



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

Corte costituzionale, Sentenza 106/2009

GIUDIZIO PER CONFLITTO DI ATTRIBUZIONE TRA POTERI DELLO STATO

Presidente AMIRANTE - Redattore QUARANTA

Pubblicazione in G. U. 08/04/2009

SENTENZA N. 106 ANNO 2009

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Francesco AMIRANTE; Giudici: Ugo DE SIERVO, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Paolo GROSSI,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi per conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato insorti tra il Presidente del Consiglio dei ministri, la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, l'Ufficio del Giudice per le indagini preliminari del medesimo Tribunale, anche in funzione di Giudice dell'udienza preliminare, ed il Tribunale di Milano, Giudice monocratico della IV sezione penale, in relazione: ad atti compiuti nel corso delle indagini preliminari dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano sulla base di fonti di prova e in relazione a circostanze coperte dal segreto di Stato, concernenti il sequestro di persona in danno di Nasr Osama Mustafa Hassan, alias Abu Omar; alla richiesta di rinvio a giudizio emessa dalla medesima Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano in data 5 dicembre 2006; al conseguente decreto che dispone il giudizio adottato dal Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Milano in data 16 febbraio 2007; alle note del Presidente del Consiglio dei ministri dell'11 novembre 2005 n. USG/2.SP/1318/50/347, del 26 luglio 2006 n.



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

USG/2.SP/813/50/347 e del 5 giugno 2007 ed alla direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri del 30 luglio 1985 n. 2001.5/707; alle ordinanze del Tribunale di Milano, Giudice monocratico della IV sezione penale, emesse in data 19 marzo 2008 e 14 maggio 2008; alle note del Presidente del Consiglio dei ministri del 15 novembre 2008 n. USG/2.SP/556/50/347 e n. USG/2.SP/557/50/347 e del 6 ottobre 2008 n. 6000.1/42025/GAB, giudizi promossi con ricorsi del Presidente del Consiglio dei ministri (ricorsi nn. 2 e 3 del 2007), della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano (ricorso n. 6 del 2007), del Presidente del Consiglio dei ministri (ricorso n. 14 del 2008) e del Tribunale di Milano, Giudice monocratico della IV sezione penale (ricorso n. 20 del 2008), notificati, rispettivamente, il 10 maggio e il 2 ottobre 2007, il 17 luglio e il 22 dicembre 2008, depositati in cancelleria il 17 maggio e il 9 ottobre 2007, il 23 luglio e il 30 dicembre 2008 ed iscritti ai nn. 2, 3 e 6 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2007 ed ai nn. 14 e 20 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2008, fase di merito.

Visti gli atti di costituzione della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, dell'Ufficio del Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Milano, del Presidente del Consiglio dei ministri e del Tribunale di Milano, Giudice monocratico della IV sezione penale;

udito nella udienza del 10 marzo 2009 il Giudice relatore Alfonso Quaranta;

uditi gli avvocati dello Stato Ignazio Francesco Caramazza e Massimo Giannuzzi per il Presidente del Consiglio dei ministri e l'avvocato Alessandro Pace per la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano e l'avvocato Federico Sorrentino per l'Ufficio del Giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Milano e per il Tribunale di Milano, Giudice monocratico della IV sezione penale.

Ritenuto in fatto

1.— Tra il Presidente del Consiglio dei ministri e le diverse Autorità giudiziarie (Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, Ufficio del Giudice per le indagini preliminari, anche in funzione di Giudice dell'udienza preliminare, e Giudice monocratico della IV sezione penale del medesimo Tribunale), investite della trattazione del processo penale, e di seguito del dibattimento, in ordine alla ipotesi di sequestro di persona ai danni di Nasr Osama Mustafa Hassan, alias Abu Omar, sono insorti cinque conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato mediante la proposizione di altrettanti ricorsi, rispettivamente contrassegnati con i numeri 2, 3 e 6 del registro conflitti fra poteri del 2007 e i numeri 14 e 20 del registro conflitti fra poteri del 2008.

2.— I primi due ricorsi (numeri 2 e 3 del 2007) sono stati proposti dal Presidente del Consiglio dei ministri nei confronti della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano e del Giudice per le indagini preliminari, anche in funzione di Giudice dell'udienza preliminare, del medesimo Tribunale.



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

2.1.— In particolare, con il ricorso n. 2 del 2007 si è chiesto a questa Corte di dichiarare che non spettava al pubblico ministero, in primo luogo, procedere nelle indagini utilizzando documenti coperti da segreto di Stato (e segnatamente tutti quelli reperiti all'esito di attività di perquisizione e sequestro, eseguita presso la sede del SISMi di via Nazionale in Roma il 5 luglio 2006, contrassegnati come reperto D-19), documenti poi allegati alla richiesta di rinvio a giudizio formulata nei confronti dei soggetti ritenuti responsabili del sequestro di persona.

Si contesta, infatti, alla Procura della Repubblica di Milano di avere violato il segreto di Stato per avere utilizzato «come prova (e prova di particolare importanza), come fonte di ulteriori indagini e come base della richiesta di rinvio a giudizio», l'intera documentazione integrante il suddetto reperto D-19, piuttosto che quella, «in larghissima parte identica» alla prima, trasmessa – oltretutto su espressa richiesta della predetta Autorità giudiziaria – dal Direttore del SISMi con nota del 31 ottobre 2006, ma “oscurata” in alcuni passaggi, in quanto idonei a rivelare nominativi di agenti stranieri, sigle segrete dei relativi Servizi e rapporti tra Servizi italiani e stranieri. Costituirebbe, poi, ulteriore violazione del segreto di Stato la circostanza che tale documentazione integrale sia stata trasmessa dal medesimo organo giudiziario al Parlamento Europeo e sia stata pubblicata su internet.

In secondo luogo, con il medesimo ricorso, il Presidente del Consiglio dei ministri lamenta che la Procura milanese avrebbe svolto attività investigativa – ed esattamente intercettazioni telefoniche ed interrogatori di indagati – le cui specifiche modalità risulterebbero lesive del segreto opposto dal Presidente del Consiglio dei ministri.

Per un verso, infatti, sarebbero state effettuate intercettazioni telefoniche «a tappeto» su utenze «di servizio» del SISMi, e ciò pur nella consapevolezza – derivante dalla circostanza che il relativo contratto di telefonia mobile con il gestore fosse stato espressamente segretato, e che il gestore avesse avvertito i richiedenti magistrati delle esigenze di particolare riservatezza – che l'associazione ai numeri di utenza SISMi fosse coperta da segreto di Stato.

Tale attività di intercettazione avrebbe consentito – secondo il ricorrente – per un effetto a catena di prendere cognizione di circa 180 utenze telefoniche «coperte» e di svelare l'intero sistema delle reti di comunicazione del Servizio, nonché l'identità di ben 85 soggetti ad esso appartenenti, oltre quella di altri vari soggetti appartenenti ad organismi informativi stranieri.

Per altro verso, poi, integrerebbe un'ulteriore violazione delle prerogative del ricorrente in materia di segreto di Stato la condotta dei pubblici ministeri consistita, secondo il Presidente del Consiglio dei ministri, nel «forzare gli indagati a rispondere anche quando la risposta avrebbe comportato la violazione di un opposto segreto di Stato». Condotta, questa, che si sarebbe articolata ora con la negazione dell'esistenza di un segreto di Stato, ora con l'invito a violarlo, ora qualificando la mancata risposta per opposizione di segreto come rifiuto di rispondere: fino al punto di richiedere incidente probatorio, in data 18 settembre 2006, onde accertare i rapporti tra SISMi e CIA, vale a dire rapporti coperti da segreto di Stato, in virtù di leggi, direttive e provvedimenti puntuali.



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

Analoga censura viene svolta con riferimento all'incidente probatorio – consistente nell'interrogatorio di taluni degli indagati al fine di accertare, secondo il ricorrente, circostanze anch'esse oggetto di segretazione – effettuato il 30 settembre 2006.

Su tali basi, quindi, il ricorrente ha concluso affinché alla declaratoria di non spettanza, alla Procura milanese, del potere di operare secondo le modalità sopra meglio indicate consegua l'annullamento degli atti di indagine e della richiesta di rinvio a giudizio basata anche su di essi.

2.1.1.— Dichiarato da questa Corte ammissibile il conflitto con l'ordinanza n. 124 del 2007, si è costituita in giudizio la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, che ha concluso per la declaratoria di inammissibilità del ricorso, ovvero per la sua reiezione.

Essa, nel riassumere i tre profili di menomazione lamentati dal Presidente del Consiglio dei ministri, rivendica l'assoluta correttezza del proprio operato.

Evidenzia, pertanto, che «nessun segreto è mai stato opposto rispetto a documenti facenti parte degli atti del procedimento, né a fortiori documenti segreti sono mai stati utilizzati nell'indagine ed ai fini della richiesta di rinvio a giudizio»; che nessuna utenza telefonica risultava coperta dal segreto di Stato, posto che i gestori di telefonia mobile presso cui dovevano essere disposte le intercettazioni si erano limitati ad affermare (trattandosi di utenze non intestate a privati ed assegnate ad “Ente istituzionale”) l'esistenza di «esigenze di particolare riservatezza contrattuali», senza che a tale espressione potesse attribuirsi la valenza di apposizione di segreto e stante, in generale, l'inesistenza di qualsivoglia divieto ex lege in relazione all'intercettabilità delle comunicazioni intervenute su utenze telefoniche usate da appartenenti al SISMI; che, infine, nessuno tra gli appartenenti al Servizio, esaminati come persone informate sui fatti o interrogati come indagati, ha subito la benché minima pressione o prevaricazione.

Ciò premesso, la Procura di Milano eccepisce la non opponibilità del segreto di Stato in relazione ai fatti oggetto dell'indagine, attesa «la natura eversiva dell'ordine costituzionale» che li connoterebbe.

A tale categoria, infatti, sarebbero da ricondurre non «i soli fatti politicamente eversivi in senso stretto», ma anche «quei fatti illeciti che contrastino con i “principi supremi” del nostro ordinamento, tra cui le norme costituzionali che garantiscano i diritti inviolabili dell'uomo»: nella specie, ciò sarebbe avvenuto attraverso le c.d. “consegne straordinarie”, vale a dire il sequestro, sul territorio nazionale, di persone da tradurre manu militari in altri Paesi, per essere ivi interrogate con l'uso di violenza fisica o morale.

In subordine, escluso che il Presidente del Consiglio dei ministri, con la nota dell'11 novembre 2005, abbia inteso apporre il segreto di Stato, la Procura di Milano deduce l'illegittimità della successiva nota del 26 luglio 2006. Essa, infatti, sarebbe illegittima per una serie di ragioni: perché affetta da eccesso di potere, affermando un fatto che «non risponde a verità»; perché appone il



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

segreto di Stato a vicende inerenti «fatti eversivi dell'ordine costituzionale»; perché, affermando di procedere alla conferma del segreto precedentemente apposto, non indica come e quando l'apposizione sarebbe avvenuta, né specifica le ragioni essenziali dell'apposizione del segreto; perché, infine, pretende di attribuire efficacia retroattiva alla nota precedentemente emessa.

2.1.2.— Le parti confliggenti hanno, inoltre, ribadito le proprie posizioni e conclusioni depositando memorie in occasione tanto dell'udienza del 29 gennaio 2008 (originariamente destinata alla trattazione del presente conflitto) quanto in quella del 10 marzo 2009.

2.2.— Con il secondo dei predetti ricorsi (n. 3 del 2007), il Presidente del Consiglio dei ministri ha proposto un analogo conflitto nei confronti del Giudice per le indagini preliminari, anche in funzione di Giudice dell'udienza preliminare, del Tribunale di Milano.

Con tale ricorso si chiede a questa Corte – in forza dei medesimi argomenti sopra indicati, atteso che la violazione del segreto di Stato attribuita al Giudice dell'udienza preliminare costituirebbe una «automatica conseguenza della pregressa violazione, operata a monte dal P.M.» – di dichiarare che non spettava alla predetta Autorità giudiziaria, innanzitutto, acquisire ed utilizzare (sotto ogni profilo, direttamente o indirettamente) atti, documenti e fonti di prova coperti da segreto di Stato, nonché prendere conoscenza degli stessi ed in base ad essi disporre – a fronte della richiesta formulata dal pubblico ministero a norma dell'art. 416 del codice di procedura penale – il rinvio a giudizio degli imputati e la fissazione dell'udienza dibattimentale, così offrendo tali documenti e fonti di prova ad ulteriore pubblicità.

Alla declaratoria di non spettanza dovrebbe conseguire, secondo il ricorrente, tanto l'annullamento del decreto di rinvio a giudizio del 16 febbraio 2007, quanto l'ordine di restituzione dei documenti coperti da segreto di Stato ai loro legittimi detentori.

2.2.1.— Dichiarato ammissibile da questa Corte anche tale conflitto con l'ordinanza n. 125 del 2007, sono intervenuti, «nell'interesse della Sezione GIP del Tribunale di Milano», sia «il Presidente f.f. della Sezione predetta» che «il Giudice per le indagini preliminari assegnatario del procedimento n. 1966/05», proponendo, altresì, «ricorso incidentale».

Gli intervenienti reputano, infatti, che tutti gli atti richiamati dal Presidente del Consiglio dei ministri – ovvero la nota dell'11 novembre 2005 (con la quale, pur affermata l'estraneità del Governo e del SISMi al sequestro di persona, si ribadiva il vincolo del segreto in ordine alle informazioni relative ai rapporti tra il SISMi, il SISDe e gli organi informativi di altri Stati), la direttiva del 30 luglio 1985 n. 2001.5/07 (contenente un lungo elenco di materie da intendersi coperte dal segreto di Stato) e la nota del 26 luglio 2006 (con cui veniva accolta la richiesta della Procura di Milano di consegnare i documenti nella disponibilità del Ministro della difesa concernenti il sequestro di persona ed, in generale, la pratica delle extraordinary renditions) –



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

comporterebbero «una compressione delle attribuzioni e dei poteri propri dell'autorità giudiziaria garantiti dall'art. 101 Cost.».

3.— Con il ricorso n. 6 del 2007, il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Milano ha proposto ricorso nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri, chiedendo a questa Corte di dichiarare che non spettava al Presidente del Consiglio dei ministri né «disporre la segretezza di atti e notizie riguardanti le modalità progettuali, organizzative ed esecutive» del rapimento, «in quanto esse costituiscono “fatti eversivi dell'ordine costituzionale”», né, parimenti, «segretare notizie e documenti sia genericamente, sia immotivatamente, sia retroattivamente», in relazione alla stessa vicenda.

Si duole, infatti, il ricorrente che, sebbene il Presidente del Consiglio dei ministri all'epoca in carica – premessa la «consapevole certezza» circa l'estraneità del Governo e del SISMI «rispetto a qualsivoglia risvolto riconducibile al sequestro», ma comunque ribadito l'«indefettibile dovere istituzionale (di) salvaguardare, nei modi e nelle forme normativamente previsti, la riservatezza di atti, documenti, notizie e ogni altra cosa idonea a recar danno agli interessi protetti» dall'art. 12 della legge 24 ottobre 1977, n. 801 (Istituzione e ordinamento dei servizi per le informazioni e la sicurezza e disciplina del segreto di Stato) – avesse manifestato, con nota dell'11 novembre 2005, la propria disponibilità a «fornire gli elementi di informazione richiesti nella misura in cui gli stessi risultavano partecipabili all'Autorità Giudiziaria», con successiva nota del 26 luglio 2006 comunicava, invece, alla Procura della Repubblica di Milano che su tutti i «fatti concernenti il sequestro », su tutte le vicende «che lo hanno preceduto» e «in generale» su «tutti i documenti, informative o atti relativi alla pratica delle c.d. “renditions” era stato apposto il segreto di Stato da parte del precedente Presidente del Consiglio».

In particolare, il ricorrente – nell'evidenziare di aver proceduto, sin dal maggio 2006, a diverse attività di indagine senza che mai fosse stato opposto alcun segreto di Stato, ma, anzi, con l'espressa assicurazione del Direttore del SISMI (già fornita alla Procura milanese con missiva dell'11 luglio 2006 e dallo stesso ribadita persino una volta assunta la qualità di indagato) circa l'inesistenza dell'apposizione del segreto di Stato alle vicende relative al sequestro di persona – lamenta che la predetta nota del 26 luglio 2006 non solo farebbe retroagire «il segreto sui fatti di causa all'11 novembre 2005 o ad altra data anteriore ancorché sconosciuta», così pretendendo di «incidere sulla celebrazione e/o sull'esito del processo» già instaurato, ma avrebbe reso, comunque, più difficoltosa «l'effettuazione di ulteriori indagini della Procura di Milano» su tali fatti, con violazione delle prerogative a quest'ultima spettanti a norma dell'art. 112 Cost.

In forza, pertanto, di tali rilievi il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Milano ha chiesto l'annullamento di entrambe le citate note emesse del Presidente del Consiglio dei ministri, evidenziando – preliminarmente – l'esistenza di un profilo di contrasto con l'art. 12 della citata legge n. 801 del 1977. Ricorrerebbe, invero, nel caso di specie, un fatto riconducibile a quelli



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

«eversivi dell'ordine costituzionale» per i quali la citata legge impedisce l'apposizione del segreto di Stato, atteso che l'ipotizzato sequestro di persona (come più in generale, si assume sempre nel ricorso, la pratica delle c.d. extraordinary renditions) si paleserebbe incompatibile con le regole che identificano lo Stato costituzionale, le quali impediscono che sul «territorio nazionale siano effettuati sequestri di persone da tradurre manu militari in altri Paesi, per essere ivi interrogate con l'uso, appunto, di violenza fisica o morale».

Inoltre, il ricorrente ha così formulato il secondo motivo di impugnazione: «illegittimità della nota del 26 luglio 2006 perché falsamente afferma che il segreto di Stato sui fatti connessi al sequestro di persona sarebbe stato apposto dal suo predecessore. Eccesso di potere per errore o falsità dei presupposti». Con tali censure, il ricorrente ha posto in evidenza che la suindicata nota sarebbe contraria al principio che vieta l'apposizione retroattiva del segreto di Stato e ha ipotizzato anche la violazione della previsione di cui all'art. 16 della legge n. 801 del 1977, a causa della mancata enunciazione delle ragioni essenziali della segretezza.

Di qui, pertanto, la richiesta di annullamento delle predette note ed inoltre, «se del caso», della direttiva del Presidente del Consiglio del 30 luglio 1985 n. 2001.5/07 (in quanto, ove fosse interpretata nel senso di imporre un generale divieto per l'autorità giudiziaria di acquisire ed utilizzare tutte le informazioni ed i documenti attinenti ai rapporti tra Servizi italiani e Servizi stranieri, violerebbe del pari le prerogative costituzionali ad essa spettanti, imponendole, di fatto, un generale onere di richiedere, di volta in volta, al Presidente del Consiglio dei ministri, un'espressa deroga ad un segreto genericamente imposto) e della «Nota per la stampa» del 5 giugno 2007 dell'Ufficio Stampa e del portavoce del Presidente del Consiglio», nella quale – in evidente contraddizione con la già citata nota del 26 luglio 2006 – si afferma che sul presunto rapimento non esiste agli atti del SISMI nessun documento e «quindi nessun segreto di Stato».

3.1.— Dichiarato da questa Corte ammissibile il suddetto conflitto con l'ordinanza n. 337 del 2007, si è costituito in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri.

