell'art. 6 § 1 ult. parte C.e.d.u. Infatti, in presenza di queste particolari caratteristiche appena accennate, la Corte e.d.u. ha ritenuto di poter consentire ai legislatori nazionali di prevedere procedure in cui le udienze non solo possono essere chiuse al pubblico su decisione del giudice che decide volta per volta secondo le caratteristiche concrete della fattispecie, ma che addirittura lo sono in via ordinaria<sup>81</sup>.

Detto ciò, si può quindi affermare che, per l'importanza data dalla giurisprudenza di Strasburgo a queste ultime due eccezioni, a differenza delle altre deroghe previste dal testo convenzionale, le quali entrano in gioco soltanto dopo che il giudice ha valutato l'effettiva necessità di una trattazione camerale nel caso concreto, la natura altamente tecnica o meramente giuridica delle questioni da trattare nel procedimento rappresentano due "limiti" al principio della pubblicità<sup>82</sup>.

---

<sup>80</sup> A. BALSAMO, *Il contenuto dei diritti fondamentali*, cit., p. 116.

<sup>81</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità "su richiesta"*, cit., p. 1766.

<sup>82</sup> P. BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 138.

## 8. La contro-eccezione dell'elevata posta in gioco.

Si è visto finora lo schema-tipo della disciplina del principio di pubblicità delle udienze nella logica del giusto processo convenzionalmente inteso, così come disegnato dall'articolo 6 della C.e.d.u.

Si è detto della regola generale della celebrazione in pubblica udienza delle controversie attinenti i diritti e obbligazioni di natura civile e di quelle che devono statuire sul fondamento di accuse in materia penale; ancora, sono state individuate tutte le situazioni – sia in termini di eccezioni tipiche o giurisprudenziali, sia in termini di veri e propri limiti alla partecipazione del pubblico in udienza – al cui verificarsi non sarebbe considerato iniquo il processo che fosse discusso in camera di consiglio.

Se, però, tutto ciò può andare bene se si parla del mero “diritto allo svolgimento di una udienza in quanto tale” e, quindi, del “diritto ad esprimersi davanti a un tribunale”, non basta invece in relazione allo specifico profilo della pubblicità dell'udienza (il c.d. *public hearing*)<sup>83</sup>.

La Corte di Strasburgo, infatti, proprio con riferimento al principio di pubblicità dell'udienza, ha operato un ulteriore distinguo<sup>84</sup>. A tal proposito, infatti, nella sentenza *Bocellari-Rizza c. Italia*<sup>85</sup> è stato stabilito che “è vero che una procedura che ha per obiettivo il controllo delle finanze e dei movimenti di capitali<sup>86</sup> presenta un elevato grado di tecnicismo, ma occorre anche tenere presente la posta in gioco nelle procedure di prevenzione che mirano alla confisca di beni e capitali, nonché gli effetti che esse possono produrre sulle persone: a fronte di ciò il controllo pubblico costituisce una garanzia del rispetto dei diritti dell'interessato”.

Così, la Corte ha individuato un elemento, “l'alta posta in gioco”, in presenza del quale la regola derogata della pubblicità processuale viene, in una certa misura, riaffermata<sup>87</sup>. Quindi, anche quando sia convenzionalmente legittimo optare per la trattazione camerale, “per la giurisprudenza europea esiste un livello minimo sotto il quale il valore della presenza del pubblico all'attività giudiziaria non tollera sacrificio”<sup>88</sup>, e quel livello è appunto rappresentato dall'“elevata posta in gioco”, la quale viene così ad essere una contro-eccezione.

Ma, che cosa si intende per “elevata posta in gioco”? La Corte, sempre nella sentenza *Bocellari-Rizza c. Italia*, al § 39, chiarisce i confini del concetto, stabilendo che, anche se è innegabile che nel processo di prevenzione (ma il discorso vale generalmente per tutti quei processi in cui la presenza del pubblico è lecitamente derogata secondo i dettami ricavabili dalla Convenzione europea e relativa giurisprudenza) possano rilevare “interessi superiori” (quali la

---

<sup>83</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità “su richiesta”*, cit., p. 1766.

<sup>84</sup> *Ibidem*.

<sup>85</sup> Corte e.d.u., 13.11.2007, *Bocellari-Rizza c. Italia*: per approfondimenti, v. *infra*, Cap. III, par. 2.

<sup>86</sup> Nel caso di specie ci si riferiva al procedimento di prevenzione nel quale furono applicate ai ricorrenti due misure di prevenzione: l'obbligo di dimora e la confisca di alcuni beni.

<sup>87</sup> P. BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 139.

<sup>88</sup> *Ibidem*.

tutela della vita privata di minori o di terzi indirettamente interessati dalle verifiche di tipo finanziario ovvero la celerità del processo), così come altrettanto innegabile è il “grado di elevata tecnicità” di una procedura imperniata su controlli finanziari e movimenti di capitali, non si può “perdere di vista la posta in gioco delle procedure di prevenzione” e gli effetti che tali accertamenti sono suscettibili di produrre sulla situazione personale dei soggetti coinvolti<sup>89</sup>.

La Corte, poi, prosegue, al § 40, specificando che, nel caso di specie, la procedura sarebbe capace di coinvolgere “direttamente e sostanzialmente” la situazione patrimoniale del soggetto e, per questo motivo, stante l’“alta posta in gioco”, non si potrebbe affermare che lo svolgimento *coram populo* dell’attività giudiziaria non sia una condizione necessaria perché il processo possa dirsi equo alla stregua dell’art. 6 C.e.d.u.<sup>90</sup>.

Più in generale, dunque, si può evincere, dalla pronuncia summenzionata, che l’“elevata posta in gioco” sia da rintracciare in quelle “decisioni potenzialmente in grado di incidere in modo diretto, definitivo e sostanziale su un bene primario del giudicando”<sup>91</sup>.

Tre sono, dunque, le caratteristiche che debbono possedere le decisioni finali di tali procedimenti. *In primis*, si richiede che esse incidano direttamente sul bene primario in questione. Quello che deve essere colpito pregiudizievolemente è quindi proprio quel bene. *In secundis*, è richiesto che la lesione che ne consegue sia definitiva, ossia immutabile, o comunque conclusiva. *In tertiis*, la misura adottata deve avere caratura sostanziale, quindi deve essere in grado di colpire effettivamente il bene interessato nella sua intima natura, secondo un piano qualitativo; ma ciò vuol dire che il bene violato non può essere leso nemmeno in minima parte, nella misura del minimo sacrificio, secondo un piano quantitativo, essendo significativi solamente *vulnera* “importanti”.

Quel valore rappresentato dal bene primario del giudicando torna, così considerato, a prevalere sulle istanze di economia processuale e di tutela di altri interessi di alto rango<sup>92</sup>, ripristinando in tal maniera la regola generale della trattazione della causa in pubblica udienza, anche in presenza di quelle situazioni derogatorie tipiche e/o di matrice giurisprudenziale, che, in assenza del bisogno di tutelare quegli interessi primari annoverati nella categoria dell’“alta posta in gioco”, avrebbero normalmente reso convenzionalmente conforme la trattazione camerale.

Così, a fronte di procedimenti il cui esito è capace di intaccare, ledere o comunque comprimere diritti fondamentali della persona sotto accusa, quali ad esempio il diritto alla vita, alla libertà personale e la tutela della proprietà privata, le eccezioni al principio di pubblicità cedono il posto alla contro-eccezione dell’“elevata posta in gioco”.

In sintesi, il regime di trattazione del procedimento, così come la Corte di Strasburgo ha ritenuto di dover dipingere in un’ottica di bilanciamento tra diversi

---

<sup>89</sup> G. DI CHIARA, “Against the administration of justice in secret”: la pubblicità delle procedure giudiziarie tra Corte Europea e assetti del sistema italiano, cit., p. 297.

<sup>90</sup> *Ibidem*.

<sup>91</sup> P. BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 139.

<sup>92</sup> *Ibidem*.

valori, si fonda su una regola generale che prevede la trattazione pubblica, corredata da possibili eccezioni che rendono possibile l'udienza camerale (quelle tipiche ex art. 6 §1 C.e.d.u. e quelle enucleate dalla giurisprudenza per mezzo dell'ampia clausola prevista dall'ultima parte del primo paragrafo dell'art. 6 C.e.d.u., ossia l'esigenza di protezione del diritto alla riservatezza di terze persone, la trattazione di questioni tecnico-giuridiche e, nelle fasi di impugnazione, quando sia possibile decidere su base cartolare, se il primo grado di giudizio si è celebrato pubblicamente), accompagnate a loro volta da una circostanza controeccezionale (l'"alta posta in gioco"), la quale restituisce vigore alla *ratio* della pubblicità e travolge ogni possibile eccezione<sup>93</sup>.

È infatti impensabile, nell'ottica della Corte e.d.u., per un ordinamento democratico, che processi nei quali vengono in rilievo diritti fondamentali, possano essere celebrati nel segreto della camera di consiglio, giustificando tale scelta solo adducendo esigenze di rapida definizione del processo stesso. Se invece così fosse, si arriverebbe a rinnegare l'essenza stessa del principio di pubblicità delle udienze, il quale è posto a garanzia, si ricorderà, di una corretta e trasparente amministrazione della giustizia.

Data la situazione, sicuramente non appare facile nella pratica trovare i relativi confini tra le situazioni eccezionali e controeccezionali, tanto più se si tiene presente che nel processo penale vengono di regola in rilievo quasi sempre valori fondamentali.

L'"alta posta in gioco", e, quindi, valori fondamentali, entrano infatti nell'operazione di bilanciamento solo in virtù di contro-eccezione, dopo aver soppesato le esigenze che giustificano la trattazione pubblica, con interessi diversi, ma pur sempre d'alto rango, che, al contrario, legittimano la trattazione in camera di consiglio.

È noto, inoltre, che meccanismi 'sì farraginosi e poco chiari non favoriscono il pieno rispetto delle garanzie processuali, e questo caso non fa eccezione. Per l'interprete è davvero difficile, anche volendo, riuscire a operare correttamente, offrendo una reale tutela, stante questo sistema così complesso, oltretutto di matrice giurisprudenziale, composto di regole, eccezioni e contro-eccezioni che in fatto di valori tutelati praticamente si equivalgono, il tutto giocandosi a livello di garanzie convenzionali di pari livello.

Un altro elemento foriero di dubbi applicativi per l'interprete è quindi anche il fatto, appena sopra accennato, che è molto difficile riuscire a carpire la regola dettata da Strasburgo per mezzo delle proprie pronunce, in quanto le decisioni vengono plasmate su casi concreti, ognuno con la propria particolarità. Se si tengono in considerazione queste problematiche, si può meglio comprendere come possa risultare complicato individuare, nei casi più complessi, come per esempio nel caso di un'impugnazione di una misura di prevenzione patrimoniale, quale sia il regime pubblicitario convenzionalmente conforme.

Il problema non si risolve nemmeno tenendo in considerazione quanto affermato dalla Corte e.d.u.<sup>94</sup> circa le modalità di previsione della trattazione pubblica in linea con la Convenzione europea.

---

<sup>93</sup> *Ibidem*.

<sup>94</sup> *Ex plurimis*, Corte e.d.u., Gr. Ch., 12.04.2006, Martinie c. Francia e Corte e.d.u., 13.11.2007, Bocellari-Rizza c. Italia.

Infatti, ove la posta in gioco sia elevata, in verità, la Corte ha sì riaffermato la necessità di celebrare pubblicamente l'udienza, ma ha anche specificato che, per ottenere una disciplina che sia convenzionalmente conforme, basta che al giudicando venga riconosciuta almeno la possibilità di chiedere la trattazione pubblica<sup>95</sup> della causa.

Dunque, in presenza di un giudizio la quale decisione finale è capace di incidere su valori di alto rango (l'elevata posta in gioco), l'equità dello stesso dal punto di vista del *public hearing* è garantita dalla mera possibilità data al prevenuto di richiedere la trattazione pubblica, senza cioè che questa condizione si possa verificare automaticamente<sup>96</sup>. Tale richiesta di pubblicità va necessariamente inquadrata, dunque, secondo parte della dottrina, come un diritto processuale "potestativo"<sup>97</sup> dell'istante.

Inoltre, la Corte, prevedendo questo sistema, a seguito della richiesta, lascia al giudice nuovamente la scelta riguardante l'opportunità di celebrare il processo a porte chiuse.

Quest'ultimo sembra però un passaggio totalmente privo di senso. Invero, nei casi in cui il giudicante si era dapprima convinto a favore della trattazione camerale (come poteva essere nell'esempio sopra esposto, in ragione della tecnicità delle questioni da trattare in un giudizio impugnatorio), il problema della decisione sull'apertura dell'aula di udienza alla collettività a seguito della richiesta formulata in un secondo momento dal prevenuto si raffigura come una questione meramente riproposta. Infatti, qualora il ricorrente, sempre restando all'esempio, dovesse chiedere la trattazione in pubblica udienza, secondo i canoni dell'"elevata posta in gioco", il giudice si viene a trovare ancora a dover ragionare circa l'esistenza o meno di situazioni derogatorie, al fine di decidere sulla richiesta avanzata dal medesimo ricorrente.

## 9. La pubblicità come diritto disponibile.

Dunque, come rapsodicamente anticipato al paragrafo precedente, secondo i dettami della giurisprudenza di Strasburgo, "in qualsiasi procedimento, 'penale' o 'civile', nel quale trovino applicazione le garanzie convenzionali, queste possono dirsi osservate solo a condizione che, ove la posta in gioco sia elevata, venga riconosciuta al giudicando almeno la possibilità di chiedere la trattazione pubblica del proprio caso"<sup>98</sup>, in quanto l'art.

---

<sup>95</sup> Corte e.d.u., 13.11.2007, Bocellari-Rizza c. Italia, Press release issued by the Registrar: "It considered it essential that the litigants in proceedings for the application of preventive measures were offered, at the least, the opportunity to request a public hearing before the specialized division of the ordinary and appeal courts."

<sup>96</sup> Corte e.d.u., 13.11.2007, Bocellari-Rizza c. Italia, traduz. italiana in [www.governo.it](http://www.governo.it): "[...] deve essere garantita la possibilità di richiedere lo svolgimento di una procedura in pubblica udienza, fermo restando che la richiesta può essere respinta avuto riguardo alle circostanze della causa."

<sup>97</sup> V. *infra*, par. 9.

<sup>98</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 139.

6 C.e.d.u. permette di sacrificare la pubblicità solo quando ciò sia “strettamente imposto dalle circostanze della causa”<sup>99</sup>.

Permettere al prevenuto di poter chiedere al giudice di vagliare l'eventualità di celebrare l'udienza in pubblico significa, infatti, restituire a quello stesso giudicando la possibilità di contestare la deroga al principio.

Per la Corte, dunque, la *fairness* del processo, sotto il punto di vista del *public hearing*, è rispettata sia nei casi in cui la pubblicità sia prevista come forma generale dell'udienza (derogabile), sia nei casi in cui, per le particolari caratteristiche della causa, sia stata prevista in via ordinaria la trattazione camerale, quando vi sia un'“alta posta in gioco”, purché venga data la possibilità all'imputato di richiedere che il processo si possa svolgere pubblicamente.

Il principio di pubblicità delle udienze ex art. 6 C.e.d.u. è quindi rispettato anche quando la celebrazione di un'udienza pubblica dovesse rivelarsi meramente eventuale, ossia collegata a una specifica richiesta dell'interessato<sup>100</sup>. In altre parole, non occorre che la pubblicità sia una caratteristica del celebrando giudizio, ma è sufficiente che essa sia oggetto di una opzione individuale attivabile dal suo titolare<sup>101</sup>.

Da questo schema “maieuticamente” ricavato dall'articolo 6 della Convenzione dalla giurisprudenza di Strasburgo derivano necessariamente tre considerazioni.

La prima della triade riguarda un ragionamento legato alla titolarità del diritto di richiedere che la celebrazione del processo avvenga pubblicamente. La Corte e.d.u. è molto chiara nel riferire la possibilità di formulare la richiesta di cui sopra direttamente alle parti: “*it essential that the litigants [...] were offered, at the least, the opportunity to request a public hearing*”<sup>102</sup>.

Alla luce di ciò, non si può nascondere come la disciplina convenzionale, così per come è stata delineata dalla Corte europea, tradisca in qualche modo le premesse individuate dalla stessa, o, almeno che se ne discosti.

Più volte<sup>103</sup>, la stessa, infatti, ha ricordato come la regola generale che sancisce il principio di pubblicità delle udienze sia posta come garanzia superindividuale, da riferire perciò alla collettività nel suo insieme.

Come già indicato al primo paragrafo del presente capitolo, le *rationes* della pubblicità processuale rispondono e a esigenze di trasparenza dell'amministrazione della giustizia, poiché “una giustizia segreta, sottratta al controllo del pubblico, sarebbe inconcepibile in un ordinamento democratico”, e a esigenze di predisposizione di uno strumento necessario “per realizzare e preservare la fiducia nelle corti e nei tribunali da parte della collettività”.

---

<sup>99</sup> Corte e.d.u., Gr. Ch., 12.04.2006, Martinie c. Francia, § 44: “[...] *the Court considers it essential that public accountants be able to request a public hearing before the Court of Audit on appeal from a judgment of the regional audit office levying a surcharge against them. Where no such request is made, the hearing could remain private, having regard, as stated, to the technical nature of the proceedings.* [...]”.

<sup>100</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 139.

<sup>101</sup> *Ibidem*.

<sup>102</sup> Corte e.d.u., 13.11.2007, Bocellari-Rizza c. Italia, Press release issued by the Registrar.

<sup>103</sup> *Ex plurimis*, Corte e.d.u., 22.02.1984, Sutter c. Svizzera, § 26, Corte e.d.u., 14.02.2001, Riepan c. Austria, § 27 e Corte e.d.u., 28.01.2011, Krestovskiy c. Russia, § 24.

Riguardo a ciò, si è già osservato come il valore “oggettivo” dato al principio di pubblicità come “canone di regolarità dell'amministrazione della giustizia”<sup>104</sup> coincida con quanto affermato anche dalla Corte costituzionale relativamente alla pubblicità delle udienze così come inquadrata dal diritto domestico.

Dunque, se queste erano le premesse giustificatrici che hanno consentito di individuare un principio generale di pubblicità delle udienze in termini obiettivi, come sopra esposto, la Corte europea, soprattutto con le sue ultime pronunce<sup>105</sup> nelle quali conferisce al prevenuto il diritto di richiedere la trattazione pubblica della causa, è arrivata a “tradire” i presupposti da essa stessa individuati, e di cui prima si è detto, sui quali aveva basato (e quindi giustificato l'esistenza), (del)la regola generale della pubblicità delle udienze.

La previsione di un diritto in capo a una parte processuale per mezzo del quale poter chiedere al giudice di valutare la possibilità di non rinunciare alla presenza del pubblico durante la celebrazione del processo è, infatti, un chiaro segno di scostamento, dal punto di vista dei valori sottesi dal principio in questione, rispetto a quanto enunciato precedentemente.

La Corte di Strasburgo, con queste ultime pronunce, scardina dunque l'impianto di garanzie finora disegnato, mostrando l'altra faccia del principio di pubblicità delle udienze, il quale viene presentato ora come espressione del diritto di difesa, e quindi di un diritto non più superindividuale, ma riferibile a una parte processuale ben precisa.

Alla luce di tutto ciò, dunque, in sintesi, parrebbe corretto affermare che per la Corte europea il canone della pubblicità processuale si atteggi un po' a “*Doctor Jekyll e Mr. Hyde*”. Esso può presentarsi come garanzia della collettività rispetto a un'amministrazione segreta della giustizia ma, quando è prevista la possibilità, a fronte della prospettiva della celebrazione del processo in camera di consiglio<sup>106</sup>, che il prevenuto possa richiedere una udienza pubblica, “cambia personalità”, divenendo una garanzia difensiva individuale. In questo senso, appunto, il risultato tradisce le premesse.

La seconda questione concerne direttamente il tema della natura del diritto a richiedere una pubblica udienza attribuito al prevenuto.

Si è accennato, in conclusione del precedente paragrafo, al fatto che tale diritto altro non può essere – secondo la parte preponderante della dottrina – se non un diritto processuale soggettivo di tipo “potestativo”<sup>107</sup>, poiché nelle varie pronunce di Strasburgo non vi è traccia alcuna di previsioni che consentano agli altri soggetti processuali di opporsi a tale istanza<sup>108</sup>.

D'altro canto, questa sembra, tutto sommato, una scelta comprensibile, nell'ottica della ragionevole durata del processo. Infatti, la previsione della possibilità di aprire un contraddittorio tra le parti anche sulla questione relativa

<sup>104</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 157.

<sup>105</sup> *Ex plurimis*, Corte e.d.u., Gr. Ch., 12.04.2006, Martinie c. Francia, § 44 e Corte e.d.u., 13.11.2007, Bocellari-Rizza c. Italia.

<sup>106</sup> Quando si prospetta una camera di consiglio per la trattazione di una causa, si ricordi, la pubblicità è viene meno perché da un bilanciamento di interessi, il “diritto” della collettività ad avere accesso all'aula di udienza è risultato soccombente rispetto alla tutela di diversi e ulteriori interessi di pari alto rango.

<sup>107</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 158.

<sup>108</sup> Corte e.d.u., 13.11.2007, Bocellari-Rizza c. Italia, traduz. italiana in [www.governo.it](http://www.governo.it).

alla chiusura/apertura delle porte dell'aula di udienza potrebbe incidere ulteriormente in maniera negativa sui tempi, allungando ancora di più i processi di quanto non lo siano già.

Il rapporto che viene a interessare successivamente all'avanzamento della richiesta di pubblicità riguarda quindi soltanto l'istante e il giudice. Infatti, al giudice sono stati conferiti dalla Corte poteri di rigetto della richiesta<sup>109</sup>, anche se questa sembrerebbe rivelarsi una scelta alquanto paradossale<sup>110</sup>.

Invero, proprio in conseguenza di questa scelta, a seguito dell'istanza del prevenuto volta a ottenere la celebrazione pubblica del processo, si viene a creare una situazione tale per la quale quando la posta in gioco è alta, ossia quando astrattamente la pubblicità non tollera sacrificio alcuno, e quindi anche in quei casi che normalmente legittimano la trattazione a porte chiuse, su richiesta dell'istante, il giudice dovrebbe ripronunciarsi, dopo aver già riscontrato in un primo momento la presenza di circostanze che legittimano (o almeno legittimerebbero) la trattazione a porte chiuse (e per questo deciso per la camera di consiglio), sulla "possibilità di invocare quel controllo collettivo assicurato dallo svolgimento *coram populo* dell'attività giudiziaria"<sup>111</sup>, mutando opinione a riguardo, e riaprendendo il pubblico.

Detto questo, è lapalissiano come questa considerazione della richiesta della pubblicità viene a essere una garanzia soltanto sulla carta. Infatti, sembra poco garantista, se non addirittura utopica, la previsione secondo la quale lo stesso giudice che si è espresso favorevolmente circa l'esistenza di una causa derogatoria del principio generale, per il solo fatto di essere stato investito dal prevenuto da una richiesta di celebrazione di una pubblica udienza, dovrebbe, o comunque potrebbe, cambiare idea riguardo alla sua stessa prima decisione: vi è un evidente problema di imparzialità.

È chiaro quindi, alla luce di questo ragionamento, secondo la summenzionata dottrina, che il diritto di richiedere una pubblica udienza così come individuato dalla Corte di Strasburgo non può essere che un diritto soggettivo processuale potestativo, esercitabile in quei termini però nei soli confronti delle altre parti processuali, in quanto il giudice non viene a trovarsi in una posizione di soggezione poiché, come è già stato detto, una volta investito della richiesta di celebrazione di una pubblica udienza da parte del prevenuto, può anche respingerla, qualora ritenga irrilevante il peso dell'"alta posta in gioco" rispetto ad altri fattori.

La terza e ultima considerazione, ma non per importanza, si innesta, per così dire, proprio sul tema del bilanciamento delle varie garanzie processuali. A tal proposito, non appare infatti efficace il sistema costruito dalla Corte europea.

Essa, infatti, ha stabilito un meccanismo tanto farraginoso sul piano interpretativo e applicativo, quanto potenzialmente iniquo sul piano delle garanzie.

Invero, il modello pubblicitario basato meramente sulla regola generale derogabile in presenza situazioni eccezionali nelle quali rilevano interessi che in un'ottica di bilanciamento con quelli protetti attraverso la pubblica udienza risultano, nel caso di specie, prevalenti, avrebbe potuto garantire meglio gli

---

<sup>109</sup> *Ibidem*.

<sup>110</sup> V. *supra*, par. 8.

<sup>111</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 139.

stessi, risultando la disciplina del principio di pubblicità sufficientemente lineare per consentire all'interprete di operare senza troppi dubbi che possono mettere in pericolo la pari tutela dei valori che si intendono garantire.

A tal proposito, vi è da rilevare che la Corte ha certamente previsto un meccanismo siffatto, ma, nel modello che ha individuato, non è altro che un primo *step*. Infatti, oltre a situazioni eccezionali capaci di derogare alla regola generale, essa ha rintracciato "una" circostanza in grado di restituire vigore, seppur su richiesta del soggetto, al canone della pubblicità: l'"alta posta in gioco". Il giudice, solo a questo punto, se richiesto, deve operare un ulteriore bilanciamento tra i vari interessi garantiti di primo acchito dalla pubblicità, tra gli interessi protetti per mezzo delle eccezioni e, da ultimo, tra quelli che meritano tutela, attraverso la riattivazione del principio di pubblicità delle udienze quando la camera di consiglio non è ritenuta adatta allo scopo di garantire la *fairness* del processo mentre in gioco ci sia una posta elevata.

È chiaro che questo meccanismo creato dalla Corte di Strasburgo, basato su scelte discrezionali di due soggetti – il giudice e il prevenuto – circa il risultato del bilanciamento di vari interessi e riguardo alla possibilità di richiedere una pubblica udienza a fronte di un'"alta posta in gioco", risulta, nella sua dimensione concreta e operativa, di difficile attuazione e, in ogni caso, poco capace di garantire parità di tutela tra i valori che vengono in rilievo. È infatti come si vi fossero degli interessi da salvaguardare per primi attraverso la previsione delle eccezioni, e altri interessi, di pari rango, da garantire soltanto in maniera eventuale in quanto subordinati e a una richiesta del prevenuto, nonché a un ulteriore vaglio giudiziale: vi è fondamentalmente un problema sul piano dell'eguaglianza.

Di fronte all'enunciazione di principio per cui, in presenza di un'"alta posta in gioco", il canone pubblicitario riprende pieno vigore, non si può tacere il fatto che, subordinando tale effetto a una istanza di parte, la *ratio* che giustifica il cedimento delle eccezioni a fronte della contro-eccezione viene vanificata. Di conseguenza non si può pensare di poter ammettere con certezza che un modello di bilanciamento tra vari interessi di pari rango così costruito sia in grado davvero di garantire una pari tutela dei tanti e diversi valori emergenti.

Questo si può dire, tanto più che è la stessa Corte a individuare, all'interno del medesimo insieme di valori di pari livello, valori di "serie A" e valori di "serie B", anche se lo fa implicitamente. Facendo rilevare l'"alta posta in gioco" soltanto come circostanza contro-eccezionale, per di più subordinando l'efficacia a essa correlata a una richiesta da parte dell'interessato, infatti, la Corte non fa altro che ammettere che gli interessi proteggibili attraverso la riemersione della regola della pubblicità possano godere soltanto di una garanzia ultima e meramente eventuale.

IL PRINCIPIO DI PUBBLICITÀ DELLE UDIENZE NELLA CONVENZIONE EUROPEA DEI  
DIRITTI DELL'UOMO

## CAPITOLO III

### L'INFLUENZA DELLA GIURISPRUDENZA EUROPEA NELL'ORDINAMENTO ITALIANO

Sommario: 1. Brevi premesse sul ruolo della C.e.d.u. e delle sentenze della Corte e.d.u. nell'ordinamento interno. – 2. La sentenza “Bocellari-Rizza” della Corte europea e il procedimento di prevenzione. – 3. La sentenza n. 93 del 2010 della Corte costituzionale sul procedimento di prevenzione. – 4. La sentenza n. 80 del 2011 della Corte costituzionale e il regime pubblicitario nel giudizio di legittimità. – 5. La sentenza “Lorenzetti” della Corte europea e la riparazione per ingiusta detenzione. – 6. La sentenza n. 214 del 2013 della Corte costituzionale: negata la modifica della disciplina in materia di riparazione per l'ingiusta detenzione. – 7. La sentenza della n. 135 del 2014 della Corte costituzionale: il procedimento per l'applicazione delle misure di sicurezza. – 8. La sentenza “Grande Stevens” della Corte europea e il procedimento sanzionatorio davanti alla Consob. – 9. La sentenza n. 97 del 2015 della Corte costituzionale e la modifica del procedimento davanti al tribunale di sorveglianza. – 10. La sentenza n. 109 del 2015 della Corte costituzionale e la modifica del procedimento di opposizione in tema di confisca.

#### 1. Brevi premesse sul ruolo della C.e.d.u. e delle sentenze della Corte e.d.u. nell'ordinamento interno.

Prima di addentrarci nel cuore di questo lavoro, è opportuno accennare al ruolo della C.e.d.u. e delle sentenze della Corte e.d.u. nell'ordinamento italiano. Questa premessa ci servirà per meglio comprendere quanto verrà detto più avanti in merito all'influenza esercitata da tale giurisprudenza europea sull'ordinamento interno per quanto riguarda l'ambito di applicazione del principio di pubblicità delle udienze.

Per l'ordinamento italiano, fino al 2007, pur avendo già immesso nel panorama giuridico statale la Convenzione europea dei diritti dell'uomo con la legge di ratifica ed esecuzione 4 agosto 1955 n. 848, il vertice delle fonti del diritto è sempre stato rappresentato dalla legge fondamentale nazionale, ossia la Costituzione.

Dal 2007, però, come si è anticipato, le cose sono mutate. Infatti, complice la Corte costituzionale, oggi il giurista deve fare i conti con “un nuovo imponente protagonista di vertice”<sup>1</sup>, *rectius*, con il nuovo ruolo di protagonista di vertice assegnato dalla stessa Corte alla C.e.d.u. La Corte costituzionale, infatti, con le decisioni nn. 348 e 349 del 2007, meglio conosciute come “sentenze gemelle”, ha assegnato alla Convenzione e alla giurisprudenza europea un ruolo vincolante nell'ordinamento italiano, aprendo ai principi del giusto processo

---

<sup>1</sup> V. MANES, *Introduzione. La lunga marcia della Convenzione europea ed i “nuovi” vincoli per l'ordinamento (e per il giudice) penale interno*, in V. MANES - V. ZAGREBELSKY (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento penale italiano*, Milano, Giuffrè, 2011, p. 3.

contenuti nell'art. 6 della medesima, per quel che interessa sottolineare ai fini del presente lavoro, una via d'accesso molto ampia<sup>2</sup>.

Nello specifico, la Corte costituzionale, basando il suo ragionamento sul riformato art. 117 co. 1 Cost., secondo la lettera del quale “la potestà legislativa è esercitata dallo Stato [...] nel rispetto dei vincoli derivanti [...] dagli obblighi internazionali” (tra i quali indubbiamente va annoverata la C.e.d.u.), ha asserito che “le norme C.e.d.u. hanno comunque una ‘forza di resistenza superiore a quella della legge ordinaria (di ratifica, ndr), non potendo essere abrogate o modificate da una legge successiva’, e, per altro verso, ha ritenuto che esse – ‘nell’interpretazione datane dalla Corte europea’ – si collochino a un livello intermedio tra la legge ordinaria e la Costituzione, nel senso di riconoscere loro il valore di norme interposte nel giudizio di costituzionalità della legge ordinaria, purché non risultino in contrasto esse stesse rispetto alla nostra Carta fondamentale: donde la loro collocazione comunque subcostituzionale”<sup>3</sup>.

Dunque, il sistema che ne deriva è il seguente. Fermo restando il divieto di disapplicazione<sup>4</sup> della norma interna difforme alla Convenzione, il giudice ordinario, trovandosi di fronte alla necessità di dover applicare una norma interna che sia in contrasto con i dettami della C.e.d.u. dovrà, come prima cosa, “sperimentare la possibilità di un’interpretazione conforme della norma difforme alla pertinente norma internazionale, ‘sì da eliminare in via ermeneutica tale contrasto”<sup>5</sup>. Se tale operazione<sup>6</sup> non dovesse però rivelarsi possibile, lo stesso giudice dovrà rimettere la questione nelle mani della Corte costituzionale, sollevando un incidente di illegittimità della norma interna per contrasto con l’art. 117 co. 1 Cost. in riferimento alla norma convenzionale individuata nel caso concreto, la quale assurgerà a parametro interposto<sup>7</sup>.

Ma non è tutto. A ben vedere, infatti, la medesima Corte, seppur in un inciso, fa una precisazione importante che non si può tralasciare. Invero, affermando che “le norme della C.e.d.u. vivono nell’interpretazione che delle stesse viene data dalla Corte europea” (sulla base dell’art. 32 C.e.d.u.) e quindi che “la verifica di compatibilità costituzionale deve riguardare la norma come prodotto dell’interpretazione, non la disposizione in sé e per sé considerata” conferisce valore di parametro subcostituzionale non tanto alla disposizione contenuta nella Convenzione, bensì alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo *tout court*. Ecco che allora, come efficacemente è stato detto,

<sup>2</sup> V. MANES, *Introduzione. La lunga marcia della Convenzione europea ed i “nuovi” vincoli per l’ordinamento (e per il giudice) penale interno*, cit., p. 12.

<sup>3</sup> R. E. KOSTORIS, *Diritto europeo e giustizia penale*, in R. E. KOSTORIS (a cura di), *Manuale di procedura penale europea*, Milano, Giuffrè, 2015, pp. 54-55.

<sup>4</sup> A tal proposito è d’uopo ricordare che ben diversa dalla sempre vietata “disapplicazione” delle norme interne contrastanti con la C.e.d.u. è la invece consentita “diretta applicazione” delle norme convenzionali nei casi non regolati in modo incompatibile dalla normativa interna, in quanto la C.e.d.u. può sempre essere considerata alla stregua di fonte ordinaria.

<sup>5</sup> F. VIGANÒ, *Fonti europee e ordinamento italiano*, in F. VIGANÒ - O. MAZZA, *Europa e giustizia penale*, *Gli Speciali di Dir. pen. e proc.*, 2011, p. 17.

<sup>6</sup> Per un approfondimento in merito all’interpretazione conforme, si vedano R. APRATI, *L’interpretazione convenzionalmente orientata*, in A. Gaito -D. Chinnici, *Regole europee e processo penale*, Padova, Cedam, 2016, pp. 41 ss. e V. MANES, *Metodo e limiti dell’interpretazione conforme alle fonti sovranazionali in materia penale*, in *Arch. pen.*, 2012, pp. 1 ss.

<sup>7</sup> F. VIGANÒ, *Fonti europee e ordinamento italiano*, cit., p. 17.

“le decisioni della Corte di Strasburgo si impongono ora quale punto di riferimento obbligato per il giudice domestico”<sup>8</sup>.

Questo è quanto la Corte costituzionale ha stabilito nel 2007 con le sentenze gemelle. Ben presto, però, lo stesso Giudice, senza ritrattare apertamente la regola per cui sarebbe la giurisprudenza della Corte europea, e non le pure disposizioni convenzionali, a essere vincolante in un eventuale giudizio di illegittimità costituzionale promosso per verificare la difformità di una norma di legge appartenente all'ordinamento interno rispetto alla C.e.d.u., “ha provveduto a relativizzarne la ‘vincolatività’ con una serie di riserve che di fatto restituiscono al giudice ordinario, e a sé stesso, l'autonomia interpretativa richiesta dal principio della soggezione (del giudice, ndr) alla sola legge”<sup>9</sup>. Infatti, accortasi delle “inaccettabili conseguenze”<sup>10</sup> sul piano dell'art. 101 co. 2 Cost. (“I giudici sono soggetti soltanto alla legge”), la Corte costituzionale è in parte “corsa ai ripari”, rimodulando l'assunto espresso nelle sentenze gemelle, affermando, in due più recenti pronunce<sup>11</sup>, che “l'obbligo di uniformarsi alla giurisprudenza europea deve realizzarsi ‘in modo da rispettare la sostanza di quella giurisprudenza’”<sup>12</sup>.

