

## **Il golpe in Turchia e la Corte europea dei diritti umani: brevi note critiche sulle decisioni di irricevibilità per il mancato previo esperimento dei ricorsi interni\***

*di Valentina Rita Scotti – Post-doctoral Researcher in Comparative Public Law, Koç University Law School, Istanbul*

**ABSTRACT:** The European Court of Human Rights (ECtHR) rejected the appeal of two Turkish citizens involved in the vetting of Turkish institutions after the failed coup d'état of 15 July 2016 because they disregarded art. 35 of the ECHR, imposing to exhaust all the domestic remedies before to appeal the ECtHR. The appellants, a judge and a professor, justified this lack claiming the inadequacy of domestic remedies, notably of the individual appeal for a violation of rights to the Turkish Constitutional Court. Instead, conventional judges considered this appeal effective and, relying on their previous case-law, refused to adjudicate on the violations of the rights appellants claimed.

Though the essence of the decisions of the Court seems to be in line with its previous case-law, these cases are however controversial, and their relevance for the future adjudications concerning violations of rights during a period of emergence, particularly in Turkey, should be seriously taken into consideration.

**SOMMARIO:** 1. Il colpo di stato e la reazione internazionale – 2. Le decisioni della Corte di Strasburgo a tutela del ruolo ancillare del sistema convenzionale – 2.1 Mercan c. Turchia – 2.2 Zihni c. Turchia – 3. Riflessioni conclusive

### **1. Il colpo di stato e la reazione internazionale**

Il 15 luglio 2016 la notte turca è stata interrotta dall'improvviso apparire nelle strade delle principali città del paese di carri armati e militari, in un tentativo di colpo di stato che, pur fallito, ha messo a rischio l'incolumità delle più alte cariche dello Stato e ha comportato la morte di numerosi civili accorsi per difendere l'ordine democratico<sup>1</sup>.

---

\* Contributo sottoposto a referaggio in base alle Linee guida della Rivista.

<sup>1</sup> Per una più puntuale descrizione delle dinamiche del colpo di stato e delle sue conseguenze sia consentito rinviare a V.R. SCOTTI, *'Vogliamo i colonnelli?': riflessioni preliminari sul fallito colpo di stato in Turchia e sull'evoluzione del ruolo dei militari nell'ordinamento costituzionale*, in *Osservatorio AIC*, 3, 2016.

Già poche ore dopo il ripristino della calma, le autorità hanno individuato gli istigatori del golpe nell'autoesiliatosi imam Fetullah Gülen e nel movimento *Hizmet* di cui è a capo<sup>2</sup>, e hanno considerato che la loro infiltrazione nelle istituzioni rendesse necessario procedere alla dichiarazione dello stato di emergenza per tutelare la sicurezza del paese<sup>3</sup> (22 luglio 2016), già messa in serio pericolo dal terrorismo di matrice curda e dagli attentati organizzati dal c.d. Stato Islamico. Lo stato di emergenza, che resterà in vigore almeno sino agli inizi del mese di aprile 2017<sup>4</sup>, ha comportato la sospensione della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti umani e delle libertà fondamentali (CEDU) ai sensi dell'art. 15 della stessa<sup>5</sup>. Una sospensione invocata in termini generici e presto seguita (26 luglio 2016) da una dichiarazione di deroga, *ex art.* 4, da tredici articoli del Patto per i diritti civili e politici delle Nazioni Unite (ICCPR). In virtù dei poteri conferiti all'Esecutivo dallo stato di emergenza, inoltre, sono stati emessi decreti-legge emergenziali per rafforzare la capacità delle autorità di reagire non solo contro gli autori e i sostenitori del golpe ma, più in generale, contro i terroristi e i loro fiancheggiatori. In base all'art. 121 della Costituzione del 1982, infatti, a seguito della dichiarazione dello stato di emergenza – od anche della legge marziale ovvero in periodi di guerra e di mobilitazione nazionale – il Consiglio dei Ministri può emettere decreti-legge emergenziali<sup>6</sup> che devono essere immediatamente pubblicati in Gazzetta Ufficiale e sottoposti al vaglio del Parlamento per la conversione in leggi ordinarie<sup>7</sup>. Ai sensi dell'art. 148, c. 1, sono solo tali leggi, e non i decreti, a poter essere oggetto del controllo di costituzionalità.

La questione, in realtà, è resa controversa dalla giurisprudenza ondivaga della Corte costituzionale turca circa la possibilità di giudicare i decreti-legge emessi nella vigenza dello stato di emergenza: alla giurisprudenza favorevole a un tale controllo, elaborata negli anni '90 e nel primo decennio del

---

<sup>2</sup> Fetullah Gülen si è autoesiliato sin dal 1999 in Pennsylvania, USA, dove vive in un vasto ranch che rappresenta la casa-madre delle numerose filiali sparse nel globo del movimento *Hizmet*, che dapprima aveva sostenuto le politiche di Erdoğan e dell'AKP per poi divenirne uno strenuo oppositore. A seguito del colpo di stato, il movimento è ormai considerato dalla Turchia come una vera e propria organizzazione terroristica, individuata dall'acronimo FETÖ (*Fetullahçı Terör Örgütü* – Organizzazione Terroristica di Fetullah).

