"Il ruolo dell'avvocato nella tutela delle persone che vivono nei luoghi di conflitti in corso e nella tutela dei diritti dei sopravvissuti. La difesa del difensore".

INDICE

Premesse

1. **Luoghi di conflitto e livello di rispetto dello stato di Diritto.**
2. **Tutela delle vittime e garanzie per i sopravvissuti; gli strumenti a disposizione del difensore.**
3. **Difesa del difensore e nuove prospettive di tutela**

PREMESSE

Il presente elaborato si prefigura l'intento di tratteggiare e delineare la figura e quindi gli strumenti a disposizione di un difensore, da poter dispiegare al fine di espletare al meglio la sua attività di *difesa.* Difesa che in tal contesto, si postulerà non soltanto come una difesa meramente tecnica e processuale, che come è agevole intuire ciascun difensore dovrà esser in grado di fornire al proprio assistito, ma come una difesa di più ampio spettro , posta a presidio di un livello di tutela e garanzia dei diritti umani ben più pregnante, proprio in ragione del difficile contesto di oppressione e conflittualità in cui spesso i più fondamentali e basilari sistemi di tutela processuale, garanzia del rispetto delle libertà personali e fondamentali, vengono messi duramente in discussione.
Una particolare attenzione verrà dunque rivolta a quell'attività di assistenza ed ausilio di cui si potrà far carico il difensore al fine di garantire l'intangibilità di un livello di tutela dell'integrità dei propri diritti di categorie fisiologicamente collocate in una scomoda e fragile posizione, le vittime ed i sopravvissuti di quei sistemi democraticamente instabili. Ivi in tal senso si richiameranno non solo quadri normativi e trattati convenzionalmente riconosciuti a livello sovranazionale e regionale, ma l'ampia Giurisprudenza formatasi in materia, ancora oggi ahimè non dotata di un reale effetto solutorio, nonché azioni ed interventi pratici di monitoraggio e coordinamento messi in campo proprio fra gli attori principali di tale intento di sostegno. Tale percorso poi non potrà che concludersi disaminando proprio la spesso difficile ed osteggiata posizione di avvocati e difensori chiamati ad operare in tali contesti, considerati alto fattore di rischio non solo per il corretto esprimersi dell'attività giurisdizionale e processuale in cui sono chiamati a svolgere la propria professione, ma in maniera ancor più drammatica considerati sede di frattura dei normali sistemi di garanzia delle più essenziali libertà personali.

1. Luoghi di conflitto e livello di rispetto dello stato di Diritto.

Il primo necessario inquadramento prospettato nel presente elaborato non può prescindere da uno sguardo rivolto a quelli che sono gli odierni conflitti in corso, terreno fertile di minaccia rispetto al corretto funzionamento dei normali modelli di garanzia dei diritti dei cittadini ed in generale dello Stato di Diritto.

Prima fra tutti, considerata emblematica anche per la drammatica vicenda riguardante l'avvocatessa Ebru TimTik, è la situazione turca. Lo stato ed in particolar modo il sistema di giustizia turco, già da tempo risulta affetto da un progressivo andamento di degrado ed erosione dei normali assetti democratici, in cui il dilagante potere del ceto politico-governativo, di fatto tende ad asservire e sterilizzare l'operatività del potere giudiziario[1].

In particolar modo l'assenza di effettiva indipendenza del potere giudiziario da quello governativo, condizione strutturata da tempo in Turchia, mina in maniera ormai sistematica il rispetto dei principi del giusto processo e conseguentemente dei diritto di difesa[2]. Tale circostanza che già di per sé manifestava una tendenza preoccupante (si vedano le segnalazioni della Relatrice Speciale dell'ONU per l'indipendenza di giudici e degli avvocati nel suo rapporto sulla missione in Turchia che già all'indomani del 2011 documentavano e censuravano una precarietà dei basilari indici dello stato di diritto), ha poi subito una decisa deriva a seguito del fallito colpo di stato nei confronti del Presidente Erdogan, del luglio 2016. Suddetto fallimento ha rappresentato per il governo turco, l'occasione per reprimere in maniera ancor più decisa rispetto a quanto già fatto, l'alveo dei diritti e delle libertà civili dei cittadini, intervento questo, accompagnato poi da una massiccia campagna di repressione e se vogliamo di vera e propria persecuzione nei confronti, fra gli altri, di esercito, esponenti del mondo accademico ed universitario, nonché nei confronti della magistratura e dei professionisti forensi.

Si consideri che in maniera del tutto strategica, in seguito al richiamato e fallito tentativo di Golpe, il governo Turco dichiarò lo stato di Emergenza avvalendosi così della clausola di cui all'art. 15 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, ai sensi della quale *"in caso di guerra o in caso di altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione, ogni Alta Parte contraente può adottare delle misure in deroga agli obblighi previsti dalla presente Convenzione, nella stretta misura in cui la situazione lo richieda e a condizione che tali misure non siano in conflitto con gli altri obblighi derivanti dal diritto internazionale*". Di fatto si legittimò quella che ancora ad oggi risulta essere una stagione di riforme, misure e continue vessazioni che mirarono e mirano ad indebolire e scoraggiare non solo una rivendicazione di un corretto godimento dei diritti civili e politici, delle minoranze e non, ma che hanno definitivamente confermato una prevaricazione del ceto politico rispetto a quella che dovrebbe essere la fisiologica indipendenza ed integrità del potere giudiziario.