La “palinodia della Corte costituzionale”<sup>13</sup>, come è efficacemente stato soprannominato questo fenomeno di parziale *revirement*, però, non può dirsi conclusa così. È vero, infatti, che la stessa Corte, facendo proprio un indirizzo della Corte di Strasburgo<sup>14</sup>, ha riconosciuto<sup>15</sup> anche al giudice interno un certo “margine di apprezzamento nazionale”<sup>16</sup>, lasciandogli così uno spazio di manovra non meglio identificato per adattare il principio espresso dalla giurisprudenza convenzionale alla normativa italiana, con lo scopo di salvaguardare le specificità del diritto domestico che non minano l'equivalenza delle due norme poste a confronto.

Infine, a completamento dell'opera, la Corte ha stabilito<sup>17</sup> che “è solo un diritto consolidato, generato da una giurisprudenza europea, che il giudice interno è tenuto a porre a fondamento del proprio processo interpretativo, mentre nessun obbligo esiste in tal senso, a fronte di pronunce che non siano espressive di un orientamento ormai divenuto definitivo”<sup>18</sup>.

Fatte queste brevi, ma doverose, considerazioni con riguardo al ruolo della C.e.d.u. e della relativa giurisprudenza nell'ordinamento italiano

<sup>8</sup> V. MANES, *Introduzione. La lunga marcia della Convenzione europea ed i “nuovi” vincoli per l'ordinamento (e per il giudice) penale interno*, cit., p. 16.

<sup>9</sup> P. FERRUA, *Giustizia del processo e giustizia della decisione*, in *Dir. pen. e proc.*, 2015, p. 1205.

<sup>10</sup> *Ibidem*.

<sup>11</sup> Corte cost. n. 331 del 2009 e Corte cost. n. 303 del 2011.

<sup>12</sup> P. FERRUA, *Giustizia del processo e giustizia della decisione*, cit., p. 1205.

<sup>13</sup> *Ibidem*.

<sup>14</sup> *Ex plurimis*, Corte e.d.u., 01.07.1976, *Lawless c. Irlanda* e Corte e.d.u., 25.11.1996, *Wingrove c. Regno Unito*.

<sup>15</sup> Corte cost. n. 311 del 2009 e Corte cost. n. 317 del 2009.

<sup>16</sup> Per un approfondimento, si veda M. DANIELE, *Norme processuali convenzionali e margine di apprezzamento nazionale*, in *Cass. pen.*, 2015, 1690 ss.

<sup>17</sup> Corte cost. n. 49 del 2015.

<sup>18</sup> Per un approfondimento, si veda F. VIGANÒ, *La consulta e la tela di Penelope*, in *Diritto penale contemporaneo*, vol. II, 2015, pp. 333 ss, consultabile anche on-line su [http://www.penalecontemporaneo.it/foto/3951DPC\\_Riv\\_Trim\\_2\\_2015.pdf#page=339&view=Fit](http://www.penalecontemporaneo.it/foto/3951DPC_Riv_Trim_2_2015.pdf#page=339&view=Fit).

nell'ambito del c.d. adeguamento spontaneo e preventivo<sup>19</sup>, è bene spendere ancora qualche parola in merito ai meccanismi di adeguamento successivi a una condanna dello Stato per violazione della Convenzione ex art. 46 della stessa.

Si è detto, dunque, che la posizione della Corte costituzionale in merito alla vincolatività della C.e.d.u. così come interpretata dai giudici di Strasburgo è andata via via perdendo sempre più la fermezza originaria. Nonostante ciò, però, permangono due ambiti in cui non è stata esclusa, né tantomeno affievolita, la vincolatività di cui sopra. Il riferimento va ai casi di condanna<sup>20</sup> dello Stato e alle cc.dd. sentenze pilota emesse dalla Corte e.d.u.

Nel primo caso, ossia quando la Corte di Strasburgo condanna lo Stato per la violazione della C.e.d.u. in un caso concreto, vi è l'obbligo, derivante dall'art. 46 della Convenzione medesima, di dare esecuzione alla decisione, rimuovendo le conseguenze derivanti dalla violazione stessa (financo alla concessione della revisione del processo)<sup>21</sup>, ovvero accordando un'equa soddisfazione alla parte lesa (ex art. 41 C.e.d.u.). Si tratta sempre, però, di "misure individuali volte a riparare le conseguenze delle violazioni dei diritti convenzionali del singolo ricorrente"<sup>22</sup>.

Per quanto riguarda le sentenze pilota, invece, occorre dire che si tratta di condanne le quali, pur sempre discendendo da un caso specifico, hanno "origine da problemi strutturali (o anche interpretativi, ndr) di un sistema a cui bisogna porre rimedio da un punto di vista generale per prevenire ogni futura violazione"<sup>23</sup>. È questo dunque lo scenario che si apre a fronte di violazioni seriali da parte di uno stesso Stato, causate da vizi strutturali o interpretativi dell'ordinamento nazionale. In queste situazioni, la Corte di Strasburgo, a partire dal caso *Broniowsky c. Polonia*<sup>24</sup>, condanna dunque lo Stato a eliminare la violazione nel singolo caso, ma in sentenza indica anche le misure da adottare a livello generale per ovviare alle carenze sistematiche dell'ordinamento che sono state individuate<sup>25</sup>. In tali casi, ovviamente, per conformarsi ai *dicta* contenuti nella sentenza europea di condanna, non è sufficiente che lo Stato si adoperi nel senso indicato dall'art. 46 C.e.d.u., ma, nel caso italiano, il giudice *a quo* dovrà investire della questione la Corte costituzionale (a meno che non si attivi il legislatore per eliminare direttamente per via legislativa la carenza strutturale, cosa in realtà auspicabile), affinché, per mezzo di una pronuncia, renda effettiva la decisione europea.

<sup>19</sup> O. MAZZA, *La procedura penale*, in F. VIGANÒ - O. MAZZA, *Europa e giustizia penale*, Gli Speciali di Dir. pen. e proc., 2011, p. 36.

<sup>20</sup> Per un approfondimento, si vedano G. RANALDI, *Efficacia delle sentenze della Corte e.d.u. e i rimedi interni: verso una restitutio in integrum (dal caso Dorigo alla revisione del processo iniquo)*, in A. GAITO - D. CHINNICI, *Regole europee e processo penale*, Padova, Cedam, 2016, 27 ss. e D. TEGA, *L'ordinamento costituzionale italiano e il "sistema" C.e.d.u.: accordi e disaccordi*, in V. MANES - V. ZAGREBELSKY (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento penale italiano*, Milano, Giuffrè, 2011, 193 ss.

<sup>21</sup> M. GIALUZ, *Una sentenza "additiva di istituto": la Corte costituzionale crea la "revisione europea"*, in Cass. pen., 10, 2011, pp. 3308 ss.

<sup>22</sup> R. E. KOSTORIS, *Diritto europeo e giustizia penale*, cit., p. 65.

<sup>23</sup> *Ibidem*.

<sup>24</sup> Corte e.d.u., 22.06.2004, *Broniowsky c. Polonia*.

<sup>25</sup> F. VIGANÒ, *Fonti europee e ordinamento italiano*, in Dir. pen. e proc. – Gli speciali 2011, p. 6.

Un ultimo accenno va fatto a due filoni dottrinali che si sono formati in seguito, proprio per cercare di dare un significato preciso alle sentenze pilota all'interno del nuovo scenario delineato dalla Corte costituzionale. A tal proposito, la dottrina maggioritaria<sup>26</sup> si è espressa favorevole circa la forza di giudicato espansiva da attribuire alle pronunce convenzionali, con la conseguenza che i *dicta* contenuti in una di quelle non esauriscono la loro validità nel caso concreto, ma sono vevoli anche per tutti i casi analoghi. In questi termini, le decisioni di Strasburgo spiegherebbero i propri effetti *erga omnes*, così da essere poste a fondamento di qualsiasi incidente di illegittimità costituzionale riguardante casi assimilabili, trattando il dispositivo della pronuncia europea alla stregua di una norma giuridica<sup>27</sup>, allontanando così la possibilità per la Corte adita di dichiarare l'inammissibilità della questione per difetto di rilevanza<sup>28</sup>.

Altra parte della dottrina, invece, parla, a proposito delle pronunce europee, di giudicato interpretativo, nel senso di ritenere tali pronunce soltanto come "guida" per la comprensione delle disposizioni convenzionali, nei casi in cui queste siano chiamate come parametro interposto in un giudizio di legittimità costituzionale. A ben vedere, però, queste due posizioni, seppur così diverse sul piano teorico, sul versante applicativo non si discostano di molto<sup>29</sup>.

Terminate queste indispensabili premesse, si può passare ora al cuore del presente lavoro, trattando nello specifico come la normativa italiana relativa al principio di pubblicità delle udienze sia mutata, "convenzionalizzandosi", dopo la rivoluzione operata dalla Corte costituzionale per mezzo delle sentenze gemelle. Una volta illustrato il cammino evolutivo, saranno analizzati in maniera critica i vari problemi che un'adesione siffatta alla C.e.d.u. (*rectius*, alla giurisprudenza e.d.u.) ha portato con sé, guardando, a tal fine, il quadro normativo risultante.

## 2. La sentenza "Bocellari-Rizza" della Corte europea e il procedimento di prevenzione.

Come accennato fin qui, alla giurisprudenza europea è ora stata riconosciuta la capacità di esercitare in vari modi una certa influenza sull'ordinamento nazionale. Sta ora a noi comprendere in che modo la voce di Strasburgo si sia fatta (e si stia facendo) sentire nel nostro Paese, nonché come questa sia stata interpretata dalla Corte costituzionale e dal legislatore nazionale, naturalmente con riguardo al principio di pubblicità delle udienze.

<sup>26</sup> Per un approfondimento, si veda I. RIVERA, *La Corte di Cassazione elabora un nuovo concetto di rilevanza? (Note a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 214 del 2013)*, in [www.osservatorioaic.it](http://www.osservatorioaic.it), novembre 2013.

<sup>27</sup> G. PARODI, *Le sentenze della Corte e.d.u. come fonte di diritto. La giurisprudenza costituzionale successiva alle sentenze n. 348 e n. 349 del 2007*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, vol. IV, 2012, pp. 1743 ss.

<sup>28</sup> V. *infra*, par. 6.

<sup>29</sup> G. TESAURO, *Costituzione e norme esterne*, in *Dir. Unione Europea*, vol. II, 2009, p. 219.

Come sicuramente si ricorderà dal capitolo precedente, la pubblicità delle udienze è un tema molto “battuto” dalla Corte e.d.u., tanto che, nel corso degli anni, basandosi sul principio espresso all’art. 6 § 1 C.e.d.u., essa ha avuto modo di costruire una corposa giurisprudenza in merito. Così, l’ordinamento italiano, il quale sul punto vantava (e, in parte, vanta ancora) un sistema pubblicitario “a doppio binario” (alternativamente udienza pubblica e udienza in camera di consiglio), regolato soltanto a livello di legge ordinaria, dopo le sentenze gemelle che hanno dato valore di norma subcostituzionale alla C.e.d.u. (*rectius*, alla giurisprudenza della Corte e.d.u.) ha inevitabilmente dovuto “fare i conti” con le regole europee in tal modo considerate.

Il “processo di adeguamento”, però, non ha preso il via dal meccanismo puramente “preventivo” consistente nella dichiarazione dell’illegittimità costituzionale di una disposizione interna per contrasto con l’art. 117 co. 1 Cost. ponendo come parametro interposto l’art. 6 § 1 C.e.d.u., così come reso possibile dalle decisioni della Corte costituzionale del 2007, bensì da pronunce europee per mezzo delle quali l’Italia veniva condannata per la violazione della C.e.d.u. nel caso specifico, e richiamata per via dell’apparato normativo strutturalmente in contrasto con la norma convenzionale.

Ad “aprire le danze” di questo cammino di “convenzionalizzazione” del sistema pubblicitario nazionale è stato il noto caso Bocellari-Rizza c. Italia<sup>30</sup>. Nel 2001, infatti, davanti alla Corte europea dei diritti dell’uomo è stato instaurato un procedimento relativo al rito di prevenzione regolato dalla legge 27 dicembre 1956 n. 1423 così come integrata dalla legge 31 maggio 1965 n. 575. In particolare, i ricorrenti, sospettati di far parte di un’associazione per delinquere finalizzata al traffico di stupefacenti, usura e riciclaggio di denaro, una volta raggiunti da due misure di prevenzione (dall’obbligo di soggiorno e dalla confisca di alcuni beni), avevano lamentato la mancata pubblicità del procedimento inteso proprio all’applicazione di tali misure.

Secondo i ricorrenti, infatti, la disciplina italiana, che prevedeva l’esclusiva celebrazione del procedimento *de qua* in camera di consiglio, si poneva in aperta violazione dell’art. 6 § 1 C.e.d.u., laddove dispone che “ogni persona ha diritto che la sua causa sia esaminata [...] pubblicamente”. Più nello specifico, essi “assumevano che, ai fini della celebrazione del rito camerale, non sussistesse alcuna esigenza legata al rispetto alla vita privata delle persone”<sup>31</sup>, in quanto non era stato sentito alcun testimone né tantomeno loro stessi avevano mai chiesto che venissero prese delle precauzioni per tutelare la loro *privacy*<sup>32</sup>. Questo per sottolineare il fatto che non ci fossero ragioni di carattere soggettivo che potessero giustificare, anche dal punto di vista convenzionale, una rinuncia alla pubblicità dell’udienza *tout court*. Sotto diverso profilo, invece, gli stessi ricorrenti hanno rimarcato che “i fatti di causa erano tutt’altro che

<sup>30</sup> Corte e.d.u., 13.11.2007, Bocellari-Rizza c. Italia.

<sup>31</sup> S. CIAMPI, *Alla ricerca di un processo camerale “giusto”: l’udienza pubblica tra esigenze di garanzia e obiettivi di funzionalità*, in *Diritto penale e processo*, Speciale CEDU, 2016, p. 15.

<sup>32</sup> Corte e.d.u., 13.11.2007, Bocellari-Rizza c. Italia, § 28: “*Les requérants soutiennent que l’absence d’une audience publique n’était pas justifiée en l’espèce. Ils font valoir tout d’abord qu’aucune exigence liée au respect de la vie privée de tierces personnes ne subsistait en l’espèce, puisqu’aucun témoin n’avait été invité à comparaître dans la procédure. Quant à eux, ils n’ont jamais invoqué la protection de leur vie privée devant les autorités compétentes*”.

acclarati o incontrovertiti”<sup>33</sup> e che non si trattava di decidere mere questioni di diritto<sup>34</sup>. Quindi, la deroga alla pubblicità non sarebbe stata giustificata neanche da ragioni “obiettive”.

Le difese del Governo italiano, invece, sono state improntate specialmente a evidenziare la natura relativa e non assoluta del diritto a una pubblica udienza, insistendo inoltre sulla tecnicità delle questioni da trattare e sul carattere prettamente cartolare dell'istruttoria, in quanto basata su documenti contabili molto specifici e quindi di difficile comprensione per il *quisque de populo*<sup>35</sup>.

Per quanto riguarda la deroga alla pubblicità giustificata da esigenze di riservatezza, invece, la difesa ha ritenuto inoltre di dover precisare che in realtà il procedimento di prevenzione in esame aveva coinvolto terze persone in qualità di prestanomi<sup>36</sup>.

La Corte europea dei diritti dell'uomo, nel decidere la questione, ha ripercorso la sua giurisprudenza più incisiva in materia e, dopo una breve premessa sulla funzione del principio di pubblicità, ha stabilito che, fermo restando il potere dei tribunali di vietare l'ingresso del pubblico in aula sia quando si presentino le circostanze eccezionali previste dall'art. 6 C.e.d.u., sia quando ciò sia richiesto dalla natura altamente tecnica delle questioni da vagliare, un processo non potrà mai dirsi giusto quando, stante l'“alta posta in gioco”, la disciplina preveda unicamente la celebrazione in camera di consiglio, senza che alle parti venga data la possibilità di chiederne lo svolgimento in pubblica udienza<sup>37</sup>. La Corte ha ripreso qui, dunque, l'orientamento, visto nel

<sup>33</sup> S. CIAMPI, *Alla ricerca di un processo camerale “giusto”: l'udienza pubblica tra esigenze di garanzia e obiettivi di funzionalità*, cit., p. 15.

<sup>34</sup> Corte e.d.u., 13.11.2007, Bocellari-Rizza c. Italia, § 29: “*En outre, ils soutiennent que [...] les faits de la cause n'étaient guère établis en l'espèce, et l'affaire n'était pas consacrée exclusivement à des questions de droit*”.

<sup>35</sup> Corte e.d.u., 13.11.2007, Bocellari-Rizza c. Italia, §§ 30-31: “30. *Le Gouvernement souligne que le droit invoqué par les requérants n'est pas un droit absolu au sens de la Convention et fait référence aux dérogations à la publicité des débats prévues par la deuxième phrase de l'article 6 § 1 de la Convention et précisées par la jurisprudence de la Cour en la matière*. 31. *Il affirme que l'absence d'audience publique est justifiée en l'espèce par la nature des questions à trancher. Il insiste sur la nature hautement technique des procédures pour l'application des mesures de prévention patrimoniales, basées essentiellement sur des documents et dans lesquelles le public ne peut exercer aucun contrôle*”.

<sup>36</sup> Corte e.d.u., 13.11.2007, Bocellari-Rizza c. Italia, § 32: “*Le Gouvernement soutient ensuite que des tierces personnes sont souvent impliquées dans ce type de procédure en tant que prête-noms*”.

<sup>37</sup> Corte e.d.u., 13.11.2007, Bocellari-Rizza c. Italia, § 38-41: “38. *En l'espèce, le déroulement en chambre du conseil des procédures visant l'application des mesures de prévention, tant en première instance qu'en appel, est expressément prévu par l'article 4 de la loi no 1423 de 1956 et les parties n'ont pas la possibilité de demander et d'obtenir une audience publique. D'ailleurs, le Gouvernement lui-même exprime des doutes quant aux chances de succès d'une éventuelle demande de débats publics provenant des parties*. 39. *La Cour est sensible au raisonnement du Gouvernement selon lequel des intérêts supérieurs, tels que la protection de la vie privée de mineurs ou de tierces personnes indirectement concernées par le contrôle financier, peuvent parfois entrer en jeu dans ce type de procédure. Par ailleurs, la Cour ne doute pas qu'une procédure tendant pour l'essentiel au contrôle des finances et des mouvements de capitaux puisse présenter un degré élevé de technicité. Cependant, il ne faut pas perdre de vue l'enjeu des procédures de prévention et les effets qu'elles sont susceptibles de produire sur la situation personnelle des personnes impliquées*. 40. *La Cour observe que ce genre de procédure vise*

capitolo precedente, dell'“alta posta in gioco” come una sorta di controeccezione al principio di pubblicità e, sulla scorta di questo ragionamento, è giunta a condannare l'Italia per violazione dell'art. 6 § 1 C.e.d.u.

Fatale è stato, dunque, il fatto che la disciplina del procedimento di prevenzione non prevedesse nemmeno la possibilità, per il soggetto coinvolto, di sollecitare una pubblica udienza, alla stregua del ragionamento dell'“alta posta in gioco”, dato che, in casi come questo, l'esito del procedimento sarebbe in grado di intaccare in modo anche pesante beni protetti da norme di alto rango, come il patrimonio, garantito a livello costituzionale e convenzionale.

L'Italia, frattanto, ha continuato a essere condannata per una serie di casi analoghi, tutti riguardanti la disciplina del procedimento di prevenzione, e tutti volti a valutare la violazione dell'art. 6 § 1 C.e.d.u. in merito alla pubblicità dei giudizi. Il riferimento va ai casi Corte e.d.u., 08.07.2008, Perre c. Italia, Corte e.d.u., 05.01.2010, Bongiorno c. Italia, Corte e.d.u., 02.02.2010, Leone c. Italia, Corte e.d.u., 17.05.2011, Capitani-Campanella c. Italia e la recentissima Corte e.d.u., Gr. Ch., 23.02.2017, De Tommaso c. Italia<sup>38</sup>.

In breve, anche nel caso Perre c. Italia i ricorrenti “lamentavano l'applicazione congiunta di misure di prevenzione personali e patrimoniali, all'esito di un procedimento”<sup>39</sup> tenuto a porte chiuse, mentre l'erario si difendeva adducendo motivazioni molto simili a quelle proposte nel caso visto sopra.

Particolare si è rivelata, invece, la difesa statale nei casi Bongiorno, Leone e Capitani-Campanella c. Italia, improntata a sostegno della tesi dell'irricevibilità dei motivi, “giudicandoli affetti da astrattismo e genericità, in quanto gli interessati non avevano nemmeno chiesto, nel corso del procedimento di applicazione delle misure di prevenzione, la celebrazione di un'udienza pubblica”<sup>40</sup>. In ogni caso, la Corte europea dei diritti umani ha ritenuto di dover condannare comunque il nostro Paese, riprendendo le motivazioni della decisione Bocellari-Rizza.

*l'application de la confiscation de biens et de capitaux, ce qui met directement et substantiellement en cause la situation patrimoniale du justiciable. Face à un tel enjeu, on ne saurait affirmer que le contrôle du public ne soit pas une condition nécessaire à la garantie du respect des droits de l'intéressé. 41. En résumé, la Cour juge essentiel que les justiciables impliqués dans une procédure d'application des mesures de prévention se voient pour le moins offrir la possibilité de solliciter une audience publique devant les chambres spécialisées des tribunaux et des cours d'appel. En l'espèce, les requérants n'ont pas bénéficié de cette possibilité. Partant, il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention”.*

<sup>38</sup> Nell'ultimo della serie, il recentissimo caso Corte e.d.u., Gr. Ch., 23.02.2017, De Tommaso c. Italia la Corte di Strasburgo condanna ancora l'Italia per la violazione dell'art. 6 § 1 C.e.d.u. per quanto riguarda il tema del *public hearing* nei procedimenti di prevenzione. Come si può notare, però, questa pronuncia interviene dopo la modifica legislativa della disciplina sotto accusa avvenuta per opera del d.lgs. n. 159 del 2011 su impulso della sentenza della Corte costituzionale n. 93 del 2010 (v. *infra*). Questo “difetto di coordinazione” è dovuto al fatto che il ricorso a Strasburgo, pur essendo stato promosso prima delle citate declaratorie di incostituzionalità e riforma legislativa, è stato deciso solo in seguito, a causa della non breve durata dei giudizi europei. Per un approfondimento si veda L. ROCCATAGLIATA, *Da Strasburgo: la misura di prevenzione della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza viola la Convenzione e.d.u.*, in [www.giurisprudenzapenale.com](http://www.giurisprudenzapenale.com), 24 febbraio 2017.

<sup>39</sup> S. CIAMPI, *Alla ricerca di un processo camerale “giusto”: l'udienza pubblica tra esigenze di garanzia e obiettivi di funzionalità*, cit., p. 16.

<sup>40</sup> *Ibidem*.

### 3. La sentenza n. 93 del 2010 della Corte costituzionale sul procedimento di prevenzione.

A fronte di questi “ripetitivi”<sup>41</sup> pronunciamenti della Corte di Strasburgo, i quali indubbiamente hanno segnalato l’esistenza di un assetto normativo nazionale strutturalmente incompatibile con i diritti convenzionali<sup>42</sup>, anche senza indicare specificamente le misure generali (seppur rilevando che all’interessato sarebbe dovuta essere concessa almeno la possibilità di richiedere la celebrazione della sua causa in pubblica udienza) da adottare per eliminare il contrasto, il legislatore italiano sarebbe dovuto intervenire modificando la normativa, espungendo dall’ordinamento le norme responsabili della violazione<sup>43</sup>. Questo non è stato, o, almeno, non è stato in prima battuta, cosicché è entrata in gioco la Corte costituzionale. Essa, infatti, è stata adita attraverso la proposizione di una questione di legittimità costituzionale riguardante il rito di prevenzione, “nella parte in cui non consentiva che, su istanza degli interessati, il procedimento si svolgesse nelle forme dell’udienza pubblica”<sup>44</sup>.

Nello specifico, il Tribunale di S. Maria Capua Vetere ha sollevato la questione dubitando della legittimità costituzionale dell’art. 4 della l. n. 1423 del 1956 (Misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità) e dell’art. 2 *ter* della l. n. 575 del 1965 (Disposizioni contro la mafia), nella parte in cui non consentivano che la procedura per l’applicazione delle misure di prevenzione si svolgesse, su istanza degli interessati, nelle forme dell’udienza pubblica. Più in particolare<sup>45</sup>, “ad avviso del giudice *a quo*, le norme censurate, (proprio perché prevedevano che il rito di prevenzione si sarebbe dovuto svolgere esclusivamente in camera di consiglio, ndr), stessero violando l’art. 117 Cost. primo comma, ponendosi in contrasto con il principio di pubblicità dei procedimenti giudiziari, sancito dall’art.

<sup>41</sup> G. DI CHIARA, “*Against the administration of justice in secret*”: la pubblicità delle procedure giudiziarie tra Corte Europea e assetti del sistema italiano, in A. BALSAMO - R.E. KOSTORIS (a cura di), *Giurisprudenza europea e processo penale italiano*, Torino, Giappichelli, 2008, p. 299.

<sup>42</sup> M. CHIAVARIO, *La “lunga marcia” dei diritti dell’uomo nel processo penale*, in A. BALSAMO-R.E. KOSTORIS (a cura di), *Giurisprudenza europea e processo penale italiano*, Torino, Giappichelli, 2008, p. 28.

<sup>43</sup> P. SPAGNOLO, *Il modello europeo delle garanzie minime e il regime delle invalidità: un binomio conciliabile?*, in A. MARANDOLA (a cura di), *Le invalidità processuali. Profili statici e dinamici*, Torino, Utet, 2015, p. 44.

<sup>44</sup> P. BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, in A. GAITO - D. CHINNICI (a cura di), *Regole europee e processo penale*, Padova, Cedam, 2016, p. 144.

<sup>45</sup> È bene avvertire del fatto che l’ordinanza del Giudice campano conteneva anche un altro parametro su cui poter fondare l’illegittimità costituzionale. Il riferimento va all’art. 111 co. 1 Cost, in forza del quale la giurisdizione si attua mediante il “giusto processo”. Secondo tale Giudice, proprio perché il procedimento si svolge solo nella forma dell’udienza camerale, non verrebbe garantito nessun controllo adeguato sull’amministrazione della giustizia, stante la gravità dei provvedimenti in quella sede adottabili. Proprio ciò fa dubitare dell’aderenza al dettato costituzionale del procedimento in questione. La questione però non verrà mai trattata dalla Corte costituzionale in quanto verrà assorbita dalla prima relativa all’art. 117 co. 1 Cost. (v. *infra*).

6 § 1 C.e.d.u., così come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo<sup>46</sup> proprio con specifico riferimento ai procedimenti in esame<sup>47</sup>.

Stante la misera e poco convincente difesa erariale, con la quale veniva chiesto di salvare la normativa "sotto accusa" in quanto volta a proteggere un altro valore costituzionale quale la ragionevole durata del processo sotto forma di speditezza del giudizio, la Corte costituzionale non ha potuto fare altro che dichiarare fondata la questione così come definita nell'ordinanza del giudice campano, in riferimento all'art. 117 co. 1 Cost.

La Corte, infatti, ha convenuto con i giudici di Strasburgo che, malgrado l'innegabile tecnicismo che caratterizza le questioni da vagliare nel procedimento di prevenzione, a differenziare il rito in questione dal complesso delle procedure per le quali anche la giurisprudenza europea ammette la trattazione camerale sarebbe l'"alta posta in gioco", la quale "conferisce specifico risalto alle esigenze alla cui soddisfazione il principio di pubblicità delle udienze è preordinato".

Invero, come la stessa Corte e.d.u. aveva individuato nelle sentenze Bocellari-Rizza e affini, dove affermava che non si può negare il coinvolgimento di un'"alta posta" nelle procedure di prevenzione in quanto "mirano alla confisca di 'beni e capitali'" incidendo "direttamente sulla situazione patrimoniale della persona soggetta a giurisdizione", anche la Corte costituzionale ha asserito che quello di prevenzione "è un procedimento all'esito del quale il giudice è chiamato a esprimere un giudizio di merito, idoneo a incidere in modo diretto, definitivo e sostanziale su beni dell'individuo costituzionalmente tutelati, quali la libertà personale e il patrimonio (quest'ultimo, tra l'altro, aggredito in modo 'massiccio' e in componenti di particolare rilievo), nonché la stessa libertà di iniziativa economica, incisa dalle misure gravemente 'inabilitanti' previste a carico del soggetto cui è applicata la misura di prevenzione".

Così, dopo aver escluso la possibilità di conformare la normativa interna con la giurisprudenza europea in via interpretativa, tramite l'estensione analogica dell'art. 441 co. 3 c.p.p., a mente del quale il rito abbreviato ordinariamente camerale può essere celebrato in pubblica udienza quando ne facciano richiesta tutti gli imputati, stante il fatto che l'analogia andrebbe usata unicamente a fronte di una lacuna legislativa<sup>48</sup>, e dato che le *rationes* dei due procedimenti in questione (abbreviato e di prevenzione) differiscono<sup>49</sup>, la Corte costituzionale, con la sentenza n. 93 del 2010 non ha potuto far altro che dichiarare "l'illegittimità costituzionale dell'art. 4 della l. n. 1423 del 1956 e dell'art. 2 ter della l. n. 575 del 1965 nella parte in cui non consentivano che, su istanza degli interessati, il procedimento per l'applicazione delle misure di prevenzione si svolgesse, davanti al tribunale e alla corte d'appello, nelle forme dell'udienza pubblica".

A seguito della sentenza della Corte costituzionale appena esaminata, il legislatore ha poi subito colto l'occasione per effettuare una riforma del procedimento di prevenzione. Infatti, solo un anno dopo la pronuncia in

<sup>46</sup> V. in particolare Corte e.d.u., cit., Bocellari-Rizza c. Italia e Corte e.d.u., cit., Perre c. Italia.

<sup>47</sup> Corte cost. n. 93 del 2010.

<sup>48</sup> G. DI CHIARA, "Against the administration of justice in secret": la pubblicità delle procedure giudiziarie tra Corte Europea e assetti del sistema italiano, cit., p. 304.

<sup>49</sup> P.BRONZO, La pubblicità delle udienze, cit., p. 145.

questione è stato emanato il d. lgs. 6 settembre 2011 n. 159 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136), più noto come Codice antimafia<sup>50</sup>.

Per quanto riguarda le finalità di questo lavoro, occorre far notare solo come il legislatore del 2011 abbia trasformato in disposizioni normative i dettami e della Corte di Strasburgo, e della Corte costituzionale, in merito alla pubblicità delle udienze del rito *de qua*.

Nel regolare il procedimento applicativo delle misure di prevenzione, il legislatore ha stabilito, all'art. 7, primo comma, del citato decreto legislativo, che "l'udienza si svolge senza la presenza del pubblico", per poi proseguire stabilendo invece che "il presidente dispone che il procedimento si svolga in pubblica udienza quando l'interessato ne faccia richiesta". Una disposizione analoga è stata poi prevista anche per le impugnazioni. Anche all'art. 10 d. lgs. n. 159 del 2011 è stato infatti sancito che "l'udienza si svolge senza la presenza del pubblico", e che "il presidente dispone che il procedimento si svolga in pubblica udienza quando l'interessato ne faccia richiesta".

A tal proposito, si nota subito una dissonanza delle norme del decreto in oggetto rispetto alla declaratoria di illegittimità costituzionale di cui sopra. Si tratta di una piccola discrasia, che a prima vista potrebbe essere presa come una mera differenza stilistica, ma che potrebbe anche essere interpretata come un'importante divergenza sul piano della sostanza<sup>51</sup>. Nella sentenza della Corte costituzionale si legge che l'apertura della camera di consiglio debba avvenire, su richiesta, "nelle forme dell'udienza pubblica", mentre il decreto legislativo prevede semplicemente che, quando ciò venga richiesto, il procedimento debba svolgersi "in pubblica udienza".

Come anticipato, potrebbe non trattarsi qui di una differenza di poco conto, financo a diventare possibilmente anche una questione centrale per il presente lavoro, tanto che verrà ripresa più avanti per essere presentata più approfonditamente<sup>52</sup>. Per quel che ora interessa, però, basta notare come la locuzione "nelle forme dell'udienza pubblica" lasci inevitabilmente la possibilità all'interprete di potersi agganciare all'intera disciplina codicistica relativa alla pubblicità delle udienze dibattimentali (artt. 471 e 472 c.p.p.)<sup>53</sup>, mentre la lettera del decreto legislativo potrebbe anche voler stabilire una "regola assoluta" secondo la quale, in caso di richiesta dell'interessato, il procedimento debba necessariamente svolgersi in pubblica udienza, senza eccezioni di nessuna sorta. Sul punto, comunque, ritorneremo meglio in seguito<sup>54</sup>.

<sup>50</sup> F. MENDITTO, *Presente e futuro delle misure di prevenzione (personali e patrimoniali): da misure di polizia a prevenzione della criminalità da profitto*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 23 maggio 2016.

<sup>51</sup> V. *infra*, Cap. IV, parr. 1-3.

<sup>52</sup> *Ibidem*.

<sup>53</sup> A. GAITO – S. FURFARO, *Consensi e dissensi sul ruolo e sulla funzione della pubblicità delle udienze penali*, in *Giur. cost.*, 2010, pp. 1073-1076.

<sup>54</sup> V. *infra*, Cap. IV, parr. 1-3.

#### 4. La sentenza n. 80 del 2011 della Corte costituzionale e il regime pubblicitario nel giudizio di legittimità.

Una trattazione autonoma, anche se il tema può dirsi collegato a quello appena trattato, merita la questione relativa al regime di pubblicità delle udienze nei giudizi di legittimità del rito di prevenzione. La Corte costituzionale, con la sentenza n. 93 del 2010, infatti, ha avuto modo di esprimersi soltanto in merito al modello pubblicitario da adottare, in linea con la Convenzione europea dei diritti umani, nelle udienze del rito *de qua* celebrate “davanti al tribunale e in appello”. Mentre si accingeva a definire la questione sopra ricordata, però, la Corte costituzionale è stata investita di una nuova questione, in parte uguale e in parte più ampia rispetto alla precedente, con la quale le si è chiesto, appunto, di pronunciarsi con riferimento alla fase di legittimità del rito di prevenzione.

Il caso ha preso l'avvio nel febbraio del 2008, quando il Tribunale di Siracusa ha emesso un decreto con il quale una persona indiziata di appartenere a una associazione di stampo mafioso, è stata sottoposta, in applicazione della suddetta l. n. 575 del 1965, alla misura di prevenzione della sorveglianza speciale e dell'obbligo di soggiorno, nonché a quella della confisca di determinati beni. Detto decreto è stato poi appellato, ma infine confermato. Così, il decreto del giudice d'appello è stato nuovamente impugnato, con ricorso in Cassazione, dai difensori dell'interessato, i quali, forti della decisione europea Bocellari-Rizza appena emessa, hanno eccepito, ex art. 609 co. 2 c.p.p., tra l'altro, anche la violazione del principio di pubblicità delle procedure giudiziarie.

In particolare, la Corte di Cassazione, nell'ordinanza di rimessione, dubitava della legittimità costituzionale, in riferimento all'art. 117 co. 1 Cost. dell'art. 4 della l. n. 1423 del 1956 e dell'art. 2 ter della l. n. 575 del 1965, nella parte in cui “non consentono che, a richiesta di parte, il procedimento in materia di misure di prevenzione si svolga in pubblica udienza”. Tale dubbio sarebbe stato supportato, a detta del giudice *a quo*, dall'affermazione della Corte di Strasburgo contenuta proprio nella succitata pronuncia Bocellari-Rizza, secondo la quale il principio di pubblicità delle udienze ex art. 6 C.e.d.u. sarebbe rispettato soltanto quando le persone coinvolte nel giudizio di prevenzione si vedano “almeno offrire la possibilità di sollecitare una pubblica udienza davanti alle sezioni specializzate dei tribunali e delle corti d'appello”. Più nello specifico, secondo il giudice di legittimità, “detta facoltà andrebbe riconosciuta non soltanto in relazione ai giudizi di merito, ma anche con riguardo al giudizio di cassazione, senza che rilevi, in senso contrario, la circostanza che di quest'ultimo non venga fatta menzione nella citata sentenza della Corte europea”.