<sup>3</sup> Il Governo ha dichiarato lo stato di emergenza attraverso un decreto-legge il 20 luglio 2016, convertito dalla Grande Assemblea Nazionale nella legge n. 1116 del 21 luglio 2016, che ne ha assicurato la definitiva entrata in vigore il giorno successivo.

<sup>4</sup> Dopo la sua dichiarazione in luglio, infatti, il Governo ha provveduto a rinnovare trimestralmente la vigenza dello stato di emergenza, ritenendo non ancora conclusa la condizione di minaccia alla sicurezza e alla stabilità dello Stato.

<sup>5</sup> Sul punto si ricorda che l'art. 15 consente deroghe alla CEDU con la sola eccezione degli artt. 2 (diritto alla vita), 3 (divieto di torture e trattamenti inumani e degradanti), 4, c. 1 (divieto di schiavitù), 7 (*nulla poena sine lege*) e che l'introduzione di deroghe non fa venire meno la competenza della Corte ad applicare i principi di proporzionalità e necessità nella valutazione delle stesse. Per un approfondimento al riguardo si rinvia a E. SOMMARIO, *La deroga turca alla Convenzione europea dei diritti umani ed il tentato colpo di stato del luglio 2016*, in *Diritti Umani e Diritto Internazionale*, 10, 2016, 720-727.

<sup>6</sup> Rileva sottolineare che l'art. 121, c. 2, Cost. si limita a prevedere che i decreti-legge emergenziali possano riguardare «interventi resi necessari dallo stato di emergenza», ponendo come unica condizione per la loro emanazione, dunque, la necessità. È l'art. 15 Cost. a prevedere che tali decreti debbano comunque rispettare il principio di proporzionalità e non possano violare il nucleo duro dei diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione – segnatamente, il diritto alla vita, all'integrità fisica e spirituale, la libertà di religione, coscienza e opinione, l'irretroattività della legge penale, la presunzione di innocenza – nè gli obblighi derivanti dal diritto internazionale.

<sup>7</sup> In caso di mancata conversione da parte della Grande Assemblea, i decreti-legge emergenziali cessano i loro effetti con decorrenza immediata.

nuovo secolo<sup>8</sup>, si è sostituita, con quattro sentenze del 2016<sup>9</sup>, una nuova tendenza secondo cui «i decreti-legge emessi nei periodi di stato di emergenza non possono essere oggetto di ricorsi di incostituzionalità, né quanto alla forma né alla sostanza. [...] è competenza del potere legislativo controllare tali decreti-legge»<sup>10</sup>.

Rispetto ai casi che qui si discutono, assume particolare interesse il decreto KHK/667, che modifica le condizioni per la detenzione preventiva aumentando i margini di discrezionalità delle autorità<sup>11</sup> e non si limita a prevedere punizioni per gli individui che fanno parte o sono conniventi con organizzazioni terroristiche, ma è teoricamente applicabile a tutti coloro che hanno avuto, a qualunque titolo, contatti con essi. Concretamente, le disposizioni del decreto hanno comportato la chiusura di associazioni, fondazioni, università e scuole private, i cui beni sono stati automaticamente trasferiti allo Stato, nonché la sospensione o la rimozione dai propri incarichi di professori, docenti universitari e giudici e l'arresto di molti di essi e di centinaia di giornalisti. Per quanto rileva in questa sede, infine, il decreto ha consentito l'applicazione di procedure amministrative semplificate per il licenziamento degli impiegati pubblici, senza che per questo sia stato previsto un apposito strumento di ricorso amministrativo, al contrario garantendo una sorta di impunità per le autorità amministrative impegnate in questa azione di "pulizia".

In seguito ai menzionati arresti e sospensioni, numerose sono state le manifestazioni di biasimo di organizzazioni internazionali. Già nei giorni successivi alla dichiarazione dello stato di emergenza, il Segretario Generale dell'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa (PACE), primo fra le autorità internazionali, ha svolto una visita in Turchia (4 agosto) per esprimere la propria solidarietà, cui hanno fatto seguito le visite del Presidente del Comitato dei Ministri (24 agosto) e del Presidente della PACE (1-2 settembre). Dopo tali visite, in cui alcune preoccupazioni per il rispetto dei diritti erano già state espresse, la PACE ha deciso di istituire (13 ottobre) una Sub-Commissione *ad hoc* nell'ambito della Commissione per gli affari politici e la democrazia – guidata dal socialista Mogens Jensen e composta da ulteriori cinque esponenti in rappresentanza delle altre forze politiche presenti al suo interno – allo scopo di monitorare l'evoluzione del paese e di mantenere aperto il dialogo con le istituzioni turche per il rispetto dei diritti. Nell'ambito del Consiglio d'Europa, infine, il Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, Nils Muižnieks, ha espresso la propria

---

<sup>8</sup> Nello specifico, la Corte ha stabilito che il divieto costituzionale di procedere al controllo dei decreti-legge emergenziali non comporta un pari divieto di verificare che queste fonti rispettino i limiti previsti dagli art. 121 e 122 Cost. (cfr., in particolare, le sentenze E 1990/25 K 1991/1, 10 gennaio 1991 ed E 1991/6, K 1991/20, 3 luglio 1991). Nel 2003, la Corte ha ulteriormente esteso la propria competenza, dichiarando che anche altre disposizioni costituzionali possono essere prese in considerazione nel vaglio di conformità dei decreti-legge emergenziali ai limiti per essi previsti (cfr. la sentenza E 2003/28, 22 maggio 2003).

