



Freedom, Security & Justice:
European Legal Studies

*Rivista quadrimestrale on line
sullo Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia*

2018, n. 3

EDITORIALE
SCIENTIFICA



DIRETTORE

Angela Di Stasi

Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno

Titolare della Cattedra Jean Monnet (Commissione europea)

"Judicial Protection of Fundamental Rights in the European Area of Freedom, Security and Justice"

COMITATO SCIENTIFICO

Sergio Maria Carbone, Professore Emerito, Università di Genova

Roberta Clerici, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale privato, Università di Milano

Nigel Lowe, Professor Emeritus, University of Cardiff

Paolo Mengozzi, già Avvocato generale presso la Corte di giustizia dell'UE

Massimo Panebianco, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Salerno

Guido Raimondi, Presidente della Corte europea dei diritti dell'uomo di Strasburgo

Silvana Sciarra, Giudice della Corte Costituzionale

Giuseppe Tesaurò, Presidente Emerito della Corte Costituzionale

Antonio Tizzano, Vice Presidente Emerito della Corte di giustizia dell'UE

Ugo Villani, Professore Emerito, Università di Bari

COMITATO EDITORIALE

Maria Caterina Baruffi, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Verona

Giandonato Caggiano, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università Roma Tre

Pablo Antonio Fernández-Sánchez, Catedrático de Derecho internacional, Universidad de Sevilla

Inge Govaere, Director of the European Legal Studies Department, College of Europe, Bruges

Claudia Morviducci, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università Roma Tre

Lina Panella, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Messina

Nicoletta Parisi, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Catania-Componente ANAC

Lucia Serena Rossi, Giudice della Corte di giustizia dell'UE

Ennio Triggiani, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Bari



COMITATO DEI REFERES

Bruno Barel, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Padova

Raffaele Cadin, Associato di Diritto Internazionale, Università di Roma "La Sapienza"

Ruggiero Cafari Panico, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Milano

Ida Caracciolo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università della Campania "Luigi Vanvitelli"

Luisa Casseti, Ordinario di Istituzioni di Diritto Pubblico, Università di Perugia

Giovanni Cellamare, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Bari

Marcello Di Filippo, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Pisa

Rosario Espinosa Calabuig, Profesor de Derecho Internacional Privado, Universidad de Valencia

Giancarlo Guarino, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"

Elsbeth Guild, Associate Senior Research Fellow, CEPS

Paola Ivaldi, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Genova

Luigi Kalb, Ordinario di Procedura Penale, Università di Salerno

Luisa Marin, Assistant Professor in European Law, University of Twente

Simone Marinai, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Pisa

Rostane Medhi, Professeur de Droit Public, Université d'Aix-Marseille

Stefania Negri, Associato di Diritto Internazionale, Università di Salerno

Piero Pennetta, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Salerno

Emanuela Pistoia, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Teramo

Concetta Maria Pontecorvo, Associato di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"

Pietro Pustorino, Ordinario di Diritto Internazionale, Università LUISS di Roma

Alessandra A. Souza Silveira, Diretora do Centro de Estudos em Direito da UE, Universidad do Minho

Chiara Enrica Tuo, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Genova

Talitha Vassalli di Dachenhausen, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"

Alessandra Zanobetti, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Bologna

COMITATO DI REDAZIONE

Francesco Buonomenna, Ricercatore di Diritto Internazionale, Università di Salerno

Caterina Fratea, Ricercatore di Diritto dell'Unione europea, Università di Verona

Anna Iermano, Assegnista di ricerca di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno

Angela Martone, Dottore di ricerca in Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno

Michele Messina, Ricercatore di Diritto dell'Unione europea, Università di Messina

Rossana Palladino (*Coordinatore*), Ricercatore di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno

Revisione abstracts a cura di

Francesco Campofreda, Dottore di ricerca in Diritto Internazionale, Università di Salerno



Rivista giuridica on line "Freedom, Security & Justice: European Legal Studies"

www.fsjeurostudies.eu

Editoriale Scientifica, Via San Biagio dei Librai, 39 - Napoli

CODICE ISSN 2532-2079 - Registrazione presso il Tribunale di Nocera Inferiore n° 3 del 3 marzo 2017



Indice-Sommario

2018, n. 3

Editoriale

Meriti e demeriti della cooperazione giudiziaria in materia civile: spunti per ulteriori riflessioni p. 1

Roberta Clerici

Saggi e Articoli

Ultimi sviluppi sull'Organizzazione Internazionale per le Migrazioni: l'ingresso nel sistema delle Nazioni Unite e la proposta di creare una *governance* euro-mediterranea dei flussi migratori p. 8

Raffaele Cadin

Una "procedura di infrazione" anche nel sistema CEDU: similitudini e divergenze rispetto al "modello UE" ex artt. 258-260 TFUE p. 26

Anna Iermano

I cittadini europei inattivi e le condizioni per l'accesso alle prestazioni di assistenza sociale in uno Stato membro ospitante: quale lezione dall'ordinamento USA? p. 44

Michele Messina

The fragmentation of reception conditions for asylum seekers in the European Union: Protecting fundamental rights or preventing long-term integration? p. 87

Janine Silga

La transposición de la orden europea de investigación en materia penal en el ordenamiento español p. 116