A tal proposito, la parte privata ricorrente nel giudizio *a quo*, costituendosi nel giudizio innanzi alla Corte costituzionale e aderendo alle deduzioni e alle richieste presentate dal rimettente, non ha però mancato di precisare come, dato l'esito della sentenza della stessa Corte n. 93 del 2010, “circoscrivere la declaratoria di illegittimità costituzionale ai soli gradi di merito equivarrebbe a creare pericolosi vuoti di tutela [...] (dato che, ndr) una volta che si affidi la

scelta del rito alla parte, non si vede perché la pubblicità dell'udienza possa essere chiesta solo nei gradi di merito e non, anche per la prima volta, davanti alla Corte di Cassazione”.

Tali argomentazioni, però, non sono state sufficienti a convincere la Corte costituzionale, tanto che la questione è stata dichiarata infondata con la sentenza n. 80 del 2011. La stessa Corte, infatti, ha ritenuto non casuale che la lettera della decisione richiamata dalla parte privata, la quale a sua volta aveva ripreso quanto ribadito dalla Corte e.d.u. nella pronuncia Bocellari-Rizza<sup>55</sup>, non facesse nessun riferimento al giudizio di cassazione nella parte in cui viene posto il fondamento della decisione. Infatti, secondo la Corte costituzionale “contrariamente a quello che sostiene il Collegio rimettente, la mancata menzione del giudizio di legittimità risulta particolarmente significativa – nel senso che assume valore *ad excludendum* – ove si consideri che la Corte europea era chiamata a pronunciarsi su procedimenti di prevenzione<sup>56</sup> che avevano percorso tutti i gradi di giudizio interno, ivi compreso quello di cassazione (ciò, stante il presupposto di legittimazione dell'accesso alla Corte di Strasburgo, rappresentato dall'esaurimento delle vie di ricorso interne: art. 35 § 1 C.e.d.u.)”.

Ma ciò non è bastato. Per rafforzare ulteriormente la dichiarazione di infondatezza della questione, la Corte costituzionale, sempre ferma nel ritenere che il principio affermato a Strasburgo riguardasse effettivamente solo i giudici del merito, ha ricordato anche come tale limitazione fosse allineata con il consolidato orientamento della Corte europea in tema di applicabilità del principio di pubblicità in relazione alla progressione del procedimento giudiziario<sup>57</sup>.

La Corte e.d.u. ha infatti a tal proposito più volte affermato che, al fine del rispetto del principio di pubblicità così come previsto dalla Convenzione, occorre guardare la procedura giudiziaria nazionale nel suo complesso<sup>58</sup>. Infatti, qualora fosse stata tenuta una pubblica udienza in prima istanza, l'assenza di pubblicità nei gradi successivi ben avrebbe potuto essere giustificata dalle particolarità del giudizio in questione. In specie, la Corte di Strasburgo ha più volte avuto modo di fissare specificamente la regola per cui i giudizi di impugnazione dedicati esclusivamente alla trattazione di questioni di diritto possono soddisfare i requisiti di cui all'art. 6, primo paragrafo, della C.e.d.u., nonostante la mancata celebrazione (*rectius*, previsione) di una pubblica udienza davanti alle corti d'appello o alla corte di cassazione<sup>59</sup>.

Rifacendosi a questa giurisprudenza europea, dunque, la Corte costituzionale ha ritenuto di poter affermare che i giudizi impugnatori di

<sup>55</sup> Corte e.d.u., cit., Bocellari-Rizza c. Italia, Press release issued by the Registrar: “It considered it essential that the litigants in proceedings for the application of preventive measures were offered, at the least, the opportunity to request a public hearing before the specialized division of the ordinary and appeal courts”.

<sup>56</sup> Il riferimento va particolarmente alla decisione Corte e.d.u., 13.11.2007, Bocellari-Rizza c. Italia, ma nello stesso senso depongono anche le successive Corte e.d.u., 08.07.2008, Perre c. Italia, Corte e.d.u., 05.01.2010, Bongiorno c. Italia e Corte e.d.u., 02.02.2010, Leone c. Italia.

<sup>57</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 145.

<sup>58</sup> *Ex plurimis*, Corte e.d.u., 21.07.2009, Seliwiak c. Poland, Corte e.d.u., Gr. Ch., 18.10.2006, Hermi c. Italia e Corte e.d.u., 25.07.2000, Tierce e altri c. San Marino.

<sup>59</sup> Lo si desume dalle sentenze citate nella nota precedente.

legittimità, per come sono costruiti dalla disciplina interna, possono ritenersi convenzionalmente conformi, nonostante la mancanza di una pubblica udienza<sup>60</sup>, proprio perché, trattando solamente questioni di diritto (quindi questioni tecniche e per questo difficilmente comprensibili – secondo Strasburgo – dal c.d. uomo della strada), non si comprende che tipo di garanzie possa offrire l'apertura dell'aula al pubblico. Infatti, anche a parere della Corte costituzionale, “la valenza del controllo immediato del *quisque de populo* sullo svolgimento delle attività processuali, reso possibile dal libero accesso all'aula di udienza – uno degli strumenti di garanzia della correttezza dell'amministrazione della giustizia – si apprezza, difatti, secondo un classico, risalente ed acquisito principio, in modo specifico quando il giudice sia chiamato ad assumere prove, specialmente orali-rappresentative, e comunque ad accertare o ricostruire fatti, mentre si attenua grandemente allorché al giudice compete soltanto risolvere questioni interpretative di disposizioni normative”.

Essenzialmente per questi motivi, la Corte costituzionale ha ritenuto di dover dichiarare infondata la questione proposta dalla Corte di cassazione, sottolineando come “l'avvenuta introduzione nel procedimento di prevenzione, per effetto della sentenza n. 93 del 2010, del diritto degli interessati di chiedere la pubblica udienza davanti ai tribunali (giudici di prima istanza) e alle corti di appello (giudici di seconda istanza, ma competenti al riesame anche delle questioni di fatto, se non addirittura essi stessi all'assunzione o riassunzione di prove)” sia “sufficiente a garantire la conformità del nostro ordinamento alla C.e.d.u., senza che occorra estendere il suddetto diritto al giudizio davanti alla Corte di cassazione”.

Questa, dunque, la decisione della nostra Corte. Molti, però, sono stati i rilievi critici mossi da parte della dottrina a questa impostazione, anche dopo la citata riforma legislativa riguardante il rito di prevenzione<sup>61</sup>.

Il c.d. codice antimafia, infatti, non ha fatto altro che trasfondere in disposizioni di legge i dettami della Corte costituzionale. Così, è stato stabilito che il giudizio davanti alla Corte di cassazione riguardante le impugnazioni di decreti che dispongono misure di prevenzione, si debba svolgere “in camera di consiglio” (art. 10 co. 3 d. lgs. n. 159 del 2011), senza possibilità di veder celebrata un'udienza pubblica, nemmeno “su richiesta”.

A fronte di ciò, sono state riproposte, appunto, le valutazioni negative date in precedenza, rispetto alla sentenza della Corte costituzionale n. 80 del 2011. Ciò che viene criticata dalla summenzionata dottrina è la base logica della decisione di legittimità costituzionale, la quale, in primo luogo, darebbe per certo che un giudizio pubblico di primo grado sia sempre e sicuramente stato celebrato, e, in secondo luogo, non sembrerebbe tener conto delle conseguenze di aver ormai connotato la pubblicità del rito in termini “dispositivi”, in quanto non parrebbe pienamente giustificata la possibilità che viene data nei gradi di merito di poter scegliere la forma dell'udienza a fronte di una aprioristica preclusione in tal senso nei giudizi di mera legittimità<sup>62</sup>.

<sup>60</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 146.

<sup>61</sup> Si veda G. ANDREAZZA, *I nuovi assetti del principio di pubblicità del processo*, in Il libro dell'anno del diritto 2015, Treccani, 612 ss, consultabile anche *on-line* al sito [www.treccani.it](http://www.treccani.it).

<sup>62</sup> *Ibidem*.

Questo filone dottrinale critico, in parte giustificabile secondo un'ottica di massima estensione delle garanzie convenzionali, però, non sembrerebbe comunque passibile di adesione, nella parte in cui contesta alla Corte di aver fondato la sua decisione di non estendere le garanzie del *public hearing* convenzionale anche alla fase di legittimità del procedimento *de qua* sull'erroneo assunto che la celebrazione pubblica di almeno un grado di giudizio anteriore fosse effettivamente avvenuta.

Infatti, nell'intento di censurare il ragionamento svolto dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 80 del 2011, questa dottrina scorda che, secondo la giurisprudenza convenzionale, affinché siano rispettate le garanzie del *public hearing*, non occorre che, nei gradi di merito, sia stata effettivamente celebrata una pubblica udienza, poiché è sufficiente che sia solo consentita la richiesta di apertura dell'aula al pubblico (ossia che il diritto alla pubblica udienza sia assicurato). Nel caso in cui questa possibilità sia prevista almeno in un grado di giudizio (preferibilmente il primo), ma il diritto a ottenere una pubblica udienza non venga esercitato dall'interessato, la Convenzione sarebbe comunque rispettata (stante anche il fatto che la Corte di Strasburgo non ha mai imposto interventi *ex officio* volti a ottenere per forza la celebrazione di almeno una pubblica udienza, sempre nel caso in cui questa possibilità sia almeno stata offerta).

Per questo motivo, la critica basata sull'assunto per cui la Corte costituzionale, nella sentenza *de qua*, giustificando l'esclusione della pubblicità nei giudizi di legittimità, avrebbe dato per certo che un giudizio pubblico di primo grado fosse sempre e sicuramente stato celebrato, non sembra poter essere condivisa. Infatti, la decisione della Corte pare comunque in linea con i dettami di Strasburgo, i quali non impongono la trattazione pubblica di almeno un grado di giudizio, ma si accontenta del fatto che la possibilità di ottenere una tale celebrazione sia solo stata offerta. Dunque, la critica basata sul fatto che, per escludere nettamente la possibilità di estendere il *public hearing* ai giudizi di legittimità, occorrerebbe che un pubblico giudizio fosse effettivamente stato celebrato nei gradi anteriori, non pare suffragata dalla giurisprudenza convenzionale.

Inoltre, il pensiero di questa stessa dottrina critica non sembrerebbe poter essere condiviso nemmeno se visto sul piano degli effetti. Infatti, l'estensione della garanzia della pubblicità dell'udienza anche alla fase di legittimità del procedimento di prevenzione (anche nella forma di pubblicità "su richiesta"), non sarebbe in grado neanche di rappresentare un esempio di importazione di canoni convenzionali secondo la logica del *best standard*. Invero, l'estensione della regola della pubblicità "su richiesta" anche al giudizio di legittimità, proprio per la natura delle questioni che si trattano in tale sede, non sembrerebbe poter offrire realmente un rafforzamento o un ampliamento della tutela dei valori protetti dal *public hearing*.

Comunque, su tali questioni torneremo più compiutamente in seguito<sup>63</sup>. Ora occorre invece proseguire l'illustrazione del cammino di "convenzionalizzazione" del principio di pubblicità così come promosso nel nostro ordinamento.

---

<sup>63</sup> V. *infra*, Cap. IV, par. 4.

## 5. La sentenza “Lorenzetti” della Corte europea e la riparazione per ingiusta detenzione.

Seguendo l'ordine cronologico, una tappa importante del succitato cammino verso la conformazione della disciplina interna al *fair hearing* convenzionale si ha appena un anno dopo rispetto alla pronuncia sul caso Bocellari-Rizza. Questa volta, però, a finire sotto la lente d'ingrandimento dei giudici di Strasburgo è toccato alla normativa riguardante la riparazione per ingiusta detenzione, data dal combinato disposto degli artt. 314, 315 e 646 c.p.p., la quale è stata sottoposta a scrutinio degli stessi giudici europei nel caso Corte e.d.u., 10.04.2012, Lorenzetti c. Italia.

Il fatto prende le mosse da una misura di custodia cautelare in carcere irrogata nei confronti di un medico ospedaliero. Il gip, per disporre tale misura, aveva ravvisato, infatti, gravi indizi di colpevolezza relativi a cinque episodi di truffa. Il processo di primo grado si concluse con la condanna del medico rispetto a un episodio contestato, mentre fu assolto con riguardo agli altri quattro.

Ci fu ricorso in appello, il quale si concluse con la riforma della condanna in assoluzione con formula piena. Così, il 23 novembre 2006 alla Corte d'appello di Catania fu chiesto di pronunciarsi in merito alla riparazione per l'ingiusta detenzione subita dal soggetto, in base all'articolo 314, primo comma, c.p.p. Sarà proprio questo processo a far scattare la scintilla del ricorso alla Corte europea dei diritti umani.

Il processo sulla riparazione per l'ingiusta detenzione, celebrato in camera di consiglio (“partecipata”) come da disposizioni codicistiche, si concluse con il riconoscimento, in capo al ricorrente, della colpa grave (*rectius*, di aver contribuito a provocare, per via delle diverse assenze ingiustificate, dei sospetti, e quindi la privazione di libertà e il mantenimento in stato di detenzione), cosicché non vi erano gli estremi per l'ottenimento del risarcimento.

La Cassazione, adita poi sul punto per vizio di motivazione, ritenne, al contrario, che la Corte catanese avesse motivato in modo logico e corretto.

È proprio, dunque, a questo punto, che è stato proposto ricorso alla Corte e.d.u., lamentando, per quel che interessa ai fini del presente lavoro, la violazione dell'art. 6 § 1 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo laddove prevede che “ogni persona ha diritto che la sua causa sia esaminata [...] pubblicamente”.

Secondo il ricorrente, infatti, era illegittimo, sotto il profilo del *fair hearing*, che la normativa nazionale escludesse *a priori* la celebrazione di un'udienza pubblica nell'ambito dell'intero procedimento di trattazione delle domande di riparazione<sup>64</sup>.

Dapprima la Corte di Strasburgo ha verificato l'applicabilità dell'art. 6 C.e.d.u. al processo in questione in quanto, seppur non strettamente attinente alla “materia penale”, si trattava pur sempre di un caso in cui viene in rilievo la “determinazione di un diritto di carattere civile”<sup>65</sup>.

<sup>64</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 147.

<sup>65</sup> Corte e.d.u., 10.04.2012, Lorenzetti c. Italia, § 25: “La Corte constata che questo motivo di ricorso non è manifestamente infondato ai sensi dell'articolo 35 § 3 (a) della Convenzione. La

In seguito, sempre la stessa Corte, dopo aver ribadito che “la pubblicità del dibattimento costituisce un principio fondamentale sancito dall’art. 6 § 1 della Convenzione”<sup>66</sup>, nonché ricordato che la medesima disposizione “tuttavia non impedisce che i giudici, viste le particolarità della causa sottoposta al loro esame, decidano di derogare a questo principio”<sup>67</sup>, in virtù sia delle eccezioni previste esplicitamente dalla C.e.d.u., sia di quelle individuate dalla giurisprudenza europea, ha rilevato che, nel caso di specie, nessuna circostanza eccezionale avrebbe potuto legittimamente giustificare una celebrazione non pubblica, in quanto il procedimento in questione non si esaurisce nella trattazione di questioni di natura meramente tecnica o prettamente giuridica. Infatti, nel procedimento di riparazione per l’ingiusta detenzione, dovendo i giudici interni “valutare se l’interessato ha contribuito a provocare la sua detenzione intenzionalmente o per colpa grave”<sup>68</sup>, la Corte e.d.u. ha escluso che si potesse trattare di questioni tecniche, definibili solo sulla base del fascicolo della causa.

Così, fatte le dovute precisazioni di cui sopra, rilevando come la normativa italiana preveda che il procedimento per la riparazione dell’ingiusta detenzione debba essere celebrato, sia davanti alla Corte d’appello, sia in Cassazione, a porte chiuse in camera di consiglio senza che sia data al soggetto almeno la possibilità di chiedere la trattazione in pubblica udienza<sup>69</sup>, a nulla rilevando il fatto che il ricorrente, sfruttando la prassi del giudice d’appello di celebrare comunque il processo in pubblico nonostante le norme codicistiche depongano in senso contrario, non avesse visto lesa in concreto il suo diritto al *public*

---

Corte rileva peraltro che non incorre in nessun altro motivo di irricevibilità. E' dunque opportuno dichiararlo ricevibile.” (Traduzione ufficiale italiana, in [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it)).

<sup>66</sup> Corte e.d.u., 10.04.2012, Lorenzetti c. Italia, § 29: “La Corte ricorda che la pubblicità del dibattimento costituisce un principio fondamentale sancito dall’articolo 6 § 1 della Convenzione. Tale pubblicità tutela i singoli da una giustizia che sfugge al controllo del pubblico e rappresenta così uno degli strumenti per contribuire al mantenimento della fiducia nei tribunali. Attraverso la trasparenza che fornisce all’amministrazione della giustizia, essa contribuisce a raggiungere l’obiettivo dell’articolo 6 § 1, ossia il processo equo, la cui garanzia fa parte dei principi fondamentali di ogni società democratica.” (Traduzione ufficiale italiana, in [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it)).

<sup>67</sup> Corte e.d.u., 10.04.2012, Lorenzetti c. Italia, §§ 30 e 32: “30. L’articolo 6 § 1 tuttavia non impedisce che i giudici, viste le particolarità della causa sottoposta al loro esame, decidano di derogare a questo principio: ai sensi di questa disposizione, “(...) l’accesso alla sala d’udienza può essere vietato alla stampa e al pubblico durante tutto o parte del processo nell’interesse della morale, dell’ordine pubblico o della sicurezza nazionale in una società democratica, quando lo esigono gli interessi dei minori o la protezione della vita privata delle parti in causa, o, nella misura giudicata strettamente necessaria dal tribunale, quando in circostanze speciali la pubblicità possa portare pregiudizio agli interessi della giustizia”; l’assenza del pubblico, totale o parziale, deve essere rigorosamente dettata dalle circostanze della causa. 32. La Corte ricorda inoltre che una udienza pubblica può non essere necessaria date le circostanze eccezionali della causa, soprattutto quando quest’ultima non solleva questioni di fatto o di diritto che non possono essere risolte in base al fascicolo e alle osservazioni presentate dalle parti. Ciò avviene soprattutto quando si tratta di situazioni che hanno ad oggetto questioni altamente tecniche.” (Traduzione ufficiale italiana, in [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it)).

<sup>68</sup> Corte e.d.u., 10.04.2012, Lorenzetti c. Italia, § 33.

<sup>69</sup> Corte e.d.u., 10.04.2012, Lorenzetti c. Italia, § 31: “Nel presente caso, la corte d’appello e la Corte di cassazione hanno trattato le cause secondo la procedura in camera di consiglio, a porte chiuse, come è espressamente previsto dalla legge interna e le parti non hanno avuto la possibilità di chiedere e ottenere una udienza pubblica.” (Traduzione ufficiale italiana, in [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it)).

*hearing*, la Corte di Strasburgo ha condannato l'Italia per la violazione dell'art. 6 § 1 della C.e.d.u., in quanto "ritiene essenziale che i singoli coinvolti in una procedura di riparazione per custodia cautelare 'ingiusta' si vedano quanto meno offrire la possibilità di richiedere una udienza pubblica innanzi alla Corte d'appello"<sup>70</sup>, possibilità invece non prevista dalla disciplina nazionale.

In questi termini, la Corte e.d.u., con la pronuncia Lorenzetti c. Italia, ritenendo "essenziale" che chi sia coinvolto in un procedimento inteso alla riparazione per l'ingiusta detenzione si veda almeno offrire la possibilità di richiedere che la causa davanti alla Corte d'appello venga trattata pubblicamente, ha fatto emergere un problema strutturale insito nella disciplina italiana<sup>71</sup>, la quale, prevedendo, secondo il combinato disposto degli artt. 127, 314, 315, 611 e 646 c.p.p., la trattazione camerale come previsione assoluta e astratta di svolgimento del procedimento, si pone in contrasto con le norme convenzionali sull'equo processo<sup>72</sup> secondo i canoni sopra esposti.

6. La sentenza n. 214 del 2013 della Corte costituzionale: negata la modifica della disciplina in materia di riparazione per l'ingiusta detenzione.

Sulla falsa riga di quanto accaduto in seguito alla decisione Bocellari-Rizza, anche in tema di procedimento di riparazione per l'ingiusta detenzione, la pronuncia europea Lorenzetti c. Italia ha spinto il giudice nazionale ad adire la Corte costituzionale, in quanto ravvisabili (secondo lo stesso giudice ordinario), nella disciplina italiana sul procedimento *de qua*, dubbi di legittimità costituzionale.

L'analizzanda sentenza della Corte costituzionale prende le mosse dalla vicenda riguardante un soggetto che, dopo essere stato sottoposto alla misura e della custodia cautelare in carcere, e degli arresti domiciliari poi, nell'ambito di un procedimento penale promosso nei suoi confronti per il reato di illecita detenzione di sostanza stupefacente ai fini di spaccio, fu assolto per non aver commesso il fatto. Da qui la decisione di promuovere un'istanza di riparazione per l'ingiusta detenzione subita, a norma dell'art. 314 c.p.p.

La Corte d'appello di Catania, competente a decidere sulla riparazione, rigettò però la richiesta del soggetto, ravvisando nel caso concreto la presenza della condizione ostativa consistente nell'aver l'istante tenuto "un comportamento [...] connotato da colpa grave tale da integrare condizione sinergica ai fini dell'emissione e del mantenimento dell'ordinanza cautelare". L'interessato ricorse in Cassazione, dove fu annullata con rinvio l'ordinanza della Corte d'appello per difetto di motivazione, in quanto, secondo la stessa Cassazione, i giudici catanesi avrebbero omesso di spiegare con quale condotta particolare il soggetto avesse concretamente indotto in errore

<sup>70</sup> Corte e.d.u., 10.04.2012, Lorenzetti c. Italia, § 34.

<sup>71</sup> S. CIAMPI, *Alla ricerca di un processo camerale "giusto": l'udienza pubblica tra esigenze di garanzia e obiettivi di funzionalità*, cit., p. 20.

<sup>72</sup> P. BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 147.

l'autorità, tanto da determinarla a emettere e mantenere il provvedimento restrittivo.

In veste di giudice del rinvio, la Corte d'appello di Catania riconfermò la decisione presa in precedenza.

Avverso questo nuovo rigetto l'interessato propose ulteriore ricorso per Cassazione, adducendo ancora il vizio di motivazione, ritenendo questa addirittura ingannevole, in quanto venivano richiamati elementi irrilevanti ai fini della configurazione di una condotta gravemente colposa del ricorrente come intercettazioni telefoniche tra soggetti terzi.

Nelle more del citato giudizio, intanto, la Corte e.d.u. aveva emesso la sentenza relativa al caso Lorenzetti sopra esaminato, la quale, ricordiamo brevemente, aveva condannato l'Italia proprio in materia di riparazione per l'ingiusta detenzione in quanto, in violazione dell'art. 6 della C.e.d.u., la normativa nazionale (in particolare, artt. 315 co. 3 e 646 co. 1 c.p.p.) non dava la possibilità al soggetto di richiedere che il rito si svolgesse in pubblica udienza.

Forte di questo, dunque, la terza sezione penale della Corte di cassazione, cui il ricorso era stato assegnato, ha deciso di rimettere la questione alle Sezioni Unite<sup>73</sup>, affinché dissipassero ogni dubbio<sup>74</sup> circa la potenziale influenza della citata decisione Lorenzetti sopra al contenzioso sul quale essa avrebbe dovuto pronunciarsi<sup>75</sup>, stante appunto il fatto che la disciplina censurata dalla Corte di Strasburgo era la stessa rilevante anche nel caso di specie.

È proprio in questo frangente che le Sezioni Unite hanno sollevato questione di legittimità costituzionale (per contrasto con l'art. 117 co. 1 Cost. e dell'art. 6 § 1 C.e.d.u. in quanto parametro interposto) delle disposizioni di cui all'art. 315 co. 3 c.p.p. in relazione all'art. 646 co. 1 c.p.p., nella parte in cui tali norme non consentono che, su istanza degli interessati, il provvedimento di riparazione per l'ingiusta detenzione si svolga, davanti alla Corte d'appello, nella forma dell'udienza pubblica.

Nell'ordinanza di rimessione il problema è stato incentrato sulla possibilità del contrasto – nei termini sopra descritti – con la C.e.d.u. del giudizio di riparazione per l'ingiusta detenzione celebrato specificamente davanti alla Corte d'appello, con l'esclusione della medesima censura riferibile al grado di legittimità, secondo gli insegnamenti della sentenza della Corte costituzionale n. 80 del 2011.

In particolare, i giudici delle Sezioni Unite, ritenevano che, pur non disconoscendo che il ricorrente “non abbia formulato alcuna richiesta di trattazione pubblica del procedimento, tanto nei gradi di merito che in sede di legittimità, né abbia sollevato alcuna eccezione di legittimità costituzionale delle norme che inibiscono la proposizione di una simile richiesta”, la questione,

---

<sup>73</sup> Cass. Sez. un., 18 ottobre 2012, Nicosia, in *Cass. pen.*, 2013, pp. 3580 ss.

<sup>74</sup> Alle Sezioni Unite, nello specifico, fu posto un duplice problema: da un lato, di stabilire se la pubblicità dell'udienza dovesse essere garantita anche nel giudizio di legittimità; dall'altro, di chiarire se, stante la celebrazione in camera di consiglio del procedimento davanti alla Corte d'appello, debba disporsi l'annullamento con rinvio della decisione di quest'ultima per violazione dell'art. 6 C.e.d.u.

<sup>75</sup> I. RIVERA, *La Corte di Cassazione elabora un nuovo concetto di rilevanza? (Note a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 214 del 2013)*, cit., p. 2.

contrariamente a quello che la Corte costituzionale aveva espresso in un *obiter dictum* della sentenza n. 80 del 2011 in sede di dichiarazione di inammissibilità dell'analogo quesito riguardante il procedimento di prevenzione<sup>76</sup>, sia da considerarsi rilevante.

Secondo il giudice rimettente, infatti, “il giusto processo [...] non potrebbe non prevedere la pubblicità dell'udienza come regola generale, derogabile solo in presenza di peculiari connotazioni di singoli modelli procedurali che escludono la necessità (*a priori*, ndr) del controllo del pubblico: connotazioni non riscontrabili [...] con riguardo alla fase di merito del procedimento per la riparazione dell'ingiusta detenzione”. Alla luce di ciò, quindi, pur non negando la circostanza secondo la quale non ci sarebbe stata nessuna richiesta di trattazione pubblica da parte dell'interessato nel corso di tutte le fasi processuali, secondo le S.U., la questione di legittimità costituzionale delle norme regolatrici del procedimento di riparazione per l'ingiusta detenzione sarebbe rilevante, dato che “la pronuncia d(ella) [...] Corte (europea dei diritti dell'uomo, ndr), nell'ipotesi in cui, come nel caso Lorenzetti, additi e censuri non un concreto 'difetto' di quello specifico processo, ma una carenza strutturale del quadro normativo 'domestico' [...] non può non produrre una efficacia espansiva 'esterna' (*erga omnes*, ndr)<sup>77</sup> rispetto al caso giudicato, riverberandosi quale canone di illegittimità di ogni processo in corso di trattazione che risultasse attinto da quel difetto di tipo 'strutturale'”.

Quindi, si legge, sempre nell'ordinanza di rimessione, che “la circostanza [...] che il ricorrente non abbia formulato doglianze di sorta sul punto non esclude la rilevanza del tema, proprio in considerazione [...] degli effetti che scaturiscono dalla sentenza europea, la quale, avendo accertato la violazione strutturale del principio convenzionale (di pubblicità dei giudizi, ndr), determina la necessità che i processi, ancora pendenti, si conformino ad essa, previa declaratoria di illegittimità costituzionale *in parte qua* delle norme nazionali contrastanti con quel principio”, poiché, se così non fosse, in attesa di un sempre auspicabile intervento legislativo che ponga fine alla questione, l'ordinamento italiano persevererebbe nella violazione, continuando a celebrare processi strutturalmente “ingiusti”<sup>78</sup> (o, come li definisce la Cassazione nell'ordinanza di rimessione, “*contra jus*”).

Questo, dunque, il ragionamento del giudice rimettente, improntato in special modo a fornire le basi per “legittimare un nuovo modello di giurisdizione

<sup>76</sup> Si ricorda qui come la Corte costituzionale, con la sentenza n. 80 del 2011, nel dichiarare l'inammissibilità per sopravvenuta mancanza di oggetto della questione riguardante la legittimità costituzionale del procedimento di prevenzione nelle fasi di merito circa la possibilità per il soggetto di richiedere una pubblica udienza, non mancò di specificare inoltre che, nonostante la causa di inammissibilità appena citata risulti essere assorbente, la questione sia apparsa irrilevante anche sotto il profilo per cui dall'ordinanza di rimessione non risulta che “l'interessato, ricorrente per Cassazione, abbia formulato nei precedenti gradi di giudizio alcuna istanza di trattazione in forma pubblica del procedimento”.

<sup>77</sup> V. *supra*, par. 1.

<sup>78</sup> A tal proposito, si vedano S. CHIARLONI, *Giusto processo, garanzie processuali, giustizia delle decisioni*, in L. MEZZETTI – F. MAC-GREGOR (a cura di), *Diritto processuale costituzionale*, Bologna, Cedam, 2010, pp. 135 ss. e P.P. RIVELLO, *Il processo penale di fronte alle problematiche dell'età contemporanea*, Torino, Giappichelli, 2010, pp. 2 ss.

costituzionale e una nozione convenzionalmente orientata di incidentalità<sup>79</sup>. La Corte costituzionale, però, non si è lasciata persuadere e, mantenendo fede a sé stessa, con la sentenza n. 214 del 2013 ha dichiarato inammissibile la questione proprio per difetto di rilevanza.

La stessa Corte, infatti, pur definendo le argomentazioni del rimettente come “sottili e suggestive”, ha escluso “che possa ravvisarsi, nel giudizio *a quo*, la prospettata esigenza di ‘purgazione’ di un elemento di ‘ingiustizia’ del processo in base a quanto rilevato dalla Corte europea e che, correlativamente, venga in considerazione l’evocato obbligo di adeguamento previsto dall’art. 46 C.e.d.u.”.

Stando al ragionamento della Corte, dunque, il concetto di rilevanza non può essere ampliato a tal punto fino a consentire, tramite una declaratoria di illegittimità costituzionale, una rapida eliminazione delle norme nazionali ritenute incompatibili con il sistema convenzionale<sup>80</sup> (anche a fronte di una sentenza che ha condannato lo Stato in un caso simile, evidenziando un difetto strutturale della normativa di riferimento).

Una questione, infatti, è rilevante alla stregua dell’art. 23 della legge n. 87 del 1953, soltanto se essa si presenta come pregiudiziale rispetto alla definizione del giudizio a monte<sup>81</sup>, cosa da escludere nel caso di specie. Così, nella sentenza in oggetto, si legge che: “una questione finalizzata a riconoscere una determinata facoltà a una parte processuale è priva di rilevanza attuale se, nel giudizio *a quo*, quella parte non ha mai manifestato la volontà di esercitare la facoltà in discussione”; e, quindi, “in assenza di tale manifestazione di volontà, la rilevanza della [...] questione risulta, in effetti, meramente ipotetica”. Poi, la Corte prosegue ancora dicendo che tale “conclusione vale a maggior ragione nel caso di specie, nel quale, il ricorrente (non richiedendo mai una trattazione pubblica della causa, neanche dopo la rimessione dello stesso alle Sezioni Unite proprio al fine di valutare gli effetti della pronuncia Lorenzetti sul caso in questione, ndr), [...] ha chiaramente dimostrato di non avere alcun concreto interesse allo svolgimento in forma pubblica del giudizio”. Perciò, la Corte si vede costretta dichiarare inammissibile la questione, stante, appunto, la condotta futura e ipotetica della parte processuale, di avvalersi della facoltà che sarebbe introdotta con la sentenza additivo-manipolativa che le Sezioni Unite avrebbero voluto fosse invece pronunciata.

Rispetto a questa decisione, un filone dottrinale<sup>82</sup> ha fermamente sostenuto come la Corte costituzionale abbia preferito in questo caso trincerarsi dietro a questioni formalistiche relative al concetto di rilevanza, piuttosto che considerare maggiormente le esigenze di adeguamento alla C.e.d.u. sottese all’ordinanza di rimessione. Proprio a tal proposito, questa parte della dottrina

<sup>79</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità “su richiesta”*, in Cass. Pen., vol. LVI, 4, 2016, p. 1772.

<sup>80</sup> G. LEO, *Una questione inammissibile in tema di pubblicità delle udienze nel procedimento per la riparazione dell’ingiusta detenzione (ancora a proposito degli effetti delle sentenze della Corte EDU nell’ordinamento interno)*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 22 luglio 2013.

<sup>81</sup> A tal proposito, si vedano G. ABBAMONTE, *Il processo costituzionale italiano*, vol. I, Napoli, Jovene, 1957, pp. 40 ss. e L. MONTESANO, *Decisioni costituzionali di rigetto e poteri del giudice nel processo “a quo”*, in Riv. dir. proc., 1966, pp. 136 ss.

<sup>82</sup> I. RIVERA, *La Corte di Cassazione elabora un nuovo concetto di rilevanza? (Note a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 214 del 2013)*, cit., p. 13.

ha osservato, criticando la decisione *de qua*, come la Corte avrebbe potuto adeguare la disciplina del procedimento per la riparazione dell'ingiusta detenzione rispetto al *minimum standard* richiesto dalla giurisprudenza di Strasburgo con la decisione sul caso Lorenzetti, senza stravolgere il concetto di rilevanza. Infatti, se solo essa avesse tenuto conto del carattere non disponibile<sup>83</sup> del *public hearing*<sup>84</sup>, molto probabilmente avrebbe considerato positivamente l'iniziativa del giudice rimettente<sup>85</sup>.

Inoltre, sempre secondo questa dottrina, la Corte costituzionale avrebbe dovuto tener in maggior considerazione il dovere di adeguarsi agli obblighi internazionali<sup>86</sup>.

Da ultimo, è stato rilevato come la Corte costituzionale avrebbe dovuto prestare più attenzione all'orientamento maggioritario in dottrina "circa la forza di giudicato espansiva delle sentenze della Corte e.d.u., tale da spiegare la sua efficacia riguardo a ogni fattispecie analoga a quella in cui interverrebbe la pronuncia del giudice di Strasburgo"<sup>87</sup>. Secondo questo filone dottrinale, infatti, "i giudici nazionali sarebbero comunque tenuti ad applicare le decisioni della Corte e.d.u. nei casi assimilabili a quello in relazione al quale la Corte europea si è pronunciata, soprattutto [...] se sono in gioco le garanzie del giusto processo"<sup>88</sup>.

Detto questo, comunque, in questa sede interessava soprattutto far comprendere in che modo e con quali motivazioni la Corte costituzionale avesse negato (*rectius*, rimandato<sup>89</sup>) l'adeguamento della disciplina interna a quella della giurisprudenza di Strasburgo, la quale, si ricordi in questa sede, nella decisione Lorenzetti c. Italia, non aveva esitato nel ritenere comunque integrata la violazione dell'art. 6 § 1 C.e.d.u., nonostante il fatto che il ricorrente non avesse chiesto, nel corso del procedimento di riparazione per l'ingiusta detenzione, la celebrazione di un'udienza pubblica<sup>90</sup>.

In ogni caso, la Corte costituzionale, con questa sentenza, non sembra comunque aver negato l'esistenza del problema strutturale che affligge la disciplina in materia di riparazione per l'ingiusta detenzione dal punto di vista della pubblicità processuale, ma, come suggerisce proprio il ruolo istituzionale della stessa, essa non ha voluto (evitando di stravolgere il tradizionale concetto di rilevanza della questione), sostituirsi al Parlamento, il quale, in realtà, risulta essere l'unico organo deputato a risolvere questo tipo di situazioni.

Così, in conclusione, alla luce di tutto ciò, si può affermare come – pur potendo in parte condividere con la summenzionata dottrina critica il pensiero

<sup>83</sup> G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, Milano, Giuffrè, 1984, pp. 115 ss. Essendo tutelato, infatti, per mezzo della pubblicità del processo, un interesse superindividuale come la corretta amministrazione della giustizia, non si ritiene di poter conferire al singolo il potere di disporre arbitrariamente di tale garanzia.