---

[1] Dal Canto F. , *Il caso "Ebru Timtik" e gli attacchi all'indipendenza della magistratura in Europa,* nella rivista Questione Giustizia.

[2] Spinelli B., Palombarini S., *Il collasso della democrazia in Turchia e la persecuzione (anche) degli avvocati turchi,* in Bologna Forense.

In merito, il disastroso quadro ora sinteticamente descritto trova ulteriore conferma nelle numerose segnalazioni e nelle conseguenti prese di posizioni sostenute dalle stesse istituzioni europee, che più volte hanno espresso il proprio dissenso ed alimentato un invito, seppur ad oggi scarsamente accolto da parte delle istituzioni turche, affinchè vi fosse un recupero dei principali fondamenti, propri dello stato di diritto[3]. In tal senso profonda risulta essere la preoccupazione per i continui attacchi e le continue pressioni sui partiti dell'opposizione, in particolare per i continui attacchi specifici e politicamente motivati contro l'HDP e le sue organizzazioni giovanili da parte delle autorità turche, dotati di una forza tale da compromettere il corretto funzionamento del sistema democratico. In tali occasioni d'altronde, più volte si è manifestato un generale malcontento dovuto ad una costante inosservanza da parte della magistratura e delle autorità turche delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo e per la crescente inosservanza delle sentenze della Corte Costituzionale turca da parte dei tribunali turchi di grado inferiore. Dunque si è esortato e si continua a sollecitare il governo turco ad adoperarsi al fine di ripristinare per tutte le persone interessate, il diritto fondamentale a un giusto processo e alla sottoposizione ad un esame da parte di un sistema giudiziario pienamente indipendente e funzionante, conformemente alle norme internazionali. Di fatto ciò che accomuna il modello turco ora delineato e sistemi se vogliamo di similare configurazione, presenti in ulteriori contesti che ora si descriveranno rapidamente, è la strumentalizzazione del sistema giustizia, che da mezzo garanzia e difesa viene tramutato in meccanismo di persecuzione.

A tal proposito giova richiamare la condizione di repressione e controllo registrata nello stato egiziano. Sin dal lontano 2011 infatti, in concomitanza con la caduta del governo Mubarak, il governo egiziano ha intrapreso quella che può identificarsi come una vera e propria persecuzione perpetrata in danno delle associazioni non governative (primo fra tutti si veda il c.d. *"caso 173"* rivolto alla persecuzione delle associazioni accusate di ricevere illeciti finanziamenti esteri)[4]. Il drammatico caso che vide coinvolto l'italiano Giulio Regeni, si manifesta infatti come una delle vicissitudini emblematiche ed ormai spesso ripresentatisi, di repressione delle minoranza osteggiate dal governo, senza limiti e garanzie, dunque in danno dei modelli di aiuto e sostegno democratici. Bersaglio di campagne mediatiche filo-governative, continuamente denigrati a livello istituzionale, i difensori dei diritti umani e le associazioni non governative vivono in Egitto continue molestie da parte delle forze di sicurezza pubblica, essendo di fatto considerati alla stregua di terroristi, da reprimere in quanto in grado di poter minare la stabilità e l'integrità della pubblica sicurezza. In particolar modo tale condotta posta in essere dalle autorità egiziane anche a livello legislativo, postula un effetto di manipolazione dell'opinione pubblica, tale per cui l'aumento del controllo e dell'attenzione sull'operato delle ONG, comporta l'effetto di distrazione dell'attenzione dalle reali minacce alla sicurezza pubblica identificabili con l'azione degli estremismi violenti[5]. Di fatto una

[3] Fra tutte si veda la Risoluzione del Parlamento europeo del 21 gennaio 2021 sulla situazione dei diritti umani in Turchia, in particolare il caso di Selahattin Demirtas e di altri prigionieri di coscienza (2021/2506(RSP)- *Situazione dei diritti umani in Turchia, in particolare il caso di Selahattin Demirtas e di altri prigionieri di coscienza in* Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea.

[4] Nella rivista online Osservatorio Diritti, *L'Egitto contro gli attivisti - Vita dura per i difensori dei diritti nel paese di Al Sisi: i casi di Azza Soliman e Ahmed Douma,* giugno 2017.

[5] In Tahir Institute of Middle East Policy, *COMUNICATI STAMPA Dichiarazione congiunta: la nuova legge paralizzerà le ONG egiziane,* febbraio 2017.

persecuzione della libera associazione da intendersi quale diritto umanitario riconosciuto anche a livello internazionale, volta ad impedire agli egiziani ed alle figure di supporto provenienti anche dall'estero di esprimere pacificamente un dissenso, nei confronti di un governo ritenuto responsabile delle violazioni dei diritti umani ed ostacolo rispetto alla possibilità di accesso alle iniziative di sviluppo umano in un momento di difficoltà economica particolarmente avvertito in tali territori. Proprio in tale contesto, di fatto soggiogato al progetto dell'indirizzo del potere politico, che nuovamente il sistema giudiziario diviene teatro di abusi e persecuzioni, in cui spesso lo strumento della detenzione carceraria, inteso quale massima espressione della limitazione della libertà personale, diviene il mezzo di intimidazione e repressione delle minoranze. Detenzioni perpetrate per anni, in condizioni igienico-sanitarie precarie, tali per cui lo svilimento della dignità umana ed il disprezzo per i più fondamentali diritti umani e processuali sono di fatto mezzi ormai consuetudinari nei confronti dei quali il diritto di difesa, nel suo senso più assoluto deve confrontarsi.