Eccepisce, in primo luogo, l'inammissibilità del ricorso, giacché la Procura della Repubblica di Milano – in esito alla nota del 26 luglio 2006 (con la quale il Presidente del Consiglio dei ministri ribadiva l'esistenza del segreto di Stato) – aveva ommesso di formulare interpello ai sensi degli artt. 202 o 256 cod. proc. pen., ritenendo (come si legge testualmente nel ricorso) «gli elementi acquisibili non essenziali per la definizione del processo, avendo già raccolto elementi di prova ritenuti sufficienti per esercitare l'azione penale».

Tale affermazione – a parere della difesa statale – è idonea, in punto di diritto, a far ritenere il ricorso medesimo inammissibile per difetto di attualità e concretezza del conflitto, posto che, per affermazione del medesimo ricorrente, «non è dato ravvisare alcuna concreta ed attuale menomazione dei poteri attribuiti al P.M. dalla Costituzione».



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

Il Presidente del Consiglio dei ministri contesta, in subordine, che l'oggetto dell'indagine milanese possa considerarsi «fatto eversivo dell'ordine costituzionale» – identificato in quello «volto al mutamento dell'ordinamento per via rivoluzionaria o comunque violenta» – attesa la contestazione, nel caso di specie, del reato di cui all'art. 605 cod. pen. (Sequestro di persona) e non già quello di cui all'art. 289-bis (Sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico).

Rileva, pertanto, che il Procuratore della Repubblica di Milano, ove avesse ritenuto illegittima – per tale ragione – l'apposizione del segreto di Stato, «avrebbe dovuto chiedere al GIP la qualificazione del reato ex art. 204 cod. proc. pen. ed, in caso di consenso sulla sua natura eversiva, darne comunicazione ad esso Presidente del Consiglio a norma del combinato disposto degli artt. 204 cod. proc. pen. e 66 disp. att. cod. proc. pen.»: e, solo in esito alla conferma del segreto da parte del Presidente del Consiglio dei ministri, avrebbe potuto proporre conflitto.

Rivendica, infine, la difesa statale la legittimità dell'operato del Presidente del Consiglio dei ministri, il quale – senza alcuna contraddizione o ambiguità – ha sempre inteso segretare, non indistintamente tutte le vicende connesse con il presunto rapimento, ma solo i rapporti tra Servizi nazionali e stranieri.

3.2.— Le parti confliggenti hanno, inoltre, ribadito le proprie posizioni e conclusioni depositando memorie in occasione tanto dell'udienza del 29 gennaio 2008 (originariamente destinata alla trattazione anche del presente conflitto) quanto di quella del 10 marzo 2009.

4.— I due ulteriori conflitti (ricorsi numeri 14 e 20 del 2008) concernenti la medesima vicenda sono invece insorti in relazione alla fase dibattimentale del processo relativo al presunto sequestro di persona e vedono contrapposti, a parti reciprocamente invertite, il Presidente del Consiglio dei ministri ed il Giudice monocratico della IV sezione penale del Tribunale di Milano, titolare di tale dibattimento.

4.1.— In particolare, con il ricorso n. 14 del 2008, il Presidente del Consiglio mira all'annullamento delle ordinanze istruttorie emesse dalla predetta Autorità giudiziaria il 19 marzo ed il 14 maggio 2008.

Con il primo di tali provvedimenti il suddetto Giudice monocratico ha, innanzitutto, revocato la propria precedente ordinanza del 18 giugno 2007 con cui aveva sospeso, ai sensi dell'art. 479 cod. proc. pen., il processo pendente innanzi a sé (avendo, allora, ravvisato un nesso di pregiudizialità tra la decisione dei ricorsi per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sopra illustrati e la definizione del giudizio sottoposto al suo esame).

Inoltre, il medesimo giudicante – con quella stessa ordinanza del 19 marzo 2007 – ha disposto la sostituzione, nel fascicolo del dibattimento, ai «documenti non omissati» raccolti dal pubblico



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

ministero (costituenti, cioè, il già citato reperto D-19), di «quelli omissati» successivamente trasmessi dal SISMi alla Procura milanese.

Con la successiva ordinanza del 14 maggio 2008 la medesima Autorità giudiziaria ha ammesso, invece, l'escussione di tutti i testi indicati dal rappresentante dell'accusa ai numeri da 45 a 65 della propria lista, depositata a norma dell'art. 468 cod. proc. pen., su tutte le circostanze ivi indicate.

Assume, difatti, il ricorrente che la scelta – compiuta dall'Autorità giudiziaria con la prima delle contestate ordinanze (quella del 19 marzo 2008) – di «procedere oltre nel dibattimento» lederebbe, «di per sé», le proprie attribuzioni costituzionali, «in quanto il principio di leale collaborazione sembrerebbe imporre al giudice del dibattimento il dovere di attendere l'esito del conflitto» (o meglio, dei conflitti già incardinati innanzi a questa Corte) «prima di utilizzare fonti di prova potenzialmente inutilizzabili perché coperte da segreto di Stato».

Inoltre, parimenti lesiva delle attribuzioni costituzionali del Presidente del Consiglio dei ministri sarebbe anche l'ordinanza del 14 maggio 2008, in quanto la scelta del giudicante di ammettere l'assunzione della prova testimoniale richiesta dal pubblico ministero, su tutte le circostanze dal medesimo indicate, non offrirebbe idonea garanzia per la salvaguardia del segreto di Stato. Ed invero, secondo il ricorrente, la decisione del giudice di riservarsi – in base ad una verifica non condotta ex ante, e dunque in sede di ammissione della prova, bensì compiuta ex post, vale a dire in occasione di assunzione della stessa – l'esclusione soltanto di quelle domande che dovessero risultare «tese a ricostruire la tela dei più ampi rapporti CIA/SISMi» (consentendo, invece, quelle relative «a specifici rapporti tra soggetti appartenenti a detti organismi», in quanto volte ad individuare «ambiti di responsabilità personali collegati alla dinamica dei fatti di causa»), equivarrebbe ad affermare che «il segreto di Stato non può mai coprire una fonte di prova nell'accertamento di un reato», principio che «è esattamente l'opposto» di quello enunciato dalla legge (art. 202 cod. proc. pen.) e ribadito dalla giurisprudenza costituzionale.

Sulla scorta, pertanto, di queste considerazioni il Presidente del Consiglio dei ministri ha chiesto a questa Corte di dichiarare che non spettava al Giudice monocratico del Tribunale di Milano «né ammettere, né acquisire, né utilizzare atti, documenti e fonti di prova coperti da segreto di Stato e su tale base procedere ad istruttoria dibattimentale, così offrendo tali documenti e fonti di prova ad ulteriore pubblicità», nonché, più in generale, di «procedere oltre nel dibattimento», nella perdurante pendenza dei giudizi per conflitto di attribuzione nei quali «si discuta della utilizzabilità di atti istruttori e/o documenti perché compiuti od acquisiti in violazione del segreto di Stato», annullando, per l'effetto, le citate ordinanze istruttorie emesse dal giudice milanese il 19 marzo ed il 14 maggio 2008.

Infine, il Presidente del Consiglio dei ministri ha chiesto che venga «comunque» dichiarato che «non spetta al Tribunale di Milano procedere oltre nell'istruttoria dibattimentale enunciando come regola di cautela per rispetto del segreto di Stato sui rapporti tra SISMi e CIA il principio che tale



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

segreto avrebbe ad oggetto "la tela dei più ampi rapporti CIA/SISMi" ma mai "specifici rapporti" idonei ad individuare "ambiti di responsabilità personale" con ciò capovolgendo la regola del rapporto esistente tra segreto di Stato e funzione giurisdizionale ed affermando la prevalenza del potere giudiziario all'accertamento del reato rispetto al potere presidenziale di segretare fonti di prova».

4.1.1.— Dichiarato da questa Corte ammissibile il suddetto conflitto con l'ordinanza n. 230 del 2008, si è costituito in giudizio il Giudice monocratico del Tribunale di Milano per resistere all'iniziativa assunta dal Presidente del Consiglio dei ministri, della quale si è ipotizzata l'inammissibilità e, in subordine, la non fondatezza.

In primo luogo, il Giudice monocratico contesta, già in punto di fatto, l'affermazione del Presidente del Consiglio dei ministri secondo cui «la riapertura del processo, da un lato, violerebbe il principio di leale collaborazione tra poteri e, dall'altro, lederebbe le medesime attribuzioni del Presidente del Consiglio, che egli ha inteso tutelare con la proposizione dei precedenti conflitti».

Infatti, il resistente, per un verso, afferma di avere «provveduto ad estrapolare dal fascicolo dibattimentale i documenti su cui si erano focalizzati i precedenti conflitti (in particolare, il reperto D-19)», per altro verso sottolinea come le «uniche fonti di prova in tesi segretate e contenute nel fascicolo dibattimentale» siano «le trascrizioni delle intercettazioni», peraltro già «effettuate dal GIP» e non «ulteriormente trascrivibili» da esso giudice del dibattimento.

Sulla base di tali rilievi la resistente Autorità giudiziaria ha eccepito, innanzitutto, l'inammissibilità del presente ricorso «per difetto di interesse concreto ed attuale».

Infatti, nel sottolineare come l'illustrata iniziativa del Presidente del Consiglio dei ministri appaia «strumentale» agli obiettivi di tutela da esso perseguiti «con i precedenti conflitti di attribuzione» (giacché anche il presente ricorso tenderebbe a salvaguardare il suo duplice interesse «a non veder utilizzate quelle fonti di prova che, nei precedenti ricorsi, aveva asserito essere segretate» ed inoltre «a prevenire l'evenienza che alcuni agenti o ex agenti dei Servizi depongano su fatti coperti da segreto di Stato»), il Giudice monocratico reputa che il conflitto qui in esame abbia «carattere meramente ipotetico», donde la sua inammissibilità (è citata, tra le molte, la sentenza n. 420 del 1995).

Inoltre, il ricorso sarebbe inammissibile, «non solo perché lamenta un rischio futuro ed eventuale», ma anche perché le stesse cautele adottate dal Giudice monocratico – e cioè la decisione di non utilizzare «le fonti di prova oggetto dei precedenti conflitti», quella, preannunciata, di sospendere nuovamente il processo ove si profili, al contrario, tale necessità, nonché, infine, l'aver ribadito che «i testimoni e gli indagati hanno l'obbligo penalmente sanzionato di opporre il segreto, qualora venga loro richiesto di deporre su fatti coperti da segreto» – impediscono «che quanto paventato possa inverarsi».



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

In subordine, il Giudice monocratico deduce l'infondatezza del ricorso, innanzitutto «nella parte in cui lamenta la lesività dell'ordinanza dibattimentale del 19 marzo 2008».

Non essendo, infatti, il rapimento in questione coperto da segreto di Stato, la resistente Autorità giudiziaria era titolare del «potere/dovere di svolgere il processo». Inoltre, il principio di leale collaborazione risulterebbe «impropriamente evocato», giacché esso implicherebbe, nella specie, «il dovere del giudice di non utilizzare acquisizioni probatorie oggetto di contestazione» davanti alla Corte costituzionale, «ma non invece il dovere di sospendere sine die il processo».

Infondato sarebbe, infine, il ricorso anche «nella parte in cui lamenta la lesività dell'ordinanza dibattimentale del 14 maggio 2008».

Ed invero, l'assunto del ricorrente, secondo cui la semplice ammissione della prova testimoniale richiesta dal pubblico ministero «sarebbe, di per sé, suscettibile di “vanificare” l'istituto della segretezza», risulterebbe prima facie non fondata, se è vero che l'art. 202 cod. proc. pen. «affida la tutela del segreto di Stato al dovere, penalmente sanzionato, del testimone di astenersi su fatti segreti e non, invece, come sembra ritenere il Presidente del Consiglio, ad un divieto rivolto al giudice di ammettere testimoni su tali fatti».

4.1.2.— Le parti confliggenti hanno, inoltre, ribadito le proprie posizioni e conclusioni depositando memorie in occasione dell'odierna udienza.

4.2.— Infine, il ricorso n. 20 del 2008 è stato proposto dal predetto Giudice monocratico del Tribunale di Milano «in relazione alle due lettere del Presidente del Consiglio dei ministri del 15 novembre 2008 (USG/2.SP/556/50/347 e USG/2.SP/557/50/347), con cui è stato confermato il segreto di Stato opposto dai testimoni Sig.ri Giuseppe Scandone e Lorenzo Murgolo nel corso delle udienze dibattimentali rispettivamente del 15 e 29 ottobre 2008», e, «ove occorra», alla «lettera del Presidente del Consiglio datata 6 ottobre 2008 (N. 6000.1/42025/GAB)».

Ha premesso la ricorrente Autorità giudiziaria che il difensore di uno degli imputati, all'udienza dibattimentale del 15 ottobre 2008, ha depositato la suindicata lettera del Presidente del Consiglio dei ministri del 6 ottobre 2008, «inoltrata a tutti gli appartenenti o ex appartenenti ai Servizi chiamati a testimoniare» nel predetto giudizio, con la quale si rammentava loro l'esistenza del segreto di Stato su «ogni e qualsiasi rapporto fra Servizi italiani e Servizi stranieri nel quadro della tutela delle relazioni internazionali», con conseguente dovere di opporre il segreto di Stato in relazione a «qualsiasi rapporto fra i Servizi italiani e stranieri» ancorché «in qualche modo collegato o collegabile» con il fatto storico del sequestro di persona.

Deduce, altresì, che i testi Scandone e Murgolo – il primo escusso in relazione ad eventuali ordini o direttive, impartiti da uno degli imputati, il Generale Pollari, e diretti «a vietare ai propri sottoposti il ricorso a mezzi illeciti di contrasto del terrorismo internazionale e, in particolare, le cosiddette



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

extraordinary renditions», il secondo, invece, richiesto «di ripetere quanto già riferito nel corso delle indagini preliminari in ordine ad alcuni suoi colloqui con l'imputato dott. Mancini e relativi al coinvolgimento di quest'ultimo nel sequestro e alla sua partecipazione ad una riunione con "gli americani" a Bologna» – opponevano il segreto di Stato, «richiamandosi alla citata lettera/direttiva» del 6 ottobre 2008.

Ciò premesso, la ricorrente evidenzia che, con le citate note del 15 novembre 2008, il Presidente del Consiglio dei ministri – nel rispondere ai due interpelli proposti dal giudicante ai sensi dell'art. 202 cod. proc. pen. – ha confermato il segreto opposto dai testi, motivando la propria duplice determinazione sia in ragione della necessità di «preservare la credibilità del Servizio nell'ambito dei suoi rapporti internazionali con gli organismi collegati» (e ciò in quanto «la divulgazione di notizie rivelatrici, anche di parti soltanto di tali rapporti, esporrebbe i nostri Servizi al rischio concreto di un ostracismo informativo da parte di omologhi stranieri, con evidenti negativi contraccolpi nello svolgimento di attività informativa presente e futura»), sia con l'«esigenza di riserbo che deve tutelare gli interna corporis di ogni Servizio, ponendo al riparo da indebita pubblicità le sue modalità organizzative ed operative».

Si è, inoltre, ribadita la sussistenza del segreto su «qualsiasi rapporto fra i Servizi italiani e stranieri» ancorché «in qualche modo collegato o collegabile» con il fatto storico costituito dal sequestro di persona oggetto del giudizio, con la specificazione che l'Autorità giudiziaria «è libera di indagare, accertare e giudicare il fatto di reato de quo, non coperto da segreto, con tutti i mezzi di prova consentiti», con la sola esclusione, però, proprio perché «coperti da segreto», di «quelli che hanno tratto ai rapporti fra Servizi italiani e stranieri».

Orbene, poiché tali affermazioni – a dire del ricorrente – renderebbero «di fatto assai arduo il concreto e pieno esercizio dei poteri giurisdizionali», il Giudice monocratico del Tribunale di Milano ha ritenuto necessario proporre il presente conflitto.

Con il relativo ricorso viene, innanzitutto, denunciata l'intrinseca contraddittorietà degli assunti del Presidente del Consiglio dei ministri: se il fatto di reato consistente nell'ipotizzato sequestro non è coperto da segreto, allora non dovrebbero esserlo «neanche le condotte degli imputati», giacché esse si atteggiano ad «elementi costitutivi» di tale fatto. Ne consegue, pertanto, che per il loro accertamento non si potrebbe precludere al giudice l'acquisizione e l'utilizzazione anche di quei mezzi di prova «che hanno tratto» ai rapporti tra agenti (o ex agenti) dei Servizi italiani e americani, ancorché «collegati o collegabili» alla commissione del reato, giacché ciò significa, in definitiva, proprio precludere all'Autorità giudiziaria «di conoscere fatti che proverebbero l'attiva partecipazione al delitto di un imputato (testimonianza Murgolo), ovvero l'estraneità di un altro (testimonianza Scandone)», inibendole, così, «di conoscere del "fatto di reato", che pure si afferma non essere segreto».



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

Viene, inoltre, dedotta la violazione del principio di proporzionalità, giacché le esigenze sottese ai due atti di conferma del segreto (ovvero la necessità di preservare tanto «la credibilità del Servizio nell'ambito dei suoi rapporti internazionali con gli organismi collegati», quanto il «riserbo che deve tutelare gli interna corporis di ogni Servizio, ponendo al riparo da indebita pubblicità le sue modalità organizzative ed operative»), avrebbero potuto essere garantite attraverso una distinzione – che il Presidente del Consiglio dei ministri, viceversa, non ha ritenuto di dovere compiere – tra «informazioni inerenti modalità organizzative ed operative dei Servizi, ovvero rapporti di carattere generale e istituzionale con i Servizi stranieri, comprese eventuali intese che definiscano linee di condotta condivise», destinati a rimanere segreti, e, invece, «condotte concretamente poste in essere dai singoli agenti/imputati e che abbiano avuto incidenza causale sul fatto criminoso, liberamente conoscibili dal giudice».

Con specifico riferimento, poi, alla conferma del segreto opposto dal teste Murgolo, si ipotizza anche il contrasto con il «principio dell'antioriorità della segretezza», investendo l'atto del Presidente del Consiglio dei ministri quanto dal testimone «già riferito nel corso delle indagini preliminari» e, dunque, una notizia già divulgata (e come tale non più sottoponibile a segreto).

Con specifico riferimento, da ultimo, alla conferma del segreto opposto dal teste Murgolo il ricorrente evidenzia «un'ulteriore anomalia». Infatti, a fronte di un interpello concernente «il ruolo eventualmente rivestito dall'imputato Mancini nel sequestro», il Presidente del Consiglio dei ministri, «muovendo da una “reinterpretazione”» dello stesso, ne avrebbe individuato l'oggetto – come conferma la motivazione incentrata sulla necessità di «preservare la credibilità del Servizio nell'ambito dei suoi rapporti internazionali con gli organismi collegati» – «in informazioni specificamente segretate (i rapporti CIA/SISMi)», con il che avrebbe «in sostanza eluso la richiesta di conferma, in contrasto con il principio di correttezza e lealtà».

Infine, è dedotta – rispetto a tutti gli atti impugnati – anche la violazione del principio di correttezza e lealtà, atteso che il potere di segretezza non sarebbe stato esercitato, come invece doveroso, «in modo chiaro, esplicito ed univoco», considerato, in particolare, che l'affermazione del Presidente del Consiglio dei ministri, secondo cui il fatto di reato oggetto del giudizio non è segreto, mentre lo sono «i mezzi di prova (...) che hanno tratto ai rapporti fra Servizi italiani e stranieri», si risolverebbe «in una sorta di artificio retorico volto a mascherare, nella forma, l'effettiva portata della segretezza», la quale, «nella sostanza, diviene tanto ampia da comportare il rischio di uno svuotamento del potere/dovere del giudice di conoscere il reato nelle componenti oggettive e soggettive».