<sup>9</sup> Cfr. le sentenze E 2016/166 K 2016/159 ed E 2016/167 K 2016/160 del 12 ottobre 2016 e E 2016/171 K 2016/164 ed E 2016/172 K 2016/165 del 2 novembre 2016.

<sup>10</sup> Lo stato di emergenza cui si fa riferimento in queste sentenze riguarda quello in vigore nella zona sud-orientale del paese, periodicamente interessata da questo provvedimento essendo territorio di scontro tra il terrorismo curdo e le forze armate turche.

<sup>11</sup> Il decreto consente, infatti, di estendere il fermo di polizia sino a cinque giorni senza che sia consentito l'incontro con un avvocato e sino a trenta giorni senza che sia consentito di apparire dinanzi al giudice (cfr. Decreto KHK/667, 22 luglio 2016, pubblicato nella Gazzetta ufficiale n. 29779 ed entrato in vigore il 23 luglio).

preoccupazione per la situazione in Turchia, criticando soprattutto il carattere particolarmente vago, in termini di destinatari, delle misure emergenziali ed evidenziando come esse possano lasciare spazio a possibili violazioni dei principi che rappresentano il nucleo essenziale su cui si fonda il Consiglio d'Europa<sup>12</sup>.

Sulla stessa linea si sono poste le istituzioni dell'Unione europea, con cui la Turchia è impegnata in un difficile percorso di adesione. L'Alto Rappresentante per gli Affari esteri dell'UE, Federica Mogherini, e il Commissario per la politica di vicinato e l'allargamento, Johannes Hahn, hanno infatti emesso un comunicato congiunto (21 luglio 2016)<sup>13</sup> in cui si confermano i timori delle istituzioni europee per l'estensione dei poteri dell'Esecutivo turco derivanti dalla dichiarazione dello stato di emergenza<sup>14</sup> e si ribadisce l'impegno per il monitoraggio della situazione nel paese a garanzia del rispetto dei diritti umani<sup>15</sup>.

Anche le Nazioni Unite si sono presto aggiunte al coro delle organizzazioni che hanno chiesto di mantenere alta l'attenzione sulla tutela dei diritti e un gruppo di esperti dell'Ufficio dell'Alto Commissariato per i diritti umani delle Nazioni Unite<sup>16</sup> ha esplicitamente invitato la Turchia a rispettare gli impegni internazionali in materia di diritti nonostante la situazione di emergenza (19 agosto). Gli esperti hanno ricordato, infatti, che se la sospensione del ICCPR è legittima dal punto di vista formale, l'art. 4 del Patto chiarisce anche i limiti che si pongono a tale sospensione: il diritto alla vita, il divieto di tortura e di discriminazioni, i principi del *due-process* e la libertà di espressione e di manifestazione del pensiero non possono in alcun caso essere violati.

Con il trascorrere dei mesi, le posizioni non sono mutate e altri organismi hanno espresso i propri timori. Il Presidente del Meccanismo per i Tribunali Penali Internazionali, Theodor Meron, ha esplicitamente condannato la scelta delle autorità turche di arrestare il giudice turco partecipante al Meccanismo, Aydin Sefa Akay, in occasione del quarto rapporto annuale sulle attività del Meccanismo stesso presentato all'Assemblea Generale dell'ONU (9 novembre 2016) ed ha quindi chiesto al Consiglio di Sicurezza di dare attuazione alla propria condanna, secondo i mezzi che riterrà

---

<sup>12</sup> Occorre ricordare che tali critiche hanno riguardato non solo la Turchia, ma anche la Francia, dove l'applicazione delle misure derivate dalla dichiarazione dello stato di emergenza rischia allo stesso modo di violare i principi di necessità e proporzionalità. Il Commissario ha tuttavia evidenziato, nella propria dichiarazione, che le istituzioni francesi hanno tempestivamente posto in essere strumenti di bilanciamento delle misure emergenziali, in primo luogo continuando a garantire l'autonomia del potere giudiziario nel controllo delle disposizioni amministrative.

<sup>13</sup> Il testo è disponibile al link [https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/7283\\_en](https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/7283_en).

<sup>14</sup> In tal senso si era già espresso il Consiglio europeo, (cfr. CONSIGLIO EUROPEO, *Conclusioni*, 18 luglio 2016, <http://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2016/06/28-euco-conclusions/>).

<sup>15</sup> A questo comunicato ha fatto seguito una dura reazione delle autorità turche, che hanno evidenziato come nessun dubbio circa il rispetto dei diritti umani sia stato avanzato a seguito della dichiarazione dello stato di emergenza da parte della Francia (cfr. H. GOULARD, *Turkey slams EU's post-coup criticism*, in *Il Politico*, 22 luglio 2016, [www.politico.eu](http://www.politico.eu)). Per una più ampia ricostruzione delle conseguenze sui rapporti UE-Turchia del golpe e della dichiarazione dello stato di emergenza, si veda E. İÇENER, *Turkey-EU relations after the failed July coup attempt*, in *Bilig*, 79, 2016, 69-87.

<sup>16</sup> Si ricorda che i gruppi di esperti, come gli *Special Rapporteurs*, rientrano tra gli strumenti di cui può avvalersi l'Alto Commissariato e rappresentano organismi indipendenti essenzialmente finalizzati all'inchiesta e al monitoraggio di situazioni specifiche.

opportuni (6 marzo)<sup>17</sup>. Similmente, il Consiglio consultivo dei giudici europei (CCJE) ha espresso le proprie preoccupazioni per la tutela nei confronti degli operatori del settore turco e, più in generale, per la tenuta dello stato di diritto in Turchia (10 novembre).