Ancora cambiando parzialmente il contesto di conflitto di riferimento, risulta particolarmente vivido il quadro di devastazione e di brutale propagazione in spregio dei diritti fondamentali della persona perpetrato dai miliziani terroristici di Daesh, la cui azione risulta ancora rilevante in territori quali la Siria, lo Yemen e l'Iraq. I miliziani di Daesh hanno infatti sottoposto a brutali esecuzioni negli anni le popolazioni assoggettate al loro intervento, imponendo alle categorie più vulnerabili quali donne e bambini sevizie e violenze di massa[6]. Le donne in particolare, divenute oggetto di deportazioni finalizzate alla loro vendita nei "sūq al-sabaya", letteralmente i mercati delle schiave sessuali, costrette peraltro a violenze sessuali, spesso di gruppo. I minori poi, destinati all'avviamento a programmi di educazione militare e conversione. Le altre minoranze colpite dalla ferocia dei terroristi, dunque cristiani, shabak e turcomanni sottoposti di fatto a quella che oggi viene internazionalmente riconosciuta come una vera e propria forma di genocidio perpetrata dalle cellule terroristiche esponenti dell'estremismo islamico.

Infine, sicuramente non per la minore rilevanza, si ritiene necessaria una inevitabile considerazione riguardo l'attuale conflitto russo-ucraino, geograficamente e socialmente vicino agli interessi ed all'attenzione europea, ancora ad oggi rimasto irrisolto ed in cui la popolazione ucraina è costretta a subire non solo una patente violazione del proprio diritto ad una indipendenza, ad una integrità e sovranità territoriale, ma ancor più drammaticamente un pregiudizio per la garanzia dei propri diritti umani[7]. Abusi fisici, stress emotivo e sfollamento dovuto alla distruzione dei centri cittadini e delle abitazioni, sono solo alcuni dei pregiudizi che i civili ucraini quali vittime principali del conflitto in corso, si trovano a dover fronteggiare e di cui ancora ad oggi non si può definire in via ultimativa l'effettiva entità ed impatto[8].

Sono di fatto numerosi i conflitti attualmente pendenti e riguardanti l'intero globo, destinati peraltro ad aumentare alla luce delle irreversibili conseguenze connesse non solo agli spiacevoli effetti economico-sociali di origine pandemica, ma ancor più agli inarrestabili risvolti dei cambiamenti climatici. Modelli socio economico di stampo fisiologicamente democratico sono

---

[6] Si veda Pulsone J. In www.geopolitica.info, *Iraq: la tutela degli yazidi sopravvissuti alla ferocia di Daesh diventa legge.*

[7] Paccione G., *Conflitto russo-ucraino: un'analisi giuridica del diritto internazionale,* nella rivista Report-difesa.it, febbraio 2022.

[8] In merito ai diversi conflitti attualmente pendenti e riguardanti in particolar modo i minori si veda il report *La protezione dei minori nei conflitti, a cura di Silvia Gison ,* redatto da Save The Children.

dunque, come prima sinteticamente illustrato, continuamente minacciati da latenti abusi delle più diffuse forme giuridiche espressive dello stato di diritto.
In tale contesto è pertanto necessario che la funzione del difensore si connoti di un ruolo principale, plasmandosi e prestandosi ad un reale effetto di sostegno a favore delle categorie frequentemente colpite dalle forme di ingiustizia più spiacevoli legate ad una condizione di conflitto.

2. Tutela delle vittime e garanzie per i sopravvissuti; gli strumenti a disposizione del difensore.

Il ruolo cui è chiamato ad operare il difensore a tutela delle vittime e degli oppressi in contesti di conflitto e conseguentemente di messa a repentaglio dei cardini dello stato di diritto, si rivela assolutamente complesso ed al contempo di plurima composizione.
In primo luogo appare utile definire e meglio circoscrivere la nozione di "vittima" presa quale modello di riferimento della presente elaborazione[9]. In tal senso, un primo ed utile riferimento è la nozione di vittima contenuta nella Dichiarazione dei Principi di giustizia per le vittime di reati e abuso di potere, la quale al paragrafo 1 definisce la nozione di vittima, quali *persone che, individualmente o collettivamente, hanno sofferto danni fisici o mentali, perdita economica o violazione dei loro diritti fondamentali, attraverso azioni od omissioni costituenti reato secondo le leggi nazionali.* Questa prima ed essenziale definizione può poi essere arricchita da quanto invece elaborato all'interno del paragrafo 8 dei Principi fondamentali e delle linee guida sul diritto a un ricorso e riparazione di Vittime di gravi violazioni del diritto internazionale dei diritti umani e gravi violazioni di diritto internazionale umanitario, allegato alla risoluzione della Commissione sui diritti umani 2005/35, ai sensi del quale per vittima, debbono intendersi quelle *persone che individualmente o collettivamente hanno subito lesioni fisiche o mentali, sofferenza emotiva, perdita economica o violazione sostanziale dei loro diritti fondamentali, attraverso atti o omissioni che costituiscono gravi violazioni del diritto internazionale umanitario.* Il termine vittima inoltre può includere anche i familiari stretti o persone a carico della vittima diretta e persone che hanno subito un danno mentre assistevano la vittima primaria. Proprio la stessa Assemblea generale delle Nazioni Unite sin dal 1985 mediante la Dichiarazione di base dei Principi di giustizia per le vittime di reati e abuso di potere, ha in qualche modo alimentato le prime forme di implementazione giuridico-sistematica di norme atte a sostenere un concetto di equo trattamento nelle forme di giustizia riservate alle vittime di reati. In particolar modo, la dichiarazione contente 21 raccomandazioni, promuoveva l'accesso alla giustizia e un trattamento equo, garantendo la restituzione, il risarcimento e l'assistenza sociale alle vittime, così diffondendo un nuovo approccio, favorevole alla diffusione di risposte istituzionali dedicate alla persona offesa.