Ángel Tinoco Pastrana

Commenti e Note

La (faticosa) ricerca di valori condivisi nelle politiche europee di gestione dei flussi migratori p. 146

Luca Buscema

La ayuda humanitaria en la Unión Europea ante el reto de los flujos migratorios p. 176

María Isabel Nieto Fernández



UNA “PROCEDURA DI INFRAZIONE” ANCHE NEL SISTEMA CEDU:
SIMILITUDINI E DIVERGENZE RISPETTO AL “MODELLO UE”
EX ARTT. 258-260 TFUE

Anna Iermano*

SOMMARIO: 1. Premessa: la “procedura di infrazione” in ambito UE e nel sistema di protezione del Consiglio d’Europa. – 2. L’*iter* previsto all’art. 46 parr. 4 e 5 CEDU per mancata esecuzione di una sentenza della Corte di Strasburgo: un’analisi comparatistica con la procedura di infrazione UE. – 3. Il Comitato dei ministri attiva per la prima volta la procedura contro la Repubblica dell’Azerbaijan: il caso *Mammadov*. – 4. Considerazioni conclusive.

1. Premessa: la “procedura di infrazione” in ambito UE e nel sistema di protezione del Consiglio d’Europa

L’esistenza dell’ordinamento dell’Unione europea, così come del sistema di protezione del Consiglio d’Europa è garantita dalla sua “effettività”, la quale si atteggia diversamente a seconda delle specificità proprie di ciascun sistema; non a caso un ruolo chiave è rivestito, al riguardo, dai rispettivi apparati ed organi giurisdizionali, qualora gli Stati membri non dovessero conformarsi agli obblighi su di essi incombenti.

Nello specifico, tra i rimedi orientati a garantire il rispetto del diritto UE figura la c.d. procedura di infrazione, disciplinata agli articoli 258-260 del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea (TFUE)¹.

Essa, come è noto, viene di regola attivata dalla Commissione², quale “custode dei Trattati”³, per porre fine ad una violazione del diritto UE da parte di uno Stato membro

Articolo sottoposto a doppio referaggio anonimo.

* Assegnista di ricerca in “*Le garanzie procedurali dei rifugiati e dei richiedenti protezione internazionale nel sistema europeo di tutela dei diritti fondamentali*”, Università degli Studi di Salerno. Indirizzo e-mail: aiermano@unisa.it

¹ Al riguardo cfr., *inter alia*, L. FUMAGALLI, *Art. 258-259-260 TFUE*, in F. POCAR, C. BARUFFI, *Commentario breve ai Trattati dell’Unione europea*, Padova, 2014, p. 1270 ss.; P. MORI, *Art. 258-259-260 TFUE*, in A. TIZZANO (a cura di), *Trattati dell’Unione europea*, Milano, 2014, p. 2014; M. TRAPANI, C. ZADRA, *Artt. 258-259-260 TFUE*, in C. CURTI GIALDINO (dir.), *Codice dell’Unione europea operativo*, Napoli, 2012, p. 1796 ss. Vedi, altresì, G. TESAURO, *Diritto dell’Unione europea*, Padova, 2012, p. 290 ss.

e far sì che il suo comportamento si modifichi e sia coerente con le norme conferenti o con gli obblighi da esso assunti, ancor prima che accertare l'infrazione in sé⁴.

A tal uopo la natura dell'*infringement* contestabile è assai varia: a titolo esemplificativo si pensi alla violazione del diritto primario (Trattati, Protocolli,...) e di atti di diritto derivato vincolanti⁵, all'omessa attuazione di un obbligo (ad es. mancata o non corretta trasposizione di una direttiva⁶) o alla non esecuzione di una sentenza⁷, oppure al mancato rinvio pregiudiziale *ex art.* 267, par. 3, TFUE da parte di organi giurisdizionali di ultimo grado⁸.

² Come è risaputo, la procedura di infrazione può essere attivata anche dagli Stati membri ai sensi dell'art. 259 TFUE: "*Ciascuno degli Stati membri può adire la Corte di giustizia dell'Unione europea quando reputi che un altro Stato membro ha mancato a uno degli obblighi a lui incombenti in virtù dei trattati. Uno Stato membro, prima di proporre contro un altro Stato membro un ricorso fondato su una pretesa violazione degli obblighi che a quest'ultimo incombono in virtù dei trattati, deve rivolgersi alla Commissione. La Commissione emette un parere motivato dopo che gli Stati interessati siano posti in condizione di presentare in contraddittorio le loro osservazioni scritte e orali. Qualora la Commissione non abbia formulato il parere nel termine di tre mesi dalla domanda, la mancanza del parere non osta alla facoltà di ricorso alla Corte*". Vedi, ad esempio, Corte di giustizia, sentenza del 4 ottobre 1979, causa 141/78, *Repubblica francese c. Regno Unito di Gran Bretagna e d'Irlanda del Nord*, relativa alla questione della pesca nell'Atlantico del Nord. La Commissione, ritenendo sussistente l'inadempimento fatto valere dalla Francia, ha emesso il parere motivato ed è poi intervenuta in giudizio a sostegno delle posizioni francesi.