## **2. Le decisioni della Corte di Strasburgo a tutela del ruolo ancillare del sistema convenzionale**

È in questo clima che hanno avuto luogo i ricorsi alla Corte europea dei diritti umani per ottenere un riconoscimento della violazione dei propri diritti da parte di due cittadini turchi, che tuttavia hanno visto i giudici convenzionali pronunciarsi nel senso di una rigida aderenza ai principi che regolano il funzionamento della giurisdizione cui appartengono piuttosto che agire esaminando le pretese dei ricorrenti, discostandosi così dalla precedente giurisprudenza relativa alle violazioni occorse nella vigenza dello stato di emergenza in Turchia, caratterizzata da severe condanne quando le misure utilizzate erano state valutate come non proporzionate allo scopo o non necessarie.

Particolarmente rilevante, per dimostrare lo “scollamento” giurisprudenziale rispetto ai casi che si discuteranno a breve, è la decisione nel caso *Aksoy*<sup>18</sup>, in cui la Corte ha stabilito che, pur considerando le deroghe previste dallo stato di emergenza, la detenzione di un sospettato per quattordici giorni e il trattenimento in detenzione senza l’assenso di un giudice rappresentano misure esuberanti le necessità. Per i giudici convenzionali, infatti, tali misure avrebbero lasciato il detenuto all’arbitrio dei propri carcerieri, danneggiandone il diritto alla libertà e potendo rappresentare una forma di tortura, in conseguente violazione dell’art. 3 della CEDU. Il caso era stato deciso, tuttavia, prima che la Turchia introducesse il ricorso individuale alla Corte costituzionale per violazione dei diritti, che, nei casi che qui si discutono, ha invece rappresentato il principale motivo per cui i giudici di Strasburgo hanno scelto di non pronunciarsi sulle eventuali violazioni della Convenzione per mancato esperimento dei ricorsi interni; una clausola che rappresenta un elemento fondante dell’architettura convenzionale e che, come anche i giudici convenzionali hanno più volte ribadito, ha lo scopo di mantenere intatto il ruolo ancillare della giurisdizione internazionale che essi rappresentano rispetto a quelle delle Alte Parti Contraenti. Del resto, in questo senso la Corte si è già espressa nel 2014<sup>19</sup>, rigettando un ricorso per illegittima durata della detenzione preventiva proprio in virtù del mancato esperimento del ricorso alla Corte costituzionale turca.

Al riguardo, si ritiene opportuno ricordare che il ricorso individuale (*bireysel başvuru*) alla Corte costituzionale è stato introdotto dalla riforma costituzionale approvata in via referendaria il 2 settembre 2010 ed entrata in vigore nel 2012 a seguito dell’approvazione della legge che disciplinava

---

<sup>17</sup> Come si ricorderà, il Meccanismo non è dotato di strumenti per garantire il rispetto delle proprie decisioni, ma deve rivolgersi al Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite, che può attuare pressioni sullo Stato condannato sia in via diplomatica sia attraverso l’emanazione di sanzioni. Nel caso della Turchia, la condanna del Meccanismo è derivata dalla considerazione che l’arresto del giudice Akay ha impedito la prosecuzione dei lavori del Meccanismo stesso e, in particolare, la riapertura di un processo relativo al genocidio in Ruanda.

<sup>18</sup> *Aksoy c. Turchia*, n. 21987/93, 18 dicembre 1996.

<sup>19</sup> *Koçintar c. Turchia*, n. 77429/12, 1 luglio 2014.

i rinvii costituzionali<sup>20</sup>. Tale ricorso prevede che coloro che reclamano la violazione di diritti «garantiti dalla Costituzione e rientranti negli scopi della CEDU e dei protocolli addizionali» a seguito di «procedure, atti o negligenze» delle autorità pubbliche possano ricorrere ai giudici costituzionali dopo aver esperito gli altri ricorsi amministrativi e giudiziari previsti dall'ordinamento turco. Benchè la riforma abbia ottenuto anche il plauso della Commissione di Venezia, che l'ha ritenuta in linea con gli altri meccanismi di ricorso individuale predisposti dagli ordinamenti delle Alte Parti Contraenti<sup>21</sup>, non sono mancate critiche da parte di chi ha considerato il ricorso introdotto in Turchia un mero *escamotage* per ridurre il numero di ricorsi presentati a Strasburgo, e le conseguenti condanne, mediante il riconoscimento di limitati risarcimenti pecuniari.

Queste critiche, tuttavia, non sembrano aver influenzato la Corte europea che, anche dinanzi a ricorsi che esplicitamente accusano di inefficacia il meccanismo predisposto a livello nazionale in ragione delle specifiche circostanze derivanti dalla vigenza dello stato di emergenza, ha ritenuto di non avere prove necessarie per convalidare tale posizione e ha sottolineato l'obbligo dei ricorrenti di «chiedere giustizia» alle autorità nazionali competenti prima di avvalersi delle tutele offerte dal sistema convenzionale.