[9] In merito si veda anche Mattarella A., *La tutela delle vittime del terrorismo nelle fonti internazionali e nell'ordinamento italiano,* nella rivista giuridica Antiterrosismo & Compliance- rivista italiana dell'antiriciclaggio, 2020.

In sistemi poi, come quelli parzialmente descritti nel precedente paragrafo, il ruolo di vittima come visto, potrà infaustamente ricadere anche su soggetti rappresentanti di minoranze o di categorie sociali politicamente osteggiate dalle istituzioni governative e territoriali di riferimento, i quali si trovano spesso coinvolti in una politica di repressione e di persecuzione che va ad accrescersi e trova giovamento proprio per tramite della manipolazione del sistema giuridico-processuale. Ivi il ruolo del difensore diviene quindi di primaria importanza, in quanto la rivendicazione di una corretta scansione procedurale sul terreno processuale ma anche in un eventuale fase di indagine, sostegno quindi non solo di fasce deboli, ma degli stessi imputati, deve divenire sinonimo del miglior perseguimento di una giustizia anche di tipo sostanziale. Questo ora proposto è proprio l'approccio cui si ispira la Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, conosciuta con l'acronimo C.E.D.U. , la quale può esser considerata come uno dei principali modelli di riferimento a garanzia dei diritti fondamentali della persona. Essa si compone di una serie di principi che possono semplificativamente essere classificati in principi dedicati ai diritti riguardanti la dignità della persona, la libertà e l'uguaglianza, poi la cittadinanza, la solidarietà ed ancora ciò che ai fini del presente trattato rileva particolarmente, la sezione dedicata all'ampia categoria dei principi riguardanti il diritto alla giustizia[10]. Fra gli stati aderenti alla CEDU, ritroviamo ad esempio anche la tanto criticata Turchia; il sistema di tutele delineato nel presente strumento convenzionale diviene pertanto uno dei mezzi più efficaci di riferimento cui può ricorrere un difensore al fine di sollecitare uno stato non solo al rispetto dei propri obblighi, ma anche ad una più corretta implementazione dei principi contenuti nella Convenzione, all'interno del proprio sistema-giustizia. Un primo corollario fondamentale, da ritenere in qualche modo perno portante ai fini della sussistenza di uno stato di diritto, è il principio del giusto processo ricavabile dall'art. 6 CEDU. L'art. 6[11] ai fini di una miglior chiarezza espositiva che ivi rileva, può esser destrutturato in tre parti.

Una prima coincidente con il primo paragrafo e dedicata a principi di carattere generale, spendibili sia in materia civile che in quella penale; ivi ritroveremo l'espresso riconoscimento del diritto d'accesso ad un tribunale stabilito per legge, ad una ragionevole durata della procedura, alla parità delle armi in sede processuale, all'udienza pubblica. La seconda parte invece, dedicata al solo ambito penale, enuclea il portante principio coincidente con la presunzione d'innocenza. Poi infine il restante articolo declina una serie di corollari del concetto di giusto processo che, condividendo l'approccio sostanzialistico sopra descritto, impongono il rispetto di determinate condizioni al fine della più ampia espressione delle garanzie processuali e giuridiche riconoscibili nei confronti della persona. Ivi ritroviamo pertanto il diritto ad essere informato dell'accusa, quindi il diritto all'interprete in grado di poter comunicare con una lingua conoscibile dall'imputato e dalle parti coinvolte, il diritto di partecipare personalmente al processo, il diritto al contraddittorio anche e soprattutto in sede di

[10] Si veda in merito il documento stilato dalla Presidenza per il Consiglio dei Ministri- Dipartimento degli affari giuridici e legislativi, *Il sistema di tutela dei diritti umani istituito dalla convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà,* 2018.

[11] Si veda Febbo F.*, La tutela dei diritti umani alla luce del diritto europea, i profili di natura processuale: il diritto al c.d. equo processo, ex art. 6 paragrafi 2 e 3 C.E.D.U. e le sua declinazioni- le garanzie difensive*, nella Rivista giuridica Diritto di Difesa, contributo tratto zione svolta in modalità webinar, in data 13 marzo 2021, nell'ambito del Progetto

formazione della prova, l'individuazione di limiti all'utilizzabilità delle prove assunte in violazione delle garanzie convenzionali, il diritto alla valutazione da parte di un tribunale indipendente ed imparziale ed infine il divieto di retroattività degli effetti sfavorevoli della norma.