<sup>84</sup> Più in generale, delle garanzie del "giusto processo" *tout court*.

<sup>85</sup> I. RIVERA, *La Corte di Cassazione elabora un nuovo concetto di rilevanza? (Note a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 214 del 2013)*, cit., p. 13.

<sup>86</sup> *Ibidem*.

<sup>87</sup> I. RIVERA, *La Corte di Cassazione elabora un nuovo concetto di rilevanza? (Note a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 214 del 2013)*, cit., pp. 16 ss.

<sup>88</sup> *Ibidem*.

<sup>89</sup> P. BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 148.

<sup>90</sup> S. CIAMPI, *Alla ricerca di un processo camerale "giusto": l'udienza pubblica tra esigenze di garanzia e obiettivi di funzionalità*, cit., p. 20.

per cui questa vicenda possa essersi rivelata come una mancata occasione di adeguamento della disciplina interna ai canoni convenzionali – la Corte costituzionale, da parte sua, abbia emanato una decisione che, sia dal punto di vista strettamente processuale<sup>91</sup>, sia dal punto di vista del rispetto dei ruoli istituzionali<sup>92</sup>, potrebbe davvero definirsi impeccabile.

7. La sentenza n. 135 del 2014 della Corte costituzionale: il procedimento per l'applicazione delle misure di sicurezza.

Seguendo il solco tracciato dalle pronunce fin qui analizzate, la Corte costituzionale, adita in sede di giudizio di legittimità, con una sentenza additiva, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 666 comma 3, 678 comma 1 e 679 comma 1, c.p.p., nella parte in cui non consentono che, su istanza degli interessati, il procedimento per l'applicazione delle misure di sicurezza si svolga, davanti al magistrato di sorveglianza (*i.e.* primo grado di merito) e al tribunale di sorveglianza (*i.e.* secondo grado di merito), nelle forme dell'udienza pubblica (Corte cost. n. 135 del 2014).

La questione principiò quando, in un procedimento per la dichiarazione di abitualità nel reato, promosso d'ufficio, il difensore chiese che la procedura fosse trattata pubblicamente.

Il giudice *a quo*, in questo caso, preso atto della categoricità della normativa vigente, la quale era chiara nel prevedere la camera di consiglio ex art. 127 c.p.p. come unica forma di trattazione possibile del procedimento per l'applicazione delle misure di sicurezza, si rese conto, *rebus sic stantibus*, dell'impossibilità di accoglimento dell'istanza difensiva.

L'art. 679 c.p.p., infatti, stabilisce che “quando una misura di sicurezza diversa dalla confisca è stata, fuori dei casi previsti dall'art. 312 c.p.p., ordinata con sentenza, o deve essere ordinata successivamente, il magistrato di sorveglianza, su richiesta del pubblico ministero o d'ufficio, accerta se l'interessato è persona socialmente pericolosa e adotta i provvedimenti conseguenti, premessa, ove occorra, la dichiarazione di abitualità o professionalità nel reato”.

L'art. 678 c.p.p. si occupa invece di individuare le forme del rito in questione, disponendo che il magistrato di sorveglianza, nelle materie attinenti alle misure di sicurezza e alla dichiarazione di abitualità o professionalità nel reato, procede “a norma dell'art. 666 c.p.p.”, compreso dunque il terzo comma dello stesso, il quale prevede che “il giudice [...] fissa la data in camera di consiglio”, la quale espressione, a sua volta, rimanda l'interprete alla disposizione di cui all'art. 127 c.p.p., che, al sesto comma, è chiara nello stabilire che “l'udienza si svolge senza la presenza del pubblico”.

---

<sup>91</sup> La Corte costituzionale ha correttamente interpretato il concetto di “rilevanza della questione”, così come la legge prevede.

<sup>92</sup> La Corte costituzionale ha infatti compreso come, seguendo la via indicata dalla dottrina critica, potesse prospettarsi il rischio di sostituirsi troppo al legislatore.

Pare doveroso, a questo punto, prima di proseguire con la disamina della pronuncia costituzionale sull'argomento, approfondire l'architettura del ragionamento del giudice rimettente, il quale è stato poi ripreso dalla Corte costituzionale medesima nell'atto di dichiarare l'illegittimità costituzionale nei termini di cui sopra.

Ci si riferisce, in questo frangente, al fatto che il *giudice a quo*, ben consapevole dell'assenza di una specifica pronuncia europea<sup>93</sup> che decretasse la non conformità al *public hearing* convenzionale della disciplina domestica riguardante il procedimento per l'applicazione delle misure di sicurezza, ha sottolineato come la Corte di Strasburgo, con le precedenti decisioni, a partire dal caso Bocellari-Rizza, non si sia limitata a censurare un problema strutturale di "primo livello"<sup>94</sup>, il quale va riferito esattamente al tipo di procedimento giudiziario oggetto del ricorso alla Corte europea, ma si sia spinta oltre, formulando "enunciazioni tanto generali da poter attingere anche a normative diverse da quelle oggetto di ricorso e rispetto alle quali è stato ravvisato il difetto, ma connotate da caratteristiche analoghe"<sup>95</sup>.

Secondo il giudice rimettente, dunque, avendo la Corte e.d.u. individuato, nelle sue pronunce riguardanti prettamente l'ordinamento italiano fin qui analizzate, un "problema strutturale di secondo livello"<sup>96</sup>, ossia avendo formulato enunciazioni di carattere generale tali da poter essere riferiti senza troppi adattamenti anche a situazioni endemiche concernenti materie avulse da quelle direttamente interessate dal sindacato della Corte europea, ha anche posto le basi sulle quali fondare una declaratoria di incostituzionalità riguardante riti diversi da quelli "colpiti" in concreto dalle condanne di Strasburgo<sup>97</sup>.

Detto in altre parole e più nello specifico, il giudice *a quo*, per fondare la sua richiesta, ha ritenuto che l'enunciato contenuto nelle pronunce europee fin qui viste, a partire dal caso Bocellari-Rizza, per il quale qualsiasi procedura camerale caratterizzata da un'"elevata posta in gioco" deve consentire all'interessato di poter chiedere la trattazione pubblica<sup>98</sup>, possa validamente essere posto come *ratio decidendi* di una declaratoria di illegittimità costituzionale riguardante procedure dalle analoghe caratteristiche di quelle ritenute lesive dalla Convenzione europea dei diritti umani<sup>99</sup>.

È proprio in questi termini, dunque, che il giudice rimettente ha ravvisato nelle forme del rito in questione una violazione dell'art. 117, primo comma, della Costituzione, ponendosi, detto procedimento, in contrasto – non superabile per

<sup>93</sup> Nessuna pronuncia di condanna dello Stato italiano in materia di procedimento per l'applicazione delle misure di sicurezza era mai pervenuta (e non lo è tuttora), né in forma di condanna per il singolo caso, né tantomeno alcuna censura era mai stata mossa al sistema *de qua* strutturalmente inteso, nelle modalità delle sentenze pilota.

<sup>94</sup> S. CIAMPI, *Alla ricerca di un processo camerale "giusto": l'udienza pubblica tra esigenze di garanzia e obiettivi di funzionalità*, cit., p. 24.

<sup>95</sup> P. BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 148.

<sup>96</sup> S. CIAMPI, *Alla ricerca di un processo camerale "giusto": l'udienza pubblica tra esigenze di garanzia e obiettivi di funzionalità*, cit., p. 24.

<sup>97</sup> *Ibidem*.

<sup>98</sup> P. BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 149.

<sup>99</sup> S. CIAMPI, *Alla ricerca di un processo camerale "giusto": l'udienza pubblica tra esigenze di garanzia e obiettivi di funzionalità*, cit., p. 24.

via interpretativa – con il principio di pubblicità dei procedimenti giudiziari sancito dall'art. 6 C.e.d.u., così come interpretato dalla giurisprudenza di Strasburgo.

In tal modo, la Corte, aderendo *in toto* alle ragioni espresse nell'ordinanza di rimessione dal giudice *a quo*, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli articoli 666 co. 3, 678 co. 1 e 679 co. 1 c.p.p. nei termini di cui sopra, in quanto violerebbero l'art. 117 co. 1 Cost., dato il contrasto con il principio di pubblicità dei procedimenti giudiziari sancito dall'art. 6 § 1 C.e.d.u. così come interpretato dalla Corte europea dei diritti umani.

La Corte costituzionale, dunque, avvalendosi di un "ragionamento analogico"<sup>100</sup>, una volta estrapolato il principio generale sancito nelle pronunce europee attinenti al *public hearing*, lo ha tradotto in *ratio decidendi* di una declaratoria di incostituzionalità del procedimento applicativo delle misure di sicurezza, rito che, si ricordi, non è mai stato sottoposto nello specifico a un vaglio di convenzionalità.

La stessa Corte ha, infatti – per giungere alla declaratoria di incostituzionalità in questione – svolto un ragionamento mirato a evidenziare le analogie soprattutto tra i casi Bocellari-Rizza, prima, e Lorenzetti, poi, i procedimenti ivi censurati, e il rito per l'applicazione delle misure di sicurezza. Nel ripercorrere i punti salienti delle precedenti decisioni, essa ha infatti rilevato quanto segue.

In primo luogo, la Corte ha preso atto del fatto che la disciplina italiana riguardante le modalità di celebrazione del procedimento per l'applicazione delle misure di sicurezza non permette che esso possa essere celebrato in forme alternative rispetto a quelle secretate della camera consiliare, così come disposto dall'art. 127 co. 6 c.p.p.

In secondo luogo, essa ha richiamato i dettami di Strasburgo enunciati in più occasioni dalla stessa Corte europea, in materia di *fair hearing*, secondo i quali il canone della pubblicità dei giudizi può essere legittimamente derogato sia nei casi previsti dalla C.e.d.u. all'art. 6 § 1 subito dopo la proclamazione della regola generale, sia in quelle particolari circostanze enucleate dalla giurisprudenza e.d.u., con particolare riguardo alle volte in cui il giudizio verta sulla risoluzione di mere questioni tecniche.

Infine, la Corte costituzionale non ha dimenticato di ricordare come la Corte di Strasburgo, specialmente nel caso Bocellari-Rizza, per rilevare la violazione del *public hearing* convenzionale, abbia fatto riferimento all'"alta posta in gioco" che emerge in determinati procedimenti per i quali, altrimenti, sarebbe anche possibile procedere a porte chiuse senza il timore di violare la normativa convenzionale, ma che, appunto fungendo da contro-eccezione, ha la capacità di far riacquistare pieno vigore alla regola generale della pubblicità delle udienze.

Ciò rilevato, dunque, la Corte, nell'analizzanda sentenza, ha affermato che "le conclusioni raggiunte dalla Corte europea dei diritti dell'uomo in rapporto ai procedimenti per l'applicazione delle misure di prevenzione e per la riparazione dell'ingiusta detenzione non possono non valere anche in relazione al procedimento di applicazione delle misure di sicurezza". Ed ecco qui il nocciolo

---

<sup>100</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 149.

duro del ragionamento analogico fatto dalla Corte costituzionale in questa sentenza, racchiuso tutto nelle parole “non possono non valere anche”.

Nello specifico, la Corte ha evidenziato come “l’obiettivo precipuo di detto procedimento (di applicazione delle misure di sicurezza, ndr) (sia) [...] quello di accertare la concreta pericolosità sociale del soggetto che dovrebbe essere sottoposto alla misura”. Quindi, dato questo particolare oggetto dell’accertamento, prosegue la Corte, è evidente come non ci si trovi di fronte a un “contenzioso a carattere meramente e altamente tecnico, rispetto al quale il controllo del pubblico sull’esercizio dell’attività giurisdizionale (richiesto dalla giurisprudenza e.d.u., ndr) possa ritenersi non necessario alla luce della peculiare natura delle questioni trattate”.

Esclusa così la natura tecnica delle questioni da vagliare tramite il procedimento in questione, supportata dal ragionamento “*a fortiori*” formulato dal giudice *a quo* nell’ordinanza di rimessione, a mente del quale, se la “posta in gioco” risulta essere “elevata”, secondo la Corte e.d.u., quando questa è la confisca di beni e capitali (casi Bocellari-Rizza, Perre, Bongiorno, Leone e Capitani-Campanella, riguardanti le misure di prevenzione patrimoniali), “a maggior ragione essa si imporrebbe rispetto al procedimento di sicurezza, suscettibile di incidere in modo diretto e rilevante sulla libertà personale del soggetto interessato”, potendo invero essere determinata anche una misura di sicurezza detentiva, la Corte costituzionale ha finito con lo stabilire la sussistente analogia tra i casi decisi precedentemente a Strasburgo e il caso in questione.

La “posta in gioco”, infatti, anche nel procedimento per l’applicazione delle misure di sicurezza si presenta, sempre secondo la Corte, “senza alcun dubbio” elevata, potendo il magistrato, dopo aver verificato la pericolosità del soggetto, irrogare misure di sicurezza sia patrimoniali ex art. 236 c.p. (di qui l’assimilazione alla pronuncia Bocellari-Rizza), sia personali ex art. 235 c.p. (rilevanti secondo il ragionamento “*a fortiori*”), le quali ultime possono arrivare a comportare “limitazioni di rilevante spessore alla libertà personale, raggiungendo [...] un tasso di afflittività del tutto analogo a quello delle pene detentive”.

Ciò assodato, quindi, la Corte ha concluso evidenziando come “la decisione presa all’esito dell’udienza necessariamente camerale incida dunque ‘in modo diretto, definitivo e sostanziale su un bene primario dell’individuo costituzionalmente tutelato’”<sup>101</sup>, individuando così l’analogia tra il procedimento in questione e gli altri procedimenti censurati dalla Corte di Strasburgo sul piano del *public hearing*, decidendo in tal modo di poter dichiarare l’incostituzionalità degli artt. 666 co. 3, 678 co. 1 e 679 co. 1 c.p.p., nella parte in cui non consentono che, su istanza degli interessati, il procedimento per l’applicazione delle misure di sicurezza si svolga, davanti al magistrato e al tribunale di sorveglianza, nelle forme dell’udienza pubblica.

Compreso, dunque, il ragionamento analogico seguito dalla Corte costituzionale, non si può proseguire con il lavoro senza anticipare un’annotazione di carattere generale sulla quale comunque si tornerà compiutamente in seguito<sup>102</sup>.

<sup>101</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 150.

<sup>102</sup> V. *infra*, Cap. IV, par. 5.

Il riferimento va a una dottrina critica, secondo la quale, quando, come nel caso in esame, la Corte costituzionale dichiara l'illegittimità di una normativa nazionale sulla scorta del parametro interposto di matrice convenzionale, seguendo i dettami delle sentenze gemelle del 2007, di cui tanto si è detto sopra, senza la presenza di una specifica sentenza di condanna europea, il ragionamento non dovrebbe essere improntato (soltanto) sull'analogia rispetto ad altre decisioni della Corte e.d.u., bensì dovrebbe seguire un percorso autonomo, forgiato da uno schema argomentativo trifasico<sup>103</sup>.

Il primo *step* consiste nel "verificare l'applicabilità dell'art. 6 § 1 C.e.d.u. alla procedura in questione, ossia la possibilità di far rientrare la stessa fra le cause nella quali si appura la 'fondatezza di un'accusa penale' o si controverte di un 'diritto di carattere civile'"<sup>104</sup>. Il secondo gradino del ragionamento concerne invece la verifica della presenza di cause atte a giustificare la rinuncia a un'udienza pubblica nel caso di specie, secondo le regole propugnate da Strasburgo. La terza, nonché ultima fase, risulta essere invece preordinata ad appurare l'esistenza di una "posta in gioco elevata", tale da imporre la previsione dell'udienza pubblica "su richiesta"<sup>105</sup>.

Nel caso di specie, però, secondo la summenzionata dottrina, la prima e necessaria verifica non sarebbe stata operata, essendo stata ritenuta assorbita dall'applicazione analogica delle altre pronunce di condanna della Corte e.d.u. riferibili a casi ritenuti essere simili.

Trattandosi però di un problema non riguardante unicamente questa sentenza costituzionale, si è optato per una trattazione complessiva della questione, per cui sul punto torneremo più approfonditamente in seguito. Per ora è sufficiente solamente prendere atto dell'esistenza di questo filone dottrinale, senza soffermarci sulle conseguenze, che, appunto, verranno considerate nel prosieguo del presente lavoro<sup>106</sup>.

## 8. La sentenza "Grande Stevens" della Corte europea e il procedimento sanzionatorio davanti alla Consob.

Sempre nell'anno 2014, il principio di pubblicità delle udienze è stato colpito, oltre che dalla Corte costituzionale, nel modo e nella misura che si è appena visto, anche dalla Corte e.d.u., seppur su un altro versante, ossia con riguardo al procedimento sanzionatorio davanti all'Autorità italiana per la vigilanza dei mercati finanziari (Commissione nazionale per le società e la borsa: Consob)<sup>107</sup>.

<sup>103</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità "su richiesta"*, cit., p. 1773.

<sup>104</sup> *Ibidem*.

<sup>105</sup> *Ibidem*.

<sup>106</sup> V. *infra*, Cap. IV, par. 5.

<sup>107</sup> Tale procedimento è finalizzato all'irrogazione di sanzioni amministrative, ma viene trattato nel presente lavoro in quanto è stato assimilato dalla Corte e.d.u. a un procedimento penale vero e proprio, alla stregua degli *Engel criteria*.

Il caso da cui ha preso le mosse il ricorso a Strasburgo, sfociato poi nella decisione Corte e.d.u., 04.03.2014, Grande Stevens (e altri) c. Italia, riguarda, come in parte anticipato, dei soggetti sottoposti a un procedimento sanzionatorio davanti alla Consob, disciplinato nel Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria (c.d. T.u.f, d. lgs. 24 febbraio 1998 n. 58)<sup>108</sup>.

Nello specifico, tali soggetti, due società italiane (Exor s.p.a. e Giovanni Agnelli & C. s.a.s., entrambe azioniste della Fiat s.p.a.), un loro amministratore (Gianluigi Gabetti), nonché il rappresentante legale (Virgilio Marrone) e l'avvocato di una di quelle (Franzo Grande Stevens), furono sottoposti a un procedimento per l'irrogazione di una sanzione amministrativa, in seguito ad alcune importanti operazioni finanziarie compiute nel corso dell'attività imprenditoriale delle stesse società, fatte ricadere dalla Consob nel novero di quelle punite dalla fattispecie di "manipolazione di mercato" (o *market*

---

<sup>108</sup> Si ricordi, in merito, come alla Consob, oltre al compito di vigilanza del mercato, le sia stato conferito anche il potere sanzionatorio di condotte tipiche atte a turbare il mercato stesso. Per quel che riguarda il presente lavoro, occorre tenere in particolare conto del procedimento sanzionatorio di cui si è accennato, il quale è disciplinato all'art. 187 *septies* T.u.f.: "1. Le sanzioni amministrative previste dal presente capo sono applicate dalla Consob con provvedimento motivato, previa contestazione degli addebiti agli interessati, da effettuarsi entro centottanta giorni dall'accertamento ovvero entro trecentosessanta giorni se l'interessato risiede o ha la sede all'estero. I soggetti interessati possono, entro trenta giorni dalla contestazione, presentare deduzioni e chiedere un'audizione personale in sede di istruttoria, cui possono partecipare anche con l'assistenza di un avvocato. 2. Il procedimento sanzionatorio è retto dai principi del contraddittorio, della conoscenza degli atti istruttori, della verbalizzazione nonché della distinzione tra funzioni istruttorie e funzioni decisorie. 3. ...*omissis*... 4. Avverso il provvedimento che applica la sanzione è ammesso ricorso alla corte d'appello nella cui circoscrizione è la sede legale o la residenza dell'opponente. Se l'opponente non ha la sede legale o la residenza nello Stato, è competente la corte d'appello del luogo in cui è stata commessa la violazione. Quando tali criteri non risultano applicabili, è competente la corte d'appello di Roma. Il ricorso è notificato, a pena di decadenza, all'Autorità che ha emesso il provvedimento nel termine di trenta giorni dalla comunicazione del provvedimento impugnato, ovvero sessanta giorni se il ricorrente risiede all'estero, ed è depositato in cancelleria, unitamente ai documenti offerti in comunicazione, nel termine perentorio di trenta giorni dalla notifica. 5. L'opposizione non sospende l'esecuzione del provvedimento. La corte d'appello, se ricorrono gravi motivi, può disporre la sospensione con ordinanza non impugnabile. 6. Il Presidente della corte d'appello designa il giudice relatore e fissa con decreto l'udienza pubblica per la discussione dell'opposizione. Il decreto è notificato alle parti a cura della cancelleria almeno sessanta giorni prima dell'udienza. L'Autorità deposita memorie e documenti nel termine di dieci giorni prima dell'udienza. Se alla prima udienza l'opponente non si presenta senza addurre alcun legittimo impedimento, il giudice, con ordinanza ricorribile per Cassazione, dichiara il ricorso improcedibile, ponendo a carico dell'opponente le spese del procedimento. 6-bis. All'udienza la corte d'appello dispone, anche d'ufficio, i mezzi di prova che ritiene necessari, nonché l'audizione personale delle parti che ne abbiano fatto richiesta. Successivamente le parti procedono alla discussione orale della causa. La sentenza è depositata in cancelleria entro sessanta giorni. Quando almeno una delle parti manifesta l'interesse alla pubblicazione anticipata del dispositivo rispetto alla sentenza, il dispositivo è pubblicato mediante deposito in cancelleria non oltre sette giorni dall'udienza di discussione. 6-ter. Con la sentenza la corte d'appello può rigettare l'opposizione, ponendo a carico dell'opponente le spese del procedimento o accoglierla, annullando in tutto o in parte il provvedimento o riducendo l'ammontare o la durata della sanzione. 7. Copia della sentenza è trasmessa, a cura della cancelleria della corte d'appello, all'Autorità che ha emesso il provvedimento, anche ai fini della pubblicazione prevista dall'articolo 195-bis. 8. Alle sanzioni amministrative pecuniarie previste dal presente capo non si applica l'articolo 16 della legge 24 novembre 1981, n. 689".

*manipulation*, art. 187 *ter* T.u.f.<sup>109</sup>), per la quale è prevista la macro-sanzione amministrativa pecuniaria “da euro ventimila a euro venticinque milioni”<sup>110</sup>.

Il procedimento davanti alla Consob, svolto senza la presenza del pubblico e sulla base dell'analisi di meri documenti (c.d. contraddittorio cartolare)<sup>111</sup>, si concluse con l'applicazione delle seguenti sanzioni amministrative: 5 milioni di euro al Sig. Gabetti, 3 milioni di euro al Sig. Grande Stevens, 500 mila euro al Sig. Marrone, 4,5 milioni di euro alla società Exor e 3 milioni di euro alla società Giovanni Agnelli, nonché l'interdizione di amministrare, di dirigere o di controllare società quotate in borsa, per una

<sup>109</sup> Art. 187 *ter* T.u.f.: “Salve le sanzioni penali quando il fatto costituisce reato, è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da euro ventimila a euro venticinque milioni chiunque, tramite mezzi di informazione, compreso Internet o ogni altro mezzo, diffonde informazioni, voci o notizie false o fuorvianti che forniscano o siano suscettibili di fornire indicazioni false ovvero fuorvianti in merito agli strumenti finanziari”.

<sup>110</sup> Questa la vicenda in breve. Nel 2002, la Fiat s.p.a., della quale Exor s.p.a. era l'azionista di maggioranza, aveva stipulato con otto banche un contratto di finanziamento (nello specifico si trattava di un “prestito convertendo”). L'accordo consisteva nel fatto che se la Fiat non avesse estinto il debito entro il 20 settembre 2005, le banche avrebbero potuto sottoscrivere proprie azioni tramite un aumento di capitale. In questo modo le banche avrebbero acquisito il 28% del capitale sociale della Fiat, mentre la partecipazione della Exor sarebbe passata dal circa 30% al 22%. Il Sig. Gabetti desiderò richiedere una consulenza giuridica per ricercare una modalità per consentire ad Exor di rimanere l'azionista di controllo della Fiat, e si rivolse in quest'ottica a un avvocato specializzato in diritto societario, il Sig. Grande Stevens. Quest'ultimo aveva stimato che era possibile ottenere tale risultato rinegoziando un contratto di *equity swap* (ossia un contratto che permetteva lo scambio della *performance* di un'azione contro un tasso di interesse senza anticipo in denaro) in data 26 aprile 2005 per circa 90 milioni di azioni Fiat che Exor aveva concluso con una banca d'affari inglese, Merrill Lynch International L.t.d., e la cui scadenza era fissata al 26 dicembre 2006. Secondo l'opinione del Sig. Grande Stevens, questo contratto rappresentava una via per evitare il lancio di un'offerta pubblica di acquisto (o.p.a.) sulle azioni Fiat. Il 12 agosto 2005 il Sig. Grande Stevens domandò alla Consob se, nell'ipotesi contemplata, un'o.p.a. avrebbe potuto essere evitata. Allo stesso tempo, il Sig. Grande Stevens aveva però anche cominciato a informarsi presso la banca inglese circa la possibilità di apportare modifiche al contratto di *equity swap*. Il 23 agosto 2005, la Consob, così, aveva poi domandato alle società Exor e Giovanni Agnelli di diffondere un comunicato stampa per segnalare tutte le iniziative adottate in merito alla scadenza del contratto di finanziamento con le banche, tutte le novità riguardanti la società Fiat e ogni elemento utile per spiegare le fluttuazioni delle azioni Fiat sul mercato, cosa che nessuna delle due società, per mezzo dei propri rappresentanti fece, adducendo questi ultimi, come giustificazione, motivi familiari (il Marrone si trovava in vacanza) e motivi di salute (il Gabetti era ricoverato in un ospedale statunitense). Il comunicato stampa è stato così rilasciato dal Grande Stevens, col quale si limitava a indicare che Exor non aveva “né avviato, né studiato iniziative riguardanti la scadenza del contratto di finanziamento” e che desiderava “rimanere l'azionista di riferimento della Fiat” (comunicato stampa poi approvato sia da Exor che da Giovanni Agnelli); dunque, non vi è stata fatta alcuna osservazione circa l'eventuale rinegoziazione del contratto di *equity swap*. Così, le trattative con la banca inglese sono proseguite. La Consob è stata nuovamente informata circa l'accordo di *equity swap* raggiunto, e la stessa ha stabilito che non ci fosse bisogno di un'o.p.a. Il 20 settembre 2005 la Fiat ha così aumentato il suo capitale sociale: le nuove azioni furono acquisite dalle otto banche in virtù del prestito convertendo precedentemente stipulato, mentre la Exor ha continuato a mantenere la sua posizione preminente in seguito all'*equity swap* appena entrato in vigore. Da qui la Consob ha aperto un procedimento sanzionatorio, individuando nella condotta di Exor s.p.a., Giovanni Agnelli s.a.s., Virgilio Marrone, Gianluigi Gabetti e Franco Grande Stevens la corrispondenza alla fattispecie di manipolazione del mercato, per aver omesso, nel comunicato stampa richiesto dalla Consob stessa, di aver già concluso di fatto l'accordo di *equity swap* con la banca inglese.

<sup>111</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 152.

durata di sei, quattro e due mesi, rispettivamente al Gabetti, al Grande Stevens e al Marrone.

Coloro che tra poco incontreremo nelle vesti di ricorrenti a Strasburgo presentarono opposizione, alla Corte d'appello di Torino, avverso le sanzioni amministrative sopra individuate, irrogate dalla Consob. In questo processo, svoltosi in camera di consiglio alla presenza delle parti, tali soggetti, tra le altre cose, lamentarono che il procedimento non si fosse svolto secondo il canone costituzionale del contraddittorio tra le parti. La Corte torinese non accolse la doglianza in questione, ma, sulla base di altri elementi adottati dalle parti, ridusse l'ammontare delle sanzioni amministrative per tre dei ricorrenti<sup>112</sup>.

Questi ultimi presentarono ricorso in Cassazione. Per ciò che interessa ai fini del presente lavoro, preme sottolineare come nel terzo e nel quarto motivo del loro ricorso, essi abbiano lamentato soprattutto una violazione dei principi del processo equo sanciti dall'articolo 111 della Costituzione, a causa dell'assenza del carattere contraddittorio della fase istruttoria davanti alla Consob, della mancata comunicazione agli accusati del rapporto (*rectius*, addebito) dell'ufficio *insider-trading*, dell'impossibilità di depositare memorie o documenti e di essere sentiti personalmente dalla commissione e, infine, per il fatto che la Consob aveva proseguito la sua indagine e trasmesso una nota complementare dopo la scadenza fissata a tale scopo<sup>113</sup>.

Nel settembre del 2009, però, la Corte di cassazione ha rigettato il ricorso, stabilendo che nel procedimento davanti alla Consob il contraddittorio era stato rispettato, poiché alle parti era stata data la possibilità di presentare memorie e conclusioni scritte, delle quali, oltretutto, la stessa Consob aveva tenuto conto in sede di decisione. Inoltre, l'omissione di sentire i ricorrenti e di trasmettere loro le conclusioni della direzione non violava l'art. 111 Cost., in quanto tali disposizioni costituzionali in materia di processo equo e di diritto alla difesa sarebbero applicabili soltanto ai procedimenti strettamente giudiziari, e non al procedimento per l'inflizione di sanzioni amministrative, come è quello in esame.

Da qui il ricorso alla Corte europea dei diritti dell'uomo. I motivi individuati dai ricorrenti per adire tale Corte sono stati molteplici e anche molto complessi<sup>114</sup>. Per questo, visto il tema del quale ci stiamo occupando in questa sede, verrà indagata unicamente la questione relativa al principio di pubblicità delle udienze. Tra le tante doglianze, infatti, i ricorrenti avevano prospettato che il procedimento, svoltosi davanti alla Consob, non rispettasse i crismi della pubblica udienza così come definiti all'art. 6 § 1 della C.e.d.u.<sup>115</sup>. Il Governo italiano, invece, chiamato a improntare le proprie difese, aveva dedotto preliminarmente l'irricevibilità del ricorso, assumendo che il procedimento in

<sup>112</sup> Le sanzioni risultanti dalle riduzioni operate in appello: 600.000 euro per Giovanni Agnelli s.a.s., 1.000.000 euro per Exor s.p.a. e 1.200.000 euro per il Sig. Gabetti.

<sup>113</sup> Apparendo quest'ultima circostanza come irrilevante ai fini del presente scritto, sarà tralasciata nell'esame della decisione europea che ci si accinge ora a fare.

<sup>114</sup> La decisione Grande Stevens c. Italia è infatti famosa anche per aver posto il problema del *ne bis in idem* sovranazionale in relazione a sanzioni formalmente diverse (amministrative e penali), ma analoghe nella sostanza, irrogate nei confronti dello stesso soggetto e per il medesimo fatto.

<sup>115</sup> S. CIAMPI, *Alla ricerca di un processo camerale "giusto": l'udienza pubblica tra esigenze di garanzia e obiettivi di funzionalità*, cit., p. 22.

questione non riguardasse una “accusa in materia penale”<sup>116</sup>, e, in subordine aveva affermato la falsità del fatto che l’udienza in Corte d’appello fosse stata celebrata in camera di consiglio, stante la disposizione contenuta nell’art. 23 della l. n. 689 del 1981, la quale prevede la pubblicità di tutte le udienze trattate dinanzi a quella giurisdizione.

La Corte di Strasburgo, nel ritenere ricevibile il ricorso, per prima cosa, ha respinto l’eccezione di irricevibilità formulata dallo Stato italiano attraverso un richiamo agli “*Engel criteria*”<sup>117</sup>, attraverso i quali la medesima Corte aveva definito la nozione di “materia penale” ai sensi dell’art. 6 C.e.d.u. Come seconda cosa, invece, sempre la stessa Corte, proprio al fine di proseguire con la disamina del caso, ha posto fine alla questione controversa circa la pubblicità dell’udienza d’appello, evidenziando come, nel caso concreto, indipendentemente dalle difese addotte dal Governo, i ricorrenti avessero sufficientemente dimostrato l’avvenuta celebrazione in camera di consiglio del procedimento in sede di opposizione alla sanzione.

Entrando ora nello specifico della decisione, per quanto riguarda il procedimento davanti alla Consob, la Corte e.d.u. ha rilevato come l’udienza si sia svolta in forma scritta, non partecipata e non pubblica. Ciò assodato, prosegue la Corte, “è vero che l’obbligo di tenere un’udienza pubblica non è assoluto”<sup>118</sup>, in quanto può essere derogato alla presenza “di cause che non sollevano questioni di credibilità o che non suscitano controversie sui fatti rendendo necessario un confronto orale, e per le quali i tribunali possono pronunciarsi in modo equo e ragionevole sulla base delle conclusioni scritte delle parti e del resto del *dossier*”<sup>119</sup>, ma “per quanto riguarda la presente causa, agli occhi della Corte, un’udienza pubblica, orale e accessibile ai ricorrenti era necessaria”<sup>120</sup>, dato che “è presente una controversia sui fatti, in particolare per quanto riguarda lo stato di avanzamento delle negoziazioni con *Merrill Lynch International L.t.d.*, e che, al di là della loro gravità da un punto di vista finanziario, le sanzioni in cui rischiavano di incorrere alcuni ricorrenti presentavano [...] un carattere infamante, essendo suscettibili di pregiudicare l’onorabilità professionale e la reputazione delle persone coinvolte”<sup>121</sup> (l’“alta posta in gioco”).

Per quanto concerne invece il giudizio d’appello, la Corte e.d.u. rileva che anche in questa sede è stata emessa una sentenza all’esito di un rito camerale nel quale alle parti non era stata data la possibilità di uno svolgimento pubblico<sup>122</sup>. Essa continua poi ricordando come questo *deficit* sul piano pubblicitario non sia riscattabile nemmeno in Cassazione, trattandosi di una giurisdizione di mera legittimità, nella quale non si accertano fatti né si valutano le prove<sup>123</sup>.

<sup>116</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 152.

<sup>117</sup> V. *supra*, Cap. II, par. 2.

<sup>118</sup> Corte e.d.u., 04.03.2014, Grande Stevens c. Italia, § 119, Traduzione ufficiale italiana in [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it).

<sup>119</sup> *Ibidem*.

<sup>120</sup> Corte e.d.u., 04.03.2014, Grande Stevens c. Italia, § 122, Traduzione ufficiale italiana in [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it).

<sup>121</sup> *Ibidem*.

<sup>122</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 152.

<sup>123</sup> *Ibidem*.

Fatte queste considerazioni, la Corte di Strasburgo è addivenuta a una definizione del caso in un modo un po' particolare. Se, infatti, da un verso, per i dubbi di conformità convenzionale sollevati dai ricorrenti in riferimento alle garanzie stabilite dall'art. 6 C.e.d.u. concernenti prevalentemente il diritto di difesa (come il diritto di conoscere l'addebito, il diritto di partecipare all'udienza, il diritto di presentare memorie e osservazioni e il diritto alla formazione della prova nel contraddittorio tra le parti) la Corte ha ritenuto possibile "tollerare che una 'sanzione penale' venga irrogata, in prima istanza, da un'autorità amministrativa all'esito di un procedimento che non soddisfi *in toto* i paradigmi di cui all'art. 6 C.e.d.u., purché la decisione in parola sia, poi, suscettibile di un controllo pieno e integrale, condotto da un organo giurisdizionale di seconde cure, nell'ambito di un procedimento rispettoso dei canoni del *due process of law*"<sup>124</sup>, dall'altro, sempre la stessa Corte, ha ritenuto di non poter mandare esente da censure la questione relativa alla mancata celebrazione di almeno una pubblica udienza nei gradi di merito<sup>125</sup>. Considerato, quindi, che quello *de qua* si presentava come un giudizio sui fatti – e che quindi per ciò l'udienza pubblica in Cassazione, non essendo essa competente a esaminare il merito della causa, non poteva essere considerata come un organo dotato di piena giurisdizione secondo la consolidata giurisprudenza di Strasburgo – nel quale la "posta in gioco" era elevata (andando le eventuali sanzioni a incidere in maniera rilevante su beni primari del soggetto), la Corte europea dei diritti umani, nella decisione Grande Stevens c. Italia, ha concluso per l'accertamento di una violazione dell'art. 6 § 1 della Convenzione, con specifico riguardo alla mancata garanzia data dalla pubblicità dell'udienza<sup>126</sup>.