## **2.1 Mercan c. Turchia**

Il primo caso riguarda il ricorso avanzato dalla giudice della città di Giresum Zeynep Mercan<sup>22</sup>, rimossa dal proprio incarico da una decisione dell'Alto Consiglio dei Giudici e dei Procuratori del 16 luglio 2016<sup>23</sup>, e posta in custodia cautelare. La giudice, che aveva rigettato le accuse nei propri confronti sia in occasione dell'incontro con il Procuratore della Repubblica di Giresum (18 luglio 2016) sia dinanzi al giudice di pace di Giresum, ha in primo luogo fatto ricorso alla Corte di Assise di Ordu, che lo ha tuttavia respinto (8 agosto 2016). La donna ha quindi adito la Corte di Strasburgo, scegliendo di non rivolgersi preliminarmente alla Corte costituzionale con ricorso individuale, ritenendolo ineffettivo, in ragione del clima di repressione post-golpe che ha visto l'arresto anche di due giudici della Corte stessa, oltre che impossibile con riferimento ai decreti- legge emergenziali per la già richiamata giurisprudenza nazionale in materia.

Secondo la ricorrente, le misure cautelari predisposte nei suoi confronti non erano giustificate da prove né gli inquirenti avevano provveduto a precisarle i motivi dell'arresto al momento in cui questo

---

<sup>20</sup> Si tratta della legge n. 6216 del 3 marzo 2011. Anche su questo punto sia consentito rinviare a V.R. SCOTTI, *Il ricorso individuale in Turchia: fra riforma dell'ordinamento e influenze esterne*, in C. DECARO, N. LUPO, G. RIVOSECCHI (a cura di), *La "manutenzione" della giustizia costituzionale. Il giudizio sulle leggi in Italia, Francia e Spagna*, Giappichelli, Torino, 2012.

<sup>21</sup> Cfr. COMMISSIONE DI VENEZIA, Opinione n. 612/2011, 18 ottobre 2011.

<sup>22</sup> *Mercan c. Turchia*, n. 56511/16, 17 novembre 2016.

<sup>23</sup> Si ricorda che la decisione non rappresenta una misura *ad personam*, ma ha riguardato 2900 magistrati, rimossi dai propri incarichi per presunti legami con la FETÖ, nei cui confronti la stessa decisione autorizzava l'avvio di procedimenti penali. Una ricostruzione delle misure adottate dall'Alto Consiglio in seguito al fallito colpo di stato è stata predisposta dallo stesso Consiglio nell'ambito della Risoluzione dell'Assemblea Generale dell'Alto Consiglio dei Giudici e dei Procuratori n. 2016/428 del 31 agosto 2016 (per una versione in inglese si veda il link <http://www.hcjp.gov.tr/Eklentiler/files/Reasoned-Decision-of-D dismissal.pdf>).

era avvenuto, violando così il diritto alla libertà e alla sicurezza tutelato dall'art. 5, c. 1 della Convenzione. La giudice Mercan ha invocato altresì una violazione dell'art. 5, c. 3, considerando illegittima la durata della detenzione preventiva, e dell'art. 3, lamentando le invivibili condizioni – otto detenute in una cella prevista per quattro – in cui la detenzione stessa ha avuto luogo. Da ultimo, la ricorrente ha ritenuto violato il proprio diritto ad un processo equo, tutelato *ex art.* 6 CEDU.

Pronunciandosi all'unanimità, i giudici di Strasburgo hanno scelto di non entrare nel merito delle violazioni, giacchè non si sarebbero configurate le condizioni per il ricorso in ragione del mancato previo esperimento dei ricorsi interni previsto dall'art. 35, c. 1 della Convenzione che, nel caso di specie, consisterebbe nel mancato ricorso alla Corte costituzionale. Le circostanze eccezionali invocate dalla ricorrente, infatti, non sono state considerate un'esimente per il previo esperimento dei ricorsi interni, in quanto esse «non consentono di far dubitare *prima facie* dell'effettività dei ricorsi dinanzi alla Corte costituzionale».

Per confermare l'efficacia del ricorso individuale turco, inoltre, la Corte europea ha richiamato la giurisprudenza della Corte costituzionale turca, con specifico riferimento al caso di due giornalisti, che l'avevano adita con un ricorso individuale, la cui detenzione preventiva era stata ritenuta illegittima in ragione dell'assenza di forti sospetti di colpevolezza basati su prove consistenti della commissione del reato e di palesi rischi di fuga del sospettato o di alterazione delle prove e di pressioni sui testimoni, secondo quanto previsto dall'art. 19 della Costituzione turca e dall'art. 100 del Codice di Procedura Penale<sup>24</sup>. Su questa base, i giudici convenzionali, pur riconoscendo l'esistenza di una consolidata giurisprudenza per cui i ricorsi previsti dalle Alte Parti Contraenti della Convenzione devono essere disponibili, adeguati e tali da consentire un grado sufficiente di certezza nella possibilità di ottenere riparazioni valide non solo in teoria ma anche in pratica e che circostanze eccezionali possono dunque dispensare dall'obbligo di ricorrere a livello nazionale, hanno ritenuto che i dubbi nutriti dalla ricorrente circa le possibilità di successo del proprio ricorso non fossero tali da giustificare il mancato adempimento dell'obbligo *ex art.* 35, c. 1 CEDU<sup>25</sup>. A ciò si aggiunga che, per la Corte di Strasburgo, l'impossibilità di ricorrere contro un decreto-legge emergenziale non avrebbe influenza sul caso in discussione, giacchè la detenzione preventiva della ricorrente non è una misura che discende dal decreto sullo stato di emergenza dalla stessa invocato, ma da una decisione dell'Alto Consiglio dei Giudici e dei Procuratori.