Ponendo l'accento su quelli che possiamo ritenere i corollari portanti ai fini dell'attività di tutela che si intende sostenere nel presente trattato, il principio della presunzione d'innocenza statuito nell'art. 6 ora citato, merita una disamina più approfondita. Il principio si coniuga come una regola di trattamento, tale per cui l'accusato non potrà essere trattato alla stregua di un colpevole fino a quando non venga accertata definitivamente la sua legale responsabilità. Tale regola di conseguenza imporrebbe alle autorità pubbliche, nelle loro dichiarazioni, di chiarire sempre se il soggetto sia indagato o accusato formalmente di avere commesso un reato o, piuttosto condannato in esito ad un giudizio. Quanto ora esposto trova una propria stretta corrispondenza con i principi di imparzialità ed indipendenza che dovranno ispirare l'operato del giudice in quanto, la presunzione di innocenza ora coniugata impone che i funzionari pubblici, nello specifico i giudici chiamati a pronunciarsi, debbano non solo astenersi da dichiarazioni pubbliche tali da riflettere un'opinione tramite la quale l'accusato possa ritenersi colpevole ancor prima della condanna, ma altresì in sede di valutazione della prova operare secondo il noto principio *dell' in dubio pro reo,* facendo rilevare eventuali indizi di natura meramente presuntiva solo ove vi sia la legge stessa ad ammette tale possibilità. Il quadro sistematico ora riportato trova una sua ulteriore corrispondenza anche all'interno di ulteriori fonti di diritto internazionale; ivi per comodità si richiamano espressamente gli articoli 55, 66 e 67 dello Statuto della Corte penale internazionale, adottato a Roma il 17 luglio 1998, in tema rispettivamente di diritti delle persone coinvolte all'interno di un'indagine (ricorso ad un interprete, diritto di piena informazione circa l'attività alla quale è sottoposto, divieto assoluto di qualsivoglia tipologia di coercizione fisica e morale), di presunzione d'innocenza e di diritti e garanzie a difesa dell'imputato.

Proprio il contributo difensivo diverrà di primaria importanza, ove così come richiamato dallo stesso art. 6, par. 3 C.E.D.U., configura una garanzia del diritto a difendersi personalmente o con l'assistenza di un difensore di propria scelta, quindi il diritto all'accesso al fascicolo processuale, di modo da poter accedere ai motivi dell'accusa sin dalle prime fasi giudiziali, il diritto poi ad una assistenza gratuita di un difensore d'ufficio, qualora lo esigano gli interessi della giustizia; vi si ricomprende poi il diritto a comunicare riservatamente con il difensore ed alla presenza fisica di quest'ultimo durante ogni escussione investigativa, con un diritto di intervento attivo di quest'ultimo. Partecipazione dunque attiva del difensore ed effettività della tutela giuridica che dovranno essere garantite al persona e dunque fatte valere dal professionista non solo in materia di diritti di difesa dell'imputato, secondo la prospettiva sin'ora adottata, ma anche nel senso di un diritto di difesa di soggetti che più esplicitamente subiscono pregiudizi e patenti violazioni dei propri diritti fondamentali ed umani, proprio in luoghi di conflitto particolarmente sensibili. Utile riferimento di principio, guida per le possibilità di tutela fruibili dal difensore di tali categorie, può in primo luogo provenire dal testo adottato dall'Assemblea Generale della Nazioni Unite mediante la risoluzione 60/147 del 16 dicembre 2005, risoluzione volta ad istituire una serie di *Principi di base e linee guida relativi ai ricorsi e alle riparazioni a favore delle vittime di flagranti violazioni del diritto internazionale dei diritti umani e di*

gravi violazioni del diritto internazionale umanitario.[12], i quali seppur non aventi una forza esecutiva di carattere cogente, così come i principi espressi dalla C.E.D.U., ne costituiscono se vogliamo una miglior precisazione ed una diretta esemplificazione, a garanzia delle vittime di patenti violazioni anche dei corollari dello stato di Diritto. Nel testo adottato dalle Nazioni Unite vi ritroviamo l'obbligo di disposizione di ricorsi adeguati, effettivi, rapidi e appropriati, ricomprendenti anche forme di riparazioni adeguate per i soggetti vittime di abusi e violazioni del diritto. Ancora dunque un'esortazione al che la legislazione nazionale di riferimento sia in grado di fornire almeno lo stesso livello di protezione per le vittime di quanto richiesto agli Stati dagli obblighi internazionali. Ciò implica dunque, l'onere per ciascuno stato coinvolto di indagare sulle violazioni in modo effettivo, rapido, approfondito e imparziale e ove necessario di intraprendere iniziative contro i presunti responsabili, nel rispetto del diritto interno e internazionale, *così attribuendo alle persone che pretendono di essere vittime della violazione dei diritti umani o del diritto umanitario la possibilità di accedere alla giustizia in modo effettivo ed in condizione di eguaglianza, indipendentemente dall'identità di chi possa alla fine risultare responsabile della violazione*. Conseguentemente si auspica nel testo citato, che gli Stati diffondano, attraverso meccanismi pubblici e privati, *l'informazione su tutti i ricorsi disponibili in caso di flagranti violazioni del diritto internazionale, dei diritti umani o gravi violazioni del diritto internazionale umanitario;* assumendo poi *misure per limitare le difficoltà che devono affrontare le vittime e i loro rappresentanti, proteggerli, come appropriato, dalle interferenze illegali nella loro vita privata e assicurare a loro, alle loro famiglie e ai testimoni, la sicurezza da intimidazioni e rappresaglie, prima, durante e dopo i procedimenti giudiziari, amministrativi o di altro tipo che hanno ad oggetto gli interessi delle vittime*. Così proseguendo, il quadro che si vuole delineare, definisce l'assistenza del caso alle vittime che cercano di avere accesso alla giustizia, favorendo la messa a disposizione di tutti mezzi legali, diplomatici e consolari sopra citati, tali da assicurare che le vittime possano esercitare il loro diritto di ricorso per flagranti violazioni del diritto internazionale, dei diritti umani o di gravi violazioni del diritto internazionale umanitario. Tale forma di tutela, relativamente alla quale sono in primo luogo chiamati ad intervenire gli Stati, si prefigge l'obiettivo di assicurare la sicurezza, il benessere fisico e psicologico e la riservatezza delle vittime interessate e delle loro famiglie. Lo Stato dunque dovrebbe garantire che la propria legislazione nazionale consenta, al massimo delle proprie possibilità, alla vittima di violenza o di un trauma, di beneficiare di particolare trattamento e cura, anche nell'ottica di evitare inutili reiterazioni del trauma subito, nel corso dell'esaurimento delle diverse modalità di riparazione istituzionale cui avrà la possibilità di accedere. Il presente meccanismo di giusta tutela, volto ad implementare forme di equa riparazione, di fatto può essere accostato al sistema di tutela disposto dalla Convezione di Ginevra nel 1949, e successivi protocolli addizionali[13]. In particolare la Convenzione prevede in primo luogo forme di tutela e di garanzie per le categorie più fragili, facile bersaglio nel conflitti armati di ogni tipo; ivi mi riferisco dunque a forme di assistenza e di cura per bambini,