---

<sup>124</sup> S. CIAMPI, *Alla ricerca di un processo camerale "giusto": l'udienza pubblica tra esigenze di garanzia e obiettivi di funzionalità*, cit., p. 23.

<sup>125</sup> Corte e.d.u., 04.03.2014, Grande Stevens c. Italia, Press release issued by the Registrar: "The Court also noted that the procedure before Consob had essentially been a written one, and that the applicants had not had an opportunity to attend a single meeting held by the Commission. Yet, although the obligation to hold a public hearing was not absolute, it nonetheless remained the case that the dismissal of a request to that end could be justified only rarely. In the present case, a public hearing that was oral and accessible to the applicants would have been necessary. Indeed, there was a factual dispute, specifically with regard to the state of progress of the negotiations with Merrill Lynch International Ltd. In addition, beyond their financial severity, the sanctions that certain of the applicants were liable to incur had been stigmatising, in that they were likely to compromise their integrity and their professional standing. It followed that the procedure before Consob had not satisfied all the requirements of Article 6, particularly with regard to equality of arms between the prosecution and the defence and the holding of a public hearing, which would have allowed for an oral confrontation. [...] However, no public hearing had taken place before it. Yet, although a public hearing had been held before the Court of Cassation, that court had not been competent to examine the merits of the case, examine the facts or assess the evidence, and could not therefore be regarded as a body with full jurisdiction. In conclusion, although the procedure before Consob had not fully satisfied the requirements of fairness and objective impartiality, the applicants had nonetheless had access to subsequent review by a judicial body with full jurisdiction. However, the latter had not held a public hearing, which, in the present case, represented a violation of Article 6 § 1".

<sup>126</sup> *Ibidem*.

9. La sentenza n. 97 del 2015 della Corte costituzionale e la modifica del procedimento davanti al tribunale di sorveglianza.

Seguendo la strada inaugurata dalla sentenza n. 135 del 2014 riguardante il procedimento per l'applicazione delle misure di sicurezza, nonché, ovviamente, di riflesso, anche le pronunce di Strasburgo in materia di pubblicità delle udienze, la Corte costituzionale, con la sentenza n. 97 del 2015<sup>127</sup>, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della normativa riguardante le forme di svolgimento del procedimento celebrato davanti al tribunale di sorveglianza, laddove non consente all'interessato di richiedere la trattazione pubblica della propria causa.

Con specifica ordinanza, accolta poi dalla Consulta, infatti, il Tribunale di Napoli aveva sollevato, in riferimento agli artt. 111 co. 1 e 117 co. 1 Cost., questione di legittimità costituzionale degli artt. 666 co. 3 e 678 co. 1 c.p.p., nella parte in cui non consentivano che il procedimento dinanzi al tribunale di sorveglianza, nelle materie di competenza, si svolga, su istanza degli interessati, nelle forme della pubblica udienza.

Nel caso in questione, il giudice *a quo* era stato investito della domanda di concessione della detenzione domiciliare ex artt. 47 *ter* della l. 26 luglio 1975 n. 354 (c.d. Ord. pen.) e 656 co. 5 c.p.p. da un soggetto condannato alla pena di due anni e otto mesi di reclusione, il quale difensore aveva chiesto, sempre in questo frangente, che il procedimento fosse trattato "in forma pubblica". Il giudice partenopeo, viste le disposizioni codicistiche di riferimento, non ha potuto far altro che rilevare come la richiesta difensiva non avrebbe potuto essere accolta. Infatti, argomenta lo stesso organo giudicante, il dato normativo risulterebbe inequivoco nello stabilire che il procedimento di sorveglianza debba avere luogo "in camera di consiglio", dato l'art. 678 co. 1 c.p.p. il quale, stabilendo che "il tribunale di sorveglianza nelle materie di sua competenza [...] procede [...] a norma dell'art. 666", rende applicabile a tale procedimento anche il terzo comma di quest'ultima disposizione, in virtù del quale è previsto che "il giudice [...] fissa la data dell'udienza in camera di consiglio", udienza disciplinata dall'art. 127 c.p.p., a mente del quale "l'udienza si svolge senza la presenza del pubblico" (co. 6). In forza di questi richiami "a catena", quindi, viene affermato nell'ordinanza di remissione, l'udienza del procedimento *de qua* non può che svolgersi soltanto secondo le forme previste per il rito camerale.

Data questa premessa, prosegue il giudice rimettente, le norme censurate violerebbero l'art. 117 co. 1 Cost. ponendosi in contrasto con il principio di pubblicità delle udienze previsto dalla C.e.d.u., così come interpretato dalla Corte europea dei diritti umani, e, pertanto, tenuto anche conto delle pronunce europee Bocellari-Rizza e Lorenzetti per mezzo delle quali l'Italia è stata condannata proprio in tema di procedure esclusivamente camerale, la normativa che regola il procedimento davanti al tribunale di sorveglianza dovrebbe essere

---

<sup>127</sup> Anche in questo caso la pronuncia di incostituzionalità non consegue a specifiche condanne di Strasburgo in materia di pubblicità delle udienze, ma è espressione di quel meccanismo di adeguamento preventivo individuato dalle "sentenze gemelle", il quale consente di promuovere un giudizio di legittimità costituzionale sulla scorta di disposizioni convenzionali.

dichiarata incostituzionale nella parte in cui non consente all'interessato di richiedere che esso venga celebrato nelle forme dell'udienza pubblica.

Nello specifico, con riferimento al procedimento in questione, il giudice *a quo*, aveva rilevato, a sostegno della sua tesi, per mezzo di un ragionamento analogico, sulla falsariga delle affermazioni contenute nella sentenza della Corte cost. n. 93 del 2010 circa l'oggetto dell'accertamento del rito di prevenzione, che anche nel procedimento davanti al tribunale di sorveglianza le questioni da trattare non sono solamente giuridiche o meramente tecniche, in quanto esso è chiamato a pronunciarsi, dopo aver compiuto una verifica sull'attualità e il grado di pericolosità sociale dell'istante, "sull'*an, quando, quomodo e quantum* della pena, con compiti che spaziano dal differimento della sua esecuzione<sup>128</sup>, alla modulazione della pena nei confronti del condannato libero che abbia visto sospeso l'ordine di esecuzione della pena detentiva<sup>129</sup>, dall'ammissione alle misure alternative alla detenzione dei condannati detenuti<sup>130</sup>, alla riduzione della pena per liberazione anticipata<sup>131</sup>". Così individuato, dunque, verrebbe a mancare il fondamento dell'eccezione al canone pubblicitario individuata dalla giurisprudenza europea nel carattere tecnico o giuridico delle questioni da trattare in un determinato procedimento.

Ma non è tutto. Il Tribunale di Napoli ha infatti proseguito nella disamina della fattispecie incostituzionale, sostenendo, tramite un ragionamento "a *fortiori*", che le considerazioni svolte nella decisione Bocellari-Rizza riguardo all'"alta posta in gioco" nei procedimenti di applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali, sulle quali è stata fondata anche la declaratoria di incostituzionalità n. 93 del 2010, per mezzo della quale si è innestato nella disciplina di prevenzione il meccanismo della pubblicità "su richiesta"<sup>132</sup>, debbano valere "a maggior ragione per le procedure di competenza del tribunale di sorveglianza, che investono direttamente e in modo rilevante la libertà personale del soggetto coinvolto".

La Corte costituzionale ha ritenuto fondata la questione così come posta dal giudice rimettente. Dopo aver ricordato, passando in rassegna le più emblematiche pronunce europee in materia, lo schema basato sulla regola generale della pubblicità derogabile in presenza sia dei casi sanciti dall'art. 6 § 1 C.e.d.u., sia di quelli enucleati dalla giurisprudenza di Strasburgo (si rammenti qui il carattere tecnico delle questioni da trattare), a fronte dei quali, però, in presenza di una "posta in gioco" elevata, riprende vigore la regola generale dell'udienza pubblica, la Corte costituzionale è entrata nello specifico della questione che le era stata sottoposta.

Aderendo alla tesi del giudice rimettente, la Consulta ha così specificato che "se per un verso, [...] la 'posta in gioco' nel procedimento in questione è elevata, per altro verso, non si è neppure di fronte a un contenzioso a carattere spiccatamente 'tecnico', rispetto al quale il controllo del pubblico sull'esercizio dell'attività giurisdizionale possa ritenersi non necessario alla luce della

<sup>128</sup> Art. 147 c.p.

<sup>129</sup> Art. 656 co. 5 c.p.p.

<sup>130</sup> Artt. 47 ss. l. n. 354 del 1975.

<sup>131</sup> Art. 54 l. 354 del 1975.

<sup>132</sup> L'espressione è presa da P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità "su richiesta"*, cit., p. 1762.

peculiare natura delle questioni trattate”. In particolare, nel procedimento davanti al tribunale di sorveglianza vengono in rilievo “provvedimenti in tema di esecuzione della pena distinti e ulteriori rispetto a quelli adottati in sede di cognizione, [...] i quali incidono, spesso in modo particolarmente rilevante, sulla libertà personale dell’interessato<sup>133</sup>” e che “richiedono, altresì, accertamenti di fatto, comprensivi, per lo più, di verifiche sulla condotta del condannato e sull’attualità e sul grado della sua pericolosità sociale”.

Stabilito ciò, la Corte costituzionale ha dichiarato l’illegittimità, per contrasto con l’art. 6 § 1 C.e.d.u. così come interpretato dalla giurisprudenza di Strasburgo, e, quindi, con l’art. 117 co. 1 Cost., degli artt. 666 co. 3 e 678 co. 1 c.p.p., nella parte in cui non consentono che, su istanza degli interessati, il procedimento davanti al tribunale di sorveglianza, nelle materie di sua competenza, si svolga nelle forme dell’udienza pubblica.

Questo, dunque, lo schema di ragionamento seguito dalla Corte costituzionale. Esso è quello solito posto a fondamento di tutte le decisioni viste fin qui<sup>134</sup>, in particolar modo della sentenza Corte cost. n. 135 del 2014<sup>135</sup> sul regime pubblicitario del procedimento per l’applicazione delle misure di sicurezza.

Questa pronuncia, però – ha evidenziato parte della dottrina – presenta un elemento di “novità”<sup>136</sup>, il quale ha portato con sé anche delle criticità. Secondo questo filone dottrinale, la Consulta, infatti, seppur adita soltanto in relazione al procedimento di concessione della detenzione domiciliare, avendo colpito con la declaratoria di incostituzionalità l’intero art. 678 co. 1 c.p.p., il quale si riferisce al “tribunale di sorveglianza nelle materie di sua competenza”, ha esteso la nuova disciplina a un novero troppo eterogeneo di procedimenti<sup>137</sup>. Invero, il tribunale di sorveglianza è competente a trattare sia questioni incidenti sulla libertà personale, come nei casi in cui è chiamato a decidere circa la trasformazione della pena detentiva in misure alternative in senso lato, sia questioni più “leggere”, attinenti ai reclami penitenziari<sup>138</sup>.

Alla luce di ciò, dunque, come è stato autorevolmente sostenuto da parte della dottrina critica, tale regime risultante dalla pronuncia *de qua* non sarebbe sempre giustificato<sup>139</sup>.

In primo luogo, a questa dottrina, non pare condivisibile la scelta di estendere il regime della pubblicità “su richiesta” anche in casi in cui “il criterio della posta in gioco suggerirebbe il contrario”<sup>140</sup>. A tal proposito si porta sempre ad esempio la riabilitazione, per la quale la pubblicità potrebbe essere sconsigliata, se non potrebbe addirittura rivelarsi controproducente, riuscendo

<sup>133</sup> *Ex plurimis*, si pensi alla concessione delle misure alternative alla detenzione, alla liberazione condizionale e al differimento dell’esecuzione delle pene detentive.

<sup>134</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità “su richiesta”*, cit., p. 1775.

<sup>135</sup> L. CARBONI, *La Corte Costituzionale prosegue il suo cammino verso l’affermazione del principio di pubblicità*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 22 giugno 2015, p. 5.

<sup>136</sup> P. BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 153.

<sup>137</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità “su richiesta”*, cit., p. 1775.

<sup>138</sup> *Ibidem*.

<sup>139</sup> *Ibidem*.

<sup>140</sup> *Ibidem*.

la camera di consiglio a garantire meglio le finalità “di oblio” perseguite dall'istituto in questione.

In secondo luogo, sempre la stessa dottrina rileva come restino sottratti al diritto di richiedere una pubblica udienza i procedimenti del magistrato di sorveglianza non colpiti dalla sentenza Corte cost. n. 135 del 2014 (quindi esclusi i procedimenti per l'applicazione di misure di sicurezza di competenza del magistrato di sorveglianza in prima istanza), i quali sono talvolta molto delicati<sup>141</sup>, come i reclami giurisdizionali ex art. 35 *bis* Ord. pen. o il rimedio risarcitorio di cui all'art. 35 *ter* Ord. pen.<sup>142</sup>.

A tal proposito, però, non è da dimenticare come la Corte e.d.u. non abbia mai imposto la celebrazione pubblica dei gradi di merito, bastando, infatti, affinché la disciplina possa dirsi in linea con i canoni del *public hearing*, che sia data la possibilità all'interessato di poter richiedere la trattazione pubblica in almeno un grado di merito; perciò, la disciplina individuata dalla Corte costituzionale parrebbe, in realtà, rispettosa dei principi convenzionali.

Infine, è stato rilevato che queste criticità avrebbero potuto essere almeno in parte evitate se la Corte avesse compiuto con accuratezza il *test a tre fasi*<sup>143</sup> (di cui si è detto in relazione alla sentenza della Corte costituzionale n. 135 del 2014), volto a verificare l'applicabilità delle garanzie convenzionali rinvenibili all'art. 6 C.e.d.u. ai procedimenti che di volta in volta vengono in rilievo.

Infatti, nel caso di specie, secondo la summenzionata dottrina, la Corte non ha tenuto conto (o, almeno, non sembra tener conto, in quanto nessuna parola è stata spesa in merito) del fatto che in alcune pronunce europee<sup>144</sup> è stata esclusa l'operatività dell'art. 6 C.e.d.u. perché il procedimento domestico non aveva a oggetto la “fondatezza di un'accusa”; ed è proprio la “fondatezza di un'accusa”, secondo la Corte di Strasburgo, a fare da spartiacque tra i procedimenti protetti dalle garanzie convenzionali e quelli che invece non lo sono. Nel caso in esame, dunque, trattandosi di un procedimento che ha per oggetto l'esecuzione di una sentenza definitiva di condanna, sembra non applicabile, secondo questa dottrina, l'art. 6 C.e.d.u.

In realtà, questa tesi non pare del tutto convincente, in quanto, secondo la giurisprudenza e.d.u., lo stesso art. 6 della Convenzione torna a rilevare nel caso di procedure di fissazione della misura di una condanna già inflitta<sup>145</sup>. Il confine, dunque, in particolar modo in questo caso in cui viene in rilievo il procedimento davanti al tribunale di sorveglianza, si presenta dunque molto labile.

Perciò, alla luce di questo ragionamento, non pare troppo scorretto affermare che la Corte costituzionale, a differenza di quanto ritenuto dalla dottrina critica, non abbia peccato di superficialità nell'estendere la disciplina del *public hearing* convenzionale anche ai procedimenti davanti al tribunale di sorveglianza.

<sup>141</sup> M. RUARO, *Il diritto alla pubblicità dell'udienza nel procedimento di sorveglianza: un plauso alla Corte e qualche (non piccolo) interrogativo*, in *Giur. cost.*, 2015, p. 1566.

<sup>142</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità “su richiesta”*, cit., p. 1775.

<sup>143</sup> *Ibidem*.

<sup>144</sup> *Ex plurimis*, Corte e.d.u., 05.12.2002, Grava c. Italia.

<sup>145</sup> L. CARBONI, *La Corte Costituzionale prosegue il suo cammino verso l'affermazione del principio di pubblicità*, cit. p. 7.

Infatti, più che di iperestensione indiscriminata delle garanzie di cui all'art. 6 C.e.d.u., data la difficoltà, nel caso specifico, di discernere quei procedimenti che hanno per oggetto la fondatezza di un'accusa da quelli che non ce l'hanno (secondo il distinguo di matrice europea sopra esaminati), la scelta della Corte costituzionale potrebbe essere giustificata anche in questo caso secondo una logica di adattamento della normativa interna ai dettami di Strasburgo secondo una logica di *best standard*.

In ogni caso, anticipate<sup>146</sup> in questa sede alcune tra le problematiche, individuate da una parte della dottrina, derivanti dall'importazione acritica dei principi convenzionali all'interno dell'ordinamento nazionale, ci si avvia verso la conclusione della serie di disamine di pronunce relative al principio di pubblicità delle udienze, analizzando l'ultima pronuncia sul tema.

10. La sentenza n. 109 del 2015 della Corte costituzionale e la modifica del procedimento di opposizione in tema di confisca.

L'ultima pronuncia in tema di pubblicità delle udienze riguarda la declaratoria di incostituzionalità che ha colpito parte del procedimento di esecuzione volto all'applicazione della confisca, ossia la sentenza Corte cost. n. 109 del 2015.

Anche in questo caso, come in quello precedente, peraltro quasi contemporaneo, la Corte costituzionale ha operato sulla scorta del meccanismo preventivo di adeguamento della disciplina interna alla normativa convenzionale, reso possibile dalle sentenze gemelle del 2007. Parimenti, non è da nascondere la circostanza, innegabile, di come pure questa pronuncia sia stata influenzata dalle condanne rese nei confronti dell'Italia dalla Corte di Strasburgo in tema di pubblicità dei giudizi, soprattutto con riguardo ai casi Bocellari-Rizza (e affini), nonché Lorenzetti.

Il giudizio di legittimità costituzionale ha riguardato gli artt. 666 co. 3, 667 co. 4 e 676 del codice di procedura penale ed è stato promosso dalla Corte di cassazione adita da un soggetto colpito dalla confisca di un bene in sede di esecuzione, il quale lamentava, preliminarmente, l'illegittimità della procedura di opposizione svoltasi in camera di consiglio davanti al giudice dell'esecuzione per contrasto con il *public hearing* ex art. 6 § 1 C.e.d.u.

In breve, i fatti. Nel 1964 fu rinvenuta sui fondali marini nei pressi del porto di Fano una statua in bronzo attribuibile allo scultore greco Lisippo, la quale, senza essere denunciata alle autorità competenti, venne trasferita all'estero in epoca anteriore al 1972; infatti, ora si trova presso un museo statunitense.

---

<sup>146</sup> I profili problematici nati dalla commistione tra giurisprudenza e.d.u. e ordinamento italiano in tema di pubblicità delle udienze saranno ampiamente discussi più avanti, v. *infra*, Cap. IV, par. 5.

In seguito a una complessa vicenda, nel 1978, il Pretore di Gubbio aveva disposto il non luogo a procedere per il reato di illecita esportazione di beni culturali<sup>147</sup> per essere rimasti ignoti gli autori del reato.

Nel 2007, sulla base di nuove informazioni, la Procura della Repubblica presso il Tribunale ordinario di Pesaro, ha avviato un nuovo procedimento penale per il predetto reato<sup>148</sup>, nei confronti di cinque persone. Il Giudice per le indagini preliminari ha però disposto l'archiviazione per essere i reati estinti per prescrizione, rigettando, altresì, la richiesta del pubblico ministero di confisca della statua, spiegando che il museo statunitense, suo attuale possessore, doveva ritenersi estraneo al reato.

Contro la decisione del gip, il pubblico ministero ha proposto incidente di esecuzione ai sensi degli artt. 666, 667 co. 4 e 676 c.p.p., a seguito del quale il Giudice per le indagini preliminari ha disposto la confisca della statua "ovunque essa si trovi" (quindi anche presso terzi).

Tale provvedimento è stato poi impugnato con ricorso in Cassazione dal legale rappresentante del museo statunitense acquirente e possessore della statua (*Trust*). In questa sede, l'impugnazione è stata riqualificata dalla Corte di cassazione come opposizione ex art. 667 co. 4 c.p.p. e quindi ha disposto la trasmissione degli atti al gip di Pesaro.

Quest'ultimo, con ordinanza, ha respinto la richiesta di revoca della confisca avanzata dagli americani, rilevando che, seppur sia vietata la confisca di un bene appartenente a un soggetto estraneo al reato, la giurisprudenza di legittimità, con riferimento all'ipotesi prevista dall'art. 178 del d. lgs. n. 42 del 2004, interpreta in senso restrittivo il concetto di appartenenza della cosa a un terzo estraneo al reato, affermando che i privati non possono divenire proprietari di beni 'intrinsecamente non commerciabili' quali i beni archeologici, come nel caso di specie.

Contro quest'ultima decisione, quindi, è stato infine proposto ricorso per Cassazione dal legale rappresentante del *Trust*, lamentando, tra le altre cose, come già anticipato sopra, l'illegittimità della procedura seguita davanti al giudice dell'esecuzione, svolta con rito camerale ai sensi degli artt. 666 e 127 c.p.p., per contrasto con l'art. 6 della C.e.d.u., in quanto tale Giudice non ha accolto la richiesta di trattazione del procedimento in udienza pubblica avanzata dal museo.

Secondo la Corte di cassazione, le doglianze del ricorrente sarebbero condivisibili. Di qui la decisione di rimettere la questione nelle mani della Corte costituzionale.

L'ordinanza di rimessione ricalca, sotto quasi tutti gli aspetti, le ordinanze viste nei paragrafi precedenti. Lo schema argomentativo è infatti pressappoco sempre il medesimo: dapprima vengono richiamate le decisioni europee relative ai casi Bocellari-Rizza e Lorenzetti per evidenziarne le analogie rispetto al procedimento *a quo*, e poi vengono formulate le conclusioni, chiedendo che sia dichiarata l'illegittimità costituzionale della norma processuale individuata, nella parte in cui non consente che la trattazione della causa, di regola in camera di

---

<sup>147</sup> Art. 66 della l. 1 giugno 1939 n. 1089, recante "Tutela delle cose d'interesse artistico e storico".

<sup>148</sup> Ora disciplinato dall'art. 174 ss. del d. lgs. 22 gennaio 2004 n. 42, recante "Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell'art. 10 della l. 6 luglio 2002 n. 137".

consiglio, possa avvenire, su richiesta dell'interessato, nelle forme della pubblica udienza.

Nello specifico, il giudice rimettente ha individuato, anche in questo caso, come la camera di consiglio non sia giustificata, né giustificabile, dalla natura delle questioni che sono vagliate durante il procedimento davanti al giudice dell'esecuzione. Infatti, nell'ordinanza, si legge che "la materia trattata (confisca di cosa oggetto del reato o pertinente a un reato) non presenterebbe [...] profili di complessità tecnica atti a giustificare una deroga al principio della pubblicità delle udienze". Inoltre, per quanto riguarda la natura dell'accertamento, la Corte di cassazione specifica come, a proprio avviso, la procedura *de qua* sia "la sede nella quale vengono accertati i fatti che fondano la decisione". Quindi, anche per questo aspetto, le analogie con le summenzionate pronunce europee risulterebbero essere piuttosto evidenti.

Sempre secondo il giudice rimettente, da ultimo, non sarebbe trascurabile nemmeno la circostanza che nel procedimento in questione si stiano decidendo le sorti di un bene "di grande valore artistico e archeologico".

Il ricorrente nel procedimento *a quo*, costituendosi nel giudizio costituzionale, nelle sue memorie, ha evidenziato tre aspetti. In primo luogo, conformandosi all'ordinanza di rimessione, ha acclarato come il giudizio che presiede l'applicazione della confisca richieda prioritariamente accertamenti di natura fattuale, privi di connotazioni marcatamente tecniche atte a giustificare una deroga alla regola generale della pubblicità delle udienze. In secondo luogo, ha prestato maggior attenzione, rispetto al giudice rimettente, al requisito dell'"alta posta in gioco", specificando come questa, nel caso in esame, sia rappresentata da un bene di inestimabile valore artistico e archeologico. Infine, ha rilevato come, alla luce della giurisprudenza di Strasburgo, la confisca di cui si sta discutendo abbia natura di "autentica pena", di talché sarebbero applicabili alla fattispecie tutte le garanzie previste dall'art. 6 C.e.d.u.

Per quanto riguarda la difesa erariale, essa era improntata semplicemente a dimostrare come il giudice penale, nei casi in cui venga in rilievo un reato connesso all'esportazione illecita di reperti archeologici, sia chiamato soltanto ad accertare se il bene sia di proprietà dello Stato, e, quindi, a svolgere un giudizio incidentale di cognizione di natura strettamente civilistica e a carattere tecnico, in quanto basato su elementi documentali e scientifici.

A fronte di questa situazione, la Corte costituzionale, aderendo alle prospettazioni contenute nelle memorie del ricorrente e nell'ordinanza di rimessione, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 666 co. 3, 667 co. 4 e 676 c.p.p., per contrasto con l'art. 117 co. 1 Cost. in riferimento all'art. 6 § 1 C.e.d.u., nella parte in cui non consentono che, su istanza degli interessati, il procedimento di opposizione contro l'ordinanza in materia di applicazione della confisca si svolga, davanti al giudice dell'esecuzione, nelle forme dell'udienza pubblica.

Prima di passare all'esposizione del cuore della decisione della Corte costituzionale, è opportuno evidenziare la particolarità della sentenza Corte cost. n. 109 del 2015 che la distingue dalle altre pronunce analizzate nel presente lavoro. Si è ricordato in precedenza del "test a tre fasi" che la Corte dovrebbe fare prima di pronunciarsi, ex art. 117 Cost., sull'illegittimità costituzionale di una disposizione interna per contrasto con la Convenzione

europea dei diritti umani. A tal proposito, preme appunto qui ricordare che, a differenza di quanto stabilito in Corte cost. n. 97 del 2015, nel caso in oggetto, invece, il *test* di cui sopra è stato preliminarmente svolto.

In particolare, la Corte non ha mancato di trattare l'aspetto dell'applicabilità della garanzie convenzionali alla procedura giudiziaria *sub iudice* (primo *step*)<sup>149</sup>. In seguito a ciò, la stessa ha pertanto concluso nel senso che “il procedimento in questione è finalizzato, infatti, all'applicazione di una misura [...] che incide su un diritto munito di garanzia convenzionale ai sensi dell'art. 1 del Primo Protocollo addizionale alla C.e.d.u.”.

Ma la Corte non si è fermata qui. Infatti, è stata cauta, evitando di ripetere l'errore che, si è ricordato prima a proposito della declaratoria di incostituzionalità riguardante il regime pubblicitario del procedimento davanti al tribunale di sorveglianza, secondo la succitata dottrina critica, la medesima Corte avrebbe commesso<sup>150</sup>.

Rispetto al giudizio *de qua*, invero, la Corte costituzionale non ha esteso la declaratoria al modello generale del rito d'esecuzione *ex art.* 666 c.p.p. – opportunamente, vista l'impossibilità di ricondurre alla “materia penale” la giurisdizione esecutiva *tout court* – limitandola alla mera procedura di incidente di esecuzione per l'applicazione della confisca<sup>151</sup>. Il tema della confisca, il quale rientra nella nozione di “materia penale”, è infatti “solo uno tra i molteplici che possono essere trattati in sede esecutiva: bene ha fatto dunque la Corte a chiarire l'oggetto della questione che le era stata posta, e a non estendere le soluzioni raggiunte a tutti i procedimenti che si svolgono di fronte al giudice dell'esecuzione”<sup>152</sup>, come invece le era stato chiesto nell'ordinanza di rimessione, avendo, il giudice *a quo*, sempre preso come riferimento “i procedimenti che si svolgono davanti al giudice dell'esecuzione”, senza distinzione alcuna.

Fatto dunque attenzione a questa particolarità della sentenza in questione (la quale è riuscita così ad andare esente da critiche), per il resto della pronuncia possono valere le medesime considerazioni svolte anche per le altre sentenze fin qui analizzate.

In breve, anche in questa sede è stato per un verso sottolineato che non si sta trattando di un contenzioso a carattere meramente tecnico rispetto al quale la pubblicità potrebbe essere esclusa, poiché la decisione richiede accertamenti di natura fattuale, attinenti al collegamento tra la *res* e un fatto di reato e, nel caso di confisca di un bene di terzi, alle condizioni che consentono di procedere alla confisca stessa; per altro verso, è stato pure rilevato che la “posta in gioco” potrebbe risultare elevata<sup>153</sup>, stante la probabilità che il valore del patrimonio soggetto a confisca si mostri ingente.

Con questa sentenza si è conclusa la disamina dei vari pronunciamenti giurisprudenziali, sia di carattere interno che europeo, e degli interventi

<sup>149</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 155.

<sup>150</sup> *Ibidem*.

<sup>151</sup> *Ibidem*.

<sup>152</sup> L. CARBONI, *La Corte Costituzionale prosegue il suo cammino verso l'affermazione del principio di pubblicità*, cit. p. 7.

<sup>153</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 155.

legislativi (*rectius*, dell'unico intervento legislativo) susseguenti alle sentenze gemelle del 2007, ovviamente in materia di pubblicità delle udienze.

Attraverso la disamina di queste decisioni si è potuto così vedere in che modo l'influenza di Strasburgo abbia attecchito all'interno dell'ordinamento nazionale, nonché come questa stessa giurisprudenza da un lato si sia posta, e dall'altro sia stata utilizzata dai giudici domestici, quale propulsore e catalizzatore ai fini della modifica (*rectius*, ai fini dell'adattamento alla normativa convenzionale) della disciplina italiana riguardante il principio di pubblicità.

Date queste premesse, dunque, tocca ora l'arduo compito di fare luce sul quadro generale risultante, andandone a indagare, per quanto possibile, gli aspetti critici, per poi cercare di prospettare delle soluzioni future.



## CAPITOLO IV

### CONSIDERAZIONI FINALI: UN NUOVO ASSETTO SISTEMATICO NON PRIVO DI PROBLEMI

Sommario: 1. Il quadro attuale: un sistema “a quattro binari”. – 2. Il nuovo modello introdotto dalla Consulta: il processo “nelle forme dell’udienza pubblica”. – 3. Profili problematici. – 4. Problemi irrisolti: la pubblicità delle udienze davanti alla Corte di cassazione. – 5. Ancora sui giudizi di illegittimità costituzionale. – 6. Uno sguardo verso il futuro. – 7. Brevi riflessioni conclusive.

#### 1. Il quadro attuale: un sistema “a quattro binari”.

Nel primo capitolo del presente lavoro, come si ricorderà, si è scandagliato il sistema codicistico relativo al regime di pubblicità delle udienze, anteriormente alle recenti pronunce europee e costituzionali che ne hanno in parte rivoluzionato lo schema. Nel secondo capitolo, invece, si è cercato di fornire una panoramica delle più importanti pronunce provenienti da Strasburgo in tema di pubblicità delle udienze, così da poterne estrapolare un principio generale che aiuti a comprendere l’atteggiarsi del *public hearing* in base alle specifiche situazioni che di volta in volta vengono in rilievo. All’inizio del terzo capitolo, invece, ci si è cimentati (soprattutto) nella disamina di varie pronunce, sia di matrice europea, sia interna, che, sotto l’influenza dei dettami ricavati dalle sentenze gemelle del 2007 e di quelli provenienti dalla Corte europea dei diritti dell’uomo, hanno cambiato notevolmente il sistema pubblicitario pensato dal legislatore italiano.

È giunto ora il momento, quindi, di “tirare le somme” di quanto fin qui illustrato, per dare un quadro che sia il più completo e chiaro possibile riguardo alla disciplina nazionale vigente, così per come si presenta oggi alla luce di tutti i recenti interventi della Consulta visti poco sopra.

Come prima osservazione, è bene evidenziare il fatto che le declaratorie della Corte costituzionale non hanno scalfito il sistema di pubblicità delle udienze destinate alla celebrazione del dibattimento. Queste, come si è visto più compiutamente nel primo capitolo, sono ancora regolate dal canone generale della pubblicità rinvenibile all’art. 471 co. 1 del codice di procedura penale, il quale rispetto è presidiato anche dalla previsione di nullità. Allo stesso modo, quindi, sono rimaste invariate anche le eccezioni al principio di cui agli artt. 471 co. 2, 3, 4 e 5, nonché 472 e 473 co. 2 c.p.p., con le connesse criticità in ambito applicativo già descritte nella sede dedicata.

Secondariamente, è da annotare come non siano stati elisi neppure i problemi relativi alla forma dell’udienza nei casi di convalida dell’arresto in flagranza ai fini del contestuale giudizio direttissimo, né tantomeno quelli concernenti il regime pubblicitario da adottare durante l’udienza del giudizio direttissimo trasformato in giudizio abbreviato, di cui si è ampiamente parlato

più sopra, in quanto né il legislatore, né la Consulta hanno toccato la relativa disciplina.

La vera rivoluzione alla quale si è assistito a partire dal 2007 (o, se si preferisce, dal 2010, prendendo come riferimento la sentenza Corte cost. n. 93 del 2010, la quale ha cominciato a incidere nello specifico la materia della pubblicità delle udienze), ha riguardato, e riguarda tutt'oggi, i procedimenti celebrati esclusivamente in camera di consiglio secondo la disciplina dell'art. 127 c.p.p., per espressa previsione o di rimando.

Prima che le decisioni di Strasburgo influissero in tal modo sull'ordinamento interno, infatti, il sistema di pubblicità delle udienze, pur con le sue innegabili criticità intrinseche e i relativi dubbi sulla coerenza dell'impianto normativo (dei quali si è già ampiamente detto all'inizio di questo lavoro), poteva agevolmente essere schematizzato tramite la seguente divisione operata dal legislatore: da una parte, le udienze in camera di consiglio, e, dall'altra, le udienze destinate alla celebrazione del dibattimento. Quindi, la disciplina dell'udienza di ciascun procedimento o istituto era individuata *a priori* dalle norme del codice, le quali sapevano indicare con certezza<sup>1</sup> all'interprete se un determinato procedimento avrebbe dovuto essere celebrato in camera di consiglio oppure in pubblica udienza.

Come anticipato, però, questo "semplice" sistema, seppur sotto certi profili già problematico, ha incominciato a vacillare sotto i colpi di scure della Corte costituzionale e del legislatore del 2011, spinti ad agire in tal senso dalla Corte europea dei diritti umani. È infatti dal 2010 che si inizia ad assistere ad un adeguamento della disciplina del principio di pubblicità ai dettami di Strasburgo sul *fair hearing*, operato per lo più dalla Corte costituzionale tramite declaratorie di incostituzionalità di disposizioni che regolano le forme di trattazione di udienze di riti diversi.

Venendo al punto, occorre dar conto del fatto che la Corte costituzionale, nell'intervenire sulla modalità di celebrazione dei procedimenti sottoposti al suo scrutinio, ha innestato nel nostro ordinamento un sistema nuovo, anche se non del tutto, tramite pronunce additive di illegittimità costituzionale, "obbedendo"<sup>2</sup> alle indicazioni provenienti da Strasburgo (primariamente sotto forma di pronunce di condanna dell'Italia in casi analoghi a quelli colpiti poi dalla Corte costituzionale). Così, adita in sede di giudizio di legittimità costituzionale, la Corte, ritenendo appunto sussistente la contrarietà alla C.e.d.u. (e alla Costituzione italiana ex art. 117 co. 1 Cost.) della normativa di volta in volta rilevante, ha modificato la disciplina codicistica riferibile alla modalità di celebrazione delle udienze dei gradi di merito.

Nello specifico, le pronunce della Corte hanno modificato la forma di celebrazione dell'udienza del procedimento di prevenzione (toccato successivamente dall'unico intervento legislativo in materia di pubblicità delle udienze che potrebbe averne cambiato ancora la regolamentazione), del procedimento per l'applicazione di misure di sicurezza, del procedimento

---

<sup>1</sup> Ad esclusione dei due casi discussi: l'udienza di convalida dell'arresto in flagranza ai fini del contestuale giudizio direttissimo e l'udienza del giudizio direttissimo trasformato in giudizio abbreviato. V. *supra*, Cap. I, Sez. II, parr. 7-8.

<sup>2</sup> V. *infra*, par. 5.

davanti al tribunale di sorveglianza (in tutte le materie di sua competenza) e del procedimento di opposizione in tema di confisca.