Su tali basi, dunque, il giudice ricorrente ha chiesto a questa Corte di dichiarare che non spetta al Presidente del Consiglio dei ministri segretare «qualsiasi rapporto fra i Servizi italiani e stranieri» ancorché «in qualche modo collegato o collegabile» con il fatto storico costituito dall'ipotizzato sequestro di persona, né «precludere all'autorità giudiziaria ricorrente l'acquisizione e l'utilizzazione



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

di tutti i mezzi di prova che “hanno tratto ai rapporti fra Servizi italiani e stranieri”», né, infine, «confirmare il segreto di Stato su notizie già rivelate nel corso delle indagini preliminari», per l'effetto annullando le due note del 15 novembre 2008 (USG/2.SP/556/50/347 e USG/2.SP/557/50/347), e «ove occorra», la lettera del Presidente del Consiglio datata 6 ottobre 2008 (N. 6000.1/42025/GAB).

4.2.1.— Dichiarato da questa Corte ammissibile il suddetto conflitto con l'ordinanza n. 425 del 2008, si è costituito in giudizio, tramite l'Avvocatura generale dello Stato, il Presidente del Consiglio dei ministri per resistere all'iniziativa assunta dal Giudice monocratico del Tribunale di Milano.

Rileva la difesa del resistente che il ricorso in esame risulta argomentato sulla base della dedotta violazione «di quattro principi costituzionali», ed esattamente: «il principio di legalità, che vieta di coprire con il segreto di Stato la commissione di reati; il principio di proporzionalità, che, se consentirebbe di segretare rapporti di carattere generale ed istituzionale con i Servizi stranieri, vieterebbe però la segretazione di specifiche relazioni conducenti a comportamenti criminosi; il principio della necessaria anteriorità della segretazione, che vieterebbe di segretare in un processo notizie già acquisite nel corso delle indagini preliminari; il principio di correttezza e lealtà, che sarebbe stato violato da ben due Presidenti del Consiglio pro tempore a duplice titolo».

L'Avvocatura generale dello Stato esclude che, nel caso di specie, possa ravvisarsi la violazione di ciascuno di tali principi.

Quanto, in primo luogo, all'ipotizzato contrasto con il principio di legalità, la difesa statale nega che il Presidente del Consiglio dei ministri «abbia violato tale principio segretando il “fatto reato”» costituito dal sequestro di persona.

Difatti, in ciascuna delle «apposizioni di segreto, dalla prima all'ultima», si sarebbe «chiaramente distinto», da un lato, il «fatto di reato, su cui non c'era segreto», e, dall'altro, la «organizzazione dei Servizi» ed «i rapporti fra Servizi italiani e stranieri», profili, questi secondi, «su cui il segreto era, invece, apposto».

Né, d'altra parte, si può affermare – rileva sempre l'Avvocatura generale dello Stato, passando ad esaminare la dedotta violazione del principio di proporzionalità – che, nella specie, «il mezzo adoperato non sarebbe proporzionale al fine».

Ed invero, nel sostenere l'ammissibilità della «segretazione di rapporti di carattere istituzionale con i Servizi stranieri», ma non di quelli «di carattere particolare idonei a fornire prova di fatti criminosi», il giudice milanese – sottolinea la difesa statale – «afferma il principio che il segreto di Stato non può mai coprire una fonte di prova utile all'accertamento di un reato», principio «che è



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

esattamente l'opposto» di quello affermato dalla legge e ribadito dalla giurisprudenza costituzionale (sono richiamate le sentenze n. 86 del 1977, n. 110 e n. 498 del 1998).

L'Avvocatura generale dello Stato esclude, poi, che sia ipotizzabile, nel caso in esame, la violazione del principio dell'antioriorità della segretezza.

A suo dire, infatti, la ricorrente Autorità giudiziaria sarebbe incorsa in «tre errori concettuali» nel sostenere che la conferma espressa dal Presidente del Consiglio dei ministri – in occasione della risposta alla procedura d'interpello relativa alla deposizione del teste Murgolo – riguarda circostanze già divenute ostensibili per effetto di dichiarazioni, rese sempre dal predetto testimone, allorché venne escusso nel corso delle indagini preliminari ai sensi dell'art. 362 cod. proc. pen.

Il primo di tali errori consisterebbe nel «disconoscimento del segreto di Stato come entità ontologicamente esistente sulla base della legge che lo definisce», la quale, invece, reca – nella formulazione tanto dell'art. 12 della legge n. 801 del 1977, quanto dell'art. 39 della legge 3 agosto 2007, n. 124 (Sistema di informazione per la sicurezza della Repubblica e nuova disciplina del segreto) – una definizione, secondo la difesa statale, «assolutamente puntuale», come tale idonea «a consentire a qualsiasi operatore del diritto di apprezzare la segretezza» di «atti, documenti, notizie, attività e ogni altra cosa la cui diffusione sia idonea a recar danno all'integrità dello Stato democratico» (ovvero, «della Repubblica», secondo la formulazione attualmente vigente).

Il secondo errore, al primo strettamente collegato, consisterebbe nel «ritenere che il segreto di Stato non possa essere apposto per categorie generali ma solo puntualmente e con il procedimento previsto dal codice di procedura penale».

Per contro, già la lettura dell'art. 1, secondo comma, della legge n. 801 del 1977 consentirebbe di riconoscere al Presidente del Consiglio dei ministri, secondo la difesa statale, «la emanazione di direttive volte a meglio individuare categorie di documenti, atti ed altre cose coperte da segreto di Stato».

Non a caso, del resto, il Presidente del Consiglio dei ministri, dapprima con la circolare n. 2001 del 30 luglio 1983 (Direttive in materia di tutela del segreto di Stato nel settore degli organismi di informazione e sicurezza) e poi con il d.P.C.m. dell'8 luglio 2008 (Criteri per l'individuazione delle notizie, delle informazioni, dei documenti, degli atti, delle attività, delle cose e dei luoghi suscettibili di essere oggetto di segreto di Stato), emanato a norma dell'art. 39, comma 5, della legge n. 124 del 2007, ha stabilito che «sono suscettibili di essere oggetto di segreto di Stato le informazioni, le notizie, i documenti, gli atti, le attività, i luoghi e le cose attinenti alle materie di riferimento esemplificativamente elencate in allegato», tra le quali «le relazioni con Organi informativi di altri Stati».



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

Infine, il terzo errore addebitato dall'Avvocatura generale dello Stato alla ricorrente Autorità giudiziaria consisterebbe nell'aver ipotizzato «che il segreto di Stato venga meno quando esso sia già venuto a conoscenza di un certo numero di persone».

È, però, la stessa giurisprudenza di legittimità ad affermare che attraverso l'ulteriore divulgazione di un atto segreto «vengono dati all'atto maggior risalto e diffusione» (Corte di cassazione, I sezione penale, sentenza del 24 settembre 1995 n. 10135), puntualizzando «che è irrilevante che gli atti o fatti segreti fossero già conosciuti», occorrendo pur sempre impedire «l'effetto di divulgazione a settori ben più vasti di pubblico» (Corte di cassazione, VI sezione penale, sentenza n. 35647 del 17 aprile 2004).

Esclude, infine, l'Avvocatura generale dello Stato che ricorra la violazione del «principio di correttezza e lealtà», respingendo l'addebito di «ambiguità» rivolto ai Presidenti del Consiglio dei ministri succedutisi pro tempore nella titolarità della carica e basato sull'assunto che, «nelle loro apposizioni di segreto», essi avrebbero «sempre mal definito i confini del potere lasciato alla giurisdizione» nel presente caso, in particolare rendendo «conoscibile ed accertabile il mero fatto storico» costituito dal sequestro di persona oggetto dapprima di indagine e poi di giudizio – secondo quanto si legge testualmente nel presente ricorso per conflitto – «ma non le sue cause, non le condotte che lo hanno posto in essere».

Reputa, al contrario, la difesa statale che da una «lettura serena» delle note dell'11 novembre 2005, del 26 luglio 2006, del 2 ottobre 2007, del 6 ottobre 2008 e del 15 novembre 2008, emerga «il quadro preciso di una linea di continuità», in quanto il tema comune di tali atti è l'affermazione che non v'è alcun segreto sul fatto di reato del sequestro di persona, «ma sono coperte da segreto la organizzazione dei Servizi e le relazioni fra Servizio italiano e Servizi stranieri», ciò che per definizione confermerebbe che il segreto si riferisce «non a comportamenti ma a notizie acquisite dagli agenti del nostro Servizio attraverso comunicazioni di agenti stranieri e quindi filtrate nelle maglie della nostra organizzazione, di livello in livello».

Quanto, poi, alla ulteriore specifica contestazione di «ambiguità» rivolta al Presidente del Consiglio dei ministri attualmente in carica, in ordine all'iniziativa da esso assunta (a norma dell'art. 202 cod. proc. pen.) in relazione alla deposizione del teste Murgolo, e cioè «di avere "reinterpretato" l'interpello del giudice, distorcendo il senso della domanda fatta al teste ed eludendo quindi la richiesta di conferma», la difesa statale reputa che essa vada «ribaltata».

Si legge, difatti, nel ricorso – la difesa statale ne riproduce testualmente il passo – che «la testimonianza richiesta dal P.M. non verteva affatto sui rapporti internazionali del SISMI con gli organismi collegati ma aveva ad oggetto esclusivamente quanto riferito al teste dall'imputato Mancini in ordine ad un suo personale coinvolgimento nella commissione del reato».



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

Ciò premesso, l'Avvocatura generale dello Stato evidenzia che dalla lettura delle registrazioni fonografiche che documentano il contenuto dell'esame del teste Murgolo emerge, in primo luogo, che la domanda del rappresentante dell'accusa era la seguente: «Poi però ci dica quello che ... Lei ha riferito due pagine di ciò che le ha detto Mancini sugli accertamenti chiesti agli (recte: dagli) americani, sulle riunioni di Bologna. Quindi ci racconti tutto quello che le ha detto Mancini». Del pari, sempre dalle fonoregistrazioni, risulta che il testimone, a fronte di tale domanda obiettò di non poter rispondere «sugli accertamenti richiesti agli (recte: dagli) americani», richiamando – sottolinea la difesa statale – la direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri.

Orbene, non coerente con il tenore della domanda e della risposta, intercorse tra il pubblico ministero ed il testimone, si presenterebbe – secondo l'Avvocatura generale dello Stato – proprio l'interpello formulato dal Giudice del dibattimento (e non certo la risposta data dal Presidente del Consiglio dei ministri), avendo l'Autorità giudiziaria richiesto di confermare se fosse «legittima l'opposizione del segreto di Stato da parte del teste Murgolo Lorenzo in ordine alla domanda relativa alla sua conoscenza di quanto confidenzialmente a lui riferito dall'imputato Marco Mancini» in ordine al ruolo rivestito da quest'ultimo nel sequestro di persona.

Su tali basi, quindi, la difesa statale ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso.

4.2.2.— Anche in questo caso le parti confliggenti hanno, inoltre, ribadito le proprie posizioni e conclusioni depositando memorie in occasione dell'odierna udienza.

Considerato in diritto

1.— Vengono all'esame di questa Corte – all'esito dell'udienza di discussione avvenuta il 10 marzo 2009, a porte chiuse, sulla base del provvedimento del Presidente della Corte in data 18 febbraio 2009 – i cinque conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato (ricorsi numeri 2, 3 e 6 del 2007, nonché numeri 14 e 20 del 2008) insorti tra il Presidente del Consiglio dei ministri e le diverse Autorità giudiziarie (Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, Ufficio del Giudice per le indagini preliminari – anche in funzione di Giudice dell'udienza preliminare – e Giudice monocratico della IV sezione penale del medesimo Tribunale) investite del procedimento penale e, di seguito, del dibattimento, aventi ad oggetto l'ipotesi di reato di sequestro di persona perpetrato ai danni di Nasr Osama Mustafa Hassan, alias Abu Omar.

L'omogeneità dei ricorsi proposti ne giustifica la riunione, ai fini di una loro trattazione congiunta e dell'adozione di un'unica decisione.

In limine, per l'esatta individuazione del thema decidendum, è necessario riassumere i termini dei singoli ricorsi proposti dai diversi soggetti confliggenti.

1.1.— Con il ricorso n. 2 del 2007, proposto nei confronti della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, il Presidente del Consiglio dei ministri ha chiesto a questa Corte di dichiarare



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

che non spettava al pubblico ministero, in primo luogo, procedere nelle indagini utilizzando documenti coperti da segreto di Stato (e segnatamente tutti quelli reperiti all'esito di attività di perquisizione e sequestro, eseguita presso la sede del SISMi di via Nazionale in Roma il 5 luglio 2006, ivi compresi quelli contrassegnati come reperto D-19), documenti poi allegati alla richiesta di rinvio a giudizio formulata nei confronti dei soggetti ritenuti responsabili dell'ipotizzato sequestro di persona.

Si contesta, infatti, alla Procura della Repubblica di avere violato il segreto di Stato per avere utilizzato «come prova (e prova di particolare importanza), come fonte di ulteriori indagini e come base della richiesta di rinvio a giudizio», l'intera documentazione sequestrata, e quindi anche il suddetto reperto D-19, piuttosto che quella, «in larghissima parte identica» alla prima, trasmessa – oltretutto su espressa richiesta della predetta Autorità giudiziaria – dal Direttore del SISMi con nota del 31 ottobre 2006, ma “oscurata” in alcuni passaggi, in quanto idonei a rivelare nominativi di agenti stranieri, sigle segrete dei relativi Servizi e rapporti tra Servizi italiani e stranieri. Costituirebbe, poi, ulteriore violazione del segreto di Stato la circostanza che tale documentazione integrale sia stata trasmessa dal medesimo organo giudiziario al Parlamento Europeo e sia stata pubblicata su internet.

In secondo luogo, il ricorrente lamenta che la Procura milanese avrebbe svolto attività investigativa – ed esattamente intercettazioni telefoniche ed interrogatori di indagati – le cui specifiche modalità risulterebbero lesive del segreto apposto dal Presidente del Consiglio dei ministri.

Per un verso, infatti, sarebbero state effettuate intercettazioni telefoniche «a tappeto» su utenze «di servizio» del SISMi, e ciò pur nella consapevolezza – derivante dalla circostanza che il relativo contratto di telefonia mobile con il gestore era stato espressamente segretato e che il gestore aveva avvertito i richiedenti magistrati dell'esistenza di esigenze di particolare riservatezza – che l'associazione ai numeri di utenza SISMi fosse coperta da segreto di Stato. Tale attività di intercettazione – secondo il ricorrente – avrebbe consentito, per un effetto a catena, di prendere cognizione di circa 180 utenze telefoniche «coperte» e di svelare l'intero sistema delle reti di comunicazione del servizio, nonché l'identità di ben 85 soggetti ad esso appartenenti, oltre quella di altri vari soggetti appartenenti ad organismi informativi stranieri.

Per altro verso, poi, integrerebbe un'ulteriore violazione delle prerogative del ricorrente in materia di segreto di Stato la condotta dei pubblici ministeri consistita nel «forzare gli indagati a rispondere anche quando la risposta avrebbe comportato la violazione di un opposto segreto di Stato». Condotta, questa, che si sarebbe articolata ora con la negazione dell'esistenza di un segreto di Stato, ora con l'invito a violarlo, ora qualificando la mancata risposta per opposizione di segreto come rifiuto di rispondere: fino al punto di richiedere, in data 18 settembre 2006, incidente probatorio, onde accertare i rapporti tra SISMi e CIA, vale a dire rapporti coperti da segreto di Stato, in virtù di leggi, direttive e provvedimenti puntuali. Detto incidente probatorio veniva poi effettuato il



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

successivo 30 settembre ed investiva – ciò che costituisce ulteriore doglianza del ricorrente – le circostanze oggetto di segretazione.

Su tali basi, quindi, il ricorrente ha concluso affinché alla declaratoria di non spettanza, alla Procura milanese, del potere di operare secondo le modalità sopra meglio indicate consegua l'annullamento degli atti di indagine e della richiesta di rinvio a giudizio basata anche su di essi.

1.2.— Con il secondo dei predetti ricorsi (n. 3 del 2007), proposto nei confronti del Giudice delle indagini preliminari – anche in funzione di Giudice dell'udienza preliminare – del Tribunale di Milano, il Presidente del Consiglio dei ministri ha chiesto a questa Corte, in forza dei medesimi argomenti sopra indicati, atteso che la violazione del segreto di Stato attribuita a tale Giudice costituirebbe una «automatica conseguenza della pregressa violazione, operata a monte dal P.M.», di dichiarare che non spettava alla predetta Autorità giudiziaria, innanzitutto, acquisire ed utilizzare (sotto ogni profilo, direttamente o indirettamente) atti, documenti e fonti di prova coperti da segreto di Stato, nonché di prendere conoscenza degli stessi ed in base ad essi disporre – a fronte della richiesta formulata dal pubblico ministero a norma dell'art. 416 del codice di procedura penale – il rinvio a giudizio degli imputati e la fissazione dell'udienza dibattimentale, così offrendo tali documenti e fonti di prova ad ulteriore pubblicità.

Alla declaratoria di non spettanza dovrebbe conseguire, secondo il ricorrente, tanto l'annullamento del decreto di rinvio a giudizio del 16 febbraio 2007, quanto l'ordine di restituzione dei documenti coperti da segreto di Stato ai loro legittimi detentori.

1.3.— Per resistere al predetto ricorso n. 3 del 2007 hanno spiegato intervento, «nell'interesse della Sezione GIP del Tribunale di Milano», sia «il Presidente f.f. della Sezione predetta», sia «il Giudice per le indagini preliminari assegnatario del procedimento n. 1966/05»; gli intervenienti hanno proposto, altresì, «ricorso incidentale».

Essi reputano, infatti, che tutti gli atti richiamati dal ricorrente – ovvero la nota dell'11 novembre 2005 (con la quale, pur affermata l'estraneità del Governo e del SISMi al sequestro di persona, si ribadiva, in particolare, il vincolo del segreto in ordine alle informazioni relative ai rapporti tra il SISMi, il SISDe e gli organi informativi di altri Stati), la direttiva del 30 luglio 1985 n. 2001.5/07 (contenente un lungo elenco di materie da intendersi coperte dal segreto di Stato) e la nota del 26 luglio 2006 (con cui veniva respinta la richiesta della Procura di Milano di consegnare i documenti nella disponibilità del Ministro della difesa, concernenti il sequestro di persona oggetto d'indagine e, in generale, la pratica delle extraordinary renditions) – comporterebbero «una compressione delle attribuzioni e dei poteri propri dell'autorità giudiziaria garantiti dall'art. 101 Cost.».

Sul piano istruttorio, si è chiesto a questa Corte «di voler ordinare al CO.PA.CO.» (ora, COPASIR, Comitato Parlamentare per la Sicurezza della Repubblica) «la trasmissione delle eventuali comunicazioni del Presidente del Consiglio in merito alle note dell'11 novembre 2005 e del 26



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

luglio 2006, nonché le relative determinazioni adottate in sede di controllo; al Presidente del Consiglio dei ministri l'esibizione della direttiva 30 luglio 1985 n. 2001.5/07 e di ogni atto con cui il segreto in questione sarebbe stato apposto».

1.4.— Con il ricorso n. 6 del 2007, il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Milano ha chiesto a questa Corte di dichiarare che non spettava al Presidente del Consiglio dei ministri né «disporre la segretazione di atti e notizie riguardanti le modalità progettuali, organizzative ed esecutive» del sequestro di persona, «in quanto esse costituiscono “fatti eversivi dell'ordine costituzionale”», né, parimenti, «segretare notizie e documenti sia genericamente, sia immotivatamente, sia retroattivamente», in relazione alla stessa vicenda.