³ Vedi art. 17, par. 1, TUE. Inoltre, cfr. Corte di giustizia, sentenza del 4 aprile 1974, *Commissione c. Francia*, causa 167/73, par. 15: la Commissione "*ha come compito, nell'interesse della Comunità, di vigilare d'ufficio sull'applicazione, da parte degli Stati membri, del Trattato e delle norme adottate dalle istituzioni in forza del Trattato stesso e di far accertare, al fine della loro soppressione, la sussistenza di eventuali violazioni degli obblighi che ne derivano*". Al riguardo P. MORI, *Art. 258 TFUE*, cit., p. 2014, osserva che la circostanza che il Trattato conferisca il potere di iniziare la procedura ad un organo indipendente, quale è la Commissione, esprime un carattere peculiare del sistema dell'Unione, ove le funzioni di controllo del rispetto e dell'accertamento del diritto sono affidate ad istituzioni, le quali agiscono nell'interesse generale dell'Unione.

⁴ Così, G. TESAURO, *Diritto dell'Unione europea*, cit., p. 291.

⁵ Sono vincolanti, altresì, gli accordi internazionali stipulati dall'Unione, ai sensi dell'art. 216, par. 2, TFUE. Invece, ai sensi dell'art. 24 TUE, la Corte di giustizia non è competente rispetto alle violazioni concernenti la PESC.

⁶ Corte di giustizia, sentenza dell'11 agosto 1995, *Commissione c. Germania*, causa C-431/92. L'infrazione può derivare anche dal ritardo nell'adempimento dell'obbligo imposto dal diritto dell'Unione (Corte di giustizia, sentenza del 20 settembre 2001, *Commissione c. Francia*, causa C-468/00).

⁷ Vedi, ad esempio, la procedura di infrazione *ex art.* 258 TFUE attivata per violazione della sentenza della Corte di giustizia, del 13 giugno 2006, *Traghetti del Mediterraneo SpA, in liquidazione c. Repubblica italiana*, causa C-173/03, in tema di responsabilità degli Stati membri per violazione del diritto dell'Unione da parte di un loro organo giurisdizionale di ultimo grado. Esauritasi la procedura di infrazione senza esito positivo la Commissione ha presentato ricorso per inadempimento alla Corte di giustizia, la quale ha emesso la sentenza dichiarativa di inadempimento del 24 novembre 2011, *Commissione europea c. Repubblica italiana*, causa C-379/10.

⁸ Vedi, in ultimo, Corte di giustizia, sentenza del 4 ottobre 2018, *Commissione europea c. Repubblica francese*, causa C-416/17, par. 114. Al riguardo è interessante richiamare: Corte europea dei diritti dell'uomo, decisione dell'8 aprile 2014, ricorso n. 17120/09, *Dhahbi c. Italia* e sentenza del 21 luglio 2015, ricorso n. 38369/09, *Schipani e a. c. Italia*, con le quali i giudici di Strasburgo riscontrano la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU da parte della Cassazione italiana per non aver motivato il suo rifiuto di sollevare un rinvio pregiudiziale *ex art.* 267 TFUE, cui essa è obbligata in quanto giudice di ultima istanza.

Ebbene, anche nel sistema di protezione dei diritti umani del Consiglio d'Europa si rinviene un meccanismo analogo, sia pure circoscritto quanto al suo ambito applicativo e con le ovvie differenze dovute al peculiare contesto di riferimento. Si tratta del procedimento introdotto dall'art. 16 del Protocollo n. 14 alla Convenzione medesima⁹, in direzione di una sinergia tra il Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa e la Corte europea dei diritti dell'uomo, al fine di garantire l'esecuzione effettiva delle sentenze emesse a Strasburgo.

A seguito, infatti, dell'entrata in vigore del citato Protocollo, l'art. 46 rubricato “*Forza vincolante ed esecuzione delle sentenze*” si compone oggi di tre nuovi paragrafi volti a rendere più efficace la fase esecutiva del giudizio¹⁰: il par. 3, che prevede la procedura di parere consultivo, la quale consente al Comitato dei Ministri di rivolgersi alla Corte europea, affinché si pronunci su dubbi di interpretazione relativi ad una sentenza di condanna, che ostacolano il controllo della sua esecuzione¹¹; il par. 4, appunto, che introduce una sorta di procedura d'infrazione, ai sensi della quale il Comitato dei Ministri, qualora ritenga che un'Alta Parte contraente rifiuti di conformarsi ad una sentenza definitiva in una controversia di cui è parte, può – dopo averla messa in mora e con una decisione adottata a maggioranza dei due terzi dei rappresentanti con diritto di seggio in seno al Comitato – deferire il caso alla Corte per verificare l'adempimento dell'obbligo assunto dalla Parte, di conformarsi alle sentenze medesime (art. 46, par. 1)¹². Ad essi si aggiunge il par. 5, il quale prevede che se la Corte constata un inadempimento, rinvia il caso al Comitato dei Ministri affinché esamini le misure da adottare; in mancanza rimette ugualmente la questione al Comitato che ne chiude l'esame.

In particolare, dai paragrafi 4 e 5 emerge, dunque, come il controllo sull'esecuzione delle sentenze emanate dalla Corte di Strasburgo si arricchisca anch'esso di una specifica fase giurisdizionale.

⁹ Protocollo n. 14, firmato a Strasburgo il 13 maggio 2004 ed entrato in vigore l'1 giugno 2010.

¹⁰ Al riguardo v., tra gli altri, A. DI STASI, *Introduzione alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, II ed., Padova, 2018, p. 77 ss.