In questi casi, dunque, ritenendo la trattazione in camera di consiglio (regime previsto fino a quel momento senza possibilità di deroghe dal codice di procedura penale nei casi colpiti dalla declaratoria di illegittimità costituzionale) contraria alla normativa convenzionale, e, quindi, di riflesso, anche alla normativa costituzionale (secondo il sistema del parametro interposto individuato dalle sentenze gemelle del 2007 di cui tante volte si è detto), la Corte ha proposto (e imposto), per i procedimenti individuati sopra, un nuovo regime pubblicitario, ossia: la celebrazione del rito, su richiesta, “nelle forme dell’udienza pubblica”.

Questo nuovo schema pubblicitario di matrice giurisprudenziale, stante la locuzione “nelle forme” usata dalla Corte costituzionale per definire le modalità di celebrazione dell’udienza pubblica “su richiesta”, non implica l’abbandono della celebrazione di quei procedimenti in camera di consiglio, per sostituire la disciplina “*ante* Corte costituzionale” (che prevedeva unicamente la trattazione camerale senza possibilità di derogarvi) con la normativa di cui agli artt. 471 e 472 c.p.p. che stabilisce la regola della pubblicità; ma, tenendo come forma ordinaria di udienza la camera di consiglio, la Corte dà la possibilità all’“interessato”<sup>3</sup> di poter richiedere la trattazione della causa nelle forme dell’udienza pubblica. Nelle sentenze *de qua*, infatti, come rapsodicamente anticipato sopra, è stata sempre usata la medesima locuzione, ossia “nelle forme dell’udienza pubblica”, per indicare l’oggetto della richiesta dell’interessato che non vorrebbe veder trattata la sua causa nel segreto di una camera consiliare, seppur partecipata.

Tale nuovo regime, a detta della stessa Corte, infatti, non si basa su una logica *aut-aut* (o camera di consiglio o udienza pubblica, senza eccezioni), in quanto, a seguito della richiesta di procedere pubblicamente formulata dall’interessato, “resta fermo il potere del giudice di disporre che si proceda in tutto o in parte senza la presenza del pubblico in rapporto alla particolarità del caso concreto, che facciano emergere esigenze di tutela di valori contrapposti, nei limiti in cui, a norma dell’art. 472 c.p.p., è legittimato lo svolgimento del dibattimento penale a porte chiuse”<sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> Da leggersi come “imputato”, “indagato”, “persona sottoposta al procedimento per l’applicazione delle misure di sicurezza”, “persona sottoposta al procedimento davanti al tribunale di sorveglianza” e “persona destinataria della confisca nel procedimento di opposizione”, in base al procedimento di riferimento. A tal proposito, proprio per assimilazione con il giudizio abbreviato, e stante l’assenza di indicazioni che qualificano la richiesta di pubblicità come atto personale dell’imputato, si ritiene che soggetto legittimato in via autonoma a richiedere la celebrazione in pubblica udienza sia anche il difensore (v. R. ORLANDI, *Procedimenti speciali*, in G. CONSO - V. GREVI - M. BARGIS (a cura di), *Compendio di procedura penale*, VII ediz., Padova, Cedam, 2016, p. 623). È da escludere, invece, che per “interessato” possa intendersi un soggetto che, seppur parte processuale, sia diverso da quelli sopra elencati, stando alla *ratio* sottesa ai pronunciamenti di Strasburgo dai quali queste sentenze della Corte costituzionale prendono spunto.

<sup>4</sup> Corte cost. n. 93 del 2010. La precisazione riportata nel testo si riferisce specificamente alla locuzione “nelle forme”, quindi, anche se nelle sentenze d’illegittimità costituzionale successive (in tema di principio di pubblicità delle udienze) non è stata mai più riprodotta, si ritiene che possa ugualmente valere per tutte le altre pronunce trattate, stante, appunto, la medesima locuzione di riferimento.

Ciò detto, sembra dunque potersi affermare con certezza l'impossibilità di intendere la locuzione "nelle forme dell'udienza pubblica" semplicisticamente come la mera apertura dell'udienza al pubblico<sup>5</sup>. Infatti, richiamando esplicitamente in sentenza norme quali gli artt. 472 e 473 c.p.p., la Corte ha riempito di contenuto l'espressione utilizzata ("nelle forme"), la quale non corrisponde all'apertura generalizzata della camera di consiglio al pubblico, ma, diversamente, individua più un "*tertium genus*" di procedimento che sta a cavallo tra la camera di consiglio e l'udienza pubblica<sup>6</sup> (ma sul punto si tornerà più avanti).

Il sistema profilato dalla Corte costituzionale è dunque il seguente: si procede di regola in camera di consiglio, ma, di fronte alla richiesta dell'interessato di celebrare il procedimento "nelle forme dell'udienza pubblica", il giudice deve procedere secondo la disciplina disegnata per le udienze dibattimentali (artt. 471 e 472 c.p.p.), non scomparendo ancora, così, la possibilità di procedere senza la presenza del pubblico, qualora il giudice ravvisi, nel caso concreto, una situazione atta a rendere operativi i limiti alla regola generale della pubblicità, ex art. 472 c.p.p.

Detto questo, sembra opportuno spendere qualche parola sulla particolare disciplina dell'udienza del giudizio abbreviato ex art. 441 co. 3 c.p.p., la quale presenta indubbiamente forti somiglianze con il modello pubblicitario di creazione giurisprudenziale appena visto. Anche nel caso del giudizio abbreviato, infatti, come si è già ampiamente visto sopra<sup>7</sup>, il legislatore ha previsto uno schema di pubblicità dell'udienza "*sui generis*" (che si discosta dal meccanismo generale del codice di procedura penale fondato sulla previsione della celebrazione o in camera di consiglio o in pubblica udienza, senza la possibilità di terze vie), la quale particolarità si sostanzia proprio nella possibilità che viene data a tutti gli imputati di richiedere che il giudizio si svolga in pubblica udienza.

Anche nel giudizio abbreviato, dunque, si ritrova un modello di pubblicità dell'udienza molto simile a quello introdotto (relativamente ai riti visti sopra) dalla Corte costituzionale. Infatti, il terzo comma dell'art. 441 c.p.p., ferma restando la camera di consiglio come forma ordinaria di celebrazione di tale procedimento speciale, sancisce che "il giudice dispone che il giudizio si svolga in pubblica udienza quando ne fanno richiesta tutti gli imputati".

Nonostante, però, la lettera della disposizione appena richiamata non preveda la locuzione "nelle forme della pubblica udienza", come nel caso della nuova disciplina introdotta dalla Consulta, ma stabilisca direttamente che il giudice "dispone che il giudizio si svolga in pubblica udienza", non deve trarre in inganno l'interprete facendolo arrivare alla conclusione che le due discipline differiscano sul piano applicativo.

---

<sup>5</sup> A. GAITO – S. FURFARO, *Consensi e dissensi sul ruolo e sulla funzione della pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 1073.

<sup>6</sup> In questo senso, v. P. BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., pp. 162-163; *Contra*, v. A. GAITO – S. FURFARO, *Consensi e dissensi sul ruolo e sulla funzione della pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 1073, secondo il quale dalle sentenze costituzionali *de qua* è impossibile ipotizzare la creazione di un procedimento "*tertium genus*".

<sup>7</sup> V. *supra*, Cap. I, Sez. II, par. 6.

Infatti, seppur la lettera dell'art. 441 co. 3 c.p.p. possa arrivare a far pensare che il giudice, a fronte della richiesta (proveniente dall'imputato o da tutti gli imputati del processo plurisoggettivo) di celebrare il rito pubblicamente, non debba far altro che aprire la camera di consiglio al pubblico (stante appunto il mero riferimento alla celebrazione "in pubblica udienza" e non "nelle forme della pubblica udienza"), senza considerare le eccezioni previste dagli artt. 471 ss. c.p.p., tale conclusione sarebbe errata.

Invero, ormai consolidata giurisprudenza<sup>8</sup> e la quasi totalità della dottrina<sup>9</sup>, nonostante il tenore letterale della disposizione riguardante il regime pubblicitario del giudizio abbreviato, è concorde nello stabilire che il giudice, a fronte di una legittima richiesta di aprire le porte della camera di consiglio al pubblico, può comunque ordinare di procedere a porte chiuse negli stessi casi previsti per il dibattimento dagli artt. 472 e 473 c.p.p.<sup>10</sup>.

Così, esattamente nei termini appena descritti, i due regimi pubblicitari (quello del giudizio abbreviato e quello individuato dalla Corte costituzionale) si equivalgono, tanto che per questo motivo possono essere fatti rientrare entrambi in quello che è stato definito come regime pubblicitario del "terzo binario". Per completezza, comunque, si avverte già in questa sede, anche se del problema si dirà più compiutamente in seguito<sup>11</sup>, che le analogie tra i due modelli pubblicitari sono destinate a fermarsi sul piano degli effetti della richiesta di pubblicità. Infatti, per quanto riguarda i soggetti legittimati a formulare tale richiesta, la questione è ancora aperta. Ma di ciò si dirà poco oltre.

Tornando ora ai vari regimi pubblicitari afferenti la normativa penale italiana, da ultimo, va dato conto di quello che potrebbe essere definito come "il quarto binario del regime pubblicitario". Il riferimento va dritto alla riforma, operata per via legislativa, del procedimento di prevenzione che ha seguito la pronuncia costituzionale n. 93 del 2010. Anche nel caso del procedimento di prevenzione, infatti, il legislatore ha disposto che "l'udienza si svolge senza la presenza del pubblico"; poi prosegue: "il presidente dispone che il procedimento si svolga in pubblica udienza quando l'interessato ne faccia richiesta".

Quella che l'interprete si trova di fronte in questo caso è, a ben vedere, una disposizione che si presta a una duplice interpretazione. Da una parte, infatti, stante l'assenza di precedenti giurisprudenziali e di compiute elaborazioni dottrinali, si potrebbe pensare di trovarsi di fronte a un dato normativo letterale sufficientemente chiaro da portare a propendere per la conclusione secondo la quale, a fronte della richiesta di apertura della sala alla collettività, il giudice sarebbe costretto a celebrare il rito in pubblica udienza, senza vagliare la possibilità di procedere comunque a porte chiuse ex artt. 472 e 473 c.p.p.

Infatti, si potrebbe ragionare secondo l'assunto per cui, se le parole hanno un senso, il legislatore, se avesse voluto mantenere la disciplina di celebrazione del procedimento di prevenzione "nelle forme" dell'udienza pubblica sancita dalla Consulta, nel trasfondere in legge tale sistema, avrebbe dovuto riproporre

---

<sup>8</sup> V. G.i.p. Trib. Torino 25.07.2001.

<sup>9</sup> R. ORLANDI, *Procedimenti speciali*, cit., pp. 623 ss.

<sup>10</sup> *Ibidem*.

<sup>11</sup> V. *infra*, par. 3.

nella disposizione normativa la stessa locuzione, senza discostarsene. Quindi, se un significato va o può essere dato a tale divergenza, non può che essere quello appena illustrato.

D'altra parte, però, stante le assurde conclusioni<sup>12</sup> a cui si arriverebbe prestando fede al ragionamento appena esposto, si potrebbe anche propendere per un'assimilazione tra la disciplina del giudizio abbreviato sopra esposta e quella prevista per il procedimento di prevenzione dal legislatore del 2011.

Quest'ultima conclusione pare comunque essere la più ragionevole, ma, dato il silenzio dottrinale e giurisprudenziale sul punto, non essendo precluso giustificare secondo un argomento letterale la prima interpretazione della nuova normativa sopra esposta, è sembrato opportuno accennare alla possibile esistenza del "quarto binario" del regime pubblicitario delle udienze, il quale è comunque da intendersi unicamente nei termini fin qui indicati.

Questo, dunque, il sistema "a quattro binari" vigente ad oggi. Sul "primo binario" viaggiano tutti quei procedimenti celebrabili unicamente in camera di consiglio (secondo la disciplina dell'art. 127 c.p.p.). Sul "secondo binario", invece, possono essere collocate tutte le udienze destinate alla celebrazione del dibattimento (l'udienza è di regola pubblica, salvo eccezioni ex artt. 471 e 472 c.p.p.), la quale disciplina è rimasta invariata anche dopo il corposo intervento della Corte costituzionale in tema di pubblicità e di cui si è tanto detto. Sul "terzo binario", diversamente, si trovano il giudizio abbreviato e tutti quei procedimenti (si veda come riferimento l'art. 666 c.p.p.) modificati dalle sentenze additive della Consulta, che ora sono caratterizzati da una disciplina particolare (*tertium genus*): la camera di consiglio come regola primaria, salvo richiesta di celebrazione del procedimento nelle forme dell'udienza pubblica (nei termini di cui sopra). Il "quarto binario", infine, qualora ne sia accettata l'esistenza, ospiterebbe unicamente la forma di celebrazione dell'udienza del procedimento di prevenzione (artt. 7 e 10 Codice antimafia).

## 2. Il nuovo modello introdotto dalla Consulta: il processo "nelle forme dell'udienza pubblica".

Ciò detto, appare a questo punto doveroso aprire una parentesi per approfondire un po' un aspetto molto importante del regime pubblicitario definito di "*tertium genus*". È, infatti, proprio con riferimento a tale nuova disciplina di matrice giurisprudenziale che si ritiene opportuno spendere ancora qualche parola. In particolare, si crede di dover meglio giustificare la ritenuta autonomia del modello pubblicitario sopra denominato come "*tertium genus*" (o "terzo binario").

Parte della dottrina, infatti, classifica come autonomo il nuovo schema del regime di pubblicità delle udienze (riferibile a una cerchia determinata di

---

<sup>12</sup> Non sembra infatti ragionevole poter pensare che, a fronte di una semplice richiesta di un soggetto volta ad ottenere l'apertura dell'aula di udienza al pubblico, non possano operare le deroghe alla regola della pubblicità previste dagli artt. 472 e 473 c.p.p. per tutelare beni superindividuali.

procedimenti) individuato dalla Corte costituzionale, in virtù del fatto che la trattazione in camera di consiglio non è stata semplicemente sostituita con il regime “bifasico” composto da regola ed eccezioni previsto dagli artt. 471 ss. c.p.p., ma è stato creato un sistema nuovo a tre fasi (camera di consiglio, richiesta di udienza pubblica, eccezioni)<sup>13</sup>.

Secondo un diverso filone dottrinale, al contrario, l'innesto della disciplina della pubblicità dibattimentale in procedimenti celebrati in camera di consiglio non farebbe pensare alla nascita di un procedimento che costituisca un ibrido tra la camera di consiglio e l'udienza pubblica, in quanto questa conclusione non sarebbe supportata a livello normativo, non essendo stata creata nessuna nuova disposizione *ad hoc*<sup>14</sup>, bensì soltanto estesa l'applicazione di una disposizione già esistente a casi in cui fino ad allora era stata tassativamente esclusa.

Si ritiene, detto ciò, che sarebbe più opportuno aderire al pensiero della prima dottrina considerata, e non solo per il motivo sopra esposto legato all'evidenza del diverso articolarsi del modello di pubblicità delle udienze instaurato a seguito delle pronunce della Consulta.

In questo caso, parrebbe esserci, infatti, un elemento da non trascurare nell'intento di conferire il crisma dell'autonomia al nuovo modello *tertium genus*. Ci si riferisce, nello specifico, alla diversa *ratio* posta a base delle diverse normative. Se, infatti, la pubblicità delle udienze ex artt. 471 ss. c.p.p. è stata pensata per garantire il bene superindividuale (riferibile, cioè, alla collettività) della corretta amministrazione della giustizia, non si può dire lo stesso dell'impianto *tertium genus*.

Invero, il fatto che l'udienza pubblica sia invocabile soltanto su richiesta del giudicabile, e che, oltretutto, dopo questo, possa ancora incontrare il limite rappresentato dalla ricorrenza di una delle circostanze in presenza delle quali l'udienza deve svolgersi a porte chiuse ex art. 472 c.p.p., non lascia spazio a dubbi: nei casi individuati dalla Corte costituzionale, la forma dell'udienza pubblica è pensata unicamente come garanzia individuale, alla stregua dei dettami della Corte europea dei diritti dell'uomo.

Rilevata, così, la diversità delle *rationes* che stanno alla base dei due schemi pubblicitari, si possono ricavare rilevanti implicazioni in termini applicativi. Infatti, pur essendo identica la normativa di riferimento, ossia l'art. 472 c.p.p., nel caso delle udienze destinate alla celebrazione del dibattimento, il giudice, nell'inevitabile bilanciamento di interessi che precede la decisione di procedere a porte chiuse, dovrà tener conto che la pubblicità è comunque posta a tutela di un bene costituzionalmente rilevante quale quello della corretta amministrazione della giustizia; nel caso in cui, invece, la circostanza limitativa si presenti a fronte di un procedimento per cui vale la disciplina pubblicitaria *tertium genus*, il giudice terrà sicuramente conto del fatto che la pubblicità è qui posta a tutela dell'individuo, e quindi, in un bilanciamento tra valori in gioco, l'esigenza di salvaguardare il bene superindividuale protetto dall'istituzione di quel determinato limite collettivo, stante l'assenza di precise indicazioni contrarie, potrebbe avere un qualche maggior peso.

---

<sup>13</sup> P. BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., pp. 162-163.

<sup>14</sup> A. GAITO – S. FURFARO, *Consensi e dissensi sul ruolo e sulla funzione della pubblicità delle udienze penali*, cit., p. 1073.

Ma non è tutto. Infatti, anche la circostanza che la forma ordinaria di celebrazione delle udienze sia rimasta quella camerale non può non rilevare ai fini del bilanciamento operato in vista della decisione da prendere circa la chiusura dell'aula al pubblico nonostante la richiesta dell'interessato.

In altre parole: se, dunque, in prima battuta, prevedendo la camera di consiglio, è stata fatta astrattamente prevalere l'esigenza di tutela di beni, sempre di rilevanza costituzionale<sup>15</sup>, diversi rispetto a quelli protetti dal canone della pubblicità, non c'è motivo per cui, a seguito della richiesta di apertura dell'aula al pubblico, la quale, non si dimentichi, è stata posta a garanzia dell'interessato, il giudice, dovendo procedere a quel punto "nelle forme dell'udienza pubblica", nel valutare la possibilità di procedere a porte chiuse ex art. 472 c.p.p., potrà basare la sua decisione su elementi differenti rispetto al caso in cui la scelta dovesse essere effettuata per derogare al principio generale di pubblicità previsto per le udienze destinate alla celebrazione del dibattimento.

Di conseguenza, essendo tutelati, con la pubblicità, beni diversi, l'esito della valutazione ex art. 472 c.p.p. secondo il modello *tertium genus* non può non pagare il prezzo legato al fatto di essere giustificato da ragioni differenti rispetto a quelle poste a fondamento della regola della pubblicità delle udienze dibattimentali. E il prezzo da pagare, in questo caso, è proprio la diversità data dai differenti elementi che rilevano ai fini della decisione di procedere a porte chiuse durante l'operazione di bilanciamento degli interessi in gioco.

Nello specifico, infatti, proprio a causa del fatto che nel modello *tertium genus* la pubblicità stia a presidio di un interesse individuale (il quale, in un vaglio preventivo e astratto, tramite la previsione della celebrazione in camera di consiglio, era stato ritenuto "sacrificabile"), dovendo essere bilanciato con un altro valore individuale tutelato dalla previsione di un limite collettivo, si troverà nella situazione di essere sacrificato ulteriormente e con più facilità rispetto al caso in cui quello stesso limite rilevi durante la celebrazione di un'udienza dibattimentale, per cui la pubblicità è invece posta a tutela di un interesse superindividuale.

Ciò detto, dunque, è chiaro come la differenza nelle ragioni giustificatrici dei modelli pubblicitari posti a confronto riesca a comportare una divergenza della disciplina sul piano applicativo, nonostante formalmente si faccia applicazione della medesima disposizione codicistica (l'art. 472 c.p.p.); ed è chiaro, del resto, come la diversità del risultato applicativo di una norma faccia concludere nel senso di ritenere autonome tra loro le discipline in questione.

In sintesi, dunque, si può dire che il modello di "celebrazione del procedimento, su richiesta, nelle forme dell'udienza pubblica", sia da considerarsi altro rispetto allo schema pubblicitario dibattimentale, in quanto, nonostante la disciplina a un certo punto arrivi a basarsi sulla medesima disposizione codicistica (l'art. 472 c.p.p.), le diverse *rationes* che giustificano la partecipazione del pubblico al giudizio, comportando esiti a volte diversi in riferimento alla scelta giudiziale sulla celebrazione a porte chiuse (nello

---

<sup>15</sup> Così, Corte cost. n. 12 del 1971.

specifico, in alcuni casi<sup>16</sup> l'ambito operativo della pubblicità sarà minore nel terzo binario), porta inevitabilmente a concludere per un'autonomia delle discipline.

### 3. Profili problematici.

Si è fin qui parlato, dunque, del regime del principio di pubblicità delle udienze, così come risulta alla luce dell'influenza esercitata dalla Corte di Strasburgo sull'ordinamento interno. Un particolare accento è stato posto sulla nuova disciplina, creata dalla Corte costituzionale per alcuni riti, della celebrazione del procedimento, su richiesta, nelle forme dell'udienza pubblica, con lo scopo di mettere in luce l'autonomia della relativa disciplina, proprio per giustificare l'assunto secondo il quale la giurisprudenza costituzionale ha creato un nuovo e ulteriore modello pubblicitario processuale. Ora, invece, ci si accinge a svolgere un'indagine dei profili più problematici afferenti alla disciplina del "terzo binario" pubblicitario.

Un primo problema è dato, innanzi tutto, dalla creazione di un diritto soggettivo processuale nelle vesti di "richiesta di pubblicità" (o "pubblicità su richiesta").

A tal riguardo, si è da subito colta la distanza tra questa pubblicità "su richiesta" rispetto alla normativa processuale interna<sup>17</sup>. Nel nostro ordinamento, infatti, la pubblicità dell'udienza è connotata da un valore "oggettivo"<sup>18</sup>, in quanto canone di regolarità dell'amministrazione della giustizia.

Tale assunto deriva direttamente dalle parole della Corte costituzionale, la quale, in più sentenze<sup>19</sup>, ha ricordato come la pubblicità del processo sia "garanzia di giustizia, perché è diretta a consentire alla generalità dei cittadini, nel cui nome la giustizia stessa è amministrata, il controllo dell'imparzialità della decisione e della sua motivazione, e contribuisce a offrire la certezza che i diritti siano tutelati"<sup>20</sup>; ed è proprio in virtù di ciò che, nel nostro ordinamento, il regime pubblicitario delle varie udienze è stabilito *a priori* dal legislatore. Infatti, "è il legislatore che impone la pubblicità come regola nella trattazione del giudizio penale di primo grado; ed è sempre il legislatore a escluderla, nei medesimi ambiti, imponendo la chiusura al pubblico in presenza di circostanze particolari che il giudice deve solo individuare, senza alcun bilanciamento degli interessi"<sup>21</sup>

---

<sup>16</sup> Ad esempio, nel caso previsto dall'art. 472 co. 4 c.p.p. o quando si tratta di consentire le riprese dell'udienza (insomma, nei casi in cui la pubblicità può essere limitata su discrezione del giudice).

<sup>17</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 157.

<sup>18</sup> *Ibidem*.

<sup>19</sup> V. Cap. I, Sez. I, par. 4.

<sup>20</sup> Corte cost. n. 12 del 1971.

<sup>21</sup> Il bilanciamento cui qui si allude, deve intendersi come bilanciamento operato tra situazioni generali e astratte, e non, come invece è stato inteso nel paragrafo precedente, tra singoli casi concreti riferibili in astratto alle situazioni generali legislativamente individuate.

nel caso concreto<sup>22</sup>, bensì tramite una scelta legislativa precedente, la quale si presenta come espressione di un bilanciamento tra varie situazioni generali operato in astratto.

La giurisprudenza di Strasburgo, diversamente, basando oltretutto le proprie pronunce sul caso concreto, considera la pubblicità del processo come un diritto del giudicabile<sup>23</sup>, stando così al tenore della lettera dell'art. 6 § 1 della Convenzione, il quale recita: "ogni persona ha diritto che la sua causa sia esaminata [...] pubblicamente".

La creazione, dunque, da parte della Corte costituzionale, di un diritto soggettivo processuale che consente di richiedere, in determinati procedimenti, la celebrazione del giudizio nelle forme dell'udienza pubblica, ha portato un *quid novi* all'interno del nostro ordinamento.

In primo luogo la concessione di un diritto a un soggetto impone all'autorità giudiziaria di rendere effettivo tale diritto<sup>24</sup>, ad esempio, indicando con precisione l'aula di udienza negli avvisi e avendo cura che questa sia facilmente individuabile e accessibile<sup>25</sup>, nonché che il luogo sia sufficientemente capiente, in quanto la trattazione della causa in un'aula troppo piccola, che non consente alla collettività di presenziare se non in numero davvero troppo esiguo per considerare quella presenza come pubblico, non può dirsi veramente pubblica.

Inoltre, dato che la pubblicità "su richiesta" ha investito anche l'intero procedimento davanti al tribunale di sorveglianza, per garantire il diritto in questione, occorrerebbe superare la prassi di tenere le udienze nei penitenziari, ove il libero afflusso del pubblico è impedito alla radice<sup>26</sup>.

In quest'ultimo caso, dunque, sono apparentemente prospettabili due soluzioni: la prima, quella di allestire una stanza all'interno della struttura carceraria da adibire ad aula d'udienza alla quale possa accedere il pubblico in sicurezza e senza entrare in contatto con i detenuti; e la seconda, quella di tradurre in tribunale il detenuto ogni volta che se ne presenta il bisogno. Entrambe le soluzioni, però, seppur astrattamente prospettabili, sollevano dubbi, in merito alla loro concreta realizzazione, sul piano economico (*rectius*, delle finanze pubbliche) e indubbiamente anche sul piano della sicurezza relativamente all'incolumità delle persone, per non parlare dell'aumento del rischio di evasione.

Un altro problema individuato da una parte della dottrina<sup>27</sup>, susseguente all'introduzione della "pubblicità su richiesta" di stampo convenzionale (quanto alla logica del bilanciamento e della ponderazione tra interessi sottesa), discende dall'impossibilità del giudice a sindacare la richiesta dell'interessato<sup>28</sup>. Il riferimento corre al fatto che la Corte costituzionale non abbia richiesto (non è

---

<sup>22</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità "su richiesta"*, cit., p. 1777.

<sup>23</sup> *Ibidem*.

<sup>24</sup> *Ibidem*.

<sup>25</sup> *Ibidem*.

<sup>26</sup> A. GAITO, *De profundis annunciato per l'udienza camerale?*, in: Oss. proc. pen., 2007, p. 38.

<sup>27</sup> *Ibidem*.

<sup>28</sup> A tal proposito, è bene fin d'ora chiarire che, in questa sede, ci si riferirà all'insindacabilità della richiesta *tout court*, la quale non è da confondere con il potere del giudice di disporre la celebrazione a porte chiuse.

dato sapere se per una costosa dimenticanza o per una specifica scelta) che l'istanza *de qua* debba essere motivata. Il giudice investito della richiesta, dunque, non ha nessun "potere" di stabilire se nel caso concreto il diritto in parola sia esercitato "abusivamente", dovendo necessariamente esaminare, in un virtuale *step* successivo, soltanto gli aspetti legati all'applicazione dei limiti alla pubblicità nei casi previsti dall'art. 472 c.p.p., nel modo in cui si è detto sopra.

Dunque, seppur comprendendo le difficoltà incontrate dalla Corte costituzionale nell'atto di importare come regole generali e astratte nel nostro ordinamento delle indicazioni di matrice europea costruite di volta in volta su casi concreti<sup>29</sup>, la dottrina summenzionata non ritiene di poter condividere la scelta operata dalla stessa Corte in merito all'insindacabilità dell'istanza di parte. Infatti, se fosse stato previsto un vaglio giudiziale sulla richiesta di pubblicità (in ordine alla fondatezza<sup>30</sup> della stessa) si sarebbe potuto evitare che l'istante potesse abusare di questo suo diritto al solo fine di ottenere un rinvio dell'udienza per allungare i tempi di definizione della procedura.

Inoltre, la previsione di un vaglio giudiziale sulla fondatezza della richiesta, sempre secondo la summenzionata dottrina, avrebbe significato un miglior recepimento dei dettami di Strasburgo. Infatti, i principi esposti dalla Corte e.d.u., la quale prende a riferimento delle sue pronunce sempre e solo casi concreti, non possono non essere condizionati dalle particolarità della vicenda specificamente trattata.

Infatti, le "regole generali" individuate dalla Corte europea (ossia: la regola della pubblicità corredata da eccezioni sia tipizzate che di creazione prettamente giurisprudenziale, superabili tramite la contro-eccezione dell'"alta posta in gioco") difficilmente possono essere adeguatamente tradotte nel nostro ordinamento alla stregua di norme generali e astratte valevoli per ogni tipo di situazione alle quali si riferiscono.

I principi che connotano il *fair hearing* convenzionale, invero, valgono in via generale solo nel caso concreto, e, anche se sulla base di quello stesso principio viene, tramite una condanna, colpito un intero istituto processuale o un intero procedimento, non si può dire che la creazione di una regola generale e astratta possa rivelarsi la strada giusta per l'adeguamento della disciplina interna ai dettami di Strasburgo<sup>31</sup>, poiché potrebbe sempre esistere quel caso particolare che, pur restando all'interno della disciplina adattata in via generale ai canoni convenzionali, presenti caratteristiche tali per cui quella stessa regola si riveli inadeguata, in quanto in quel caso sono risultate essere insussistenti le circostanze in relazione alle quali la Corte europea riconosce al giudicabile il diritto di chiedere l'udienza pubblica<sup>32</sup>.

Quindi, alla luce di ciò, secondo la dottrina succitata, la particolarità del caso concreto che viene in rilievo nelle decisioni di Strasburgo avrebbe potuto

---

<sup>29</sup> L'argomento sarà approfondito in seguito, v. *infra*, par. 5.

<sup>30</sup> La fondatezza della richiesta dovrebbe essere valutata in base ai parametri individuati dalla Corte di Strasburgo (tecnicità delle questioni da trattare, alta posta in gioco, ecc.), tenendo conto delle particolarità del caso concreto.

<sup>31</sup> L'argomento sarà approfondito in seguito, v. *infra*, par. 5.

<sup>32</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità "su richiesta"*, cit., p. 1778.

essere valorizzata nel sistema interno tramite un vaglio giudiziale sulla fondatezza della richiesta di udienza pubblica.

Da ultimo, sempre secondo questa dottrina, sarebbe stato l'intero processo a trarre vantaggio dall'attribuzione al giudice di un potere di "scrematura" delle richieste infondate, in quanto è innegabile che la valutazione di merito necessaria ai fini dell'applicazione dell'art. 472 c.p.p. vada a incidere negativamente sugli oneri pratico-organizzativi che incombono sul lavoro processuale, imposti, appunto, dalla richiesta di pubblicità<sup>33</sup>.

Riassumendo, la mancata previsione di un vaglio giudiziale in ordine alla fondatezza della richiesta di udienza pubblica, e, quindi, la creazione di un mero diritto processuale, sarebbe criticabile su diversi fronti.

In primo luogo, il fatto che la richiesta non sia sindacabile in un primo momento, ma solo successivamente e "di riflesso" (ex art. 472 c.p.p.), comporta oneri ingiustificabili per la giustizia e, di conseguenza, la speditezza e l'economia processuale vengono meno.

In secondo luogo, la mera attribuzione di un diritto "potestativo" all'istante non sembra essere la soluzione migliore per il corretto recepimento dei canoni di Strasburgo. Infatti, in questo modo, i profili di "inconvenzionalità" della normativa italiana non sono svaniti, anche se si sono sfumati. Invero, la previsione insindacabile del diritto di richiedere la celebrazione pubblica dell'udienza potrebbe non essere sempre la soluzione corretta per far emergere la particolarità del caso concreto, come invece impone il ragionamento proveniente da Strasburgo. Così, come già anticipato, la mancanza di un vaglio sulla fondatezza della richiesta comporterebbe solo un allungamento del procedimento giudiziale, con conseguenti *deficit* sul piano della ragionevole durata del processo (la quale, si ricordi, è garanzia convenzionale oltre che costituzionale), in casi in cui, per la loro particolarità, non sarebbero ricompresi nel *public hearing* disegnato dalla Corte e.d.u.

Infine, un vaglio giudiziale sulla richiesta di pubblica udienza sarebbe stato utile per fermare in tempo istanze "azzardate", ossia avanzate al solo scopo di allungare i tempi processuali, sulla scorta di quello che viene definito come "abuso del diritto"<sup>34</sup>, in spregio dei principi di correttezza e buona fede anche all'interno del rapporto processuale penale (o para-penale).

Detto questo, però, prima di passare all'analisi di un ulteriore problema, due parole in merito alle critiche fin qui viste meritano di essere spese. Infatti, se da una parte si può convenire sul fatto che la creazione di un diritto processuale siffatto possa portare, qualora sia esercitato, degli scompensi sul piano della speditezza processuale, in quanto occorre trovare i mezzi affinché tale diritto venga effettivamente garantito, dall'altra parte non sembra che l'introduzione di un controllo giudiziale in merito alla fondatezza della richiesta di pubblicità avrebbe potuto giovare al sistema. Infatti, anziché un elemento per

---

<sup>33</sup> *Ibidem*.

<sup>34</sup> Per una definizione generale, si veda F. GALGANO, *Il contratto*, Torino, Cedam, 2011, pp. 581 ss.; per un riferimento di carattere processuale, estendibile per analogia alla fattispecie *de qua*, si veda C. CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile, Vol I, Le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale*, Torino, Giappicchelli, 2014, pp. 605 ss.

snellire la procedura, pare essere proprio il contrario, e cioè un elemento superfluo atto soltanto ad appesantire inutilmente il lavoro del giudice.

Da ultimo, ci si sente di prendere le distanze anche dalla critica basata sull'assunto per cui con la previsione di tale diritto si sarebbero estese le garanzie del *public hearing* anche a fattispecie che non vi sarebbero ricomprese (secondo un'ottica europea). Infatti, in questo caso, non si comprende quale effettivo e serio problema dal punto di vista della tutela dei diritti possa comportare l'estensione di una garanzia come quella della celebrazione pubblica dell'udienza.

Detto questo, torniamo ora alla disamina delle criticità nate dalla previsione di questo nuovo modello di pubblicità "su richiesta".

Un altro problema, del quale si deve fare almeno menzione, dunque, riguarda la mancata specificazione del regime da adottare quando, stante una pluralità di "interessati" nel medesimo procedimento, la pubblicità sia richiesta soltanto da uno, o comunque solo da una parte, di essi.

Il nodo da sciogliere, in questo caso, sta nel trovare il giusto bilanciamento tra il diritto di una parte di imputati richiedenti alla celebrazione pubblica e il diritto alla riservatezza degli altri imputati<sup>35</sup>.

Un filone dottrinale, a tal proposito, ha proposto di trattare questi casi secondo la stessa logica che caratterizza il rito abbreviato: affinché la richiesta di celebrazione pubblica del procedimento possa essere presa in considerazione, si dovrebbe accertare che essa provenga da tutti gli imputati<sup>36</sup>.

Secondo altra dottrina<sup>37</sup>, invece, tale assimilazione non avrebbe ragione d'essere per almeno due motivi. Il primo riguarda il fatto che nel giudizio abbreviato è espressamente previsto dalla norma che la richiesta debba provenire da tutti gli imputati, mentre le sentenze additive della Corte costituzionale tacciono sul punto. Dunque, date queste premesse, siccome "*ubi lex voluit dixit, ubi noluit, tacuit*", si dovrebbe ritenere inoperante, laddove non espressamente richiamata, la norma riguardante il giudizio abbreviato. Il secondo motivo invece è basato sull'impossibilità di trovare, tra i due casi, un'*aedem ratio*<sup>38</sup>. Così, per questa dottrina, la richiesta di celebrazione del procedimento in pubblica udienza dovrebbe essere accolta anche se proposta da uno solo dei più "interessati".

La questione, comunque, ad oggi, resta ancora aperta. Certamente, la soluzione proposta dalla prima dottrina richiamata sarebbe la più semplice da adottare e da seguire, ma non appare corretta da un punto di vista strettamente giuridico, in quanto l'estensione analogica di una norma speciale non pare essere in linea con i principi di fondo sui quali è costruito il nostro ordinamento giuridico. Così, soprattutto per questo motivo, si ritiene preferibile seguire la strada indicata dall'ultima dottrina sopra individuata.