La Corte ha altresì ritenuto che il rischio di una eventuale parzialità dei giudici turchi avrebbe potuto semmai essere oggetto di un ricorso a Strasburgo per violazione dell'art. 6, c. 1 CEDU, ma solo a seguito della pronuncia del giudice nazionale sulla quale la Corte EDU avrebbe quindi fondato

---

<sup>24</sup> Cfr. CORTE COSTITUZIONALE, *Erdem Gül ve Can Dündar Başvurusu*, n. 2015/18567, 25 febbraio 2016 (<http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/131a2423-8a42-4f99-8ff2-b5e6a979280c?wordsOnly=False>).

<sup>25</sup> Come la stessa Corte ricorda, i giudici di Strasburgo si erano già soffermati sull'accessibilità e la validità del ricorso diretto in Turchia nel caso *Hasan Uzun c. Turchia*, n. 10755/13, 14 maggio 2013, da cui, avendolo ritenuto conforme ai principi sulla tutela dei diritti previsti dalla Convenzione, erano derivate le decisioni di irricevibilità per mancato esperimento dei ricorsi interni anche nei casi *Özkan c. Turchia*, n. 28745/11, 1 ottobre 2013; *Leyla Zana c. Turchia*, n. 58756/09, 1 ottobre 2013, *Schmick c. Turchia*, n. 25963/14, 7 aprile 2015; *X c. Turchia*, n. 61042/14, 19 maggio 2015; *Duran c. Turchia*, n. 79599/13, 19 maggio 2015; *Berker c. Turchia*, n. 54769/13, 20 ottobre 2015.

il vaglio di conformità ai principi della Convenzione<sup>26</sup>. Lo scopo della disposizione che impone di esperire tutti i ricorsi interni disponibili prima di adire la Corte europea, hanno ribadito i giudici, è infatti di consentire agli Stati di «prevenire o riparare alle violazioni»<sup>27</sup> in ragione del carattere sussidiario del meccanismo di tutela previsto dalla Convenzione rispetto a quelli istituiti a livello nazionale<sup>28</sup>.

Ritenendo non rispettata la disposizione *ex art. 35, c. 1 CEDU*, la Corte ha dichiarato pertanto non ricevibile il ricorso contro tutte le violazioni contestate dalla ricorrente.

## **2.2 *Zihni c. Turchia***

Non diversa è stata la decisione nel caso *Zihni c. Turchia*<sup>29</sup>, in cui si è dichiarata l'irricevibilità per mancato previo esperimento dei ricorsi interni del ricorso presentato da un insegnante di liceo, Akif Zihni, che svolgeva il ruolo di vicepresidente nel liceo Anatolie Gazi di Ortahisar a Trebisonda. Zihni era stato sospeso dalle proprie funzioni il 25 luglio 2016 e rimosso dal servizio ai sensi del decreto-legge n. 672 del 1 settembre 2016<sup>30</sup>, con il quale è stata prevista anche l'impossibilità di reintegrazione in servizio e la sospensione del passaporto.

A seguito di tali eventi, il sig. Zihni ha quindi adito la Corte di Strasburgo per violazione dei diritti alla presunzione di innocenza (art. 6, c. 2 CEDU), all'informazione circa la natura delle accuse a proprio carico (art. 6, c. 3), al rispetto della vita privata (art. 8), nonché per essere stato revocato dalle proprie funzioni per atti che non costituivano reato al momento della loro commissione e per essere stato oggetto di una discriminazione, rispettivamente in violazione degli artt. 7 e 14 CEDU.

I giudici di Strasburgo, senza entrare nel merito delle violazioni, hanno ritenuto di rigettare il ricorso per inadempienza delle condizioni previste dall'art. 35 CEDU, evidenziando che il ricorrente avrebbe dovuto innanzitutto procedere con una impugnazione in via amministrativa del provvedimento di sospensione oltre a considerare la possibilità di adire la Corte costituzionale con ricorso individuale.

Sull'efficacia dell'azione di quest'ultima nella vigenza dello stato di emergenza la Corte europea si è ulteriormente soffermata, aggiungendo nuovi elementi a conferma della valutazione già espressa

---

<sup>26</sup> In linea con quanto già affermato dalla Corte nel caso *Bela Kovacs e Belane Kovacs c. Ungheria*, n. 50135/12, §§ 33-34, 30 settembre 2014.

<sup>27</sup> Sono gli stessi giudici di Strasburgo a ricordare che tale principio era già stato chiarito nel caso *Selmouni c. Francia* n. 25803/94, § 74, 28 luglio 1999.

<sup>28</sup> Anche il richiamo al carattere sussidiario della Corte non è nuovo nella giurisprudenza convenzionale (cfr. *Vuckovic e altri c. Serbia*, n. 17153/11, §§ 69-70, 25 marzo 2014; *Brusco c. Italia*, n. 69789/01, 6 settembre 2001; *Demopoulos e altri c. Turchia*, n. 46113/99, 3843/02, 13751/02, 13466/03, 10200/04, 14163/04, 19993/04 e 21819/04, § 69, 3 gennaio 2010).

<sup>29</sup> Cfr. *Zihni c. Turchia*, n. 59061/16, 29 novembre 2016.