¹¹ P. PIRRONE, *Art. 46 Forza vincolante ed esecuzione delle sentenze*, in S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY, *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Padova, 2012, p. 764. *Ivi* si precisa che la Corte potrà adottare una sentenza interpretativa, chiarendo così la portata della sentenza da seguire, sotto il profilo degli obblighi incombenti sullo Stato responsabile e, quindi, delle misure individuali e/o generali che questo dovrà adottare.

¹² P. PIRRONE, *Art. 46 Forza vincolante ed esecuzione delle sentenze*, cit., p. 744. L'art. 46, par. 1, CEDU non si limita a stabilire l'efficacia vincolante della sentenza, ma pone a carico dello Stato responsabile un obbligo aggiuntivo rispetto a quanto espressamente previsto da questa. Occorre, dunque, determinare quali misure tale Stato deve di volta in volta adottare per conformarsi alla sentenza della Corte. A tal uopo vengono in rilievo i criteri ermeneutici previsti dall'ordinamento internazionale per l'interpretazione delle norme convenzionali *ex artt.* 31-33 Convenzione di Vienna. Quest'ultima riconosce un rilievo fondamentale alla prassi applicativa (art. 33, par. 3, lett. *b*). Ne deriva che, per l'esatta comprensione delle disposizioni contenute nell'art. 46, assume rilievo decisivo la prassi statale di esecuzione delle sentenze (ricavabile dai rapporti che gli Stati presentano al Comitato dei ministri sulle misure adottate per conformarsi alle sentenze definitive della Corte) e quella di controllo del Comitato dei ministri (ricavabile dalle risoluzioni che quest'organo adotta nell'esercizio della competenza attribuitagli dall'art. 46, par. 2).

Del resto, quanto alle affinità con la procedura di infrazione attivata dalla Commissione UE, vale la pena evidenziare come, negli ultimi anni, il sistema giurisdizionale dell'Unione europea sembri costituire modello di riferimento per il Consiglio d'Europa: si pensi, altresì, al Protocollo n. 16 (art. 1)¹³ che prevede l'introduzione, nel sistema convenzionale, di un meccanismo simile al rinvio pregiudiziale di interpretazione sollevato dinanzi alla Corte di giustizia *ex art. 267 TFUE*¹⁴. Esso consente, difatti, alle “*più alte giurisdizioni di un'Alta Parte contraente*” di sospendere una causa pendente innanzi all'autorità giudiziaria nazionale per chiedere alla Grande Camera un parere consultivo¹⁵ – motivato e non vincolante – su “*questioni di principio relative all'interpretazione o all'applicazione dei diritti e delle libertà definiti dalla Convenzione o dai suoi Protocolli*”¹⁶. In tal modo si intende sollecitare il “dialogo” – come avviene in ambito UE tra autorità giurisdizionale interna e Corte di giustizia – tra giudice nazionale e Corte europea, per garantire il rispetto dei diritti previsti nella Convenzione nel corso del giudizio, al fine di evitare l'intervento dei

¹³ Protocollo aperto alla firma il 2 ottobre 2013 e la cui entrata in vigore risale al 1° agosto 2018, avendo raggiunto il numero di ratifiche necessarie a tal uopo, pari a 10. In data 12 aprile 2018, la Francia ha depositato il decimo strumento di ratifica del Protocollo n. 16 alla Convenzione europea determinando, così, la sua entrata in vigore. Cfr. F. BUFFA, *Il Protocollo n. 16 addizionale alla Convenzione Edu è pronto per entrare in vigore*, in *Questione giustizia*, 2 maggio 2018. Ad oggi, hanno depositato, altresì, la ratifica: Albania, Armenia, Estonia, Finlandia, Francia, Georgia, Lituania, San Marino, Slovenia e Ucraina. L'Italia, invece, ha firmato il protocollo in questione all'atto dell'apertura della procedura, ma non ha ancora depositato lo strumento di ratifica.

¹⁴ Per approfondimenti cfr. E. LAMARQUE, *La richiesta di pareri consultivi alla Corte di Strasburgo da parte delle più alte giurisdizioni nazionali (prime riflessioni in vista della ratifica del Prot. 16 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo)*, Torino, 2015; A.G. LANA, *Il protocollo n. 16 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali: alcune riflessioni*, in *Diritti dell'uomo. Cronache e battaglie*, 2014, n. 3, pp. 641-651; L. SEMINARA, *Le protocole 16 à la CEDH: la Cour européenne des droits de l'homme va chez le guérisseur*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2014, n. 5, pp. 1030-1048; P. GRAGL, *Love is Not a One-Way Street: The EU Preliminary Reference Procedure as a Model for ECtHR Advisory Opinions under Draft Protocol No. 16*, in *European Law Review*, 2013, n. 2, pp. 1-24; A. RUGGERI, *Ragionando sui possibili sviluppi dei rapporti tra le Corti europee e i giudici nazionali (con specifico riguardo all'adesione dell'Unione alla CEDU e all'entrata in vigore del prot. 16)*, in *www.diritticomparati.it e Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 2014, n. 1.