Il penultimo problema riguarda invece i termini entro i quali il soggetto possa presentare la richiesta di trattazione pubblica della causa. Sul punto

---

<sup>35</sup> R. ADORNO, *Pubblicità delle udienze penali e procedimento di sicurezza*, in *Giur. cost.*, 2014, p. 2269.

<sup>36</sup> F. LICATA, *Il rito camerale di prevenzione di fronte ai diritti fondamentali*, in *Giur. cost.*, 2010, p. 1080.

<sup>37</sup> P. BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 166.

<sup>38</sup> *Ibidem*.

tacciano sia la giurisprudenza europea, sia la Corte costituzionale, anche se la questione non appare di poca rilevanza. A tal proposito, si potrebbe prospettare una soluzione ragionando sui termini previsti per eccepire la nullità ex art. 471 co. 1 c.p.p. Si è già detto in altra sede<sup>39</sup> come la nullità derivante dalla mancata pubblicità di un'udienza sia da considerarsi di tipo relativo ex art. 181 c.p.p. A fronte di ciò, dunque, si potrebbe dire che se per eccepire la violazione (quindi, per "far valere" il principio di pubblicità) dell'art. 471 co. 1 c.p.p. si ha tempo "fino al compimento dell'atto (art. 182 co. 2 c.p.p.) o "impugnando la sentenza" (art. 181 co. 4 c.p.p.)<sup>40</sup>, gli stessi termini debbano valere anche nel caso in cui la pubblicità possa essere richiesta dall'interessato.

L'ultimo problema concerne invece l'individuazione del c.d. "interessato" legittimato a presentare la richiesta di celebrazione pubblica dell'udienza. Sicuramente il riferimento all'"interessato" è da leggersi come "imputato", "indagato", "persona sottoposta al procedimento per l'applicazione delle misure di sicurezza", "persona sottoposta al procedimento davanti al tribunale di sorveglianza" e "persona destinataria della confisca nel procedimento di opposizione", in base al procedimento di riferimento modificato dalla Corte costituzionale.

A tal proposito, però, parte della dottrina ha affermato che, proprio per assimilazione con il giudizio abbreviato, e stante l'assenza di indicazioni che qualificano la richiesta di pubblicità come atto personale dell'imputato, si ritiene che soggetto legittimato in via autonoma a richiedere la celebrazione in pubblica udienza sia anche il difensore<sup>41</sup>.

È da escludere, invece, che per "interessato" possa intendersi un soggetto che, seppur parte processuale, sia diverso da quelli sopra elencati, stando alla *ratio* sottesa ai pronunciamenti di Strasburgo dai quali le esaminande sentenze della Corte costituzionale prendono spunto.

#### 4. Problemi irrisolti: la pubblicità delle udienze davanti alla Corte di cassazione.

Continuando, qui, a considerare i profili critici della disciplina relativa al principio di pubblicità quale risulta dalla giurisprudenza costituzionale, occorre tornare sulla esclusione dell'estensione della regola della pubblicità su richiesta anche ai gradi di legittimità. Si sono già esaminati sopra, analizzando la sentenza n. 80 del 2011, i motivi che hanno portato la Corte costituzionale a propendere per questa decisione: essa ha riguardato la fase di legittimità nel procedimento di prevenzione, ma contiene affermazioni di parte generale estensibili al regime delle udienze di cassazione diverse da quelle dibattimentali<sup>42</sup>. In questa sede, dunque, dopo aver ripercorso brevemente il

---

<sup>39</sup> V. Cap. I, Sez. II, par. 2.

<sup>40</sup> V. Cap. I, Sez. II, par. 2, nota n. 75.

<sup>41</sup> R. ORLANDI, *Procedimenti speciali*, cit., pp. 623 ss.

<sup>42</sup> Le udienze (di cassazione) dibattimentali, infatti, si ricorderà, sono già di regola pubbliche (art. 614 c.p.p.), salvo casi particolari per cui è tassativamente prevista la celebrazione camerale (artt. 610 e 611 c.p.p.).

ragionamento che sta alla base della negazione di una pubblica udienza nel giudizio di legittimità, si tornerà sugli aspetti che parte della dottrina ritiene essere critici.

Innanzitutto, per mettere a nudo le principali criticità, individuate da una parte della dottrina, collegate all'impianto pubblicitario realizzato dalla Corte costituzionale, occorre ricordare come il sistema di pubblicità tramite richiesta dell'interessato sia stato confinato ai soli gradi di merito sulla scorta dell'idea per la quale il controllo del *quisque de populo* sullo svolgimento delle attività processuali sarebbe apprezzabile soltanto quando il giudice sia chiamato ad assumere prove, specialmente orali-rappresentative, e comunque ad accertare o ricostruire fatti, mentre si attenuerebbe grandemente, fino a scomparire del tutto, allorché al giudice compete soltanto risolvere questioni interpretative di disposizioni normative (riferendosi alle cc.dd. questioni meramente tecniche o prettamente giuridiche individuate dalla Corte e.d.u., quali situazioni capaci di comportare una legittima deroga al *public hearing*).

Però – ha rilevato criticamente parte della dottrina<sup>43</sup> – la Corte costituzionale, ritenendo che l'avvenuta introduzione, nei riti considerati, del diritto di chiedere la celebrazione di un'udienza pubblica davanti alle giurisdizioni di merito (prima e seconda istanza) sia sufficiente a garantirne la conformità alla Convenzione, senza che occorra estendere tale diritto anche al giudizio di legittimità<sup>44</sup>, non avrebbe fatto attenzione a un particolare non di poco conto: la creazione di un diritto soggettivo.

Proprio per questa ragione, dunque, questa parte della dottrina ha rilevato che, “ove la legge connoti il diritto in termini dispositivi, rimettendo la trattazione pubblica alle valutazioni di una parte, non sembra pienamente giustificato che la pubblicità possa essere rivendicata solo nei gradi di merito, e non – anche per la prima volta – nel giudizio di legittimità”<sup>45</sup>.

Inoltre, stando a questo ragionamento, la rigida preclusione creata dalla Corte costituzionale in merito alla possibilità di richiedere una pubblica udienza nei gradi di legittimità, non troverebbe nemmeno piena corrispondenza nelle sentenze di Strasburgo. La dottrina presa in considerazione, infatti, ha evidenziato come la Corte e.d.u., legittimando la deroga alla pubblicità dell'udienza in forza della natura giuridica o tecnica delle questioni trattate, non dimentica mai di fare anche una precisazione importante: la deroga alla pubblicità deve comunque sempre essere “strettamente imposta dalle circostanze della causa”. La Corte europea, dunque, chiederebbe qualcosa in più del semplice “accertamento” riguardo alla natura delle questioni da vagliare nel giudizio in questione, poiché stabilisce che si debba comunque operare anche un bilanciamento in concreto tra i diversi interessi coinvolti (nello specifico, l'interesse del giudicabile alla pubblicità e altri interessi<sup>46</sup>).

La Corte costituzionale, invece, stando al pensiero dell'analizzanda dottrina, sembrerebbe non aver considerato questo aspetto; o, meglio, avrebbe operato il bilanciamento in questione in via astratta (il che sarebbe esattamente

---

<sup>43</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità “su richiesta”*, cit., p. 1771.

<sup>44</sup> *Ibidem*.

<sup>45</sup> *Ibidem*.

<sup>46</sup> Ad esempio, la speditezza del procedimento.

il contrario di quello che richiede la Corte e.d.u.), nonché in modo piuttosto sbrigativo, affermando che nell'interesse a una corretta amministrazione della giustizia sia "normalmente più conveniente che un'udienza (pubblica, ndr) sia tenuta in prima istanza, piuttosto che solo davanti al giudice dell'impugnazione"<sup>47</sup>.

In altre parole, sempre secondo la richiamata dottrina critica, la Corte costituzionale, decidendo di non estendere le garanzie convenzionali del *public hearing* anche nel giudizio di legittimità, ha creato una "preclusione processuale che non solo non è prevista normativamente, ma che – proprio nella logica di ponderazione tipica delle garanzie convenzionali – dovrebbe giustificarsi sulla base di un accorto bilanciamento, ad opera del giudice, tra i diversi interessi coinvolti (nel caso, l'interesse del giudicabile alla pubblicità e le esigenze di speditezza del processo)"<sup>48</sup>.

In sintesi, dunque, secondo la parte critica della dottrina, per quanto riguarda questo aspetto, sembrerebbe che la decisione della Corte costituzionale non sia né coerente con il fatto di aver connotato i procedimenti investiti dalle declaratorie di incostituzionalità in termini dispositivi, tramite la creazione del diritto di richiederne la celebrazione nelle forme dell'udienza pubblica, né rispondente, negli effetti, ai principi di Strasburgo.

Per quanto riguarda il primo aspetto, si è detto come tale dottrina non comprenda il motivo per il quale debba necessariamente escludersi la possibilità di trattare in pubblica udienza un procedimento in fase di legittimità, in quanto tale scelta, più che imposta, sembrerebbe essere stata dettata dal "buon senso"<sup>49</sup>, che, invece, da una "logica irresistibile"<sup>50</sup>. Infatti, stando a questo ragionamento, non si trovano valide ragioni per negare in un grado di giudizio un diritto soggettivo processuale garantito invece negli altri gradi. Insomma: se nei giudizi di merito la pubblicità è prevista in termini dispositivi, non si comprende come possa validamente essere connotata diversamente con riferimento ai giudizi di legittimità. Dunque, le esigenze di speditezza processuale richiamate dalla Corte costituzionale non sembrerebbero essere sufficienti per giustificare l'esclusione della pubblicità nel giudizio davanti alla cassazione.

Per quanto riguarda l'aspetto legato alla non corrispondenza ai canoni di Strasburgo della decisione – sempre stando al pensiero della summenzionata dottrina – la scelta di rinunciare alla pubblicità operata dalla Consulta, sembrerebbe fondarsi più sull'esigenza, dettata da ragioni di economia processuale, di non estendere troppo la garanzia della pubblicità anche nei casi in cui il controllo del *quisque de populo* sull'amministrazione della giustizia, per la specificità delle questioni trattate, potrebbe sembrare superfluo, se non addirittura inutile, che sulla necessità di operare un adeguamento della disciplina interna secondo i canoni convenzionali del *fair hearing*. Tale assunto è stato giustificato richiamando proprio un orientamento della Corte e.d.u., a

---

<sup>47</sup> I. LEONCINI, *Corte costituzionale e pubblicità delle udienze: un diritto "a doppio regime"?* (a proposito della sent. 80/2011), in Leg. pen., 2011, p. 716.

<sup>48</sup> *Ibidem*.

<sup>49</sup> P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità "su richiesta"*, cit., p. 1771.

<sup>50</sup> *Ibidem*.

mente del quale, seppur sia consentito di derogare alla pubblicità nei casi di processi vertenti su questioni tecnico-giuridiche, affinché tali eccezioni possano considerarsi legittime, debbono sempre (quindi, anche nel caso dei giudizi di legittimità) trovare una giustificazione sulla base di un bilanciamento, da operare nel caso concreto, tra i vari interessi coinvolti.

Detto questo, però, non si può non scoprire anche l'altra faccia della medaglia.

*In primis*, non si può nascondere come, su un piano pratico, l'estensione della copertura del principio di pubblicità delle udienze anche nel caso dei giudizi di legittimità, seppure in termini di diritto processuale soggettivo, rappresenterebbe davvero un costo troppo alto in termini di economia processuale.

La previsione di un diritto soggettivo comporta, infatti, l'onere per la macchina giudiziaria di predisporre tutte le misure necessarie affinché quel diritto sia concretamente esercitabile. Ciò, ovviamente, non può non avere ricadute negative sul fronte della speditezza e dell'economia processuale, in quanto, per poter permettere al pubblico di partecipare, occorre trovare delle aule sufficientemente capienti, cosa che nei fatti non appare di così immediata realizzazione.

Proprio per questo costo, quindi, occorrerebbe prestare più attenzione all'aspetto negativo di un'iperestensione della garanzia della pubblicità, la quale spesso viene confusa con il tentativo di prevedere una disciplina che rappresenti il *best standard*, col quale invece condivide poco.

Infatti, nel caso del giudizio di legittimità che si sta esaminando, l'estensione della garanzia della pubblicità non sembrerebbe capace di comportare una maggior tutela (elemento, questo, basilare per considerare l'estensione di una disciplina secondo la logica del *best standard*).

In questo caso, infatti, la previsione della possibilità di richiedere la celebrazione pubblica del giudizio di legittimità, più che una garanzia, verrebbe a rappresentare una mera formalità. Invero, come afferma anche la Corte costituzionale, proprio per la natura del giudizio celebrato in seno alla cassazione, la presenza del *quisque de populo* in aula non riuscirebbe a essere una garanzia di una corretta amministrazione della giustizia.

E allora vien da chiedersi: il gioco vale la candela? Ossia: l'estensione al giudizio di legittimità della possibilità di richiedere che esso si celebri in pubblica udienza, senza avere come ritorno un reale allargamento della tutela di determinati valori, vale il costo in termini di speditezza processuale che è stato prospettato?

Si viene ora alla seconda questione prospettata dalla dottrina critica: l'adeguamento imperfetto ai canoni di Strasburgo. Certamente non si può negare che la Corte europea abbia più volte ribadito che la rinuncia alla pubblicità deve essere giustificata in base alle esigenze del caso concreto, nonché dovrebbe essere considerata soltanto come *extrema ratio*. La dottrina richiamata, però, nel suffragare il proprio ragionamento con tali assunti, si scorda di contestualizzarli.

Infatti, le affermazioni di cui sopra sono da riferire esclusivamente a quei casi in cui la pubblicità venga negata *tout court*, e non anche a quei casi in cui viene attribuito al soggetto il diritto di richiedere la celebrazione pubblica della

sua causa, quando proprio per scelta di tale soggetto quel diritto non viene esercitato.

Ancora. La dottrina critica, nell'affermare che la Corte costituzionale giustifica l'esclusione della pubblicità nei gradi di legittimità solo perché dà erroneamente per scontato che comunque un giudizio pubblico sia già stato celebrato nei gradi di merito, sembra non ricordare che la Corte e.d.u., in realtà, non impone mai la trattazione pubblica di almeno un grado di giudizio, ma si "accontenta" della mera predisposizione della possibilità di richiederne la trattazione secondo tale forma.

Invero, la Corte e.d.u., quando "afferma che, relativamente alle fasi di impugnazione, il valore della pubblicità può avere un peso inferiore nel bilanciamento con le esigenze a esso contrapposte, alla luce delle caratteristiche proprie delle giurisdizioni di controllo, essa postula che, (ed è questo il punto, ndr), nei casi considerati, il giudizio di primo grado sia stato rispettoso del principio di pubblicità [...] (e questo, ndr) non solo quando l'udienza pubblica si sia tenuta, ma anche quando tale udienza, pur normativamente contemplata, non abbia avuto luogo perché l'interessato vi ha rinunciato, esplicitamente o implicitamente, omettendo di formulare la relativa richiesta"<sup>51</sup>.

Alla luce di ciò, dunque, tenendo presente che nei gradi di merito del rito considerato viene data la possibilità di poter richiedere la celebrazione pubblica della causa, la decisione della Corte costituzionale che si sta analizzando sembrerebbe in linea con i precetti del *public hearing* europeo.

## 5. Ancora sui giudizi di illegittimità costituzionale.

Tutto quello detto finora riguarda nello specifico le critiche mosse da parte della dottrina alla sentenza n. 80 del 2011 sulla forma delle udienze celebrate in seno alla Corte di cassazione, con particolare riferimento al procedimento di prevenzione.

Sempre la medesima dottrina, però, non ha mancato di rivolgere ulteriori critiche anche nei confronti di quelle sentenze della Corte costituzionale prima esaminate, per mezzo delle quali è stato creato il nuovo modello della pubblicità "su richiesta" che ha interessato particolari riti. Tali criticità, seppur rilevate nei confronti dei diversi procedimenti di volta in volta trattati, possono considerarsi, però, come nascenti da un minimo comune denominatore.

Infatti, secondo tale dottrina, le criticità rilevate (soprattutto nelle decisioni riguardanti la modifica del procedimento per l'applicazione delle misure di sicurezza e il procedimento davanti al tribunale di sorveglianza) deriverebbero tutte dalle innegabili difficoltà che incontra il giudice nazionale nell'attività di trasposizione dei principi europei all'interno dell'ordinamento italiano.

Prima di procedere, però, all'esposizione dei singoli profili critici rilevati dalla summenzionata dottrina, occorre illustrare, almeno in linea di massima,

---

<sup>51</sup> *Ibidem*.

quali sono i pericoli concordemente riconosciuti che incontra il giudice nel “tradurre in norme generali e astratte” i precetti contenuti nelle pronunce di Strasburgo.

A tal proposito, è sicuramente da rilevare come la Corte costituzionale, nel tentativo di importare nell’ordinamento nazionale i canoni convenzionali, potrebbe incorrere nel pericolo di trascurare un aspetto fondamentale che connota le decisioni della Corte e.d.u., le quali, essendo per loro stessa natura basate su casi concreti, enunciano un principio che nella sua apparente generalità costituisce sempre un parametro di giudizio fondato su “canoni di razionalità pratica”<sup>52</sup>, anziché, come invece è per le sentenze del giudice interno, su canoni di “razionalità astratta”<sup>53</sup>.

Invero, tutte le decisioni della Corte europea rispondono a una “legalità dinamica di tipo ‘teleologico’, e il loro obiettivo è quello di giungere a un esito che, non insensibile alle circostanze del caso (e quindi parametrato su presupposti di idoneità, adeguatezza, proporzionalità, necessità per il raggiungimento di un determinato scopo), produca in concreto una decisione giusta”<sup>54</sup>. Di contro, nelle sentenze domestiche si ritrovano ragionamenti basati su una concezione statica della legalità, la quale predica un’astratta corrispondenza a modelli normativi<sup>55</sup> atti a regolare in maniera generale ogni tipo di situazione a essi riferibile. Generalizzando, si può dire anche che le decisioni della Corte e.d.u. riconoscono al processo un fine di giustizia “esterno”, mentre le sentenze domestiche hanno come scopo la realizzazione di una giustizia “interna” (alle norme)<sup>56</sup>.

In poche parole, ordinamento interno e sistema convenzionale si basano su due tipi di legalità differenti: il primo è contrassegnato da una legalità prevalentemente normativa, mentre il secondo da una legalità di stampo prevalentemente giudiziale<sup>57</sup>. Ciò comporta inevitabilmente che una differenza sia ravvisabile nelle modalità di addivenire a una decisione giudiziaria, nonché nel ragionamento sotteso alla decisione stessa: la Corte europea non può non tener conto delle particolarità del caso e fondare la decisione proprio su quello, mentre i giudici interni devono lavorare su fattispecie astratte secondo una logica tipicamente binaria, senza troppe possibilità di calibrare le singole decisioni secondo una logica *fuzzy*<sup>58</sup>.

Ciò detto, è chiaro come la trasposizione del canone convenzionale nell’ordinamento interno sia alquanto problematica<sup>59</sup>, ed è proprio su questo assunto che la dottrina summenzionata fonda la critica secondo la quale la Corte costituzionale avrebbe adeguato in modo imperfetto la normativa interna, in tema di principio di pubblicità delle udienze, ai dettami contenuti nelle varie condanne di Strasburgo, nei confronti dell’Italia, per violazione del principio sul *fair hearing* convenzionale.

---

<sup>52</sup> R. E. KOSTORIS, *Diritto europeo e giustizia penale*, cit., p. 70.

<sup>53</sup> *Ibidem*.

<sup>54</sup> R. E. KOSTORIS, *Diritto europeo e giustizia penale*, cit., p. 71.

<sup>55</sup> *Ibidem*.

<sup>56</sup> P. FERRUA, *Giustizia del processo e giustizia della decisione*, cit., pp. 1202-1203.

<sup>57</sup> R. E. KOSTORIS, *Diritto europeo e giustizia penale*, cit., p. 71.

<sup>58</sup> *Ibidem*.

<sup>59</sup> P. BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 159.

In particolare, la Corte e.d.u., giudice del caso e del diritto violato in una determinata vicenda processuale statale, produce affermazioni che sono tutte costruite sulla base delle circostanze concrete, anche se esternate in termini generali, cosicché potrebbe risultare difficile, nonché fuorviante, per gli operatori del diritto interno, ricavare da tali pronunce categorie formali (ossia norme generali e astratte) applicabili a una serie indefinita di casi nazionali<sup>60</sup>. Il giudice interno, così, confronta i fatti (sostanziali o processuali) con le regole (*rectius*, con le disposizioni di legge del diritto interno), mentre la Corte e.d.u. confronta i casi concreti (sostanziali o processuali) con i diritti sanciti nella Convenzione europea (nel caso di specie, con l'art. 6 C.e.d.u.)<sup>61</sup>.

Nello specifico, la Corte di Strasburgo, pur enunciando regole generali relative al *fair hearing* (per misurare il grado di necessità della trattazione pubblica del procedimento), delle quali già si è detto, basate su indicatori come la natura tecnico-giuridica delle questioni da trattare e il grado della “posta in gioco”, valuta il singolo procedimento giudiziario in seno al quale, secondo i ricorrenti di quel caso specifico, si è consumata la violazione del diritto garantito dalla Convenzione (nello specifico, dall'art. 6 C.e.d.u.)<sup>62</sup>.

Quando, però, non si tratta di verificare *a posteriori* l'equità del procedimento, e, quindi, quando le regole europee sul *fair hearing* non possono essere applicate *ex post*, ossia su un procedimento già celebrato, le cose mutano<sup>63</sup>. Cambiando prospettiva di applicazione dei medesimi canoni, infatti, ci si imbatterebbe in un problema.

Invero – ed è questo il punto di frizione individuato dalla dottrina critica nelle sentenze della Corte costituzionale – sia il carattere tecnico-giuridico delle questioni da vagliare in sede di giudizio, sia l'impatto della decisione sui diritti del giudicando (quindi, il tenore della “posta in gioco”), sono caratteristiche che solo approssimativamente possono essere collegate a un tipo di procedura<sup>64</sup> tramite una norma generale e astratta; infatti, al fine di ottenere una corretta trasposizione dei precetti di Strasburgo nell'ordinamento nazionale occorrerebbe proprio consentire al giudice di scegliere quali casi potrebbero godere della celebrazione in pubblica udienza, e quali, invece, per le loro caratteristiche specifiche, dovrebbero invece essere trattati a porte chiuse.

Prospettata, dunque, solo questa soluzione per far fronte al problema del corretto recepimento all'interno dell'ordinamento italiano (almeno per quel che riguarda l'ambito processualpenalistico) dei canoni provenienti da Strasburgo, sembrerebbe corretto affermare però che nel nostro ordinamento di *civil law* pare difficile demandare al giudice la selezione delle camere di consiglio che meritano di essere aperte al pubblico<sup>65</sup>, valutando le peculiarità di ogni caso che gli viene sottoposto, seguendo una logica estranea alla nostra cultura giuridica, poiché più assomigliante al *modus procedendi* dei sistemi di *common law* (e della Corte e.d.u.).

---

<sup>60</sup> *Ibidem*.

<sup>61</sup> G. LATTANZI, *Aspetti problematici dell'esecuzione delle sentenze della Corte e.d.u. in materia penale*, in Cass. pen., 2014, p. 3203.

<sup>62</sup> P. BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 160.

<sup>63</sup> *Ibidem*.

<sup>64</sup> *Ibidem*.

<sup>65</sup> *Ibidem*.

Ciò considerato, si è così compresa la natura delle difficoltà nelle quali il giudice domestico – segnatamente, la Corte costituzionale – si potrebbe imbattere, nell'intento di dare attuazione nel nostro ordinamento alle pronunce europee. Perciò, secondo la dottrina critica nei confronti delle sentenze della Corte costituzionale, la “svista” di quest’ultima, commessa nell’atto di innestare i principi europei nell’ordinamento italiano, è consistita proprio nel non aver tenuto conto della grande differenza di ragionamento che indubbiamente contraddistingue proprio le due giurisdizioni *de qua* (nazionale e convenzionale).

Dunque, ciò detto, si possono ora passare in rassegna i rilievi critici mossi nello specifico nei confronti delle sentenze della Corte costituzionale riguardanti il procedimento per l’applicazione delle misure di sicurezza e il procedimento davanti al tribunale di sorveglianza, e derivanti da un’imperfetta comprensione dei canoni di Strasburgo che ha influito, di riflesso, anche sulla nuova disciplina risultante dalle stesse sentenze.

Per quanto riguarda il procedimento per l’applicazione delle misure di sicurezza, secondo il filone dottrinale di riferimento, la Corte avrebbe messo il piede in fallo per non aver saputo applicare i precetti europei nell’ambito corretto al quale questi si riferiscono. Ci si spiega meglio.

La Corte e.d.u., come si è già visto più compiutamente<sup>66</sup>, è ferma nel riferire le garanzie ex art. 6 C.e.d.u. alle sole procedure all’interno delle quali vengono trattate questioni afferenti alla “materia penale”. Si è già detto anche come la stessa Corte europea applichi a tale locuzione un significato autonomo basato sui celeberrimi “*Engel criteria*” (*the legal classification, the very nature of the offence, the degree of severity of the penalty*), slegato dalle definizioni formali dei singoli Stati<sup>67</sup>. Ed è proprio questo il punto chiave che consente di capire dove si anniderebbe l’“errore” compiuto dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 135 del 2014, la quale non avrebbe così tenuto conto della differenza che contraddistingue i ragionamenti della Corte e.d.u. (basati su una logica sostanziale) da quelli delle corti nazionali (basati su una logica più formale).

In tale pronuncia, infatti, secondo la summenzionata dottrina, la Corte costituzionale avrebbe applicato alla disciplina che regola il rito per l’applicazione delle misure di sicurezza i criteri di Strasburgo attinenti al principio di pubblicità delle udienze (penali), senza operare un vaglio preventivo circa l’applicabilità dell’art. 6 C.e.d.u. alla procedura in questione<sup>68</sup>.

Infatti – afferma questa dottrina – quando ci si accinge a modificare anche solo un aspetto della disciplina interna in tema di pubblicità delle udienze per mezzo di una declaratoria di incostituzionalità (*a fortiori* se si tratta di una pronuncia additiva) basata su precetti convenzionali, occorrerebbe operare sempre uno scrutinio di compatibilità della norma nazionale con gli artt. 117 co. 1 Cost. e 6 C.e.d.u. per mezzo di un *test* a tre fasi (o *steps*)<sup>69</sup>.

---

<sup>66</sup> V. *supra*, Cap II.

<sup>67</sup> *Ibidem*.

<sup>68</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 150.

<sup>69</sup> *Ibidem*.

Il primo *step*<sup>70</sup> riguarda, appunto, la verifica di applicabilità dell'art. 6 della Convenzione al rito in questione. Più precisamente, l'interprete dovrà verificare che la procedura nazionale che si sta valutando rientri tra le cause nelle quali si appura la fondatezza di un'accusa penale (o si controverte di un diritto di carattere civile), secondo la concezione di Strasburgo<sup>71</sup>.

Il secondo *step* concerne invece la valutazione della presenza o meno di cause derogatorie della pubblicità dell'udienza, siano esse sia di formazione giurisprudenziale (in special modo il riferimento va alle questioni tecnico-giuridiche), sia tipizzate nell'art. 6 § 1 C.e.d.u.

L'ultimo *step* riguarda invece l'indagine sul grado della "posta in gioco". In questa sede si dovrà dunque appurare la presenza di un'elevata posta in gioco che funga da contro-eccezione per la celebrazione in camera di consiglio, nei termini più volte visti.

Ciò detto, ricollegandoci al caso di specie, a parere della dottrina critica, nelle pronunce di illegittimità costituzionale, si potrebbe affermare come, se la Corte avesse seguito lo schema di ragionamento proposto sopra, molto probabilmente sarebbe addivenuta a una conclusione, se non in tutto, almeno in parte differente.

Infatti, applicando analogicamente le conclusioni formulate dalla Corte e.d.u. nei casi Bocellari-Rizza e Lorenzetti, la Corte costituzionale non avrebbe svolto il *test* a tre fasi descritto sopra, con la conseguenza di aver ricompreso nella pronuncia di incostituzionalità anche parte di quei procedimenti per l'applicazione delle misure di sicurezza che non rientrerebbero nella nozione di "materia penale" individuata ex art. 6 C.e.d.u. dalla Corte di Strasburgo.

Invero, a tal proposito, è stato rilevato che l'applicabilità dell'art. 6 C.e.d.u. alla materia delle misure di sicurezza non sarebbe affatto scontata. Infatti, la stessa Corte europea, in un noto caso, oltretutto relativo all'Italia, è arrivata a escludere l'applicazione delle garanzie dell'equo processo *tout court* alla "sanzione" (in senso improprio) della libertà vigilata<sup>72</sup>.

Seppur, però, su un piano di logica formale si potrebbero anche condividere le conclusioni della dottrina da ultimo citata, non pare potersi dire lo stesso vedendo le cose da una prospettiva più vicina ad una logica di *best standard*. Infatti, la decisione della Corte costituzionale di allargare lo spettro di applicazione della pubblicità "su richiesta" all'intero rito, senza distinguere tra le diverse *species* di misure di sicurezza, trattandosi comunque di un giudizio di merito, può essere vista come una trasposizione dei canoni convenzionali

---

<sup>70</sup> Tale *step* può essere invece bypassato nei casi in cui la riconducibilità del procedimento a *quo* all'alveo applicativo della clausola del *due process of law* si già stata stabilita in termini positivi dalla Corte europea. Per un approfondimento, si veda P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 150.

<sup>71</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 150.

<sup>72</sup> Corte e.d.u., Ch., 20.04.2010, Villa c. Italia: "[...] la libertà vigilata non ha comportato una privazione della libertà fisica ai sensi dell'art. 5 § 1 C.e.d.u., ma semplici restrizioni alla libertà di circolazione, stante il genere, la durata, gli effetti e le modalità di esecuzione della misura considerata. Per tali motivi, la Corte (e.d.u., ndr) ha ritenuto non applicabile alla fattispecie *de quo* l'art. 6 C.e.d.u. [...]" (Traduzione ufficiale italiana, in [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it)). In tal senso, la misura della libertà vigilata, non essendo riconducibile all'art. 5 della Convenzione, non potrebbe nemmeno essere presa in considerazione in senso positivo nel "bilanciamento" da operare quando nel procedimento vi sia un'"alta posta in gioco".

secondo un'ottica di *best standard*, in quanto, come risultato di tale estensione a tutti i procedimenti *de qua*, si ha un ampliamento della tutela di quei valori garantiti dal principio di pubblicità.

Per quanto riguarda invece il procedimento davanti al tribunale di sorveglianza, la medesima dottrina critica ha rilevato un "errore", nella sentenza della Corte costituzionale che ha modificato tale procedimento, che non si discosta molto da quello appena descritto. Anche in questo caso, infatti, la Corte sarebbe "colpevole" di non aver proceduto a svolgere il *test* a tre fasi prima di giungere a dichiarare l'incostituzionalità della disciplina del procedimento davanti al tribunale di sorveglianza, in tutte le materie di sua competenza. Qui, però, la "svista" non riguarda soltanto il primo *step*, ma anche il terzo.

Con riferimento all'accertamento circa l'operatività dell'art. 6 C.e.d.u. nel procedimento in questione si è in realtà già detto<sup>73</sup>. Nel capitolo precedente, infatti, si è dato conto delle critiche mosse dalla summenzionata dottrina, basate sull'assunto per cui la Corte europea, in alcune situazioni riconducibili al procedimento davanti al tribunale di sorveglianza, avesse escluso che potessero essere fatte rientrare nel novero di quelle protette dalle garanzie del *due process of law*, in quanto non avrebbero avuto per oggetto la "fondatezza di un'accusa".

Nella medesima sede si è però anche sottolineato come in realtà, in siffatti procedimenti, il confine tra ciò che può essere fatto rientrare nel concetto di "materia penale" e quello che invece dovrebbe esserne escluso, appare veramente molto sfumato. Per questo motivo, si è detto, non pare di poter condividere il pensiero di questa dottrina critica, ma sarebbe meglio affidarsi a una lettura della disciplina risultante dalle sentenze della Corte costituzionale che ne risalti l'aspetto di ampliamento delle garanzie nell'ottica di *best standard*, di cui si è tanto parlato.

In riferimento all'"errore" attinente al terzo *step* dello schema sopra proposto, invece, è stato detto, che esso riguarderebbe l'indiscriminata estensione della disciplina della pubblicità "su richiesta" a tutte le materie di competenza del tribunale di sorveglianza, senza distinguere tra le varie casistiche. Nello specifico, la Corte non avrebbe distinto tra i vari riti celebrabili davanti al tribunale di sorveglianza quelli in cui si rinvia un'alta posta in gioco, modificando unicamente la disciplina di questi.

Infatti, nota parte della dottrina, l'ordinanza di rimessione avrebbe menzionato soltanto il procedimento di concessione della detenzione domiciliare, mentre con la sentenza n. 97 del 2015 si è dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'intero procedimento davanti al tribunale di sorveglianza, del quale il rito citato nell'ordinanza rappresenta una mera specie.

Così, il non aver compiuto un vaglio circa l'elevatezza della "posta in gioco" in tutti i "sotto-procedimenti" celebrabili davanti al tribunale di sorveglianza, avrebbe comportato, anche qui, un'estensione indiscriminata del sistema pubblicitario *tertium genus* a riti per i quali, stante l'assenza di un'alta posta in gioco, l'estensione della nuova disciplina sarebbe potuta apparire ingiustificata<sup>74</sup>.

---

<sup>73</sup> V. *supra*, Cap. III, par. 9.

<sup>74</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., pp. 150 ss.

Anche questa critica, però, a ben vedere, non sembrerebbe passibile di condivisione. Infatti, pure in questo caso potrebbero essere svolte le medesime considerazioni – alle quali si rimanda – fatte circa l'estensione delle garanzie convenzionali secondo il *best standard*, con riferimento e al procedimento di sicurezza, e allo stesso procedimento davanti al tribunale di sorveglianza di cui sopra.

## 6. Uno sguardo verso il futuro.

Terminata così la disamina della situazione attuale del principio di pubblicità delle udienze, una domanda sorge spontanea: quali le prospettive future? In questo paragrafo conclusivo si cercherà, appunto, di passare in rassegna due soluzioni che si sono prospettate in dottrina per cercare e di adeguare l'intera disciplina nazionale ai canoni del *fair hearing*, e di eliminare le criticità insite nella disciplina attuale, sempre con lo sguardo rivolto a Strasburgo. Infine, si proverà a disegnare una propria disciplina di riforma del sistema, il quale dovrà essere, su più fronti possibili, avulso da critiche, nonché conforme ai canoni convenzionali, in una logica però più rispondente al *best standard* (e non al *minimum*).

Per quanto riguarda le soluzioni prospettate da parte della dottrina, è bene segnalare come un primo orientamento ritenga inevitabili ulteriori interventi additivi della Corte costituzionale, in relazione ad altre procedure camerali caratterizzate, da una parte, dalla trattazione di questioni non solamente giuridiche o altamente tecniche e, dall'altra, dall'incidenza della decisione su beni giuridici di rilevante valore ("alta posta in gioco")<sup>75</sup>; tutto ciò al fine di adeguare la disciplina interna al *fair hearing* richiesto da Strasburgo.

Questa soluzione però, a ben vedere, sembrerebbe ad oggi la meno auspicabile, viste le problematiche che comporta la trasposizione delle norme convenzionali all'interno dell'ordinamento nazionale di cui si è accennato sopra. Ma, per converso, tale prospettiva sembra anche l'unico mezzo di adeguamento a Strasburgo, dati, da un lato, l'inerzia del legislatore in materia, e, dall'altro, il divieto di diretta applicazione della C.e.d.u. confermato sia dalle sentenze gemelle del 2007, sia dalla sentenza della Corte cost. n. 80 del 2011, nel luogo in cui esclude l'avvenuta c.d. "comunitarizzazione" della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Un altro filone dottrinale ha invece addirittura proposto una soluzione normativa<sup>76</sup>, proprio per spronare il legislatore a intervenire, in vista di ulteriori "declaratorie fotocopia"<sup>77</sup>. A tal proposito, è stata prospettata la "possibilità di intervenire sull'art. 127 c.p.p. e – facendo di questa disciplina lo statuto

---

<sup>75</sup> F. FIORENTIN, *Un ulteriore passo di adeguamento ai principi europei*, in Guida dir., 2015, p. 73.