Si duole, infatti, il ricorrente che, sebbene il Presidente del Consiglio dei ministri all'epoca in carica – premessa la «consapevole certezza» circa l'estraneità del Governo e del SISMi «rispetto a qualsivoglia rivolto riconducibile al sequestro», ma comunque ribadito l'«indefettibile dovere istituzionale (di) salvaguardare, nei modi e nelle forme normativamente previsti, la riservatezza di atti, documenti, notizie e ogni altra cosa idonea a recar danno agli interessi protetti» dall'art. 12 della legge 24 ottobre 1977, n. 801 (Istituzione e ordinamento dei servizi per le informazioni e la sicurezza e disciplina del segreto di Stato) – avesse manifestato, con nota dell'11 novembre 2005, la propria disponibilità a «fornire gli elementi di informazione richiesti nella misura in cui gli stessi risultavano partecipabili all'Autorità Giudiziaria», con successiva nota del 26 luglio 2006 comunicava, invece, alla Procura della Repubblica di Milano che su tutti i «fatti concernenti il sequestro», su tutte le vicende «che lo hanno preceduto» e «in generale» su «tutti i documenti, informative o atti relativi alla pratica delle c.d. “renditions” era stato apposto il segreto di Stato da parte del precedente Presidente del Consiglio».

In particolare, il ricorrente pone in evidenza di aver proceduto, sin dal maggio 2006, a diverse attività di indagine senza che mai fosse stato opposto alcun segreto di Stato, ma, anzi, con l'espressa assicurazione del Direttore del SISMi (già fornita alla Procura milanese con missiva dell'11 luglio 2006 e dallo stesso ribadita persino una volta assunta la qualità di indagato) circa l'inesistenza dell'apposizione del segreto di Stato alle vicende relative al suddetto sequestro di persona.

Ciò premesso, il Procuratore della Repubblica di Milano lamenta che la predetta nota del 26 luglio 2006 non solo farebbe retroagire «il segreto sui fatti di causa all'11 novembre 2005 o ad altra data anteriore ancorché sconosciuta», così pretendendo di «incidere sulla celebrazione e/o sull'esito del processo» già instaurato, ma avrebbe reso, comunque, più difficoltosa «l'effettuazione di ulteriori indagini della Procura di Milano» su tali fatti, con violazione delle prerogative a quest'ultima spettanti a norma dell'art. 112 Cost.

In forza, pertanto, di tali rilievi il Procuratore della Repubblica di Milano ha chiesto l'annullamento di entrambe le citate note emesse dal Presidente del Consiglio dei ministri, evidenziando – preliminarmente – l'esistenza di un profilo di contrasto delle stesse con l'art. 12 della citata legge n.



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

801 del 1977. Si verificherebbe, innanzitutto, nel caso di specie, un fatto riconducibile a quelli «eversivi dell'ordine costituzionale» per i quali la citata legge impedisce l'apposizione del segreto di Stato, atteso che il sequestro di persona e, più in generale, la pratica delle c.d. extraordinary renditions, si paleserebbero incompatibili con le regole che identificano lo Stato costituzionale, le quali impediscono che sul «territorio nazionale siano effettuati sequestri di persone da tradurre manu militari in altri Paesi, per essere ivi interrogate con l'uso, appunto, di violenza fisica o morale».

Inoltre, si assume che nella seconda delle citate note – quella del 26 luglio 2006 – il Presidente del Consiglio dei ministri «falsamente afferma che il segreto di Stato sui fatti connessi al rapimento» sarebbe stato «apposto dal suo predecessore», così contravvenendo al principio che vieta l'apposizione retroattiva del segreto di Stato. Essa, poi, sarebbe anche inficiata dal vizio di «eccesso di potere per errore o falsità dei presupposti». Si ipotizza, infine, che entrambe le note violino anche la previsione di cui all'art. 16 della legge n. 801 del 1977, a causa della mancata enunciazione delle ragioni essenziali della segretezza.

Di qui, pertanto, la richiesta di annullamento di tali note ed inoltre, «se del caso», della direttiva del Presidente del Consiglio del 30 luglio 1985 n. 2001.5/07 in quanto, ove fosse interpretata nel senso di imporre un generale divieto per l'Autorità giudiziaria di acquisire ed utilizzare tutte le informazioni ed i documenti attinenti ai rapporti tra Servizi italiani e Servizi stranieri, violerebbe del pari le prerogative costituzionali ad essa spettanti, imponendole, di fatto, un generale onere di richiedere, di volta in volta, al Presidente del Consiglio dei ministri, un'espressa deroga ad un segreto genericamente imposto. Infine, è richiesto l'annullamento della «Nota per la stampa» del 5 giugno 2007 «dell'Ufficio Stampa e del portavoce del Presidente del Consiglio», nella quale – in evidente contraddizione con la già citata nota del 26 luglio 2006 – si afferma che sul sequestro di persona, oggetto dell'indagine condotta dalla Procura di Milano, non esiste agli atti del SISMI nessun documento e «quindi nessun segreto di Stato».

Il Procuratore della Repubblica di Milano, infine, ha chiesto – sul piano istruttorio – che venga ordinata al Presidente del Consiglio dei ministri l'esibizione della citata direttiva 30 luglio 1985 e «di ogni altro atto con cui il segreto in questione sarebbe stato apposto».

1.5.— I due ulteriori conflitti (oggetto dei ricorsi numeri 14 e 20 del 2008) sono invece insorti in relazione alla fase dibattimentale del processo penale a carico di agenti o ex agenti della CIA, del SISMI e di altri imputati e vedono contrapposti, a parti reciprocamente invertite, il Presidente del Consiglio dei ministri ed il Giudice monocratico della IV sezione penale del Tribunale penale di Milano titolare di tale dibattimento.



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

1.5.1.— In particolare, con il ricorso n. 14 del 2008, il Presidente del Consiglio ha chiesto che si proceda all'annullamento delle ordinanze istruttorie emesse dalla predetta Autorità giudiziaria il 19 marzo ed il 14 maggio 2008.

Con il primo di tali provvedimenti il Giudice del dibattimento, da un lato, ha revocato la propria precedente ordinanza del 18 giugno 2007 con cui aveva sospeso, ai sensi dell'art. 479 cod. proc. pen., il processo pendente innanzi a sé (avendo, allora, ravvisato un nesso di pregiudizialità tra la decisione dei ricorsi per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sopra illustrati e la definizione del giudizio sottoposto al suo esame). Sempre con la medesima ordinanza del 19 marzo 2008, la predetta Autorità giudiziaria ha disposto la sostituzione, nel fascicolo del dibattimento, ai «documenti non omissati» raccolti dal pubblico ministero (costituenti, cioè, il già citato reperto D-19), di «quelli omissati» successivamente trasmessi dal SISMi alla Procura milanese. Con l'altra ordinanza del 14 maggio 2008, invece, ha ammesso l'escussione di tutti i testi indicati dal rappresentante dell'accusa ai numeri da 45 a 65 della propria lista, depositata a norma dell'art. 468 cod. proc. pen., su tutte le circostanze ivi indicate.

Assume, difatti, il ricorrente che la scelta – compiuta dall'Autorità giudiziaria con la prima delle contestate ordinanze (quella del 19 marzo 2008) – di «procedere oltre nel dibattimento» lederebbe, «di per sé», le attribuzioni costituzionali del Presidente del Consiglio dei ministri, «in quanto il principio di leale collaborazione sembrerebbe imporre al giudice del dibattimento il dovere di attendere l'esito del conflitto» (o meglio, dei conflitti già incardinati innanzi a questa Corte) «prima di utilizzare fonti di prova potenzialmente inutilizzabili perché coperte da segreto di Stato».

Inoltre, parimenti lesiva delle attribuzioni costituzionali del Presidente del Consiglio dei ministri sarebbe l'ordinanza del 14 maggio 2008, in quanto la scelta del giudicante di ammettere l'assunzione della prova testimoniale richiesta dal pubblico ministero, su tutte le circostanze dal medesimo indicate, non offrirebbe idonea garanzia per la salvaguardia del segreto di Stato. Ed invero, secondo il ricorrente, la decisione del Giudice di riservarsi – in base ad una verifica non condotta ex ante, e dunque in sede di ammissione della prova, bensì da compiersi ex post, vale a dire in occasione di assunzione della stessa – l'esclusione soltanto di quelle domande che dovessero risultare «tese a ricostruire la tela dei più ampi rapporti CIA/SISMi» (consentendo, invece, quelle relative «a specifici rapporti tra soggetti appartenenti a detti organismi», in quanto volte ad individuare «ambiti di responsabilità personali collegati alla dinamica dei fatti di causa»), equivarrebbe ad affermare che «il segreto di Stato non può mai coprire una fonte di prova nell'accertamento di un reato», principio che «è esattamente l'opposto» di quello enunciato dalla legge (art. 202 cod. proc. pen.) e ribadito dalla giurisprudenza costituzionale.

Sulla scorta, pertanto, di queste considerazioni, il Presidente del Consiglio dei ministri ha chiesto a questa Corte di dichiarare che non spettava al Giudice monocratico del Tribunale di Milano «né ammettere, né acquisire, né utilizzare atti, documenti e fonti di prova coperti da segreto di Stato e su



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

tale base procedere ad istruttoria dibattimentale, così offrendo tali documenti e fonti di prova ad ulteriore pubblicità», nonché, più in generale, di «procedere oltre nel dibattimento», nella perdurante pendenza dei giudizi per conflitto di attribuzione nei quali «si discuta della utilizzabilità di atti istruttori e/o documenti perché compiuti od acquisiti in violazione del segreto di Stato», annullando, per l'effetto, le citate ordinanze istruttorie emesse dal Giudice del dibattimento il 19 marzo ed il 14 maggio 2008.

Inoltre, il Presidente del Consiglio dei ministri ha chiesto che venga «comunque» dichiarato che «non spetta al Tribunale di Milano procedere oltre nell'istruttoria dibattimentale enunciando come regola di cautela per rispetto del segreto di Stato sui rapporti tra SISMi e CIA il principio che tale segreto avrebbe ad oggetto “la tela dei più ampi rapporti CIA/SISMi”, ma mai “specifici rapporti” idonei ad individuare “ambiti di responsabilità personale”, con ciò capovolgendo la regola del rapporto esistente tra segreto di Stato e funzione giurisdizionale ed affermando la prevalenza del potere giudiziario all'accertamento del reato rispetto al potere presidenziale di segretare fonti di prova».

1.5.2.— Infine, il ricorso n. 20 del 2008 è stato proposto dal predetto Giudice monocratico del Tribunale di Milano in relazione alle due lettere del Presidente del Consiglio dei ministri del 15 novembre 2008, con le quali è stato confermato il segreto di Stato opposto dai testimoni Scandone e Murgolo nel corso delle udienze dibattimentali del 15 e 29 ottobre 2008 e, «ove occorra», alla lettera del Presidente del Consiglio datata 6 ottobre 2008.

Ha premesso il ricorrente che il difensore di uno degli imputati, all'udienza del 15 ottobre 2008, ha depositato la lettera da ultimo citata, «inoltrata a tutti gli appartenenti o ex appartenenti ai Servizi chiamati a testimoniare» nel predetto giudizio, con la quale si rammentava loro l'esistenza del segreto di Stato su «ogni e qualsiasi rapporto fra Servizi italiani e Servizi stranieri nel quadro della tutela delle relazioni internazionali», con conseguente dovere di opporre il segreto di Stato in relazione a «qualsiasi rapporto fra i Servizi italiani e stranieri» ancorché «in qualche modo collegato o collegabile» con il sequestro di persona oggetto del giudizio.

Deduce, altresì, che i testi Scandone e Murgolo – il primo escusso in relazione ad eventuali ordini o direttive, impartiti da uno degli imputati, il Generale Pollari, e diretti «a vietare ai propri sottoposti il ricorso a mezzi illeciti di contrasto del terrorismo internazionale e, in particolare, alle cosiddette extraordinary renditions», il secondo, invece, richiesto «di ripetere quanto già riferito nel corso delle indagini preliminari in ordine ad alcuni suoi colloqui con l'imputato dott. Mancini e relativi al coinvolgimento di quest'ultimo nel sequestro e alla sua partecipazione ad una riunione con “gli americani” a Bologna» – opponevano il segreto di Stato, «richiamandosi alla citata lettera/direttiva» del 6 ottobre 2008.

Ciò premesso, il ricorrente osserva che, con le citate note del 15 novembre 2008, il Presidente del Consiglio – nel rispondere ai due interPELLI proposti dal giudicante ai sensi dell'art. 202 cod. proc.



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

pen. – ha confermato il segreto opposto dai testi. Il Presidente del Consiglio dei ministri ha motivato la propria duplice determinazione sia in ragione della necessità di «preservare la credibilità del Servizio nell'ambito dei suoi rapporti internazionali con gli organismi collegati» (e ciò in quanto «la divulgazione di notizie rivelatrici, anche di parti soltanto di tali rapporti, esporrebbe i nostri Servizi al rischio concreto di un ostracismo informativo da parte di omologhi stranieri, con evidenti negativi contraccolpi nello svolgimento di attività informativa presente e futura»), sia con la «esigenza di riserbo che deve tutelare gli interna corporis di ogni Servizio, ponendo al riparo da indebita pubblicità le sue modalità organizzative ed operative».

Si è, inoltre, ribadita la sussistenza del segreto su «qualsiasi rapporto fra i Servizi italiani e stranieri» ancorché «in qualche modo collegato o collegabile» con il sequestro di persona oggetto di giudizio, con la specificazione che l'Autorità giudiziaria «è libera di indagare, accertare e giudicare il fatto di reato de quo, non coperto da segreto, con tutti i mezzi di prova consentiti», con la sola esclusione, però, proprio perché «coperti da segreto», di «quelli che hanno tratto ai rapporti fra Servizi italiani e stranieri».

Orbene, poiché tali affermazioni – a dire del ricorrente – renderebbero «di fatto assai arduo il concreto e pieno esercizio dei poteri giurisdizionali», il Giudice monocratico del Tribunale di Milano ha ritenuto necessario proporre il conflitto di attribuzione.

Con il relativo ricorso viene, innanzitutto, denunciata l'intrinseca contraddittorietà degli assunti del Presidente del Consiglio dei ministri: se il fatto di reato non è coperto da segreto, allora non dovrebbero esserlo «neanche le condotte degli imputati», giacché esse si atteggiavano ad «elementi costitutivi» di tale fatto. Ne consegue, pertanto, che per il loro accertamento non si potrebbe precludere al giudice l'acquisizione e l'utilizzazione anche di quei mezzi di prova «che hanno tratto» ai rapporti tra agenti (o ex agenti) dei Servizi italiani e americani, ancorché «collegati o collegabili» alla commissione del reato, giacché ciò significa, in definitiva, proprio precludere all'Autorità giudiziaria «di conoscere fatti che proverebbero l'attiva partecipazione al delitto di un imputato (testimonianza Murgolo), ovvero l'estraneità di un altro (testimonianza Scandone)», inibendole, così, «di conoscere del “fatto-reato”, che pure si afferma non essere segreto».

Viene, inoltre, dedotta la violazione del principio di proporzionalità, giacché le esigenze sottese ai due atti di conferma del segreto (ovvero la necessità di preservare tanto «la credibilità del Servizio nell'ambito dei suoi rapporti internazionali con gli organismi collegati», quanto il «riserbo che deve tutelare gli interna corporis di ogni Servizio, ponendo al riparo da indebita pubblicità le sue modalità organizzative ed operative»), avrebbero potuto essere garantite attraverso una distinzione – che il Presidente del Consiglio, viceversa, non ha ritenuto di compiere – tra «informazioni inerenti modalità organizzative ed operative dei Servizi, ovvero rapporti di carattere generale e istituzionale con i Servizi stranieri, comprese eventuali intese che definiscano linee di condotta condivise», destinati a rimanere segreti, e, invece, «condotte concretamente poste in essere dai singoli



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

agenti/imputati e che abbiano avuto incidenza causale sul fatto criminoso, liberamente conoscibili dal giudice».

Con specifico riferimento, poi, alla conferma del segreto opposto dal teste Murgolo, si ipotizza anche il contrasto con il «principio dell'antioriorità della segretezza», investendo l'atto del Presidente del Consiglio dei ministri quanto dal testimone «già riferito nel corso delle indagini preliminari» e, dunque, una notizia già divulgata (e come tale non più sottoponibile a segreto).

Infine, è dedotta – rispetto a tutti gli atti impugnati – anche la violazione del principio di correttezza e lealtà, atteso che il potere di segretezza non sarebbe stato esercitato, come invece doveroso, «in modo chiaro, esplicito ed univoco», considerato, in particolare, che l'affermazione del Presidente del Consiglio, secondo cui il fatto di reato oggetto del giudizio non è segreto, mentre lo sono «i mezzi di prova (...) che hanno tratto ai rapporti fra Servizi italiani e stranieri», si risolverebbe «in una sorta di artificio retorico volto a mascherare, nella forma, l'effettiva portata della segretezza», la quale, «nella sostanza, diviene tanto ampia da comportare il rischio di uno svuotamento del potere/dovere del giudice di conoscere il reato nelle componenti oggettive e soggettive».

Sempre in relazione, da ultimo, alla conferma del segreto opposto dal teste Murgolo, il ricorrente pone in evidenza «un'ulteriore anomalia».

Infatti, a fronte di un interpello concernente «il ruolo eventualmente rivestito dall'imputato Mancini nel sequestro», il Presidente del Consiglio, «muovendo da una “reinterpretazione”» dello stesso, ne avrebbe individuato l'oggetto – come conferma la motivazione incentrata sulla necessità di «preservare la credibilità del Servizio nell'ambito dei suoi rapporti internazionali con gli organismi collegati» – «in informazioni specificamente segretate (i rapporti CIA/SISMI)», con il che avrebbe «in sostanza eluso la richiesta di conferma, in contrasto con il principio di correttezza e lealtà». Su tali basi, dunque, il Giudice ricorrente ha chiesto a questa Corte di dichiarare che non spetta al Presidente del Consiglio dei ministri segretare «qualsiasi rapporto fra i Servizi italiani e stranieri» ancorché «in qualche modo collegato o collegabile» con il sequestro di persona oggetto di giudizio, né «precludere all'Autorità giudiziaria ricorrente l'acquisizione e l'utilizzazione di tutti i mezzi di prova che “hanno tratto ai rapporti fra Servizi italiani e stranieri”», né, infine, «confermare il segreto di Stato su notizie già rivelate nel corso delle indagini preliminari», per l'effetto annullando le due note del 15 novembre 2008, e, «ove occorra», la lettera del Presidente del Consiglio datata 6 ottobre 2008.

Ha chiesto, infine, il ricorrente – sul piano istruttorio – che sia disposta l'acquisizione delle comunicazioni inviate, in relazione alla presente vicenda, dal Presidente del Consiglio dei ministri al Comitato parlamentare per la sicurezza della Repubblica, nonché degli atti che appongono il segreto sia «sulle circolari e sugli ordini impartiti dal Gen. Pollari tesi a vietare ai suoi sottoposti il ricorso a mezzi illeciti di contrasto del terrorismo internazionale e, in particolare, le extraordinary renditions, sia sui comportamenti del dott. Mancini collegati al sequestro» oggetto di giudizio.