¹⁵ Si segnala la prima richiesta di parere consultivo alla Corte europea da parte della Cassazione francese che ha chiesto un doppio parere in materia del cd. utero surrogato, in relazione alla trascrizione di atti dello stato civile formati all'estero ed al procedimento di adozione. Vedi arrêt n. 638 du 5 octobre 2018 (10-19.053) de l'Assemblée plénière de la Cour de cassation, portant demande d'avis à la CEDH et sursis à statuer, in https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/assemblee_pleniere_22/638_5_40365.html. Per un primo commento cfr. F. BUFFA, *Gestation pour autrui: la prima richiesta di parere consultivo alla Cedu*, in *Questione giustizia*, 11 ottobre 2018.

¹⁶ Anche nell'art. 64 della Convenzione americana sui diritti umani è riscontrabile un rimedio analogo: “*Gli Stati Membri dell'Organizzazione possono consultare la Corte circa l'interpretazione della presente Convenzione o di altri trattati concernenti la protezione dei diritti umani negli Stati americani. Nell'ambito delle loro rispettive competenze, anche gli organi di cui al Capitolo X della Carta dell'Organizzazione degli Stati Americani, come emendata dal Protocollo di Buenos Aires, possono allo stesso modo consultare la Corte. La Corte, su richiesta di uno Stato dell'Organizzazione, può fornire a tale Stato pareri relativi alla compatibilità di qualunque sua legge nazionale con gli strumenti internazionali citati al paragrafo precedente*”. Al riguardo, P. DE SENA, *Caratteri e prospettive del Protocollo 16 nel prisma dell'esperienza del sistema interamericano di protezione dei diritti dell'uomo*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2014, n. 3, p. 593 ss.

giudici di Strasburgo solo in una fase successiva, dopo l’esaurimento delle vie di ricorso interne.

D’altronde in uno spazio regionale tendenzialmente “integrato”, qual è l’Europa, è oggi riscontrabile una continua interazione tra i due sistemi di tutela, specie dopo l’entrata in vigore del Trattato di Lisbona¹⁷ e l’acquisita vincolatività giuridica della Carta dei diritti fondamentali, che ha assunto il medesimo rango dei Trattati UE (art. 6, par. 1, TUE)¹⁸: un’interazione che è destinata ad aumentare qualora dovesse perfezionarsi il processo di adesione dell’Unione europea alla CEDU (art. 6, par. 2, TUE e art. 59, par. 2, CEDU)¹⁹ che, allo stato, ha subito una battuta d’arresto alla luce del noto parere 2/13²⁰ della Corte di giustizia²¹.

Tanto rilevato e nella piena consapevolezza delle spiccate diversità strutturali e teleologiche dei sistemi di riferimento (ordinamento UE e sistema CEDU), si procederà, dunque, – prendendo spunto da un caso specifico, quale la vicenda *Mammadov* – ad un confronto di tipo comparatistico tra gli stessi al fine di evidenziarne similitudini e divergenze.

2. L’iter previsto all’art. 46 parr. 4 e 5 CEDU per mancata esecuzione di una sentenza della Corte di Strasburgo: un’analisi comparatistica con la procedura di infrazione UE

¹⁷ Trattato di Lisbona che modifica il trattato sull’Unione europea e il trattato che istituisce la Comunità europea, firmato a Lisbona il 13 dicembre 2007, in GU C 306 del 17 dicembre 2007, pp. 1-271 e in vigore dall’1 dicembre 2009.

¹⁸ Al riguardo si segnala, *inter alia*: l’art. 6, par. 3, TUE, che obbliga espressamente le istituzioni e gli Stati a conformarsi ai diritti fondamentali garantiti dalla CEDU, in quanto principi generali di diritto dell’Unione, nell’emanazione, attuazione ed interpretazione delle norme UE; la cd. “clausola di equivalenza” ex art. 52, par. 3, della Carta dei diritti fondamentali, secondo cui i diritti *ivi* enunciati, corrispondenti a quelli garantiti dalla CEDU, hanno il medesimo significato e la stessa portata di quelli contemplati nella Convenzione, salvo che la Carta non offra una tutela più estesa, nonché la c.d. “clausola di compatibilità” ex art. 53, che non consente interpretazioni della Carta lesive o limitative della protezione garantita da altre fonti internazionali, in particolare dalla CEDU.

¹⁹ A. DI STASI (a cura di), *CEDU e ordinamento italiano, La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo e l’impatto nell’ordinamento interno (2010-2015)*, Vicenza, 2016, p. 6, ove l’A. afferma che: “(...) la prevista (e in fieri) adesione dell’Unione europea alla CEDU (...) aggiunge ulteriori elementi nella direzione di una più forte integrazione tra fonti e garanzie sostanzial-processuali riconducibili ad ordinamenti diversi”.

²⁰ Parere 2/13 della Corte di giustizia (Seduta Plenaria), del 18 dicembre 2014, in GUUE C 65, del 23 febbraio 2015, p. 2, richiesto dalla Commissione europea ex art. 218, par. 11, TFUE.

²¹ Parere della Corte di giustizia relativo all’ultima versione del progetto di accordo di adesione: *Draft Revised Agreement on the Accession of the European Union to the ECHR*, 5 aprile 2013. In ordine cronologico: *Draft agreement on the accession of the Eu to the Convention*, CDDH-UE (2011)04, Strasburgo 15-18 marzo 2011; *Explanatory report to the draft agreement on the accession of the Eu to the Convention*, CDDH-UE (2011)05; *Draft revised Explanatory Report to the Agreement on the Accession of the European Union to the European Convention on Human Rights*, CDDH-UE(2011)08; *Relevant excerpts from 72nd CDDH meeting report* (Strasburgo, 29 marzo – 1 aprile 2011), CDDH-UE(2011)07.