<sup>30</sup> Anche in questo caso non si è trattato di una misura relativa al solo ricorrente. Il decreto n. 672 ha comportato la sospensione per affiliazione o legami con organizzazioni terroristiche o con gruppi ritenuti potenzialmente lesivi della sicurezza nazionale dal Consiglio nazionale per la sicurezza di 50.875 funzionari pubblici, di cui 28.163 dipendenti del Ministero dell'Istruzione, tra cui il ricorrente.



nel caso *Mercan*. Ricordando che la Corte costituzionale turca è competente al controllo di costituzionalità sia in via di azione, attraverso il ricorso di incostituzionalità, sia in via di eccezione, attraverso il ricorso individuale, i giudici di Strasburgo hanno infatti ritenuto infondata la teoria del ricorrente circa l'inutilità e l'inefficacia del ricorso individuale relativamente ad un provvedimento – il decreto-legge da cui era derivata la sua sospensione – sulla cui conformità alla Costituzione la Corte costituzionale si era già espressa. A sostegno di questa posizione i giudici convenzionali hanno ricordato la decisione della Corte turca che, rispondendo ad un ricorso individuale, ha riconosciuto una violazione dei diritti derivante dal divieto delle autorità nazionali di autorizzare una donna ad utilizzare il proprio cognome da nubile dopo il matrimonio<sup>31</sup>, nonostante la disposizione su cui le autorità poggiavano il divieto fosse già stata dichiarata conforme alla Costituzione<sup>32</sup>. Allo stesso modo, la Corte europea ha ricordato che le posizioni dei giudici costituzionali turchi circa i decreti emergenziali post-golpe ancora non erano note, non essendosi la Corte costituzionale turca pronunciata sulla ricevibilità dei circa 45.000 ricorsi individuali contro i decreti-legge emessi a seguito del 15 luglio. Pertanto, la Corte di Strasburgo, richiamando ancora una volta le quattro sentenze del 2016 sull'irricevibilità dei ricorsi relativi ai decreti-legge emergenziali ed evidenziando come esse fossero state emesse a seguito di ricorsi per inconstituzionalità, ha ritenuto che, allo stato, non fosse possibile valutare se i giudici costituzionali avrebbero potuto ritenere di procedere ad un giudizio dei decreti-legge in occasione di ricorsi individuali.

Accanto al mancato ricorso alla Corte costituzionale, inoltre, i giudici di Strasburgo hanno dichiarato inammissibile il ricorso anche perchè il sig. Zihni non ha tentato un ricorso in via amministrativa, per il quale non sarebbe in alcun modo configurabile l'impossibilità di giudizio circa i decreti-legge emessi nella vigenza dello stato di emergenza. La sentenza del Consiglio di Stato del 4 novembre 2016<sup>33</sup>, che ha dichiarato l'incompetenza di questo tribunale in materia e con cui il ricorrente ha giustificato il proprio mancato ricorso, infatti, non è considerata dai giudici convenzionali come una prova circa l'impossibilità di ricorrere al giudice amministrativo, visto che in quella sentenza il Consiglio di Stato, pur dichiarandosi incompetente, ha rimesso la decisione al Tribunale di primo grado. Nell'opinione dei giudici convenzionali, dunque, al momento del ricorso non sarebbe stata dimostrata l'assenza di un giudice nazionale competente ed anzi ben due differenti giurisdizioni sarebbero state nella disponibilità del sig. Zihni.

---

<sup>31</sup> Cfr. *Sevim Akat Eksi*, n. 2013/2187, 19 dicembre 2013. Per un commento su questa vicenda si rinvia a B. ÇALI, *Third Time Lucky? The Dynamics of the Internationalisation of Domestic Courts, the Turkish Constitutional Court and Women's Right to Identity in International Law*, in *EJILAnalysis*, 29 gennaio 2014 (<http://www.ejiltalk.org/third-time-lucky-the-dynamics-of-the-internationalisation-of-domestic-courts-the-turkish-constitutional-court-and-womens-right-to-identity-in-international-law/>).

<sup>32</sup> E 2009/85 K 2011/49, 10 marzo 2011.

<sup>33</sup> E 2016/8136 K 2016/4076, 4 novembre 2016.

### 3. *Riflessioni conclusive*

La “decisione di non decidere” dei giudici convenzionali, pur se collegabile ad una precisa clausola della Convenzione, ha nuovamente aperto il dibattito circa la reale possibilità della Corte di influire sugli ordinamenti delle Alte Parti Contraenti a garanzia dei diritti. Di fatto, due opposte linee di analisi possono emergere nella valutazione delle decisioni di irricevibilità che qui si discutono.

Da un lato, è possibile fondare una visione decisamente critica sulla considerazione che, nonostante i ricorsi in oggetto siano i primi presentati a seguito della dichiarazione dello stato di emergenza e siano direttamente legati a quel fenomeno di epurazione che da più parti viene criticato, la Corte non abbia riservato loro particolare attenzione, limitandosi a classificarli come “importanza 3”, ossia «di limitato interesse giuridico e risolvibili applicando la giurisprudenza esistente»<sup>34</sup>. La Corte sembrerebbe non aver colto, dunque, che, al di là del mero dato procedurale, la sua pronuncia avrebbe potuto avere rilevanti implicazioni in termini di legittimazione: un eventuale accertamento della legittimità delle misure utilizzate dalle autorità turche all’indomani del golpe, infatti, avrebbe rafforzato le posizioni del Governo e dei suoi sostenitori; al contrario, una condanna avrebbe definitivamente avvalorato la tesi circa la persistente violazione dei diritti umani avanzata da numerose organizzazioni nazionali e internazionali.