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

2.— In via preliminare, deve essere ribadita la legittimazione ad essere parte nei presenti giudizi ex art. 37 della legge 11 marzo 1953, n. 87, concernenti l'apposizione/opposizione/conferma del segreto di Stato, sia del Presidente del Consiglio dei ministri (da ultimo, sentenza n. 487 del 2000 e ordinanza n. 404 del 2005, quanto, rispettivamente, alla sua legittimazione attiva e passiva), sia delle diverse Autorità giudiziarie coinvolte in tali conflitti (da ultimo, quanto alla legittimazione attiva, ordinanza n. 209 del 2003 e, quanto alla legittimazione passiva, ordinanza n. 404 del 2005).

3.— Riassunti, nei termini sopra indicati, i contenuti dei singoli conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato, deve preliminarmente osservarsi che essi, pur connotati da indubbie peculiarità, presentano un profilo comune che permette la loro definizione sulla base di uno sviluppo argomentativo sostanzialmente unitario.

Ed invero, il fulcro del complesso thema decidendum sottoposto al vaglio di questa Corte è costituito dalla necessità di stabilire – previamente identificato, peraltro, l'esatto oggetto del segreto di Stato che il Presidente del Consiglio ha inteso dapprima apporre e poi confermare, in occasione dei diversi momenti nei quali si è svolto, sin qui, il processo penale relativo al presunto sequestro di persona – quale sia il rispettivo ambito delle attribuzioni costituzionali legittimamente esercitabili, da un lato, dal Presidente del Consiglio dei ministri e, dall'altro, dalle diverse Autorità giudiziarie, requirenti e giudicanti, titolari di funzioni esercitate nello stesso processo.

Occorre, dunque, effettuare – in conformità, del resto, alla natura del giudizio di competenza di questa Corte a norma dell'art. 37 della legge 11 marzo 1953, n. 87 – una delimitazione delle reciproche sfere di attribuzione, dei poteri confliggenti, in relazione al segreto di Stato. Di qui, pertanto, la necessità di ricordare, in via preliminare, quali siano stati i principi tradizionalmente enunciati dalla giurisprudenza costituzionale in tale materia, mediante l'adozione di talune pronunce che hanno influenzato la stessa disciplina legislativa posta, dapprima, dalla già citata legge n. 801 del 1977 – applicabile *ratione temporis* alle fattispecie oggetto dei primi tre ricorsi qui in esame – e, più di recente, dalla legge 3 agosto 2007, n. 124 (Sistema di informazione per la sicurezza della Repubblica e nuova disciplina del segreto).

In tale prospettiva deve essere, innanzitutto, ribadito che detta disciplina involge «il supremo interesse della sicurezza dello Stato nella sua personalità internazionale, e cioè l'interesse dello Stato-comunità alla propria integrità territoriale, alla propria indipendenza e – al limite – alla stessa sua sopravvivenza» (sentenza n. 82 del 1976; nello stesso senso sentenze n. 86 del 1977 e n. 110 del 1998).



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

Si tratta di un interesse che, «presente e preminente su ogni altro in tutti gli ordinamenti statali, quale ne sia il regime politico», trova espressione, nel testo costituzionale, «nella formula solenne dell'art. 52, che afferma essere sacro dovere del cittadino la difesa della Patria» (citata sentenza n. 86 del 1977, nello stesso senso già la sentenza n. 82 del 1976). E proprio a questo concetto occorre fare riferimento per dare concreto contenuto alla nozione di segreto, ponendolo «in relazione con altre norme della stessa Costituzione che fissano elementi e momenti imprescindibili del nostro Stato: in particolare, vanno tenuti presenti la indipendenza nazionale, i principi della unità e della indivisibilità dello Stato (art. 5) e la norma che riassume i caratteri essenziali dello Stato stesso nella formula di "Repubblica democratica" (art. 1)» (sentenza n. 86 del 1977).

È con riferimento, quindi, non al solo art. 52 Cost., bensì a tale più ampio complesso normativo, che si può «parlare della sicurezza esterna ed interna dello Stato, della necessità di protezione da ogni azione violenta o comunque non conforme allo spirito democratico che ispira il nostro assetto costituzionale dei supremi interessi che valgono per qualsiasi collettività organizzata a Stato e che, come si è detto, possono coinvolgere la esistenza stessa dello Stato» (sentenza n. 86 del 1977).

Ne consegue, pertanto, che in relazione al segreto di Stato «si pone necessariamente un problema di raffronto o di interferenza con altri principi costituzionali», inclusi quelli «che reggono la funzione giurisdizionale». Peraltro, l'equilibrato bilanciamento di tali principi comporta che «l'opposizione del segreto di Stato da parte del Presidente del Consiglio dei ministri» non può avere «l'effetto di impedire che il pubblico ministero indaghi sui fatti di reato cui si riferisce la notizia criminis in suo possesso, ed eserciti se del caso l'azione penale», ma solo quello «di inibire all'Autorità giudiziaria di acquisire e conseguentemente di utilizzare gli elementi di conoscenza e di prova coperti dal segreto» (sentenza n. 110 del 1998). Resta comunque fermo che «la sicurezza dello Stato costituisce interesse essenziale, insopprimibile della collettività, con palese carattere di assoluta preminenza su ogni altro, in quanto tocca, come si è ripetuto, la esistenza stessa dello Stato, un aspetto del quale è la giurisdizione» (sentenza n. 86 del 1977).

Da ciò deriva che in materia il Presidente del Consiglio dei ministri è investito di un ampio potere, che può essere limitato solo dalla necessità che siano esplicitate, al Parlamento, le ragioni essenziali poste a fondamento delle determinazioni assunte e dal divieto di opporre il segreto in relazione a fatti eversivi dell'ordine costituzionale (secondo quanto espressamente previsto sia dalla legge n. 801 del 1977 sia dalla successiva legge n. 124 del 2007). Ed invero, l'«individuazione dei fatti, degli atti, delle notizie, ecc. che possono compromettere la sicurezza dello Stato e devono, quindi, rimanere segreti» costituisce il risultato di una valutazione «ampiamente discrezionale e, più precisamente, di una discrezionalità che supera l'ambito ed i limiti di una discrezionalità puramente amministrativa, in quanto tocca la *salus rei publicae*» (sentenza n. 86 del 1977).

In queste condizioni, quindi, è escluso – ferme restando le competenze di questa Corte in sede di conflitto di attribuzioni – qualsiasi sindacato giurisdizionale non solo sull'an, ma anche sul



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

quomodo del potere di segretazione, atteso che «il giudizio sui mezzi idonei e necessari per garantire la sicurezza dello Stato ha natura squisitamente politica e, quindi, mentre è connaturale agli organi ed alle autorità politiche preposte alla sua tutela, certamente non è consono alla attività del giudice». Pervenire, difatti, ad differente conclusione «significherebbe capovolgere taluni criteri essenziali del nostro ordinamento» (a cominciare da quello secondo cui «è di regola inibito al potere giurisdizionale di sostituirsi al potere esecutivo ed alla P.A. e, quindi, di operare il sindacato di merito sui loro atti») e, soprattutto, «eliminare praticamente il segreto» (sentenza n. 86 del 1977).

Le modalità di esercizio del potere di segretazione restano, dunque, assoggettate ad un sindacato di natura parlamentare, tale essendo «la sede normale di controllo nel merito delle più alte e più gravi decisioni dell'Esecutivo», giacché «è dinanzi alla rappresentanza del popolo, cui appartiene quella sovranità che potrebbe essere intaccata (art. 1, secondo comma, della Costituzione), che il Governo deve giustificare il suo comportamento ed è la rappresentanza popolare che può adottare le misure più idonee per garantire la sicurezza» a presidio della quale, come si è visto, si pone la disciplina in materia di segreto (ancora sentenza n. 86 del 1977).

4.— Ciò chiarito, deve ribadirsi la perdurante attualità dei principi risultanti dalla giurisprudenza costituzionale (essendo gli stessi, all'evidenza, non cedevoli né manipolabili alla luce dei possibili mutamenti di fatto indotti dal passare del tempo), pur a seguito della introduzione delle nuove disposizioni dettate dalla legge n. 124 del 2007.

Essa – nel disporre profonde modifiche strutturali all'ordinamento del sistema informativo per la sicurezza dello Stato e novellando, al tempo stesso, la disciplina del segreto – ha mantenuto uno schema definitorio del profilo “oggettivo” del segreto stesso, significativamente allineato a quello tradizionale, già fatto proprio dall'art. 12 della legge n. 801 del 1977.

A norma dell'art. 39, comma 1, della citata legge n. 124 del 2007, è, infatti, disposto che «sono coperti dal segreto di Stato gli atti, i documenti, le notizie, le attività e ogni altra cosa la cui diffusione sia idonea a recare danno all'integrità della Repubblica, anche in relazione ad accordi internazionali, alla difesa delle istituzioni poste dalla Costituzione a suo fondamento, all'indipendenza dello Stato rispetto agli altri Stati e alle relazioni con essi, alla preparazione e alla difesa militare dello Stato».

Ora, se è vero che – di regola – la sussistenza dei presupposti del segreto di Stato è riconosciuta in un atto proveniente da determinati soggetti abilitati dalla legge a farlo valere (atto che, in tal caso, assume valore ricognitivo, da un lato, e costitutivo, dall'altro, del vincolo del segreto), nondimeno, il documento, la cosa, la notizia o i rapporti, che vengono in rilievo di volta in volta, possono presentare caratteristiche di contenuto o di forma tali da indurre a ritenere che essi, ictu oculi, rivestono connotazioni di per sé coperte dal segreto di Stato. In altri termini, in dette particolari ipotesi, la caratteristica della segretezza è intrinseca all'atto, perché percepibile immediatamente ed univocamente, come, d'altronde, è desumibile dal testo dell'art. 12 della legge n. 801 del 1977,



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

secondo il quale il segreto di Stato ha ad oggetto: «gli atti, i documenti, le notizie, le attività e ogni altra cosa la cui diffusione sia idonea a recare danno alla integrità dello Stato democratico, anche in relazione ad accordi internazionali, alla difesa delle istituzioni poste dalla Costituzione a suo fondamento, al libero esercizio delle funzioni degli organi costituzionali, alla indipendenza dello Stato rispetto agli altri Stati e alle relazioni con essi, alla preparazione e alla difesa militare dello Stato».

È evidente che, in tal caso, l'assenza di una espressa dichiarazione lascia un notevole grado di discrezionalità a chi debba far uso del documento, cosa, notizia o rapporto.

Peraltro, nei casi in cui sia necessaria una espressa dichiarazione del Presidente del Consiglio dei ministri in ordine alla sussistenza del segreto di Stato, l'art. 39 della successiva legge n. 124 del 2007 ha stabilito, proprio per consentirne la immediata "percepibilità", che «il vincolo derivante dal segreto di Stato è opposto e, ove possibile, annotato, su espressa disposizione del Presidente del Consiglio dei ministri, sugli atti, documenti o cose che ne sono oggetto, anche se acquisiti all'estero».

E circa le conseguenze della apposizione/opposizione del segreto, questa Corte ha precisato che la segretezza ha «non già l'effetto di impedire in via assoluta al pubblico ministero di compiere atti di indagine e di esercitare l'azione penale rispetto a fatti oggetto di una notizia criminis, bensì l'effetto di inibire all'autorità giudiziaria di acquisire e conseguentemente utilizzare gli elementi di conoscenza e di prova coperti dal segreto». Tale divieto, secondo la Corte, «riguarda l'utilizzazione degli atti e documenti coperti da segreto di Stato sia in via diretta, per fondare su di essi l'esercizio dell'azione penale, sia in via indiretta, per trarne spunto ai fini di ulteriori atti di indagine, in quanto le eventuali risultanze sarebbero a loro volta viziate dall'illegittimità della loro origine» (sentenze n. 410 e 110 del 1998).

Affermazioni e principi, quelli sopra ricordati, che – con formulazione sostanzialmente analoga a quella contenuta nella previgente disciplina processuale – sono ribaditi dal nuovo testo dell'art. 202 del codice di procedura penale, come novellato dall'art. 40 della stessa legge n. 124 del 2007, essendo previsto, da un lato, che «l'opposizione del segreto di Stato, confermata con atto motivato del Presidente del Consiglio dei ministri, inibisce all'Autorità giudiziaria l'acquisizione e l'utilizzazione, anche indiretta, delle notizie coperte dal segreto» (comma 5); dall'altro lato, che «non è, in ogni caso, precluso all'Autorità giudiziaria di procedere in base a elementi autonomi e indipendenti dagli atti, documenti e cose coperte dal segreto» (comma 6). Dunque, il segreto di Stato funge effettivamente da "sbarramento" al potere giurisdizionale; anche se solo e nei limiti dell'atto o del documento cui il segreto accede ed a partire dal momento in cui l'esistenza del segreto ha formato oggetto di comunicazione alla Autorità giudiziaria procedente.

5.— Tanto premesso circa l'evoluzione della giurisprudenza costituzionale e della legislazione in materia di segreto di Stato, passando ad esaminare i presenti conflitti di attribuzione tra poteri, sono



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

meritevoli di parziale accoglimento, nei termini di seguito meglio precisati, quelli proposti dal Presidente del Consiglio dei ministri contrassegnati con i numeri 2 e 3 del 2007 e n. 14 del 2008.

Permane, infatti, anche in relazione ai primi due ricorsi l'interesse alla loro definizione, non risultando ipotizzabile la cessazione della materia del contendere in ragione dell'avvenuta espunzione, ad opera del Giudice del dibattimento, e dunque in una fase del processo diversa da quella delle indagini preliminari e dell'udienza preliminare coinvolte dai suddetti ricorsi, degli atti non recanti le obliterazioni effettuate a salvaguardia delle esigenze del segreto di Stato.

Ed invero, il giudizio per conflitto è diretto a definire l'ambito delle sfere di attribuzione dei poteri confliggenti al momento della sua insorgenza, restando di regola insensibile agli sviluppi successivi delle vicende che al conflitto abbiano dato origine.

6.— Inammissibili sono, invece, tanto il conflitto proposto dal Procuratore della Repubblica di Milano (ricorso n. 6 del 2007), quanto quello instaurato – attraverso un «ricorso incidentale», proposto «nell'interesse della Sezione GIP del Tribunale di Milano» – dal «Presidente f.f. della Sezione predetta» e dal «Giudice per le indagini preliminari assegnatario del procedimento n. 1966/05», nell'atto di intervento nel giudizio per conflitto di cui al ricorso n. 3 del 2007.

6.1.— Quanto al ricorso n. 6 del 2007, al riguardo, va osservato che, nello sviluppare la propria iniziativa, il Procuratore della Repubblica di Milano – come già reso palese dall'impiego, nel ricorso, di argomentazioni volte a rivendicare la legittimità del proprio operato piuttosto che a dimostrare l'esistenza di una menomazione di attribuzioni costituzionali – ammette di non avere subito alcun vulnus alla propria attività di indagine dagli atti di cui ha chiesto, invece, l'annullamento.

Il ricorrente, difatti, afferma espressamente di essere stato egualmente nelle condizioni – malgrado il rifiuto opposto dal Presidente del Consiglio dei ministri, con la nota del 26 luglio 2006, di trasmettere «tutti i documenti, informative o atti relativi al sequestro di persona in oggetto e, più in generale, alla pratica delle c.d. renditions» – di raccogliere «elementi di prova ritenuti sufficienti per esercitare l'azione penale», emanando la richiesta di rinvio a giudizio; con ciò, quindi, contraddicendo la premessa su cui ha fondato la propria iniziativa, ovvero di aver subito una menomazione nell'esercizio delle attribuzioni conferitegli dall'art. 112 Cost.

Rileva, in tale prospettiva, quanto affermato non soltanto nell'ordinanza n. 404 del 2005, nella quale si è precisato che questa Corte «come regolatrice dei conflitti, è chiamata a giudicare su conflitti non astratti o ipotetici, ma attuali e concreti», ma soprattutto nell'ordinanza n. 259 del 1986. Detta pronuncia, infatti, nel decidere un conflitto che verteva sul diniego a rivelare i nominativi di taluni «informatori dei Servizi segreti», ha affermato – sul presupposto che fossero «già a conoscenza dell'Autorità giudiziaria, anche per effetto della “nutrita” documentazione trasmessale, tanto i fatti per cui si procede(va) quanto le notizie di cui era stato chiesto di conoscere la fonte» – che, «non



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

essendo indicato nel ricorso quale incidenza la conoscenza dei nomi degli informatori» avrebbe potuto esercitare «sullo svolgimento delle ulteriori indagini istruttorie», non era «dato desumere in che modo l'allegazione del segreto di Stato» potesse «effettivamente impedire il concreto esercizio della funzione giurisdizionale»; di qui, pertanto, l'ulteriore conseguenza circa l'impossibilità «di entrare nel merito del ricorso».

Orbene, analoghi rilievi debbono a maggior ragione riproporsi nel caso ora in esame, giacché la Procura milanese addirittura afferma, come si è precisato, di non avere incontrato limitazioni nello svolgimento della propria attività investigativa e nella formulazione della richiesta di rinvio a giudizio a carico degli imputati, avendo agito – a suo dire – sulla base di elementi di indagine non correlati all'area del segreto di Stato opposto con la nota del Presidente del Consiglio del 26 luglio 2006 e la nota del SISMi del 31 ottobre 2006.

Ad ulteriore conferma, del resto, della inammissibilità del ricorso proposto dalla Procura di Milano deve rilevarsi che la doglianza relativa al supposto «effetto retroattivo» della nota del 26 luglio del Presidente del Consiglio non è accompagnata da una puntuale e specifica illustrazione dell'incidenza che tale presunta segretezza «postuma» avrebbe esercitato sulle attribuzioni costituzionali della ricorrente ex art. 112 Cost.

6.2.— Del pari inammissibile è il «ricorso incidentale» proposto «nell'interesse della Sezione GIP del Tribunale di Milano».

Anche a volere prescindere dalla constatazione che l'avvenuto esaurimento della fase di giudizio pendente innanzi a tale ufficio, con l'emissione dei provvedimenti ex art. 429 cod. proc. pen., comporta che l'organo non potesse ritenersi investito – al momento della proposizione del ricorso incidentale – della titolarità della funzione giurisdizionale, e dunque legittimato ad esprimere la volontà del potere cui appartiene (ordinanze n. 127 del 2006 e n. 144 del 2000), dirimente è il rilievo che consentire l'esame, nel merito, della suddetta iniziativa processuale equivarrebbe, di fatto, ad alterare – attraverso l'elusione della preventiva fase volta a decidere sull'ammissibilità del conflitto – quella strutturazione necessariamente “bifasica” che contraddistingue, per costante affermazione della giurisprudenza costituzionale, il giudizio per conflitto tra poteri dello Stato.

È sufficiente, al riguardo, richiamare la sentenza n. 116 del 2003, la quale sottolinea come spetti «alla Corte costituzionale, in sede di delibazione sull'esistenza della “materia di un conflitto”, un potere molto ampio di individuazione dei profili soggettivi e di qualificazione del thema decidendum del conflitto, tale addirittura da rischiare talvolta di investire gli aspetti di merito della questione»; un potere «di conformazione del giudizio sul conflitto di attribuzione» che verrebbe vanificato se si consentissero iniziative assunte “in via incidentale” da parte di soggetti “resistenti” in un giudizio ritualmente instaurato.



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

7.— Come si è prima precisato, sono, invece, parzialmente fondati, nei limiti di seguito indicati, i ricorsi n. 2 e n. 3 del 2007. Essi devono essere accolti, innanzitutto, con riferimento alla doglianza relativa alla utilizzazione – da parte tanto della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, quanto del Giudice per le indagini preliminari (in funzione di Giudice dell'udienza preliminare) del medesimo Tribunale – dei documenti nella forma non coperta da omissis.