L'iter così prospettato all'art. 46 parr. 4 e 5 CEDU viene pensato dai redattori del Protocollo n. 14 solo per "*exceptional circumstances*" e con la speranza che la sua semplice esistenza, nonché la minaccia di attivazione, rappresenti un ulteriore, efficace, incentivo per l'esecuzione delle sentenze della Corte²².

Esso, come anticipato, viene attivato dal Comitato dei ministri – avente funzioni di controllo *ex artt.* 46, par. 1 e 54 CEDU²³ – a maggioranza "qualificata" di due terzi, a differenza della procedura di infrazione in ambito UE, ove si richiede semplicemente che la Commissione europea, "*qualora reputi che uno Stato membro abbia mancato a uno degli obblighi a lui incombenti*", può agire *ex art.* 258 TFUE e, dunque, alla stregua del principio di collegialità²⁴.

La procedura, dopo una serie di tentativi informali – posti in essere dal Comitato dei ministri da un lato, dalla Commissione UE dall'altro – atti a porre fine all'infrazione, prende ufficialmente avvio, in ambo i sistemi, con la "messa in mora" del Paese inadempiente, tale da soddisfare il principio del "contraddittorio" e da indurre ad una soluzione non giudiziaria della controversia. Si tratta di una prima contestazione degli addebiti che avviene tramite una "*interim resolution*" nel sistema di protezione del Consiglio d'Europa, e a mezzo della cd. "lettera di messa in mora" in ambito UE. In entrambi i casi si indicano le circostanze di fatto e di diritto, così come le violazioni contestate, ponendo, quindi, lo Stato nelle condizioni di addurre, in sua difesa, eventuali giustificazioni o di contestare le censure mosse entro un dato termine (nel sistema UE esso è generalmente di 2 mesi). Il Comitato dei ministri, tra l'altro, nel mettere in mora lo Stato in questione, oltre a fissare un termine per presentare eventuali osservazioni, rende già nota la data in cui la questione verrà sollevata dinanzi alla Corte europea.

Qualora poi non si giunga a soluzione, si procede con un'ulteriore contestazione che stigmatizza ufficialmente l'addebito; a questo punto mentre il Comitato dei ministri deferisce direttamente la questione alla Corte di Strasburgo, la Commissione UE invia, invece, il cd. "parere motivato"²⁵, con il quale concede un ulteriore termine allo Stato

²² Explanatory Report to Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention, Strasbourg, 13.V.2004, in part. punto 100.

²³ Vedi le regole di procedura nell'ultima versione del 10 maggio 2006, modificata da ultimo il 18 gennaio 2017: Règles du Comité des Ministres pour la surveillance de l'exécution des arrêts et des termes des règlements amiables, adoptées par le Comité des Ministres le 10 mai 2006, lors de la 964 réunion des Délégués des Ministres et amendées le 18 janvier 2017, lors de la 1275 réunion des Délégués des Ministres.

²⁴ M. TRAPANI, C. ZADRA, *Artt. 258-259-260 TFUE*, cit., p. 1801. *Ivi* si precisa che qualsiasi decisione adottata dalla Commissione nell'ambito della procedura per inadempimento deve essere presa conformemente al principio di collegialità. Quest'ultimo si fonda sull'eguaglianza dei membri della Commissione nella partecipazione all'adozione di una decisione e, in particolare, implica che le decisioni siano deliberate in comune e che tutti i membri del Collegio siano collettivamente responsabili, sul piano politico, del complesso delle decisioni adottate sulla base di un consenso unanime. Sul principio di collegialità in tema di procedura di infrazione v. Corte di giustizia, sentenza del 29 settembre 1998, *Commissione c. Germania*, causa C-191/95, parr. 48-50; sentenza dell'8 giugno 1999, *Commissione c. Germania*, causa C-198/97, parr. 19-20.

²⁵ Corte di giustizia, sentenza del 17 settembre 1996, *Commissione c. Italia*, causa C-289/94, parr. 15-16: "*Nella fase precontenziosa del procedimento di inadempimento, la lettera di messa in mora ha l'obiettivo*

per porre fine all’infrazione, decorso inutilmente il quale può presentare ricorso alla Corte di giustizia.

Invero, nella prassi, la procedura di cui agli art. 258-260 TFUE risulta anche più articolata, prevedendo ulteriori atti, come la “messa in mora complementare”, o il “parere motivato complementare”, e ciò al precipuo fine di consentire allo Stato di adeguarsi al diritto UE nella fase pre-contenziosa o amministrativa, evitando che la questione sia deferita dalla Commissione dinanzi alla Corte (fase contenziosa o giurisdizionale).

Del resto anche il Comitato dei ministri, quale organo politico, preferisce la via non-contenziosa, ma di carattere diplomatico; non a caso, solo nel 2017 – dopo ben sette anni dall’introduzione di siffatta procedura – decide di attivarla, nonostante numerose violazioni sistematiche di diritti umani in Russia²⁶, in Turchia o in Bosnia-Erzegovina²⁷.