Anche le considerazioni relative all’effettività del giudizio esperibile dinanzi alla Corte costituzionale turca non sembrano aver tenuto conto in alcun modo della particolare situazione di emergenza in cui versa il paese e, invece di compiere una reale valutazione circa la possibilità, affermata dalla ricorrente in *Mercan* e ribadita in *Zinhi*, che l’operato dei giudici costituzionali sia inficiato dall’influenza dell’Esecutivo e dalla minaccia di epurazioni, la Corte europea ha solo ribadito che l’effettività del ricorso individuale alla Corte costituzionale turca era già stata vagliata e ritenuta conforme agli standard convenzionali. Nessuna considerazione ha riguardato la possibilità che lo stato di emergenza abbia alterato questo stato di cose, in evidente difformità, peraltro, con l’approccio utilizzato in altre decisioni<sup>35</sup>. I giudici di Strasburgo, invece che impegnarsi in un difficile, divisivo ma sicuramente determinante giudizio, si sono dunque limitati a rimettere la decisione su casi specifici alle Corti nazionali, salvo riservarsi la possibilità di condannarne l’operato in un momento successivo.

In senso contrario, si potrebbe invece affermare che i giudici convenzionali abbiano scelto di non delegittimare *a priori* la Corte costituzionale turca, che tanti progressi sembra aver fatto negli ultimi decenni<sup>36</sup>, preferendo attenderne le pronunce sui molti ricorsi individuali pendenti a seguito del golpe.

---

<sup>34</sup> Sul punto, si vedano i *case details* relativi alle due decisioni in oggetto.

<sup>35</sup> Si pensi, ad esempio, al caso *Salah Sheekh v. The Netherlands*, n. 1948/04, 11 gennaio 2007, in cui la Corte ha dettagliatamente esaminato l’effettività dei ricorsi disponibili per i ricorrenti, tenendo ampiamente conto anche dei *report* predisposti al riguardo dalle autorità nazionali e internazionali.

<sup>36</sup> La Corte costituzionale turca, infatti, è stata istituita dalla Costituzione del 1961, e confermata dalla Carta del 1982, al principale scopo di difendere i principi del kemalismo e di proteggere la democrazia turca dai partiti antisistema. Nel tempo, tuttavia, essa ha ampliato le proprie competenze in via giurisprudenziale avviando una progressiva transizione dalla garanzia del kemalismo alla garanzia dei diritti dei cittadini, sancita anche a livello costituzionale con la riforma del 2010. Per una prospettiva storica relativa a tali evoluzioni si vedano R. AYABAY, *The Constitution and judicial review in*

Del resto, la Corte europea ha sottolineato come la Corte turca non abbia esitato, nel citato caso sull'utilizzo del cognome da nubile, a sancire la violazione dei diritti da parte di una norma già ritenuta costituzionalmente conforme, confermando così la propria capacità di ricoprire con adeguatezza il ruolo di giudice dei diritti fondamentali riconosciute con il referendum del 2010.

Per il momento, dunque, la Corte europea potrebbe aver scelto di mostrare fiducia nei confronti delle istituzioni turche, non precorrendo i tempi del giudizio sul loro operato. La scelta della Corte di Strasburgo di riconoscere l'efficiacia decisionale delle giurisdizioni amministrativa e costituzionale turca, anche in un così complesso frangente, potrebbe inoltre avere il duplice scopo di mantenere aperta la porta del dialogo con l'Esecutivo e di "incoraggiare" i giudici turchi a proseguire nella propria attività di bilanciamento dei poteri di quest'ultimo, che pure rappresenta la scelta democratica dei cittadini turchi.

Benchè la posizione della Corte europea sembra discostarsi da quella di molte organizzazioni internazionali, e degli altri organi del Consiglio d'Europa, che non hanno esitato ad esprimere le proprie condanne, alle numerose critiche che possono muoversi verso i giudici convenzionali si ritiene opportuno aggiungere una nota cautelare. I giudici di Strasburgo, infatti, sono consapevoli di rappresentare una giurisdizione, sanno che le loro scelte non hanno il valore di mere dichiarazioni ma sono decisioni cui l'Alta Parte Contraente è tenuta a dare esecuzione e non si può escludere che l'innammissibilità dei due casi discussi in questa sede abbia lo scopo di lasciare maggiori margini di manovra alle controparti nazionali senza che ciò comporti un abbandono del proprio ruolo di garanti dei diritti. Quanto ciò sia vero, tuttavia, sarà possibile accertarlo solo a seguito degli eventuali ricorsi avverso le sentenze della Corte costituzionale turca nei ricorsi individuali presentati a seguito del golpe.

---

*Turkey*, in *Siyasal Bilgiler Fakültesi, Istanbul*, 1978, 331-350 e E. SALES, *La Cour constitutionnelle turque*, in *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, 5, 2007, 1264-1290; per le più recenti innovazioni, sia consentito rinviare al mio *Il costituzionalismo in Turchia fra identità nazionale e circolazione dei modelli*, Maggioli, Sant'arcangelo di Romagna, 2014, spec. 131-145.