8.— Per inquadrare gli esatti confini entro i quali deve essere delibata la fondatezza di tale profilo di menomazione denunciato dal Presidente del Consiglio dei ministri, occorre muovere dalla puntuale cadenza degli eventi che fanno da sfondo alla denunciata invasione, da parte della Autorità giudiziaria, delle prerogative riconosciute al Governo, in persona del Presidente del Consiglio, in tema di segreto di Stato.

8.1.— Orbene, deve essere posto in evidenza, in primo luogo, che, secondo quanto univocamente emerge dai ricorsi in esame, dalla documentazione ad essi allegata e richiamata dalle parti in causa, oltre che dalle memorie difensive da tutte le parti confliggenti depositate in giudizio, il 5 luglio 2006 venne effettuata su iniziativa della Procura della Repubblica di Milano una perquisizione presso la sede del SISMi di Via Nazionale 230, in Roma, alla quale presenziarono, senza nulla opporre, funzionari del Servizio e che si concluse con il sequestro di documentazione e di materiale informatico, meglio descritti nel relativo verbale. Il 6 ottobre 2006, tutti gli atti del procedimento – compresi quelli relativi ai sequestri effettuati presso la sede del SISMi di Via Nazionale – vennero depositati ai sensi dell'art. 415-bis, cod. proc. pen.

In questa documentazione, però, compariva, tra l'altro, il materiale, contrassegnato come “Reperto D-19”, che si presentava in buona parte identico ad alcuni tra i documenti che vennero trasmessi alla Procura, in epoca successiva, dallo stesso SISMi. In particolare, il problema concerne un promemoria e tredici allegati, sequestrati il 5 luglio in versione “integrale” ed inviati dal SISMi il 31 ottobre con gli omissis e le obliterazioni relativi ad intestatari, destinatari e denominazione di uffici.

Con nota del 31 ottobre 2006, infatti, il SISMi, ottemperando all'ordine di esibizione emesso dalla stessa Procura milanese il 3 luglio precedente, trasmetteva a quell'ufficio «918 + 37 documenti», con la precisazione che si trattava di documentazione «assistita dal vincolo della vietata divulgazione di cui agli artt. 256, 258 e 262 c.p.»; di tale documentazione, la Procura, in considerazione dell'inopportunità – all'epoca – della divulgazione del suo contenuto e della necessità di interloquire ulteriormente con l'autorità competente, disponeva, il 27 novembre 2006, l'inserimento in un protocollo riservato. Si trattava – come è dato evincere dal contenuto stesso della nota – di «un complesso e vastissimo insieme di informazioni», afferente «a materie che, per la specifica realtà degli organismi di informazione e sicurezza» erano «attratte dal vincolo del segreto di Stato». La citata nota proseguiva rilevando come tale vincolo sussistesse «in base alle



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

determinazioni adottate a suo tempo ai sensi dell'art. 1 della legge n. 801 del 1977 dal Presidente del Consiglio dei ministri, determinazioni la cui validità e ragionevolezza hanno trovato conferma in significativi "arresti" della giurisprudenza di merito e di legittimità». Si sottolineava, infine, che proprio in forza di ciò il Presidente del Consiglio dei ministri, al quale si era «doverosamente e preventivamente sottoposta l'intera trattazione, quale unica autorità competente a poter adottare le definitive determinazioni in tema di segreto di Stato», aveva «apposto il segreto», della cui esistenza la suddetta nota rendeva pertanto edotta l'Autorità giudiziaria procedente.

8.2.— Dalla sequenza innanzi precisata, possono trarsi alcuni importanti corollari:

a) in primo luogo, che la perquisizione ed il sequestro di documentazione effettuati il 5 luglio 2006 presso gli uffici del SISMi in Via Nazionale hanno rappresentato – in assenza di qualsiasi opposizione da parte dei funzionari presenti o, anche successivamente, ad opera dello stesso organismo, mediante una espressa comunicazione – atti di indagine legittimi sul piano processuale;

b) in secondo luogo, che alla legittima acquisizione dei documenti è quindi seguita l'immissione del materiale stesso nel fascicolo delle indagini preliminari. In tale prospettiva, infatti, è assorbente rilevare che, oltre agli adempimenti previsti dall'art. 366 del codice di rito penale, risultava intervenuto – prima ancora che il SISMi inviasse, unitamente ad altra copiosa documentazione, anche uno stralcio di quella già sequestrata, con la indicazione del segreto per le parti obliterate – il deposito degli atti, con l'avviso della conclusione delle indagini preliminari, a norma dell'art. 415-bis cod. proc. pen.

Sulla base, quindi, della documentazione acquisita in seguito alla suddetta perquisizione, la Procura avrebbe potuto – in ipotesi – svolgere tutta la attività di indagine conseguente e, finanche, richiedere ed ottenere dal Giudice per le indagini preliminari l'adozione di una misura cautelare a carico degli indagati. Al tempo stesso, e ferma l'ipotesi che la documentazione acquisita ben avrebbe potuto orientare le indagini anche in favore degli indagati, come prescrive l'art. 358 cod. proc. pen., i risultati delle indagini scaturite dal sequestro di cui si è detto, proprio perché messi a disposizione degli indagati, quantomeno a partire dalla notifica dei provvedimenti ex art. 415-bis cod. proc. pen., costituivano ormai un "patrimonio conoscitivo" sul quale si fondavano facoltà e diritti processuali degli stessi.

Ad ulteriore conferma, poi, della legittima acquisizione ed utilizzazione dell'intero materiale reperito, va anche posto in rilievo come la perquisizione ed il sequestro effettuati dalla Procura nel luglio del 2006 fossero stati eseguiti presso un ufficio del Servizio ed alla presenza di funzionari dello stesso organismo, sì da radicare, in capo al SISMi, la conoscenza dell'attività svolta dal pubblico ministero e, soprattutto, dell'esatta natura del materiale rinvenuto e sottoposto a sequestro. Peraltro, la mancata opposizione del segreto di Stato in quella circostanza, non comportando, a quel



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

momento, la configurabilità del vincolo, ha precluso l'eventuale attivazione del conseguente iter, consistente nell'interpello del Presidente del Consiglio dei ministri per la conferma o meno del segreto di Stato.

Soltanto con la citata nota del 31 ottobre successivo, il SISMi trasmetteva all'Autorità giudiziaria altra copia di quella documentazione, recante gli omissis, opponendo formalmente il segreto di Stato sulle parti obliterate. Una opposizione di segreto, effettuata con la nota in questione, che esprimeva, dunque, una determinazione antitetica rispetto a quella manifestata, per facta concludentia, in occasione della perquisizione e del sequestro del luglio 2006.

8.3.— Orbene, non è dubbio che, in ottemperanza all'ordine di esibizione e di consegna emesso dalla Procura di Milano ex art. 256 cod. proc. pen., fosse in potere del SISMi – anche in ragione della mole della documentazione richiesta, per il vastissimo oggetto dell'ordine di esibizione citato – non soltanto operare la cernita tra i documenti pienamente ostensibili e quelli coperti integralmente dal segreto di Stato, ma anche trasmettere atti con l'apposizione delle obliterate necessarie a proteggere aspetti coperti dal vincolo del segreto di Stato. Ed infatti, nella suddetta nota del 31 ottobre 2006 si comunicava alla Procura che, proprio in ragione di ciò, il Presidente del Consiglio – «cui (era stata) doverosamente e preventivamente sottoposta l'intera trattazione, quale unica Autorità competente a poter adottare le definitive determinazioni in tema di segreto di Stato» – aveva disposto la segretazione di alcuni dei documenti inviati con le suddette obliterate.

8.4.— In tal modo ricostruito questo cruciale passaggio nello svolgimento degli avvenimenti oggetto di giudizio, occorre ora trarre le implicazioni che da tale ricostruzione derivano quanto alla definizione, almeno in parte, del thema decidendum devoluto all'esame di questa Corte.

In proposito, innanzitutto, non merita condivisione l'assunto secondo il quale l'invio della documentazione parzialmente segretata travolgerebbe, ex se e con portata retroattiva, la utilizzazione degli identici documenti acquisiti nella perquisizione effettuata il 5 luglio 2006; si tratta, infatti, di una tesi che non trova riscontro, non soltanto nel sistema processuale, ma, soprattutto, nel quadro della positiva disciplina dettata dalla legge n. 801 del 1977, applicabile nella specie.

D'altra parte, però, tale opposizione di segreto non può neppure risultare “indifferente” rispetto alle ulteriori attività dell'Autorità giudiziaria, requirente e giudicante, ed in relazione alle cadenze processuali imposte dal rito penale.

È, infatti, innegabile che il meccanismo della opposizione del segreto di Stato presuppone, per sua stessa natura, che esso, di regola, preceda e non segua sia l'acquisizione sia l'utilizzazione dell'atto, del documento o della notizia da cautelare in vista della salvaguardia di quelle esigenze primarie, attinenti alla *salus rei publicae*, che giustificano erga omnes l'imposizione del vincolo, anche a scapito delle altrettanto primarie esigenze di accertamento insite nell'esercizio della giurisdizione



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

penale. È però altrettanto indubbio che, a partire dal momento in cui l'esistenza del segreto su documenti è stata portata a conoscenza della Autorità procedente, questa viene posta di fronte all'alternativa o di stralciare dagli atti processuali (sentenza n. 487 del 2000) i documenti non recanti obliterazioni (restituendoli al SISMI) e di sostituirli con quelli recanti gli omissis, ovvero di attivare, se intende continuare ad avvalersi della documentazione non recante obliterazioni, la procedura diretta alla eventuale conferma del segreto di Stato da parte del Presidente del Consiglio dei ministri.

In realtà, se la comunicazione della opposizione del segreto di Stato sulle parti oblitrate della documentazione non comportava retroattiva demolizione dell'attività di indagine già compiuta sulla base della precedente e legittima acquisizione degli stessi atti, non esimeva certo l'Autorità giudiziaria dalla necessità di interrogarsi sul comportamento che le era imposto proprio dalla avvenuta comunicazione dell'esistenza del segreto sulle parti oblitrate della documentazione de qua.

D'altronde, l'Autorità giudiziaria requirente – la quale riteneva i documenti parzialmente coperti dal segreto di Stato come «non essenziali per la definizione del processo, avendo già raccolto elementi di prova ritenuti sufficienti per esercitare l'azione penale» (così il ricorso per conflitto proposto dalla Procura) – avrebbe dovuto attivare in modo rituale, come si è prima precisato, la sequenza procedimentale dell'interpello del Presidente del Consiglio, previsto dalla richiamata disciplina normativa.

Se, dunque, si rivela infondato l'assunto secondo cui, nella specie, il titolare dell'azione penale avrebbe «acquisito documenti ictu oculi coperti dal segreto di Stato ed espressamente segreti in molte loro parti in sede di trasmissione ufficiale», risulta tuttavia in contrasto con i valori e le finalità del segreto – salvaguardando quest'ultimo la garanzia della sicurezza dello Stato, la quale «costituisce interesse essenziale» (sentenza n. 86 del 1977) – ignorarne, in concreto, l'avvenuta apposizione. È quanto, invece, si è verificato nel caso in esame, considerato che l'Autorità giudiziaria non ha provveduto all'adozione di alcuno dei pur possibili accorgimenti, necessari ad impedire l'ulteriore ostensione di atti, nella versione non recante le obliterazioni necessarie a proteggere i dati segreti.

Di conseguenza, è rilevabile, nella specie, un vulnus alle prerogative che, in tema di segreto di Stato, vanno riconosciute al Presidente del Consiglio dei ministri. E ciò perché, una volta edotta della esistenza del vincolo del segreto su parte della documentazione trasmessa dal SISMI, spettava comunque all'Autorità giudiziaria procedente il compito di adottare tutte le cautele del caso per impedire che le copie non “omissate” di quegli stessi documenti permanessero nel normale circuito divulgativo del processo, vulnerando di fatto quel segreto e, con ciò stesso, esponendo al rischio di compromissione le esigenze di sicurezza nazionale ed i valori primari che quel segreto è destinato a



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

presidiare; oltre, naturalmente, a porre in pericolo la stessa incolumità dei vari soggetti i cui nominativi erano stati "nascosti" mediante le obliterazioni della documentazione in questione. Cautele che, per essere concretamente soddisfattive del prevalente valore da annettere al segreto di Stato, non possono soffrire limitazioni di sorta in ragione della specifica fase o grado del procedimento, nel momento in cui il segreto stesso viene portato a conoscenza dell'Autorità giudiziaria procedente: alla quale ultima, in definitiva, spetta il compito di preservare quel valore, a prescindere dalla pregressa utilizzazione degli atti in riferimento ai quali il segreto è stato apposto.

Nei sensi predetti sussiste, dunque, la lamentata menomazione delle attribuzioni costituzionali del Presidente del Consiglio dei ministri da parte della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano e del Giudice per le indagini preliminari del medesimo Tribunale.

8.5.— Né, d'altra parte, in senso contrario, possono essere invocati gli argomenti esposti nelle sue difese dalla Procura di Milano.

Ciò è a dirsi, innanzitutto, per la pretesa di considerare il fatto oggetto del processo penale de quo come rientrante tra quelli «eversivi dell'ordine costituzionale», con la conseguenza della inopponibilità del segreto di Stato, secondo quanto previsto già dall'art. 12, primo comma, della legge n. 801 del 1977.

Questa Corte su un piano generale conviene, innanzitutto, con le risoluzioni del Parlamento Europeo circa la illiceità delle c.d. "consegne straordinarie", perché contrarie alle tradizioni costituzionali e ai principi di diritto degli Stati membri dell'Unione Europea ed integranti specifici reati. Tuttavia, neppure da tali risoluzioni può trarsi la conclusione della riconducibilità del reato costituito dall'ipotizzato sequestro di persona ad un fatto "eversivo dell'ordine costituzionale", come ipotizzato dalla Procura della Repubblica di Milano.

La affermazione di tale riconducibilità, infatti, risulta contraddetta, prescindendo da ogni altra considerazione, in primo luogo dalle determinazioni assunte dalla stessa Procura, la quale ha ritenuto di ravvisare, nella specie, non la sussistenza del reato di cui all'art. 289-bis del codice penale (Sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione), ma soltanto di quello previsto e punito dall'art. 605 cod. pen. (Sequestro di persona).

In secondo luogo, rilevante è la constatazione che lo stesso Giudice del dibattimento, nell'attivare – in relazione alle deposizioni rese dai testi Murgolo e Scandone – la procedura d'interpello prevista dall'art. 202 cod. proc. pen., abbia disatteso la richiesta avanzata dal pubblico ministero – peraltro in contrasto con le proprie anteriori determinazioni – di qualificare i reati contestati agli imputati come fatti eversivi dell'ordine costituzionale. A tale conclusione il giudice è pervenuto sul presupposto che sulla vicenda relativa al sequestro di persona «non risulta essere stato apposto ed opposto alcun segreto di Stato», sicché «l'eventuale declaratoria di eversività dell'ordinamento costituzionale del



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

reato contestato» nulla «toglierebbe o aggiungerebbe alla possibilità di perseguimento del reato in questione».

A parte, dunque, il rilievo che il segreto di Stato non è stato apposto sul reato di sequestro di persona, bensì soltanto sulle fonti di prova attinenti a rapporti tra Servizi italiani e stranieri, decisiva è, comunque, la circostanza costituita dall'impossibilità di ravvisare, nel reato in questione, il contenuto fondamentale del fatto eversivo dell'ordine costituzionale, rappresentato dalla sua necessaria preordinazione a sovvertire l'ordine democratico o le Istituzioni della Repubblica, ovvero a recare offesa al bene primario della personalità internazionale dello Stato.

Del resto, la stessa giurisprudenza di legittimità identifica la finalità di eversione dell'ordine costituzionale in quella «di sovvertire l'ordinamento costituzionale e di travolgere l'assetto pluralistico e democratico dello Stato disarticolandone le strutture, impedendone il funzionamento o deviandolo dai principi fondamentali che costituiscono l'essenza dell'ordinamento costituzionale» (Corte di cassazione, sezione I penale, 11 luglio 1987, n. 11382); un singolo atto delittuoso, per quanto grave, non è di per sé suscettibile di integrare un fatto eversivo dell'ordine costituzionale, se non è idoneo a sovvertire, disarticolandolo, l'assetto complessivo delle Istituzioni democratiche.

Il tutto, infine, senza tacere della circostanza che nel caso di specie, come osserva l'Avvocatura generale dello Stato, non si è dato corso alla procedura prevista dal combinato disposto degli artt. 204 cod. proc. pen. e 66, comma 2, disp. att. cod. proc. pen. Ne consegue, quindi, che il Presidente del Consiglio dei ministri non è mai stato messo in condizione di pronunciarsi sulla natura – asseritamente eversiva dell'ordine costituzionale – del reato in questione, ciò che, solo in esito alla conferma del segreto da parte del Presidente del Consiglio dei ministri, avrebbe legittimato la Procura della Repubblica a proporre essa il conflitto in relazione a questo specifico profilo.

8.6.— Sotto altro aspetto, poi, la violazione del segreto non può essere esclusa – come pure sostenuto dalla Procura della Repubblica di Milano – facendo leva sulla validità, dal punto di vista processuale, delle determinazioni assunte dalla stessa Procura in occasione dell'espletamento dell'incombente di cui all'art. 416 cod. proc. pen.

Ed invero, il pubblico ministero – anche non facendo coincidere la documentazione depositata (il 6 ottobre 2006) in occasione dell'invio agli indagati dell'avviso di chiusa inchiesta, con quella allegata alla richiesta di rinvio a giudizio (il successivo 5 dicembre 2006) – avrebbe dovuto stralciare, dal materiale posto a fondamento dell'esercizio dell'azione penale, gli atti segreti, sostituendo ad essi quelli parzialmente oscurati, restituendo i primi, previo dissequestro, al SISMI.

Diversamente opinando – e dunque ritenendo che, nel caso in esame, il contegno osservato dalla Procura milanese non potesse che conformarsi al rispetto delle regole del codice di rito penale, che impongono al pubblico ministero di mettere a disposizione del Giudice dell'udienza preliminare tutto il materiale d'indagine legittimamente reperibile (così anche la sentenza n. 145 del 1991, che,



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

peraltro, si esprimeva sulla negata attribuzione al pubblico ministero di un potere discrezionale in ordine alla composizione del fascicolo) – si finirebbe con l'esaurire nella valutazione della sola pretesa legittimità della sua condotta, dal punto di vista meramente processuale, il ben diverso giudizio sulla idoneità della stessa a garantire il rispetto delle prerogative costituzionali spettanti al Presidente del Consiglio in tema di segreto.

Del resto, la giurisprudenza costituzionale (sentenza n. 487 del 2000; ordinanza n. 344 del 2000) ha già sottolineato, in passato, la non sovrapponibilità di tali piani di giudizio, precisando come la declaratoria di «inutilizzabilità nel processo» degli atti acquisiti in violazione della disciplina sul segreto venga compiuta – allorché questa Corte eserciti la funzione di cui all'art. 37 della legge 11 marzo 1953, n. 87 – «non in applicazione» di norme processuali, «bensì in ragione dei principi costituzionali posti a tutela del segreto di Stato e del principio di correttezza e lealtà che deve ispirare i rapporti tra Autorità giudiziaria e Presidente del Consiglio dei ministri, assunti a parametro per la risoluzione dei conflitti di attribuzione sollevati da quest'ultimo, non potendo i conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato essere definiti in applicazione di scelte rimesse al legislatore ordinario».