Ad ogni modo, ai sensi dell’art. 96 del Regolamento di procedura della Corte europea²⁸, la questione viene rimessa alla Grande Camera, composta da 17 giudici e da almeno 3 giudici supplenti (art. 24 Reg.) ed il suo presidente informa il Comitato dei ministri e le parti interessate qualora volessero presentare osservazioni scritte (art. 97 Reg.)²⁹.

La Corte, dunque, eventualmente dopo un’udienza³⁰, si pronuncia sulla mancata esecuzione del giudicato con una sentenza meramente dichiarativa³¹ – al pari di quella emessa *prima facie* dalla Corte di giustizia dell’Unione europea *ex art.* 260, par. 1, TFUE – rinviando al Comitato dei ministri l’individuazione delle misure da adottare.

I giudici di Strasburgo si limitano così ad accertare l’inadempimento dello Stato convenuto *ex art.* 46, par. 1, CEDU, in virtù del quale le Alte Parti contraenti si

di circoscrivere l’oggetto della controversia e di indicare allo Stato membro, invitato a presentare le proprie osservazioni, gli elementi necessari alla preparazione della sua difesa. Mentre il parere motivato di cui all’art. 258 TFUE deve contenere un’esposizione coerente e particolareggiata dei motivi che hanno condotto la Commissione alla convinzione che lo Stato membro è venuto meno ad uno degli obblighi che gli incombono ai sensi del Trattato, la lettera di messa in mora non deve soddisfare requisiti di esaustività così rigidi, dato che, necessariamente può consistere solo in un primo e succinto riassunto degli addebiti”.

²⁶ Corte europea dei diritti dell’uomo, sentenza del 4 luglio 2013, ricorsi nn. 11157/04 e 15162/05, *Anchugov e Gladkov c. Russia*.

²⁷ Corte europea dei diritti dell’uomo, sentenza del 22 dicembre 2009, ricorsi nn. 27996/06 e 34836/06, *Sejdic e Finci c. Bosnia e Erzegovina*, ove due cittadini della Bosnia Erzegovina, rispettivamente di origine rom ed ebraica, in applicazione di una disposizione della Costituzione del 1995 della Bosnia Erzegovina, avrebbero dovuto dichiarare l’appartenenza alla comunità bosniaca, serba o croata, come requisito per candidarsi alle elezioni della cd. Camera dei Popoli. Avendo rifiutato di fare tale dichiarazione, lamentavano che nonostante la notevole esperienza acquisita da precedenti cariche pubbliche, in base alla Costituzione, non potevano candidarsi a cariche parlamentare per motivi connessi alla loro origine etnica, in violazione dell’art. 3 Protocollo n. 1 (diritto a libere elezioni) e dell’art. 14 CEDU.

²⁸ V. ultima versione in vigore dal 16 aprile 2018.

²⁹ Vedi, anche, art. 98, par. 1, Reg.: “Il presidente della Grande Camera fissa i termini per il deposito delle osservazioni scritte o degli altri documenti”.

³⁰ Art. 98, par. 2, Reg.: “La Grande Camera può decidere di tenere un’udienza”.

³¹ Art. 99 Reg.: “La Grande Camera delibera con sentenza. Copia della sentenza è comunicata al Comitato dei Ministri e alle parti interessate nonché ai terzi intervenienti, compreso il Commissario per i diritti umani del Consiglio d’Europa”.

impegnano a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti. Il che, tra l'altro, rileva anche ai fini del rispetto dell'art. 6 CEDU, posto che la Corte europea sin dalla sentenza *Hornsby c. Grecia* del 1997³² afferma che l'esecuzione di una sentenza o di una decisione giudiziaria debba considerarsi come parte integrante del processo ai sensi del citato art. 6 CEDU.

In ambito UE, invece, segue una fase contenziosa dinanzi ai giudici di Lussemburgo, il che costituisce un evidente elemento differenziale rispetto alla procedura vigente nel sistema CEDU. Essa, come anticipato, si conclude con una sentenza di mero accertamento emessa dalla Corte di giustizia – e non già, nella sua massima composizione, dalla Grande Sezione, come avviene per la Corte europea – la quale si limita a “riconoscere” che lo Stato è inadempiente³³; quest'ultimo, tuttavia, è comunque tenuto a prendere i provvedimenti che l'esecuzione della sentenza comporta (trasporre una direttiva, abrogare o introdurre una norma,...) ex art. 260, par. 1, TFUE e nel rispetto, altresì, del principio di leale cooperazione ex art. 4, par. 3, TUE³⁴.

Ad ogni modo, mentre qui è la Corte di Lussemburgo ad avere l'“ultima parola”, nel sistema CEDU, invece, è il Comitato dei ministri a porre fine alla procedura³⁵.

Inoltre, a differenza dell'art. 45, parr. 4-5 CEDU, l'art. 260 TFUE contempla, altresì, l'ipotesi di una “doppia condanna”, ovvero la possibilità di irrogare – a seguito di una seconda procedura di infrazione – una sanzione pecuniaria (somma forfettaria e/o penalità di mora³⁶) qualora lo Stato non dovesse adottare alcuna misura per dare esecuzione alla sentenza³⁷.

³² Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza del 19 marzo 1997, ricorso n. 18357/91, *Hornsby c. Grecia*.