[12] Si veda sul punto lo studio effettuato dal Centro di Ateneo per i diritti umani dell'Università di Padova, https://unipd-centrodirittiumani.it/it/strumenti_internazionali/Principi-di-base-e-linee-guida-relativi-ai-ricorsi-e-alle-riparazioni-a-favore-delle-vittime-di-flagranti-violazioni-del/190.

[13] In merito si veda il Protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra del 12 agosto 1949 e relativo alla protezione delle vittime dei conflitti armati non internazionali (Protocollo II), adottato l'8 giugno 1977 dalla Conferenza diplomatica sulla riaffermazione e lo sviluppo del diritto internazionale umanitario applicabile nei conflitti armati.

malati, feriti o soggetti privati della libertà, cui si dedica un generale obbligo di rispetto della loro salute e della dignità personale, garantendo ad esempio nel caso di minori, anche forme più intensive di tutela corrispondenti ad esempio con l'allontanamento temporaneo dalla casa famigliare. Ivi poi si ribadisce il divieto assoluto di attività aberranti quali ad esempio attacchi alla vita, alla salute e al benessere fisico o mentale delle persone, in particolare l'omicidio, nonché trattamenti crudeli come la tortura, la mutilazione o qualsiasi forma di punizione corporale. Una specifica attenzione poi è riservata dalla stessa Convezione al procedimento penale ed alle modalità di perseguimento delle violazioni dei diritti umanitari censurate dalla Convenzione, ove si ripropongono il principio della presunzione di innocenza, di sottoposizione e diritto ad un giudizio innanzi ad un tribunale indipendente ed imparziale, della responsabilità penale personale, nonché degli obblighi di informazione, di assistenza tecnica e del diritto a comparire personalmente a mezzo della propria persona in favore del soggetto processato. Nuovamente quindi, la garanzia e la possibilità che un difensore possa esplicare al meglio la sua attività di difesa si riflette sulla necessità che venga rivendicata e sostenuta la sussistenza di un equo processo e di un adeguato sistema di forme procedurali garantite.
Per quanto riguarda inevitabilmente l'alveo degli effetti negativi e pregiudizievoli scaturenti da qualsivoglia conflitto, ragionevolmente delle forme di supporto e di rimedio debbono essere offerte dalla figura del difensore proprio nei confronti dei sopravvissuti e di coloro che saranno poi costretti a convivere con gli infausti esiti di un contesto conflittuale.
In primis le stesse Nazioni Unite nel testo prima citato[14], riconoscono la necessità di forme di riparazione e di ripristino delle condizioni antecedenti al verificarsi del pregiudizio e dunque del conflitto, secondo rimedi pieni ed effettivi, articolabili nei modelli della restituzione, compensazione, della riabilitazione, dell'implementazione di una soddisfazione e di garanzie di non reiterazione della violazione del diritto. La restituzione quindi, dovrebbe garantire il ripristino della situazione originaria, precedente alla commissione delle flagranti violazioni del diritto internazionale ed in generale dei diritti umani. La restituzione al contempo ricomprende, diverse tipologie di misure, variabili a seconda del danno patito e dunque a titolo esemplificativo: mi riferisco quindi alla rimessa in libertà ove prima privata, il godimento dei diritti umani, dell'identità, della vita familiare, il ritorno al proprio luogo di residenza, la reintegrazione sul posto di lavoro e la restituzione del bene di proprietà. La compensazione invece si rivolge a specifiche forme di riparazione attribuibili per ogni danno accertabile sul piano economico, secondo quanto appropriato e in proporzione alla gravità della violazione e alle circostanze del singolo caso. Ad esempio dunque, un diverso livello di compensazione parametrato al danno fisico o mentale, alla perdita di opportunità, compresa la perdita dell'impiego, di opportunità educative o prestazioni sociali; danni materiali e perdita di profitti, compresa la perdita di potenziali guadagni; danno morale; spese necessarie per l'assistenza legale o di esperti, spese per medicine e per servizi medici, nonché per servizi psicologici e sociali. Poi ulteriore ed importante forma di tutela riguarda la necessità che venga data un'effettiva ed adeguata esecuzione alle decisioni riguardanti l'individuazione dei responsabili del pregiudizio patito precedentemente dai sopravvissuti. In tal senso quale ulteriore garanzia di non reiterazione si dovrebbero considerare una serie di misure, che costituirebbero anche contributi alla prevenzione: definire un controllo efficace sulle forze armate e di sicurezza da parte del potere civile; rivendicare l'applicazione degli standard internazionali in materia di

[14] Si veda nota 12.

regolarità del processo, equità e imparzialità, così rafforzando l'indipendenza del potere giudiziario. Altresì la promozione dell'osservanza dei codici di condotta e delle norme etiche, in particolare degli standard internazionali, da parte dei funzionari pubblici, compresi i funzionari che si occupano del rispetto della legge, il personale dell'amministrazione penitenziaria, dei media e del personale militare, dovrebbe agire quale forma di deterrente rispetto alla reiterazione degli illeciti.