8.7.— Da quanto premesso consegue che non spettava né alla Procura della Repubblica di Milano, né al Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Milano, porre tutto il materiale parzialmente segretato a fondamento, rispettivamente, della richiesta di rinvio a giudizio degli imputati e del successivo decreto pronunciato a norma dell'art. 429 cod. proc. pen., donde la necessità per questa Corte di disporre l'annullamento di tali atti processuali nelle parti corrispondenti agli omissis e alle obliterazioni relativi ad intestatari, destinatari e denominazione di uffici, apposti con la nota del 31 ottobre 2006.

8.8.— Tuttavia, quanto agli effetti destinati a scaturire – nel giudizio penale tuttora in corso – da tale declaratoria, debbono ribadirsi i principi tradizionalmente enunciati da questa Corte.

Ed invero, «gli effetti caducatori della dichiarazione di non spettanza devono limitarsi ai provvedimenti, o alle parti di essi, che siano stati riconosciuti lesivi degli interessi oggetto del giudizio costituzionale per conflitto di attribuzione» (sentenza n. 451 del 2005; analogamente sentenza n. 263 del 2003), atteso che «spetterà alle competenti autorità giurisdizionali investite del processo» (che sia eventualmente progredito a fasi successive, rispetto a quella cui risaliva l'atto rivelatosi lesivo delle attribuzioni di altro potere dello Stato, diverso da quello giudiziario) valutare, in concreto, «le eventuali conseguenze di tale annullamento sul piano processuale» (sentenze n. 451 del 2005 e n. 284 del 2004).

Una valutazione, questa, da compiersi, evidentemente, nel rispetto delle regole processuali proprie del tipo di giudizio che viene in rilievo, e dunque, nella specie, di quelle fissate dal comma 1 dell'art. 185 cod. proc. pen. («La nullità di un atto rende invalidi gli atti consecutivi che dipendono da quello dichiarato nullo») e dall'art. 191 del medesimo codice («Le prove acquisite in violazione



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

dei divieti stabiliti dalla legge non possono essere utilizzate»), e quindi individuando in quali loro parti, e con riferimento a quali dei soggetti coinvolti nella vicenda giudiziaria, gli atti processuali da questa Corte annullati possano ritenersi autosufficienti rispetto alla ragione che ha condotto al loro annullamento parziale; facendo eventualmente ricorso anche all'istituto della separazione dei processi.

9.— Del pari fondata è la censura – proposta ancora dal Presidente del Consiglio dei ministri con i ricorsi n. 2 e n. 3 del 2007 – relativa sia alla richiesta di svolgimento dell'incidente probatorio, formulata il 18 settembre 2006 dalla Procura della Repubblica di Milano, sia all'assunzione della prova, avvenuta il successivo 30 settembre, in forza del provvedimento di ammissione adottato a norma dell'art. 398 cod. proc. pen.

Infatti, quanto alla prima, deve rilevarsi come l'istanza formulata ai sensi dell'art. 393 cod. proc. pen. indicasse – tra gli altri temi oggetto dell'esame di cinque degli indagati – anche quello delle relazioni intercorse tra Servizi italiani e stranieri di intelligence.

Quanto, poi, al verbale dell'incidente probatorio, dalla sua lettura emerge che il pubblico ministero ha ritenuto di procedere all'esame di uno degli indagati anche in merito a quanto da questi riferito nel corso delle indagini preliminari, cioè sulla circostanza che, tra «la fine di dicembre e l'inizio di gennaio del 2003», un agente del Servizio americano gli avrebbe illustrato quale sarebbe stato il suo ruolo «nell'operazione congiunta di intelligence con il SISMI», richiedendosi, in tale modo, all'indagato una conferma dell'esistenza «di un'operazione della CIA e del SISMI».

9.1.— Orbene, la censura proposta con riferimento al suddetto incidente probatorio merita accoglimento.

L'Autorità giudiziaria, difatti, seppure libera di indagare, accertare e giudicare il fatto di reato, non essendo lo stesso coperto da segreto di Stato, si trovava – come emergerà in prosieguo con maggiore evidenza dalla motivazione relativa al ricorso n. 20 del 2008 – nell'impossibilità di avvalersi di quelle fonti di prova che, sebbene connesse al sequestro di persona, «hanno tratto ai rapporti fra Servizi italiani e stranieri»; rapporti da intendersi, evidentemente, con riferimento non soltanto alle linee generali e strategiche di collaborazione tra i Servizi interessati, ma anche agli scambi di informazioni ed agli atti di reciproca assistenza posti in essere in relazione a singole e specifiche operazioni.

Infatti, in tale prospettiva, deve rilevarsi come, già alla stregua della nota del Presidente del Consiglio del 30 luglio 1985, in quel momento ben conosciuta, dovessero ritenersi «coperte da segreto di Stato ai sensi dell'art. 12 della legge 24 ottobre 1977 n. 801», tra l'altro, oltre gli assetti organizzativi del SISMI, specificamente proprio «le relazioni con organi informativi di altri Stati».



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

Non casualmente, pertanto, con la nota dell'11 novembre 2005 – intervenuta, su espressa richiesta del Direttore del SISMi, nel corso di quella interlocuzione che era stata avviata dalla Procura della Repubblica di Milano, parallelamente allo sviluppo delle indagini, con i vertici dei Servizi di intelligence del nostro Paese – il Presidente del Consiglio, in carica all'epoca, ha ritenuto di ribadire le disposizioni precedentemente impartite dai suoi predecessori in materia di segreto di Stato.

In particolare, nel richiamare il proprio «indefettibile dovere istituzionale (di) salvaguardare, nei modi e nelle forme normativamente previsti, la riservatezza di atti, documenti, notizie e ogni altra cosa idonea a recar danno agli interessi protetti» dall'art. 12 della legge n. 801 del 1977, esso ha chiarito come, nel caso oggetto dell'indagine condotta dalla Procura di Milano, venissero «all'attenzione anche le relazioni con altri Stati», delle quali i rapporti tra i rispettivi Servizi di intelligence «costituiscono senz'altro uno dei punti di maggiore sensibilità». Per tale motivo il Presidente del Consiglio, nel sottolineare l'esistenza, sul punto, di una valutazione «ribadita nel tempo» anche dai suoi predecessori, in virtù di «apposite direttive tutt'ora vigenti» (con evidente riferimento, dunque, proprio alla nota del 30 luglio 1985), ha ritenuto di dover porre in evidenza che la loro osservanza imponeva «il massimo riserbo su qualsiasi aspetto riferito a tali rapporti, vincolando chiunque ne abbia cognizione al segreto».

Sempre in linea di continuità con tale comportamento, il Presidente del Consiglio dei ministri – in risposta alla nota del 18 luglio 2006 con cui il Procuratore della Repubblica di Milano gli aveva chiesto di trasmettere «ogni comunicazione o documento», intercorsi tra il Ministro della difesa ed il SISMi, «concernenti il segreto in oggetto indicato o la vicenda sopra descritta», ovvero «in generale tutti i documenti, informative o atti relativi alla pratica delle c.d. “renditions”», invitandolo anche, «nella ipotesi in cui su tali atti, documenti o informative, ove effettivamente esistenti, gravasse il segreto di Stato», a «valutare l'opportunità di revocarlo» – ha affermato testualmente che «su detta documentazione risulta effettivamente apposto il segreto di Stato da parte del precedente Presidente del Consiglio dei ministri». E la predetta nota ha anche chiarito come tale segreto sia «stato successivamente confermato», precisando, infine, che «nell'attuale contesto» non ricorrevano «le condizioni per rimuovere il segreto di Stato da detta documentazione».

Ora, a fronte di tali complessive risultanze, ed in particolare di quelle emerse – neanche due mesi prima che fosse formulata dalla Procura la richiesta ex art. 393 cod. proc. pen. – a seguito del diniego espresso dal Presidente del Consiglio dei ministri alla specifica richiesta della stessa Procura di Milano di “revoca” del segreto di Stato «eventualmente apposto», appare evidente che non poteva essere né richiesto, né ammesso, né effettuato un incidente probatorio destinato a riguardare quella tematica delle relazioni tra Servizi italiani e stranieri di intelligence che il Presidente del Consiglio aveva inteso chiaramente sottoporre a segreto.

Deve, dunque, dichiararsi che non spettava al Procuratore della Repubblica di Milano ed al Giudice per le indagini preliminari del medesimo Tribunale né richiedere, né ammettere, né espletare



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

l'incidente probatorio del 30 settembre 2006, essendo lo stesso diretto ad accertare – ed avendo in concreto investito – anche circostanze attinenti alle relazioni intercorse tra il Servizio di intelligence italiano e quelli di Stati stranieri.

Ciò comporta l'annullamento degli atti processuali emessi dalle suddette Autorità giudiziarie a norma degli art. 393 e 398 cod. proc. pen. nelle parti corrispondenti, nonché, anche sotto questo profilo, di quelli da esse emanati a norma degli artt. 416 e 429 cod. proc. pen., in quanto fondati sulle risultanze dell'incidente probatorio colpite dalla declaratoria di annullamento, giacché concernenti circostanze coperte da segreto di Stato. Da ciò consegue la inutilizzabilità delle risultanze probatorie acquisite attraverso l'incidente probatorio, nel rispetto delle disposizioni dei già richiamati art. 185, comma 1, e 191 cod. proc. pen. e di quanto in precedenza osservato.

10.— Non possono, invece, ritenersi fondate le altre due censure dedotte dal Presidente del Consiglio dei ministri, in particolare, con il ricorso n. 2 del 2007.

Secondo il ricorrente, una ulteriore violazione delle proprie prerogative in tema di segreto di Stato riguarda le pressioni che sarebbero state esercitate «dal P.M. sugli indagati perché rivelassero il segreto di Stato da loro opposto».

Si sostiene, al riguardo, che la «Procura milanese avrebbe (...) prevaricato gli indagati-imputati contestando, anzitutto, l'esistenza stessa di un segreto di Stato, insistendo, quindi, in più occasioni, per convincerli a violare il segreto di Stato nell'esercizio di un diritto di difesa la cui valenza, pur di rilevanza costituzionale, non può compararsi con i supremi interessi dello Stato tutelati dal segreto e così arrogandosi una prerogativa di rimozione del segreto che è solo del Presidente del Consiglio».

Sul punto è, però, da osservare che tale condotta fuoriesce comunque da qualsiasi ipotesi di menomazione tutelabile attraverso l'istituto del conflitto tra poteri dello Stato. Presupposto indefettibile di tale rimedio è, infatti, che l'atto o il fatto, che si assume menomativo, risulti riferibile all'esercizio di una attribuzione costituzionalmente garantita. Evenienza, questa, che è certamente da escludere nella ipotesi in cui il pubblico ufficiale eventualmente eserciti "indebite pressioni" nei confronti di un soggetto. Si tratterebbe, invero, in ipotesi, di condotta illegittima, solo censurabile, se del caso, nelle competenti sedi.

Si lamenta, infine, che «con la intercettazione "a tappeto" delle utenze telefoniche intestate al SISMI da parte dell'Autorità giudiziaria milanese», si sarebbe lesa la «sfera di attribuzioni del Presidente del Consiglio dei ministri, con riferimento alla competenza a dirigere ed a coordinare la politica informativa e di sicurezza nell'interesse e per la difesa dello Stato democratico ed a tutelare il segreto di Stato, ex art. 1 della legge n. 801 del 1977, e in attuazione degli artt. 1, 5, 52, 87, 94, 95 e 126 della Costituzione».



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

Anche tale assunto non può essere condiviso.

Non è, infatti, sostenibile che l'esistenza di «esigenze di particolare riservatezza contrattuale», fatte presenti dal gestore del servizio telefonico in occasione dell'espletamento dell'attività di captazione delle conversazioni, potesse surrogare la mancata apposizione del segreto di Stato, stante anche l'inesistenza di un divieto ex lege in relazione all'intercettabilità delle comunicazioni intervenute su utenze telefoniche in uso da soggetti appartenenti ai Servizi. Inesistenza del divieto, del resto, significativamente confermata anche dalla sopravvenuta legge n. 124 del 2007, in base a quanto emerge dal testo dell'art. 270-bis da essa inserito nel codice di procedura penale, che prevede un particolare regime soltanto in relazione alla utilizzazione delle risultanze di intercettazioni di tale genere.

È chiaro, però, che in termini diversi si pone il problema – analogo a quello che ha investito le risultanze dell'incidente probatorio del 30 settembre 2006 – della concreta utilizzabilità processuale del contenuto delle intercettazioni disposte dagli inquirenti. Sotto tale distinto profilo, l'Autorità giudiziaria non potrà comunque porre a fondamento delle sue determinazioni, in qualsiasi momento della scansione processuale, elementi conoscitivi che dovessero risultare coperti dal segreto di Stato, se e nella parte in cui eventualmente investano, direttamente od indirettamente, proprio il tema delle relazioni intercorse tra i Servizi di intelligence italiano e quelli stranieri. Ciò in riferimento al principio, già affermato da questa Corte, secondo il quale il segreto di Stato ritualmente opposto e confermato legittimamente funge, nei singoli casi concreti, da “sbarramento” al potere giurisdizionale, nel senso «di inibire all'Autorità giudiziaria di acquisire e conseguentemente di utilizzare gli elementi di conoscenza e di prova coperti dal segreto» (già citata sentenza n. 110 del 1998).

11.— Circa il ricorso n. 14 del 2008, proposto dal Presidente del Consiglio dei ministri nei confronti del Giudice monocratico titolare del dibattimento, esso deve essere accolto quanto alla richiesta di annullamento dell'ordinanza istruttoria del 14 maggio 2008.

È bene premettere che gli accorgimenti che hanno accompagnato l'altra ordinanza, quella del 19 marzo 2008 con cui è stato riattivato il dibattimento – ed in particolare la scelta di adottare «ogni possibile cautela processuale, attesa la delicatezza e gravità dei fatti oggetto del giudizio», provvedendo, così, «ad estrapolare dal fascicolo dibattimentale i documenti prodotti dall'accusa, classificati come D-19, D-20, D-21, D-22, sui quali si erano focalizzati i conflitti di attribuzione» già pendenti a quella data – si sono rivelati certamente idonei ad impedire un'ulteriore divulgazione di notizie segretate e, dunque, ad escludere, da quel momento, la violazione delle prerogative costituzionali spettanti al Presidente del Consiglio dei ministri in materia di segreto di Stato.

Altrettanto non può dirsi, invece, per l'ordinanza del 14 maggio 2008, che ha ammesso l'escussione dei testi, indicati dal pubblico ministero nella lista depositata a norma dell'art. 468 cod. proc. pen., su tutte le circostanze ivi articolate.



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

Ed invero, la decisione del Giudice del dibattimento di consentire che l'esame testimoniale avesse ad oggetto anche «specifici rapporti tra soggetti appartenenti» al SISMI ed alla CIA, con esclusione soltanto di quelle domande che risultassero «tese a ricostruire la tela dei più ampi rapporti» tra i suddetti organismi di intelligence, è stata posta in essere – al pari di quelle assunte, in relazione all'incidente probatorio espletato il 30 settembre 2006, dal Procuratore della Repubblica e dal Giudice per le indagini preliminari – in violazione delle determinazioni adottate dal Presidente del Consiglio dei ministri, quanto all'apposizione del segreto di Stato, con riferimento alla vicenda del sequestro di persona.

Come si è già sopra posto in evidenza, e come sarà meglio chiarito in prosieguo nell'esame del ricorso n. 20 del 2008, il Presidente del Consiglio dei ministri, sin dall'11 novembre 2005, aveva espresso la volontà di «salvaguardare, nei modi e nelle forme normativamente previsti, la riservatezza di atti, documenti, notizie e ogni altra cosa idonea a recar danno agli interessi protetti» dall'art. 12 della legge n. 801 del 1977, sottolineando la necessità di assicurare «il massimo riserbo» su qualsiasi aspetto riferito ai rapporti tra la nostra intelligence e quella di Stati stranieri, «vincolando chiunque ne abbia cognizione al segreto».

Ne consegue, dunque, che il ricorso n. 14 del 2008 deve essere accolto nei limiti anzidetti, con conseguente annullamento dell'ordinanza del 14 maggio 2008.

Anche in questo caso dovrà essere il Giudice del processo a valutare le conseguenze di tale annullamento sull'ulteriore corso dello stesso.

Resta fermo, peraltro, che la eventuale futura escussione dei testi dovrà avvenire nei limiti del thema probandum ora definito, oltre che nel rispetto dell'art. 202, comma 1, cod. proc. pen., a norma del quale i pubblici ufficiali «hanno l'obbligo di astenersi dal deporre su fatti coperti dal segreto di Stato», obbligo – la cui violazione è sanzionata penalmente dall'art. 261 cod. pen. – di cui gli interessati dovranno essere resi edotti anche alla luce dei contenuti della presente sentenza. Del resto, l'art. 41 della legge n. 124 del 2007 ha inteso conferire portata generale a tale obbligo, stabilendo, infatti, che ai pubblici ufficiali, ai pubblici impiegati ed agli incaricati di pubblico servizio «è fatto divieto di riferire riguardo a fatti coperti da segreto di Stato»; la medesima norma, inoltre, pone a carico dell'Autorità giudiziaria – investita del processo penale nel corso del quale, in qualunque «stato e grado» il segreto sia stato opposto da costoro, anche in qualità di indagati o imputati – il compito di «informare il Presidente del Consiglio dei ministri» affinché assuma «le eventuali deliberazioni di sua competenza».

12.— Non è fondato, infine, il conflitto proposto dal Giudice del dibattimento nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri (ricorso n. 20 del 2008).

12.1.— Il ricorrente si duole del fatto che i due atti di conferma del segreto, opposto dai testi Scandone e Murgolo nel corso del loro esame testimoniale (e, con essi, la lettera «inoltrata a tutti gli



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

appartenenti o ex appartenenti ai Servizi chiamati a testimoniare», con la quale si rammentava ai medesimi l'esistenza del segreto di Stato su «ogni e qualsiasi rapporto fra Servizi italiani e Servizi stranieri nel quadro della tutela delle relazioni internazionali»), sarebbero viziati da «intrinseca contraddittorietà» e violerebbero il «principio di legalità» e quello «di proporzionalità», contravvenendo, inoltre, ai principi «dell'anteriorità» della segretezza e «di correttezza e lealtà», in quanto il Presidente del Consiglio non avrebbe esercitato il proprio potere, come invece doveroso, «in modo chiaro, esplicito ed univoco».

Il Presidente del Consiglio dei ministri, infatti, avrebbe affermato – in modo contraddittorio – l'insussistenza del segreto sul fatto-reato costituito dal sequestro di persona e, per contro, la segretezza del tema relativo ai rapporti tra Servizi italiani e stranieri, ancorché esso fosse «in qualche modo collegato o collegabile» con il fatto storico costituito dal sequestro di persona oggetto di giudizio. Su tali basi, inoltre, avrebbe concluso che «l'Autorità giudiziaria è libera di indagare, accertare e giudicare il fatto di reato de quo, non coperto da segreto, con tutti i mezzi di prova consentiti», con esclusione, però, proprio perché «coperti da segreto», di «quelli che hanno tratto ai rapporti fra Servizi italiani e stranieri».

Così procedendo, tuttavia, il Presidente del Consiglio dei ministri – oltre ad agire in modo contraddittorio – si sarebbe avvalso di «una sorta di artificio retorico volto a mascherare, nella forma, l'effettiva portata della segretezza», la quale sarebbe «nella sostanza» divenuta – in violazione dei richiamati principi – «tanto ampia da comportare il rischio di uno svuotamento del potere/dovere del giudice di conoscere il reato nelle componenti oggettive e soggettive».