<sup>76</sup> S. FURFARO, *Pubblicità delle udienze in cassazione e regole europee: incongruenze sistematiche e ripensamenti inopportuni (a proposito di Corte cost., sent. 80 del 2011)*, in Arch. pen., 2011, pp. 1766 ss.

<sup>77</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 156.

generale dell'udienza camerale – di prevedere in ogni caso il diritto dell'imputato a chiedere l'apertura al pubblico<sup>78</sup>, sulla falsa riga del sistema pensato per il giudizio abbreviato.

Similmente, è stata individuata anche una variante di questa proposta. In verità, quest'ultima, pare essere la stessa di cui sopra, ma, anziché riferirsi alla disciplina camerale generale, estenderebbe la pubblicità su richiesta alle sole udienze camerali partecipate<sup>79</sup> (ossia a quelle in cui è prevista la presenza delle parti processuali).

Queste ultime due prospettazioni, però, seppur nate con l'intento di adeguare la disciplina nazionale ai principi di matrice europea tramite la creazione di un'unica norma, in un'ottica di semplificazione, non sembrano aver risolto i problemi prospettati sopra<sup>80</sup>; anzi, se si gratta appena un po' la superficie, di più grandi se ne scorgono.

In particolare, l'adozione di questa proposta legislativa potrebbe portare – questa volta davvero – a un'estensione del modello di pubblicità su richiesta a una serie indiscriminata di procedimenti, senza che ciò sia richiesto da Strasburgo e senza una reale ragione che la possa giustificare secondo una logica di *best standard*.

In riferimento a quest'ultima osservazione è stato infatti giustamente rilevato che, “a voler dettare una disciplina uniforme in punto di pubblicità, destinata a tutte le procedure per le quali è previsto il rito camerale (sia generale ex art. 127 c.p.p., che partecipato) si introdurrebbe una regola di pubblicità ‘su richiesta’ che, data l'eterogeneità delle tipologie procedurali considerate, rischierebbe di risultare incongruamente faticosa (e non convenzionalmente imposta) perché non giustificata ogni volta da quella ‘elevata posta in gioco’ in relazione alla quale la Corte e.d.u. reputa indispensabile la previsione del meccanismo”<sup>81</sup>.

Un'estensione siffatta, oltretutto, non sembra essere nemmeno in linea con una logica di *best standard*. Infatti, dato che il legislatore, prevedendo la camera di consiglio come forma ordinaria di trattazione di quel procedimento, ha già operato *a priori* un bilanciamento tra i vari interessi in gioco dal quale è risultato legittimo il sacrificio della pubblicità, non si vede come un'acritica estensione delle garanzie del *public hearing* convenzionale possano in qualche modo giovare al sistema. Anzi, tale previsione potrebbe essere addirittura dannosa dal punto di vista della ragionevole durata del processo.

Infatti, se davvero l'intento è quello di allinearsi alle regole di Strasburgo, non bisogna dimenticare che il diritto al *public hearing*, quando viene riconosciuto formalmente, deve anche essere garantito sul piano sostanziale: deve trattarsi cioè di un diritto effettivamente esercitabile. Dunque, a fronte di una tale estensione della possibilità di richiedere la celebrazione pubblica del procedimento, occorre valutare se la struttura delle aule di giustizia permette davvero di contenere abbastanza persone in qualità di pubblico, affinché il principio convenzionale sia rispettato, senza dover attendere che un'altra aula sufficientemente capiente sia libera, comportando inevitabilmente uno

---

<sup>78</sup> *Ibidem*.

<sup>79</sup> F. FIORENTIN, *Un ulteriore passo di adeguamento ai principi europei*, cit., p. 73.

<sup>80</sup> V, *supra*, par. 3.

<sup>81</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 157.

slittamento dell'udienza in una giornata successiva con conseguente dilatazione dei tempi processuali.

Tornando al tema principale, ossia quello relativo alla discussione delle proposte di "sistemazione" della disciplina del principio di pubblicità delle udienze, sembra corretto puntare l'attenzione anche su un'altra proposta di modifica, avanzata da una ancor diversa parte della dottrina, che investe sempre l'art. 127 c.p.p.

In questo frangente, è stata prospettata la possibilità di intervenire additivamente (o per mezzo della Corte costituzionale o per mezzo del legislatore) sull'art. 127 c.p.p., aggiungendo al sesto comma le parole "di regola" dopo la locuzione "l'udienza si svolge"<sup>82</sup>. In tal modo la disciplina generale dell'udienza camerale risulterebbe in questi termini: "l'udienza si svolge di regola senza la presenza del pubblico".

A questo punto, al giudice verrebbe lasciata la valutazione in concreto della fondatezza della richiesta della celebrazione dell'udienza pubblica. In aggiunta, a detta della stessa dottrina proponente, i parametri sui quali dovrebbe basarsi tale valutazione dovrebbero coincidere non solo con le condizioni derogatorie che giustificano la trattazione del processo a porte chiuse presenti all'art. 472 c.p.p., ma anche con i criteri di origine convenzionale che la Corte costituzionale ha valorizzato per accogliere gli incidenti di costituzionalità, come la natura delle questioni da trattare o la posta in gioco<sup>83</sup>.

Neanche in questo caso la proposta di sistemazione della disciplina può però dirsi accettabile. Infatti, come è stato giustamente osservato in dottrina, questo impianto porterebbe, oltre ad una norma "sovrabbondante", anche un grande e grave problema di legalità processuale.

Prima di addentrarci, però, nella spiegazione delle ragioni di questa dottrina contraria a quest'ultimo modello, si ritiene di dover spendere un paio di parole a proposito del motivo per cui anche in questa sede si ritiene essere pericoloso, e quindi possibilmente da evitare, un siffatto vaglio sulla fondatezza della richiesta di pubblicità.

Come prima cosa, è da ricordare come già in precedenza<sup>84</sup>, parte della dottrina, aveva pensato di introdurre un giudizio sulla fondatezza come una sorta di cancello per evitare che alcune richieste potessero essere formulate dall'istante per fini diversi per i quali erano state istituite; si sarebbe trattato, quindi, di un vaglio "a maglie larghe", dato che il giudice avrebbe provveduto in un secondo momento a individuare eventuali limiti ex art. 472 c.p.p. Tale giudizio, inoltre, sarebbe stato effettuato soltanto in seguito alla richiesta di pubblicità, quindi non in ogni procedimento. Come ultima cosa, invece, il vaglio di cui si sta dicendo, seppur con le criticità già rilevate<sup>85</sup>, avrebbe dovuto rappresentare soltanto un mero correttivo di una disciplina modificata dalla Corte costituzionale.

---

<sup>82</sup> G. BIONDI, *Gli effetti della sentenza della C. eur. dir. uomo, 13 novembre 2007 "Bocellari e Rizza c. Italia": prime pronunce della Cassazione*, in Cass. pen., 2009, p. 1667.

<sup>83</sup> A tal proposito, si vedano G. BIONDI, *Il diritto dell'interessato ad ottenere la celebrazione pubblica dell'udienza nei procedimenti di esecuzione*, in Cass. pen., 2015, p. 513 e F. FIORENTIN, *Un ulteriore passo di adeguamento ai principi europei*, cit., p. 74.

<sup>84</sup> V. *supra*, par. 3.

<sup>85</sup> *Ibidem*.

Ciò detto, possiamo ritornare sul perché parte della dottrina critica dal punto di vista della legalità processuale quest'ultima prospettazione di modifica dell'art. 127 c.p.p.

Innanzitutto è stato affermato che si tratterebbe di una norma "sovraabbondante" sul piano della giustificazione razionale, in quanto le molte ragioni della chiusura delle porte consentirebbero al giudice di legittimare praticamente sempre la trattazione camerale, privilegiando di volta in volta la *ratio* preferita tra le tante che compongono la regola<sup>86</sup>.

In questo caso, però, ed ecco la lesione del principio di legalità processuale, l'ultima parola spetterebbe sempre al giudice, il quale sarebbe legittimato a emettere decisioni sostanzialmente poco controllabili e assai poco prevedibili<sup>87</sup>, in sostanziale contraddizione con quello che è il fondamento di uno stato di diritto. In pratica, la norma che vorrebbero introdurre, anziché indicare preventivamente un criterio di giudizio, servirebbe a posteriori per ratificare, *de facto* in qualsiasi caso, la decisione di procedere in camera di consiglio<sup>88</sup>.

Inoltre, nemmeno la creazione di un catalogo dei motivi di rifiuto di procedere in pubblico (diverso e ulteriore rispetto a quello rinvenibile nell'art. 472 c.p.p.), che ricomprenda fattispecie da ritenersi tassativamente connotate o da tecnicismo delle questioni da trattare o caratterizzate da un'"alta posta in gioco", potrebbe giovare alla causa della dottrina proponente. Infatti, tali motivi resterebbero ancora e inevitabilmente troppo generici<sup>89</sup>. Così, infatti, l'effetto precettivo sarebbe sicuramente esteso, ma resterebbe contraddistinto da un'eccessiva debolezza. E, com'è stato correttamente osservato: "se 'vale tutto' per tener ferma la regola della cameralità, allora non vale niente"<sup>90</sup>.

In sintesi, una norma come quella che parte della dottrina vorrebbe introdurre non potrebbe orientare adeguatamente la decisione del giudice, ingenerando sperequazioni tra un caso e l'altro, impedendo un'autentica sindacabilità del provvedimento in sede d'impugnazione e non garantendo l'effettività al diritto dell'istante<sup>91</sup>.

## 7. Brevi riflessioni conclusive.

Nel paragrafo appena concluso si è detto delle proposte (al più normative), avanzate da diversi filoni dottrinali, finalizzate alla sistemazione della disciplina riguardante la pubblicità delle udienze. In quella sede si è visto però anche come proprio quelle proposte non siano in grado di individuare una disciplina semplice, in linea con i precetti sia costituzionali che convenzionali,

---

<sup>86</sup> P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, cit., p. 161.

<sup>87</sup> *Ibidem*.

<sup>88</sup> *Ibidem*.

<sup>89</sup> *Ibidem*.

<sup>90</sup> *Ibidem*.

<sup>91</sup> *Ibidem*.

ma soprattutto si è potuto notare come comunque molti problemi continuassero a rimanere irrisolti e altri di (forse) più gravi ne fossero nati.

Alla luce di ciò, in questo paragrafo conclusivo si proverà a disegnare una possibile riforma del sistema pubblicitario, che sia il più ottimale possibile, avulsa dalla maggior parte delle criticità evidenziate in questo lavoro, nonché rispondente ai canoni di Strasburgo, cercando inoltre, per quanto possibile, di interpretarli secondo una logica di *best standard*.

Il primo passo verso una quantomeno discreta riforma della disciplina del principio di pubblicità delle udienze in ambito penale – e para-penale (comprendendo quindi anche tutti quei procedimenti “limitrofi” al processo penale *stricto sensu*, come il procedimento di prevenzione, il procedimento per l’applicazione delle misure di sicurezza, e via discorrendo) – sarebbe rappresentato dall’intervento della penna del legislatore. Solo quest’ultimo, infatti, potrebbe riuscire (e dovrebbe farlo) a individuare *a priori* tutti – e solo – quei procedimenti per i quali sarebbe bene applicare la disciplina della pubblicità riservata alle udienze destinate alla celebrazione del dibattimento.

A questo proposito, si crede di poter sostenere che tali procedimenti debbano essere individuati in tutti quelli dall’esito dei quali, indipendentemente dalla natura delle questioni ivi trattate, possa derivare una lesione definitiva e sostanziale a un bene del giudicando che sia costituzionalmente protetto. Sarebbe da intendersi in questo senso, infatti, l’“alta posta in gioco” di matrice convenzionale. In altre parole, concretamente, i procedimenti da individuare sarebbero quelli all’esito dei quali potrebbero essere irrogate delle sanzioni che per effetti siano in grado di eguagliare quelle tipicamente penali.

Una volta individuati per via legislativa (quindi *ex ante*) uno a uno tutti i procedimenti siffatti, il legislatore dovrebbe estendere a essi, come già un po’ anticipato, l’intera disciplina della pubblicità delle udienze dibattimentali ai sensi degli artt. 471 ss. c.p.p. Alla luce di ciò, infatti, come affermato anche da una cospicua parte della dottrina, ci sembra di poter dire che, anziché relegare la regola della pubblicità, per interi procedimenti (senza distinzione di nessuna sorta all’interno degli stessi), alle ipotesi in cui venga espressamente richiesta, sarebbe preferibile applicarla come regola generale *tout court*<sup>92</sup>.

Per tutti i procedimenti non ricompresi, per esclusione, in quelli suddetti ai quali applicare la disciplina ex artt. 471 ss. c.p.p., varrà la regola di trattazione della causa in camera di consiglio, secondo l’art. 127 c.p.p. Anche in questo caso la normativa risultante sarebbe pianamente in linea con i precetti indicati dalla Corte e.d.u., in quanto anche la stessa giurisprudenza di Strasburgo, come visto ampiamente sopra<sup>93</sup>, ammette che a determinate condizioni si possa addirittura prevedere come regola generale la trattazione camerale. Le condizioni che consentirebbero la rinuncia aprioristica della pubblicità sarebbero infatti rinvenibili, nella ipotetica situazione ora in esame, nel fatto che le situazioni che potrebbero, secondo la Corte europea, far riemergere il bisogno di celebrare una pubblica udienza (ossia la contro-eccezione dell’“alta posta in gioco”), appartenerebbero già nel novero di quei procedimenti i quali dovrebbero essere disciplinati dagli artt. 471 ss. c.p.p.

---

<sup>92</sup> L. CARBONI, *La Corte Costituzionale prosegue il suo cammino verso l’affermazione del principio di pubblicità*, cit., p. 9.

<sup>93</sup> V. *supra*, Cap. II, par. 3.

Così facendo, ne risulterebbe una disciplina semplice, ma soprattutto certa. Ovviamente non si nasconde che il lavoro di individuazione dei procedimenti sedi di giudizi atti a colpire in maniera significativa la sfera dei diritti costituzionalmente garantiti dell'individuo, assegnato al legislatore, non sia affatto semplice. Questa, però, appare l'unica strada praticabile per perseguire realmente l'obiettivo di disegnare una disciplina della pubblicità delle udienze che sia convenzionalmente orientata, relativamente semplice da applicare e da comprendere, ma soprattutto che sia avulsa dalla maggior parte delle criticità, rinvenute da una parte della dottrina, che hanno contrassegnato (e continuano a contrassegnare) la disciplina creata dalla Corte costituzionale.

In primo luogo, tramite la specifica individuazione, da parte del legislatore, di ogni singolo procedimento che presenti le caratteristiche sopra descritte in riferimento all'"alta posta in gioco", si otterrebbe un regime pubblicitario pienamente in linea sia con la Convenzione europea (e, in alcuni casi, probabilmente persino più garantista), sia con il principio di legalità processuale, essendo individuabile già *a priori* il regime da applicare a un determinato procedimento.

In secondo luogo, la creazione (*rectius*, il ritorno) a un regime pubblicitario "a binario doppio" parrebbe anche conforme ai canoni convenzionali del *fair hearing*. Infatti, estendendo a tutte le procedure contraddistinte da un'"alta posta in gioco" lo schema dell'udienza pubblica ex artt. 471 ss. c.p.p. si è andati anche oltre alle richieste di Strasburgo. Ad ogni modo, anche l'aver previsto la mera trattazione camerale per tutte le procedure rimanenti, come spiegato sopra, non porterebbe problemi di "inconvenzionalità".

Infine, tale prospettata disciplina non darebbe l'impressione di essere nemmeno in contrasto con i principi costituzionali. Anzi, anche in questo frangente la disciplina risulterebbe migliorata. In tal modo, infatti, il regime di pubblicità delle udienze potrebbe realmente rappresentare un tassello di quel "giusto processo regolato dalla legge" che l'art. 111 co. 1 Cost. dal 1999 prevede con orgoglio.

Detto questo, ci si avvia alla conclusione. In questo lavoro, dopo aver provato a descrivere l'atteggiarsi del principio di pubblicità delle udienze nell'ordinamento interno e secondo la giurisprudenza di Strasburgo, si è tentato di comprendere la disciplina del giudizio pubblico risultante dalla compenetrazione tra i due sistemi azionata dalla Corte costituzionale.

Successivamente si è cercato di passare in rassegna la vasta serie di problematiche, rilevate da un filone dottrinale, scaturite proprio da quell'osmosi tra i due diversi ordinamenti, provando a illustrare anche le proposte normative (*pro futuro*) avanzate dalla dottrina, finalizzate alla sistemazione della disciplina attuale riguardante la pubblicità delle udienze.

Dopo aver cercato di dimostrare come tutte quante tali proposte non fossero in grado di superare le criticità già evidenziate, relative alla predetta disciplina, si è provato a immaginare una possibile soluzione futura in linea con i dettami convenzionali. Ciò che è risultato da tale analisi è quanto qui sopra esposto.

L'architrave che sorregge tutto il pensiero, però, è che l'unica speranza di addivenire finalmente a una buona disciplina del principio di pubblicità delle udienze sarebbe l'intervento (intelligente) della penna salvifica del legislatore.

CONSIDERAZIONI FINALI: UN NUOVO ASSETTO SISTEMATICO NON PRIVO DI  
PROBLEMI

Intanto, comunque, si continua a vivere sotto l'egida del sistema pubblicitario a quattro binari, sempre nella speranzosa attesa che arrivi presto una riforma di carattere legislativo che vada a interessare l'intero ordinamento.

## BIBLIOGRAFIA

G. ABBAMONTE, *Il processo costituzionale italiano*, vol. I, Napoli, Jovene, 1957, 40 ss.

R. ADORNO, *Pubblicità delle udienze penali e procedimento di sicurezza*, in *Giur. cost.*, 2014, 2269 ss.

E. AMODIO, *Estetica della giustizia penale*, Milano, Giuffrè, 2016.

E. AMODIO, *Mille e una toga*, Milano, Giuffrè, 2010.

G. ANDREAZZA, *I nuovi assetti del principio di pubblicità del processo*, in *Il libro dell'anno del diritto 2015*, Treccani, 612 ss, consultabile anche *on-line* al sito [www.treccani.it](http://www.treccani.it).

R. APRATI, *L'interpretazione convenzionalmente orientata*, in A. Gaito - D. Chinnici, *Regole europee e processo penale*, Padova, Cedam, 2016, 41 ss.

A. BALSAMO, *Il contenuto dei diritti fondamentali*, in R. E. KOSTORIS (a cura di), *Manuale di procedura penale europea*, Milano, Giuffrè, 2015, 109 ss.

C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, Roma, Newton Compton, 2012.

G. BIONDI, *Gli effetti della sentenza della C. eur. dir. uomo, 13 novembre 2007 "Bocellari e Rizza c. Italia": prime pronunce della Cassazione*, in *Cass. pen.*, 2009, 1661 ss.

G. BIONDI, *Il diritto dell'interessato ad ottenere la celebrazione pubblica dell'udienza nei procedimenti di esecuzione*, in *Cass. pen.*, 2015, 513 ss.

B. BOCCHINI, *Pubblicità delle udienze*, *Dig. Pen.*, Agg. 10, 700 ss.

P. BRONZO, *Pubblicità delle udienze e dialogo fra le Corti: la pubblicità "su richiesta"*, in *Cass. Pen.*, vol. LVI, 4, 2016, 1762 ss.

## BIBLIOGRAFIA

P.BRONZO, *La pubblicità delle udienze*, in A. GAITO -D. CHINNICI (a cura di), *Regole europee e processo penale*, Padova, Cedam, 2016, 133 ss.

M.L. Busetto, *Il contraddittorio inquinato*, Padova, Cedam, 2009.

S. BUZZELLI – R. CASIRAGHI – F. CASSIBBA – P. CONCOLINO – L. PRESSACCO, *Diritto a un equo processo*, in F. VIGANÒ – G. UBERTIS (a cura di), *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, Torino, Giappichelli, 2016, 149 ss.

L. CARBONI, *La Corte Costituzionale prosegue il suo cammino verso l'affermazione del principio di pubblicità*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 22 giugno 2015.

F. CARFORA, voce *Dibattimento*, in *Il Digesto Italiano*, vol. IX, p. II, Torino, 1898-1901.

F. CARNELUTTI, *La pubblicità nel processo penale*, RDP, 1955, 1 ss.

F. CARNELUTTI, *Come si fa un processo*, Torino, Rai Eri, 1961.

A. CASSESE, *Universalità del diritto*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2005.

S. CHIARLONI, *Giusto processo, garanzie processuali, giustizia delle decisioni*, in L. MEZZETTI – F. MAC-GREGOR (a cura di), *Diritto processuale costituzionale*, Bologna, Cedam, 2010, 135 ss.

M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, vol. II, *Le garanzie fondamentali*, III ediz., Milano, Giuffrè, 1984.

M. CHIAVARIO, *La "lunga marcia" dei diritti dell'uomo nel processo penale*, in A. BALSAMO-R.E. KOSTORIS (a cura di), *Giurisprudenza europea e processo penale italiano*, Torino, Giappichelli, 2008, 28 ss.

S. CIAMPI, *Alla ricerca di un processo camerale "giusto": l'udienza pubblica tra esigenze di garanzia e obiettivi di funzionalità*, in *Diritto penale e processo*, Speciale CEDU, 2016, 13 ss.

## BIBLIOGRAFIA

G. CONSO - V. GREVI - M. BARGIS (a cura di), *Compendio di procedura penale*, VII ediz., Padova, Cedam, 2016.

C. CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile, Vol I, Le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale*, Torino, Giappichelli, 2014.

M.G. COPPETTA, *L'udienza "a porte chiuse" nei procedimenti di merito per l'applicazione delle misure di sicurezza: ancora un rito camerale incompatibile con il giusto processo*, in Cass. pen., 2014, 4114 ss.

F. CORDERO, *Che cos'è la giustizia?*, Roma, Luca Sossella, 2007.

F. CORDERO, *Procedura penale*, IX ediz., Milano, Giuffrè, 2012.

M. DANIELE, *Norme processuali convenzionali e margine di apprezzamento nazionale*, in Cass. pen., 2015, 1690 ss.

C.U. DEL POZZO, *Apertura del dibattimento (diritto processuale penale)*, in Enc. Dir., vol. XLV, Milano, 1992, 587 ss.

G. DI CHIARA, *"Against the administration of justice in secret": la pubblicità delle procedure giudiziarie tra Corte Europea e assetti del sistema italiano*, in A. Balsamo - R.E. Kostoris (a cura di), *Giurisprudenza europea e processo penale italiano*, Torino, Giappichelli, 2008, 293 ss.

EURIPIDE, *Oreste*, Torino, Einaudi, 1991.

P. FERRUÀ, *Il giusto processo fra modelli, regole e principi*, in Dir. pen. proc., 2004, 401 ss.

P. FERRUÀ, *Il 'giusto processo'*, III ediz., Bologna, Zanichelli, 2012.

P. FERRUÀ, *Giustizia del processo e giustizia della decisione*, in Dir. pen. e proc., 2015, 1201 ss.

## BIBLIOGRAFIA

F. FIORENTIN, *Un ulteriore passo di adeguamento ai principi europei*, in Guida dir., 2015, 28 ss.

S. FÙRFARO, *Il diritto alla pubblicità dell'udienza tra sistema interno e giusto processo europeo*, in Giur. it., 2008, 1763 ss.

S. FÙRFARO, *L'accertamento dei fatti processuali*, in A. GAITO (a cura di), *La prova penale*, vol. I, Torino, Utet, 2008, 390 ss.

S. FÙRFARO, *Pubblicità delle udienze in cassazione e regole europee: incongruenze sistematiche e ripensamenti inopportuni (a proposito di Corte cost., sent. 80 del 2011)*, in Arch. pen., 2011, 1 ss.

S. FÙRFARO, *La giustizia penale patrimoniale tra luci ed ombre*, in A. GAITO – D. CHINNICI (a cura di), *Regole europee e processo penale*, Padova, Cedam, 2016, 333 ss.

A. GAITO, *De profundis annunciato per l'udienza camerale?*, in Oss. proc. pen., 2007, 1 ss.

A. GAITO, *L'incidente di esecuzione e procedimenti incidentali*, in Riv. dir. proc., 1989, 37 ss.

A. GAITO, *Gli scrupoli del legislatore per l'effettività dei controlli sulla correttezza del metodo probatorio*, in A. GAITO (a cura di), *La nuova disciplina delle impugnazioni dopo la "Legge Pecorella"*, Torino, Cedam, 2006, 265 ss.

A. GAITO – D. CHINNICI, *Comandamenti europei e resistenze interne*, in A. GAITO – D. CHINNICI (a cura di), *Regole europee e processo penale*, Padova, Cedam, 2016, 5 ss.

A. GAITO – S. FÙRFARO, *Consensi e dissensi sul ruolo e sulla funzione della pubblicità delle udienze penali*, in Giur. cost., 2010, 1068 ss.

F. GALGANO, *Il contratto*, Torino, Cedam, 2011.

M. GIALUZ, *Una sentenza “additiva di istituto”: la Corte costituzionale crea la “revisione europea”*, in Cass. pen., 10, 2011, pp. 3308 ss.

G. GIOSTRA, *Processo penale e mass media*, in Criminalia, 2007, 57 ss.

L. GIULIANI, *Indagini preliminari e udienza preliminare*, in G. CONSO - V. GREVI - M. BARGIS (a cura di), *Compendio di procedura penale*, VII ediz., Padova, Cedam, 2016, 458 ss.

F. GIUNCHEDI, *La Consulta fornisce le passwords per l’accesso alla pubblica udienza nel procedimento di esecuzione de plano... ma solo in sede di opposizione*, in Dir. pen. proc., 2015, 1283 ss.

A. GUAZZAROTTI, *Bilanciamenti e fraintendimenti: ancora su Corte costituzionale e C.e.d.u.*, in Quad. cost., 2010, 595 ss.

G. ILLUMINATI, *Giudizio*, in G. CONSO - V. GREVI - M. BARGIS (a cura di), *Compendio di procedura penale*, VII ediz., Padova, Cedam, 2016, 689 ss.

R. E. KOSTORIS, *Diritto europeo e giustizia penale*, in R. E. KOSTORIS (a cura di), *Manuale di procedura penale europea*, Milano, Giuffrè, 2015, 1 ss.

L. LACCHÈ, *Una letteratura alla moda. Opinione pubblica, processi infiniti e pubblicità in Italia tra Otto e Novecento*, in M. MILETTI (a cura di), *Riti, tecniche, interessi. Il processo penale tra Otto e Novecento*, Milano, Giuffrè, 2006, 476 ss.

L. LANZA, *Telecamere nel processo penale. Una variabile nella decisione? La forza dei media nel processo penale in Corte di assise*, in *Studi in ricordo di Gian Domenico Pisapia*, III, *Criminologia*, Milano, Giuffrè, 2000, 491 ss.

L. LANZA, *Le telecamere nel processo: una ricerca empirica (i giudizi di Corte d’assise)*, Relazione all’incontro di studi sul tema “Magistratura e mass media”; Roma 10-12 maggio 2005.

G. LATTANZI, *Aspetti problematici dell’esecuzione delle sentenze della Corte e.d.u. in materia penale*, in Cass. pen., 2014, 3203 ss.

H. LEE, *Il buio oltre la siepe*, Milano, Feltrinelli, 2015.

G. LEO, *Una questione inammissibile in tema di pubblicità delle udienze nel procedimento per la riparazione dell'ingiusta detenzione (ancora a proposito degli effetti delle sentenze della Corte EDU nell'ordinamento interno)*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 22 luglio 2013.

I. LEONCINI, *Corte costituzionale e pubblicità delle udienze: un diritto "a doppio regime"?* (a proposito della sent. 80/2011), in *Leg. pen.*, 2011, 710 ss.

F. LICATA, *Il rito camerale di prevenzione di fronte ai diritti fondamentali*, in *Giur. cost.*, 2010, 1080 ss.

G. LOZZI, *Lezioni di procedura penale*, Torino, Giappichelli, 2014.

N. LUHMANN, *La realtà dei mass media* (1996), trad. it., Milano, Franco Angeli, 2000.

V. MANES, *Introduzione. La lunga marcia della Convenzione europea ed i "nuovi" vincoli per l'ordinamento (e per il giudice) penale interno*, in V. MANES - V. ZAGREBELSKY (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento penale italiano*, Milano, Giuffrè, 2011, 2 ss.

V. MANES, *Metodo e limiti dell'interpretazione conforme alle fonti sovranazionali in materia penale*, in *Arch. pen.*, 2012, 1 ss.

O. MAZZA, *La procedura penale*, in F. VIGANÒ - O. MAZZA, *Europa e giustizia penale*, *Gli Speciali di Dir. pen. e proc.*, 2011, 33 ss.

F. MENDITTO, *Presente e futuro delle misure di prevenzione (personali e patrimoniali): da misure di polizia a prevenzione della criminalità da profitto*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 23 maggio 2016.

V. MEZZOLLA, *Corte europea dei diritti dell'uomo e pubblicità dell'udienza: dal procedimento di prevenzione alla riparazione per ingiusta detenzione*, in *Diritti dell'uomo*, vol. I, 2012, 41 ss.

L. MONTESANO, *Decisioni costituzionali di rigetto e poteri del giudice nel processo "a quo"*, in *Riv. dir. proc.*, 1966, 136 ss.

## BIBLIOGRAFIA

D. NEGRI, *L'imputato presente al processo. Una ricostruzione sistematica*, Torino, Giappichelli, 2014, 187 ss.

D. NEGRI, *Il processo in absentia*, in A. GAITO – D. CHINNICI (a cura di), *Regole europee e processo penale*, Padova, Cedam, 2016, 171 ss.

M. NOBILI, *La procedura penale tra "dommatica" e sociologia: significato politico d'una vecchia polemica*, in *La questione criminale*, 1977, 51 ss.

M. NOBILI, *Scenari e trasformazioni del processo penale*, Padova, Cedam, 1988.

M. NOBILI, *L'accusatorio sulle labbra e l'inquisitorio nel cuore*, in *Critica dir.*, vol. IV, 1992.

M. NOBILI, *Principio di legalità e processo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, vol. II, 1995.

M. NOBILI, *L'immoralità necessaria*, Bologna, Il Mulino, 2009.

R. ORLANDI, *Procedimenti speciali*, in G. CONSO - V. GREVI - M. BARGIS (a cura di), *Compendio di procedura penale*, VII ediz., Padova, Cedam, 2016, 593 ss.

F. PALAZZO, *Europa e diritto penale: i nodi al pettine*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 656 ss.

G. PARODI, *Le sentenze della Corte e.d.u. come fonte di diritto. La giurisprudenza costituzionale successiva alle sentenze n. 348 e n. 349 del 2007*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, vol. IV, 2012, 1743 ss.

R. PARADISI, *Il logos del processo*, Torino, Giappichelli, 2015.

I. PEZZINI, *La TV delle parole. Grammatica del talk show*, Roma, Rai Eri, 1999.

C.A. PILATI, *Plan d'une législation criminelle*, inedito (trascrizione dal manoscritto e traduzione di Marina Pilati, in <http://www.classicitaliani.it/index113.htm>), 1780.

## BIBLIOGRAFIA

M. PISANI, *“Italian style”. Figure e forme del nuovo processo penale*, Padova, Cedam, 1998.

PLATONE, *Le leggi*, ed. Ferrari e Poli, Milano, Rizzoli, 2005.

G. RANALDI, *Efficacia delle sentenze della Corte e.d.u. e i rimedi interni: verso una restitutio in integrum (dal caso Dorigo alla revisione del processo iniquo)*, in A. GAITO - D. CHINNICI (a cura di), *Regole europee e processo penale*, Padova, Cedam, 2016, 27 ss.

B. RANDAZZO (a cura di), *I principi del diritto e del processo penale nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Quaderno predisposto in occasione dell'incontro trilaterale delle Corti costituzionali italiana, spagnola e portoghese, Madrid, 13-15 ottobre 2011.

P. RIDOLA, *Libertà e diritto nello sviluppo storico del costituzionalismo*, in R. NANIA – P. RIDOLA (a cura di), *I diritti costituzionali*, Torino, Giappichelli, 2001, 55 ss.

P.P. RIVELLO, *Il processo penale di fronte alle problematiche dell'età contemporanea*, Torino, Giappichelli, 2010, 2 ss.

I. RIVERA, *La Corte di Cassazione elabora un nuovo concetto di rilevanza? (Note a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 214 del 2013)*, in [www.osservatorioaic.it](http://www.osservatorioaic.it), novembre 2013.

L. ROCCATAGLIATA, *Da Strasburgo: la misura di prevenzione della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza viola la Convenzione e.d.u.*, in [www.giurisprudenzapenale.com](http://www.giurisprudenzapenale.com), 24 febbraio 2017.

M. RUARO, *Il diritto alla pubblicità dell'udienza nel procedimento di sorveglianza: un plauso alla Corte e qualche (non piccolo) interrogativo*, in *Giur. cost.*, 2015, 1566 ss.

M. RUARO, *La magistratura di sorveglianza*, Milano, Giuffrè, 2009.

F. SALUTO, *Commenti al codice di procedura penale per il Regno d'Italia*, 2° ed., vol. III, 1877.

## BIBLIOGRAFIA

- S. SATTA, *Il mistero del processo*, II ediz., Milano, Adelphi Edizioni, 2013.
- B. SCISCIO, *Udienza e dibattimento dinanzi alle Assise*, in *Il Filangieri*, vol. III, 1882.
- G. SERGIO, *Processo penale e mass media*, in *Documenti giustizia*, gennaio-febbraio 1995.
- D. SIRACUSANO, *Il giudizio*, in D. SIRACUSANO – G. TRANCHINA – A. GALATI – E. ZAPPALÀ (a cura di), *Diritto processuale penale*, vol. II, Milano, Giuffrè, 2013, 277 ss.
- A. SPADARO, *Limiti del giudizio costituzionale in via incidentale e ruolo dei giudici*, Napoli, Scientifiche Italiane, 1990, 109 ss.
- P. SPAGNOLO, *Il modello europeo delle garanzie minime e il regime delle invalidità: un binomio conciliabile?*, in A. MARANDOLA (a cura di), *Le invalidità processuali. Profili statici e dinamici*, Torino, Utet, 2015, 17 ss.
- D. TEGA, *L'ordinamento costituzionale italiano e il "sistema" C.e.d.u.: accordi e disaccordi*, in V. MANES - V. ZAGREBELSKY (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento penale italiano*, Milano, Giuffrè, 2011, 193 ss.
- G. TESAURO, *Costituzione e norme esterne*, in *Dir. Unione Europea*, vol. II, 2009, 216 ss.
- N. TROKER, *La pregiudiziale costituzionale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1988, 797 ss.
- G. UBERTIS, *Dibattimento (principi del) nel diritto processuale penale*, in *Dig. disc. pen.*, vol. III, 1989, 455 ss.
- G. UBERTIS, *L'autonomia linguistica della Corte di Strasburgo*, in *Arch. pen.*, 2012, 21 ss.
- F. VIGANÒ, *Fonti europee e ordinamento italiano*, in F. VIGANÒ - O. MAZZA, *Europa e giustizia penale*, *Gli Speciali di Dir. pen. e proc.*, 2011, 3 ss.

## BIBLIOGRAFIA

F. VIGANÒ, *La consulta e la tela di Penelope*, in *Diritto penale contemporaneo*, vol. II, 2015, pp. 333 ss.

G.P. VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, Milano, Giuffrè, 1984.

G.P. VOENA, *Udienza penale*, in *Enc. Dir.*, vol. XLV, Milano, 1992, 512 ss.

G.P. VOENA, *Contributi giurisprudenziali in tema di riprese televisive dei dibattimenti*, in A. GAITO (a cura di), *Studi sul processo penale in ricordo di Assunta Mazzarra*, Padova, Cedam, 1996, 425 ss.

V. ZAGREBELSKY, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il principio di legalità nella materia penale*, in V. MANES - V. ZAGREBELSKY (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento penale italiano*, Milano, Giuffrè, 2011, 69 ss.