Un ricorrente esempio di forme di riparazione per gli spiacevoli pregiudizi patiti in contesti di conflitto e conseguenti ad un disprezzo delle forme di tutela dei diritti fondamentali, riguarda tutte quei casi in cui le vittime subiscono forme di ingiusta detenzione. In particolare si richiama in tal senso l'art. 5 della C.E.D.U, in materia di violazione del diritto alla libertà ed alla sicurezza[15], secondo il quale ogni persona vittima di un arresto o di detenzione comminati in violazione dei commi precedenti dell'art. 5 CEDU, ha diritto ad una riparazione. Nello specifico sul tema dell'ingiusta detenzione, il difensore, sostenuto da un'ampia giurisprudenza consolidatasi sul punto, è tenuto a far rilevare la sussistenza di determinate condizioni pena l'illegittimità della detenzione[16]. In primis l'organo giurisdizionale chiamato ad applicare l'eventuale misura restrittiva della libertà, potrà legittimamente irrogare la stessa, solo a fronte di un concreto corredo motivazionale, ritenuto sufficiente qualora idoneo a dimostrare l'effettiva utilità della limitazione della libertà relativamente ai parametri dell'eventuale pericolosità sociale, della possibile commissione di ulteriori fattispecie penalmente rilevanti o della possibilità di inquinamento degli elementi probatori in capo all'indagato. Tale valutazione dunque dovrà manifestarsi secondo modalità indipendenti da un generico e sterile richiamo ai fatti oggetto dell'accusa. Il suddetto onere motivazionale è d'altronde il mezzo per lo stesso difensore di valutazione e controllo circa la legittimità dell'imposizione della misura restrittiva, pena la possibilità di impugnazione dell'atto di disposizione della misura coercitiva. Infatti si dovrà garantire non solo la possibilità di impugnazione e quindi contestazione della misura restrittiva imposta, ma altresì che l'impugnazione una volta espressa, sarà oggetto d'esame da parte dell'organo giurisdizionale competente secondo modalità e termini ragionevoli, compatibili con il valore dell'integrità della libertà personale in gioco. Il mancato rispetto dei corollari garantistici ora esposti costituirà dunque il riferimento per la richiesta e poi l'ottenimento di un ristoro; dunque una forma di riparazione correlata all'ingiusta detenzione subita in spregio agli eventuali oneri motivazionali e di garanzia sopra richiamati.

Gli strumenti elencati nel presente paragrafo costituiscono alcune fra le forme principali dei mezzi di manifestazione della giustizia di tipo sostanziale, cui può ricorrere il difensore attivando i modelli processuali di riferimento posti a presidio dei più essenziali livelli di tutela delle libertà fondamentali delle vittime coinvolte in zone oggetto di conflitti. Il successivo paragrafo riguarderà invece forme recenti di controllo che vengono affidate ai difensori di tutto il mondo, per monitorare e vigilare circa la corretta tutela di tutte le libertà in zone di conflitto particolarmente insidiose, ove la stessa attività forense è spesso messa a repentaglio.

---

[15] Si veda ex multis innanzi alla Corde E.D.U. i casi Kerem Çiftçi c. Turchia; v Velinov c. ex Repubblica jugoslava di Macedonia n. 16880/08; . Oprea c. Romania, n. 26765/05, in cui il ricorrente è stato detenuto sulla base di un mandato di arresto, che era stato revocato più di due mesi prima del suo effettivo arresto

[16] Per la Giurisprudenza più recente si vedano: Zacchè F. , Zirulia S. Fragasso B, Caneschi G. *in Sistema Penale, Osservatorio Corte EDU: luglio-agosto 2020, 29 settembre 2020.*

3. Difesa del difensore e nuove prospettive di tuela.

Come desunto dal tenore dell'elaborato sin qui sostenuto, il ruolo del difensore, soprattutto in quei sistemi e contesti di conflitto caratterizzati da una profonda messa a repentaglio delle basilari libertà fondamentali della persona, non può esaurirsi in un ruolo di carattere meramente processuale.
O meglio la sede processuale dovrà divenire una delle modalità di espressione di una difesa dei diritti dei cittadini e della persona di più ampio spettro.
Si consideri come la stessa assemblea generale delle Nazioni Unite, abbia istituito la figura del c.d. "*Difensore dei diritti umani*"[17], ossia quella figura che in forma singola od anche associata, è chiamata a promuove e tutelare i diritti umani a livello nazionale ed internazionale. La Dichiarazione, pur non avendo carattere giuridicamente vincolante, può vantare un'indiscutibile rilevanza di tipo morale sul piano internazionale, posto che si pone l'obiettivo di legittimare e garantire a coloro che operano in prima linea, come membri di movimenti, organizzazioni non governative, gruppi di volontariato, intellettuali, un particolare riconoscimento visto l'impegno sostenuto per la difesa dei diritti umani.
Per ciascuno dei difensori dei diritti umani individuato, la Dichiarazione stabilisce un diritto ed una responsabilità di ciascuno di operare attivamente per la protezione e la promozione dei diritti umani, sia come individuo sia in associazione con altri; l'attività di promozione e tutela dei diritti umani sarà dunque sempre lecita e legittima a condizione che avvenga pacificamente, non violentemente. Posta tale basilare condizione, ne consegue che fisiologicamente, vista la natura della sua attività, quella del difensore rientri sicuramente fra le funzioni svolte dai difensori dei diritti umani; il difensore stesso può dunque considerarsi a pieno titolo un difensore dei diritti umani[18].
La dichiarazione summenzionata, applicata al compito che l'attività difensiva è chiamata a rivendicare nei contesti di conflitto già ampiamente richiamati, consente al difensore di manifestare una serie di diritti che in qualche modo costituiscono indirettamente ulteriore espressione di una necessaria indipendenza ed imparzialità della funzione giurisdizionale. A titolo esemplificativo giova richiamare il diritto alla tutela, alla libertà di riunione, alla libertà di associazione, il diritto di accedere e comunicare con gli organismi internazionali, il diritto alla libertà di opinione e di espressione, alla protesta, il diritto di sviluppare e discutere nuove idee sui diritti umani, il diritto a un ricorso effettivo e il diritto di accedere ai finanziamenti di carattere pubblico per la promozione di suddetti