Un ulteriore specifico profilo di violazione del principio di correttezza e lealtà è ravvisato dal ricorrente in relazione all'atto del Presidente del Consiglio di conferma del segreto opposto dal teste Murgolo nel corso della sua deposizione.

Infatti, a fronte dell'interpello del Giudice del dibattimento, in ordine al «ruolo eventualmente rivestito dall'imputato Mancini» nell'ipotizzato sequestro di persona, il Presidente del Consiglio, «muovendo da una “reinterpretazione”» dello stesso, ne avrebbe, invece, individuato l'oggetto – come confermerebbe la motivazione incentrata sulla necessità di «preservare la credibilità del Servizio nell'ambito dei suoi rapporti internazionali con gli organismi collegati» – «in informazioni specificamente segretate (i rapporti CIA/SISMi)».

Per contro, «la testimonianza richiesta dal P.M.» – sempre a dire del ricorrente – «non verteva affatto sui rapporti internazionali del SISMi con gli organismi collegati, ma aveva ad oggetto esclusivamente quanto riferito al teste dall'imputato Mancini in ordine ad un suo personale coinvolgimento nella commissione del reato», sicché il Presidente del Consiglio, nel “reinterpretare” l'interpello, avrebbe «in sostanza eluso la richiesta di conferma, in contrasto con il principio di correttezza e lealtà».



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

12.2.— Con riferimento a tale specifico profilo si rende necessaria una precisazione preliminare.

Infatti, deve porsi in rilievo come la domanda rivolta al teste Murgolo – in relazione alla quale egli ha opposto il segreto di Stato, rendendo necessario il ricorso alla procedura di interpello da parte del Giudice del dibattimento – non abbia avuto «ad oggetto esclusivamente quanto riferito al teste dall'imputato Mancini in ordine ad un suo personale coinvolgimento nella commissione del reato».

Il teste Murgolo, viceversa, nel corso del suo esame, ha opposto il segreto di Stato proprio in relazione al tema che ha sempre costituito – sin dall'inizio della vicenda giudiziaria relativa al presunto sequestro di persona – oggetto di segretazione da parte del Presidente del Consiglio dei ministri.

Dalla lettura del verbale dell'udienza dibattimentale del 29 ottobre 2008 o meglio, del verbale delle fonoregistrazioni ad esso allegato, risulta che la domanda del pubblico ministero, in relazione alla quale il teste ha opposto il segreto è stata così formulata: «Poi però ci dica quello che ... Lei ha riferito due pagine di ciò che le ha detto Mancini sugli accertamenti chiesti agli (recte: dagli) americani, sulle riunioni di Bologna. Quindi ci racconti tutto quello che le ha detto Mancini».

Tale domanda, quindi, lungi dal riguardare «esclusivamente» (e genericamente) il coinvolgimento del Mancini nel presunto sequestro, verteva, specificamente, su ciò che lo stesso imputato avrebbe riferito al teste «sugli accertamenti chiesti agli (recte, dagli) americani nelle riunioni di Bologna». La domanda al teste si chiude, significativamente, con le seguenti parole: «Quindi ci racconti tutto quello che le ha detto Mancini». Ma ciò, evidentemente (e secondo logica), sempre in relazione al precedente contenuto della domanda, vale a dire agli «accertamenti chiesti agli (recte, dagli) americani». Di ciò si ha conferma dal fatto che il teste – nel rispondere – ha specificato di non potere riferire «sugli accertamenti» in questione alla luce della nota 6 ottobre 2008 del Presidente del Consiglio dei ministri, opponendo in tal modo il segreto di Stato, appunto, su quanto concerneva «le riunioni di Bologna».

Nessuna ambiguità, quindi, può ravvisarsi nella determinazione del Presidente del Consiglio di conferma del segreto su tale domanda, in quanto essa si rifletteva, inevitabilmente, su un tipo di relazioni tra il SISMI e la CIA in ordine alle quali esso aveva da tempo imposto la segretazione, ancorché tali relazioni presentassero profili di collegamento con il presunto sequestro di persona.

12.3.— A tali rilievi – che riguardano, specificamente, l'asserita non conformità, al principio di correttezza e lealtà, dell'atto di conferma del segreto concernente questo particolare aspetto dell'esame testimoniale del Murgolo – debbono aggiungersi, su un piano generale, e dunque in una prospettiva che involge l'intero contenuto del ricorso proposto dal Giudice del dibattimento, le ulteriori considerazioni che seguono.



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

In particolare, non sussiste la violazione del principio dell'antioriorità della segretezza.

Si è già precisato prima come fin dalla direttiva del 30 luglio 1985 fosse stato disposto che, agli effetti dell'art. 342 cod. proc. pen., nel testo all'epoca vigente, dovessero ritenersi «coperte da segreto di Stato ai sensi dell'art. 12 della legge 24 ottobre 1977, n. 801», oltre – per ciò che qui interessa – le «operazioni e (...) attività informative» proprie dei Servizi segreti, anche «le relazioni con organi informativi di altri Stati». E deve, altresì, ribadirsi come, con specifico riferimento alla vicenda in esame, con la citata nota 11 novembre 2005 il Presidente del Consiglio abbia manifestato la necessità di assicurare, anche in relazione a tale vicenda, «il massimo riserbo» su qualsiasi aspetto riferito ai rapporti tra il Servizio italiano e quelli stranieri, «vincolando chiunque ne abbia cognizione al segreto».

Non può quindi ritenersi che il Presidente del Consiglio abbia inteso segretare tali relazioni in modo postumo, né che abbia contravvenuto a quell'esigenza di chiarezza sull'oggetto della segretezza imposta dalla necessità di osservare il principio di correttezza e lealtà.

Ed invero, tra le note dell'11 novembre 2005, del 26 luglio 2006, del 6 ottobre 2008 e del 15 novembre 2008, esiste oggettivamente – come ha rilevato la difesa statale – «una linea di continuità», essendo tutte accomunate dall'affermazione secondo cui l'oggetto del segreto non è mai stato costituito dal fatto di reato del sequestro in questione, ma soltanto dai rapporti fra il Servizio di intelligence italiano e quelli di altri Stati.

Nella stessa prospettiva, deve essere sottolineato – ancora una volta – che con la nota 18 luglio 2006 il Procuratore della Repubblica di Milano, sostanzialmente di seguito all'interrogatorio come indagato del Direttore del SISMI (che si era avvalso della facoltà di non rispondere, opponendo il segreto di Stato e rilevando che per effetto di tale sua determinazione gli sarebbe stato precluso l'esercizio del diritto di difesa costituzionalmente garantito), ha chiesto al Presidente del Consiglio dei ministri di trasmettere «ogni comunicazione o documento» intercorsi tra il Ministro della difesa ed il SISMI «concernenti il segreto in oggetto indicato o la vicenda sopra descritta» (vale a dire il sequestro di persona in quanto tale), nonché «in generale tutti i documenti, informative o atti relativi alla pratica delle c.d. "renditions"». E sulla base di tale premessa, il Procuratore della Repubblica ha chiesto al Presidente del Consiglio, «nella ipotesi in cui su tali atti, documenti o informative, ove effettivamente esistenti, gravasse il segreto di Stato, di valutare l'opportunità di revocarlo».

Rispondendo a tale richiesta, con la nota del 26 luglio 2006, è stato ribadito che «su detta documentazione risulta(va) effettivamente apposto il segreto di Stato da parte del precedente Presidente del Consiglio dei ministri» e che tale segreto era «stato successivamente confermato dallo scrivente», non sussistendo, peraltro, «nell'attuale contesto, le condizioni per rimuovere il segreto di Stato da detta documentazione».



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

Orbene, dalla sequenza e dal contenuto di tali atti risulta, in modo incontrovertibile, che, quanto meno dal 26 luglio 2006, la Procura della Repubblica di Milano era divenuta consapevole dell'avvenuta apposizione del segreto di Stato e dei termini dello stesso in ordine alle relazioni tra i vari Servizi.

Coerente con tale linea – e, dunque, con la decisione di garantire «il massimo riserbo» su qualsiasi aspetto riferito ai rapporti tra la intelligence italiana e quella di Stati stranieri, «vincolando chiunque ne abbia cognizione al segreto» – è stata, pertanto, anche la motivazione che sorregge i due atti di conferma del segreto opposto dai testi Scandone e Murgolo; motivazione costituita, per espressa determinazione del Presidente del Consiglio dei ministri, dalla necessità di «preservare la credibilità del Servizio nell'ambito dei suoi rapporti internazionali con gli organismi collegati» e di garantire l'«esigenza di riserbo che deve tutelare gli interna corporis di ogni Servizio, ponendo al riparo da indebita pubblicità le sue modalità organizzative ed operative».

Il segreto di Stato, dunque, non ha mai avuto ad oggetto il reato di sequestro in sé, accertabile dall'Autorità giudiziaria competente nei modi ordinari, bensì, da un lato, i rapporti tra i Servizi segreti italiani e quelli stranieri e, dall'altro, gli assetti organizzativi ed operativi del SISMI, con particolare riferimento alle direttive e agli ordini che sarebbero stati impartiti dal suo Direttore agli appartenenti al medesimo organismo, pur se tali rapporti, direttive ed ordini fossero in qualche modo collegati al fatto di reato stesso; con la conseguenza, quanto alla fonte di prova in questione, dello “sbarramento” al potere giurisdizionale derivante dalla opposizione e dalla conferma, ritualmente intervenuti, del segreto di Stato.

12.4.— Per quel che concerne, infine, le censure relative all'asserito mancato rispetto dei principi di legalità e di proporzionalità, esse tendono a sollecitare, in definitiva, un sindacato sulle ragioni della disposta segretezza.

Questa Corte ha però affermato – come prima si è posto in rilievo – che l'«individuazione dei fatti, degli atti, delle notizie, ecc. che possono compromettere la sicurezza dello Stato e devono, quindi, rimanere segreti» costituisce il risultato di una valutazione «ampiamente discrezionale e, più precisamente, di una discrezionalità che supera l'ambito ed i limiti di una discrezionalità puramente amministrativa, in quanto tocca la *salus rei publicae*» (sentenza n. 86 del 1977).

In queste condizioni, resta quindi escluso qualsiasi sindacato, come ha ben chiarito la più volte citata sentenza n. 86 del 1977, sull'esercizio in concreto del potere di segretezza, atteso che il giudizio sui mezzi ritenuti necessari o soltanto utili a garantire la sicurezza dello Stato spetta al Presidente del Consiglio dei ministri sotto il controllo del Parlamento.

Non è, quindi, ipotizzabile, oltre al suddetto tipo di controllo sulla motivazione dell'atto di conferma del segreto, atto che – a tale precipuo scopo – deve essere trasmesso alla competente Commissione parlamentare (ora COPASIR), un sindacato anche sulla proporzionalità del mezzo rispetto allo



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

scopo (proporzionalità che, non a caso, la sentenza n. 86 del 1977 ha individuato soltanto come criterio al quale si sarebbe dovuto attenere il legislatore nella disciplina del segreto).

D'altronde, trova giustificazione, sul piano costituzionale, la spettanza al Parlamento del sindacato sulle modalità di esercizio del potere di segretazione proprio perché quella parlamentare, come si è prima specificato, rappresenta «la sede normale di controllo nel merito delle più alte e più gravi decisioni dell'Esecutivo», in quanto «è dinanzi alla rappresentanza del popolo, cui appartiene quella sovranità che potrebbe essere intaccata (art. 1, secondo comma, della Costituzione), che il Governo deve giustificare il suo comportamento ed è la rappresentanza popolare che può adottare le misure più idonee per garantire la sicurezza», cioè il bene a presidio del quale, come si è visto, si pone la disciplina in materia di segreto.

A quanto sopra osservato va significativamente aggiunto che, ai sensi dell'art. 202, comma 7, cod. proc. pen., nel testo introdotto dalla legge n. 124 del 2007, nel conflitto di attribuzione proposto dall'Autorità giudiziaria nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri, la Corte è chiamata a valutare la sussistenza o insussistenza dei presupposti del segreto di Stato ritualmente opposto e confermato, non già ad esprimere una valutazione di merito sulle ragioni e sul concreto atteggiarsi della sequenza rappresentata dall'apposizione/opposizione/conferma del segreto stesso; giudizio quest'ultimo riservato, come si è precisato, in sede politica, al Parlamento. E qualora il conflitto sia risolto nel senso della sussistenza del segreto di Stato, l'Autorità giudiziaria doverosamente non può né acquisire (ove ancora non acquisiti), né utilizzare (ove eventualmente già acquisiti), direttamente o indirettamente, atti, documenti, notizie, testimonianze e quant'altro risulti coperto dal segreto di Stato.

Sotto altro, non meno rilevante, aspetto, non è ravvisabile una contraddizione logico-giuridica tra l'ammettere che un determinato fatto, presuntivamente costituente reato, non è coperto dal segreto di Stato ed è quindi accertabile secondo le regole proprie della disciplina del processo penale, e la segretazione di una fonte o più fonti di prova, pur se collegate o collegabili a quel fatto di reato e dunque anche essenziali per l'accertamento del reato stesso. Coerentemente con tale impostazione, infatti, l'art. 202, comma 6, cod. proc. pen., come si è già prima rilevato, ha disposto che «non è, in ogni caso, precluso all'autorità giudiziaria di procedere in base ad elementi autonomi e indipendenti dagli atti, documenti e cose coperti dal segreto». E se la fonte di prova segretata riveste appunto carattere di essenzialità e non sussistono altre autonome fonti di prova, non resta all'Autorità giudiziaria altro che applicare il comma 3 del medesimo art. 202, il quale testualmente dispone che «qualora il segreto sia confermato e per la definizione del processo risulti essenziale la conoscenza di quanto coperto dal segreto di Stato, il giudice dichiara non doversi procedere per l'esistenza del segreto di Stato».

12.5.— In conclusione, il ricorso n. 20 del 2008, proposto dal Giudice del dibattimento, deve essere respinto, riconoscendosi che spettava al Presidente del Consiglio dei ministri apporre e confermare



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

il segreto di Stato nei termini innanzi precisati, vale a dire – con riferimento alle vicende all'esame dell'Autorità giudiziaria milanese – precludere la acquisizione di elementi probatori sia in ordine agli interna corporis del SISMi, sia in ordine ai rapporti tra SISMi e CIA comunque connessi alla vicenda stessa. Spettava, dunque, al Presidente del Consiglio dei ministri emettere sia la nota inviata il 6 ottobre 2008 (N. 6000.1/42025/GAB) sia le due note del 15 novembre 2008 (USG/2.SP/556/50/347 e USG/2.SP/557/50/347).

13.— Sulla base di tutte le considerazioni sopra svolte, devono ritenersi inconferenti le istanze istruttorie formulate dal Giudice del dibattimento nel proprio ricorso, giacché esse investono relazioni tra organi costituzionali aventi rilevanza sul piano puramente politico.

14.— Non sussistono poi le condizioni per accogliere la istanza, avanzata dalla Procura della Repubblica, di «cancellazione delle parole qui di seguito sottolineate, così come riportate nel ricorso del Presidente del Consiglio 14 febbraio 2008 (recte: 2007), introduttivo del presente giudizio, essendo i relativi fatti delittuosi attribuiti ai PM milanesi rimasti sforniti della benché minima prova:

1) «Un'ulteriore linea di condotta tenuta dalla Procura milanese che appare poco rispettosa del segreto di Stato è stata quella di forzare gli indagati a rispondere anche quando la risposta avrebbe comportato la violazione di un opposto segreto di Stato» (p. 7, § 3, righe 3-5 del ricorso).

2) «Una terza ipotizzabile violazione riguarda la non commendevole pressione esercitata dal P.M. sugli indagati perché rivelassero il segreto di Stato da loro opposto, come analiticamente descritto in parte narrativa» (p. 16, § 2.2.3., righe 1-4, del ricorso).

3) «... l'atteggiamento del P.M. milanese appare assai poco conforme al principio di leale cooperazione fra poteri dello Stato, teso com'è alla prevaricazione degli indagati imputati per apprendere notizie coperte da segreto di Stato, nel dichiarato scopo di pervenire ad accertamenti tassativamente vietati dall'ordinamento vigente» (p. 19, § 2.2.4, righe 3-6 del ricorso)».

Le suddette espressioni non possono essere considerate sconvenienti o offensive, in quanto costituiscono manifestazioni di dialettica processuale, che in questi giudizi è stata anche aspra, ma sempre sostanzialmente corretta.

D'altronde, alla medesima logica si iscrive l'espressione contenuta nel ricorso n. 6 del 2007 proposto dal Procuratore della Repubblica di Milano nella parte in cui si legge che il Presidente del Consiglio dei ministri «falsamente afferma» che il segreto di Stato sarebbe stato apposto dal suo predecessore; censura che lo stesso ricorrente ha tenuto distinta, nel secondo motivo di ricorso, da quella con la quale è stato dedotto il vizio di «eccesso di potere per errore o per falsità dei presupposti» (pag. 51 del ricorso medesimo).



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

Tutte queste espressioni, infatti, sono dirette non già a censurare presunti comportamenti illeciti posti in essere dai protagonisti della vicenda in esame, bensì – in coerenza con il petitum di ciascun ricorso – alla denuncia della menomazione delle attribuzioni costituzionali facenti capo agli organi dei quali essi erano, rispettivamente, legittimati ad esprimere in via definitiva la volontà.

per questi motivi

LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi,

dichiara inammissibile il ricorso incidentale proposto «nell'interesse della Sezione GIP del Tribunale di Milano» nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri;

dichiara inammissibile il ricorso n. 6 del 2007 proposto dal Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Milano nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri;

accoglie parzialmente i ricorsi n. 2 e n. 3 del 2007 proposti dal Presidente del Consiglio dei ministri nei confronti del Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Milano e del Giudice per le indagini preliminari del medesimo Tribunale, anche in funzione di Giudice dell'udienza preliminare, e, per l'effetto, dichiara che non spettava alle predette Autorità giudiziarie porre a fondamento, rispettivamente, della richiesta di rinvio a giudizio e del decreto che dispone il giudizio, emessi nei confronti dei soggetti ritenuti responsabili del sequestro di persona ai danni di Nasr Osama Mustafa Hassan, alias Abu Omar, i documenti acquisiti all'esito della perquisizione eseguita il 5 luglio 2006 e successivamente trasmessi all'Autorità giudiziaria, con parziali omissioni relative a dati coperti da segreto di Stato, nonché la richiesta di svolgimento dell'incidente probatorio, e con essa sia l'ordinanza che lo ha disposto sia il relativo verbale di acquisizione della prova del 30 settembre 2006, annullando, per l'effetto, tali atti processuali nelle corrispondenti parti;

accoglie parzialmente il ricorso n. 14 del 2008 proposto dal Presidente del Consiglio dei ministri nei confronti del Giudice monocratico della IV sezione penale del Tribunale di Milano, limitatamente all'ordinanza del 14 maggio 2008, dichiarando che non spettava al Giudice predetto ammettere le prove ivi indicate;

respinge il ricorso n. 20 del 2008 proposto dal Giudice monocratico della IV sezione penale del Tribunale di Milano nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri, dichiarando che spettava a quest'ultimo emettere sia la nota 6 ottobre 2008 (n. 6000.1/42025/GAB) sia le due note 15 novembre 2008 (n. USG/2.SP/556/50/347 e n. USG/2.SP/557/50/347).

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'11 marzo 2009.



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO

*"L'effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea
dei diritti dell'uomo di Strasburgo"*

F.to:

Francesco AMIRANTE, Presidente

Alfonso QUARANTA, Redattore

Giuseppe DI PAOLA, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 3 aprile 2009.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: DI PAOLA