[17] In questo senso, l'art. 1 della Dichiarazione delle Nazioni Unite sui Difensori dei diritti umani adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite con Risoluzione 53/144, 8 marzo 1999, in www.ohchr.org.
[18] Cappelletti F., *Gli attacchi alla funzione difensiva nella Giursprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'uomo; il caso dell'Azerbaigian ed il valore della solidarietà nell'avvocatura*, in https://dirittodidifesa.eu/, rivista dell'Unione delle Camere Penali Italiane.

corollari. Purtroppo nonostante l'intento di costituzione di un modello di tutela diffuso a livello internazionale, il modello del difensore dei diritti umani, è accompagnato ancora ad oggi da una scarsa efficacia ed anzi la funzione e l'indipendenza del ruolo difensivo è ancor di più bersaglio ed oggetto di persecuzione in contesti di sovversione delle libertà fondamentali.

Le minacce che continuamente affliggono l'operatività del ceto forense, hanno spinto gli operatori del diritto a dotarsi di forme di monitoraggio e sorveglianza in quei sistemi particolarmente preoccupanti, di modo da vigilare non soltanto sul rispetto dei corollari portanti dello stato di Diritto a difesa delle persona, ma inevitabilmente anche a difesa delle stessa figura del difensore. Si è così andato a definire un modello di vere e proprie forme di *osservazione internazionale*, caratterizzate dunque dalla presenza di avvocati inviati come "osservatori", chiamati ad assistere a quelle udienze in luoghi oggetto di attenzione per la messa a repentaglio dei diritti umani, oppure inviati nell'ambito di "missioni", ispezioni conoscitive all'interno delle carceri, al fine di sensibilizzare l'opinione pubblica e tutto il mondo dell'Avvocatura, attraverso la pubblicazione di report che costituiscono ahimè spesso, l'unica fonte di informazione in merito[19]. Utile al fine di sottolineare il fondamentale contributo che i difensori dei diritti umani ed in particolar modo che il difensore tecnico può apportare al fine di garantire il rispetto delle libertà fondamentali delle vittime in luoghi di conflitto, è la definizione e l'esortazione contenuta in una lettera diffusa *dall'European Criminal Bar Association*, su iniziativa dell'Unione delle Camere Penali Italiane. Ivi si ribadisce il fondamentale ruolo di sentinella ricoperto dal difensore, rispetto alla sussistenza in un determinato sistema di un adeguato livello di tutela dei diritti. In tal senso dunque si ribadisce come la funzione forense debba essere tutelata e non certo ostacolata. L'avvocato dunque è chiamato a garantire il rispetto dello Stato di Diritto e degli interessi di coloro di cui difende i diritti e le libertà; potrà farlo solo nella misura in cui il rispetto della propria funzione professionale trovi riconoscimento al livello di una delle condizioni essenziali dello Stato di diritto e di una società democratica.[20]

Probabilmente il percorso è ancora in salita, ilc.d. meccanismo di protezione dei difensori dei diritti umani e di conseguenza delle stesse vittime, ad oggi è dotato ancora di una scarsa efficacia[21]. Quello che si auspica è che l'attenzione delle istituzioni politiche ed internazionali, non solo di area europea, si rivolga a forme di intervento non meramente normative e di principio, definendo quindi un baluardo di difesa avente una portata esecutiva ben più pregnante in grado di incidere in maniera invasiva avverso quei sistemi istituzionali tutt'altro che democratici e del tutto sprezzanti dei normali canoni dello stato di diritto.

---

[19] Si veda la pubblicazione in lingua italiana del report- *The Arrested Lawyers Initiative*
La Persecuzione di massa degli avvocati in Turchia Arresti e Condanne arbitrarie (2016-2020), resa disponibilie dal Consiglio Nazionale Forense.

[20] Così richiamandosi il Codice Deontologico degli Avvocati Europei del CCBE, articolo 1.1.

[21] In merito l'Unione Europea si attivata istituendo il sistema ProtectDefenders.eu, ossia il meccanismo dell'Unione Europea di protezione per i DDU (dIfensori dei Diritti Umani), creato per fornire un supporto stabile, omnicomprensivo e gender-sensitive agli individui e/o agli attori locali che combattono per promuovere e per difendere i diritti umani nel mondo.