³³ Art. 260 TFUE, par. 1: “Quando la Corte di giustizia dell'Unione europea riconosca che uno Stato membro ha mancato ad uno degli obblighi ad esso incombenti in virtù dei trattati, tale Stato è tenuto a prendere i provvedimenti che l'esecuzione della sentenza della Corte comporta”.

³⁴ Art. 4, par. 3: “In virtù del principio di leale cooperazione, l'Unione e gli Stati membri si rispettano e si assistono reciprocamente nell'adempimento dei compiti derivanti dai trattati. Gli Stati membri adottano ogni misura di carattere generale o particolare atta ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dai trattati o conseguenti agli atti delle istituzioni dell'Unione. Gli Stati membri facilitano all'Unione l'adempimento dei suoi compiti e si astengono da qualsiasi misura che rischi di mettere in pericolo la realizzazione degli obiettivi dell'Unione”.

³⁵ C. ZANGHÌ, *L'esecuzione della sentenza Mammadov c. Azerbaijan: il primo rinvio del Comitato dei Ministri alla Corte CEDU ex art. 46.4*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2018, p. 11. L'A. osserva che qui la novità rilevante consiste nel riservare alla stessa autorità giudiziaria della Corte l'accertamento della mancata esecuzione della sentenza e, quindi, la violazione dell'art. 46 par. 1, sia pure attraverso il rinvio operato dal Comitato dei Ministri ma fornendo così allo stesso una sicura base giurisdizionale per l'esercizio dei poteri riconosciutigli, ad evitare ogni possibile critica su eventuali implicazioni politiche.

³⁶ La somma forfettaria è una somma di denaro *una tantum*, correlata ai casi di inadempimento puntuale ed isolato, mentre la penalità di mora riguarda le fattispecie di mancata abrogazione o adozione di norme e si risolve nel pagamento periodico di una somma di denaro di importo proporzionale al ritardo nell'adempimento. Tuttavia, la penalità di mora può essere regressiva, ovvero può diminuire in proporzione alle misure nel frattempo adottate dallo Stato membro in questione per conformarsi alla sentenza. Nonostante la congiunzione “o” utilizzata nella formulazione dell'art. 260 TFUE, l'imposizione di un'ammenda forfettaria è cumulabile con la penalità di mora, specie “qualora l'inadempimento, nel contempo, sia perdurato a lungo e tenda a persistere” (Corte di giustizia, sentenza del 12 luglio 2005, *Commissione c. Francia*, causa C-304/02, par. 80 ss.).

³⁷ La cd. doppia condanna è stata introdotta dal Trattato di Maastricht firmato il 7 febbraio 1992 ed entrato in vigore nel 1993.

Tra l'altro, con l'intento di garantire un maggior grado di conformità al diritto dell'Unione europea³⁸ ed un'esecuzione quanto mai rapida ed efficace delle sentenze della Corte di giustizia, il Trattato di Lisbona ha introdotto due significative novità: l'eliminazione del parere motivato nella seconda procedura sanzionatoria (art. 260, par. 2, TFUE)³⁹ e la facoltà di chiedere, già nel primo ricorso *ex art. 258 TFUE*, la condanna al pagamento di una sanzione pecuniaria⁴⁰ in caso di mancata o parziale⁴¹ comunicazione alla Commissione delle misure nazionali di attuazione di una direttiva (art. 260, par. 3, TFUE)⁴².

In tali ipotesi la sentenza avente ad oggetto una sanzione di natura pecuniaria costituisce, dunque, titolo esecutivo all'interno degli ordinamenti nazionali (artt. 280 e 299 TFUE), con apposizione della relativa formula di autenticità che, in Italia, spetta al Ministero degli Esteri.

³⁸ Circa la gestione delle procedure di infrazione in Italia vedi L. 24 dicembre 2012, n. 234, *recante norme generali sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa europea e delle politiche UE che prevede la legge europea*, che prevede la “*legge di delegazione europea*”, la quale reca: a) disposizioni per il conferimento al Governo di delega legislativa volta esclusivamente all'attuazione delle direttive europee e delle decisioni quadro da recepire nell'ordinamento nazionale; b) disposizioni per il conferimento al Governo di delega legislativa, diretta a modificare o abrogare disposizioni statali vigenti, limitatamente a quanto indispensabile per garantire la conformità dell'ordinamento nazionale ai pareri motivati indirizzati all'Italia dalla Commissione europea ai sensi dell'art. 258 TFUE o al dispositivo di sentenze di condanna per inadempimento emesse della Corte di giustizia dell'Unione europea; e la legge europea che reca: a) disposizioni modificative o abrogative di disposizioni statali vigenti; b) disposizioni modificative o abrogative di disposizioni statali vigenti oggetto di procedure d'infrazione avviate dalla Commissione europea nei confronti della Repubblica italiana o di sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea; c) disposizioni necessarie per dare attuazione o per assicurare l'applicazione di atti dell'Unione europea; d) disposizioni occorrenti per dare esecuzione ai trattati internazionali conclusi nel quadro delle relazioni esterne dell'Unione europea; e) disposizioni emanate nell'esercizio del potere sostitutivo di cui all'art. 117, co. 5, Cost.

³⁹ Al riguardo si segnala la Comunicazione della Commissione “*Applicazione dell'articolo 260, paragrafo 3, del TFUE*”, in GU C 12, 15.1.2011, pp. 1-5, punto 3, ove si dichiara che, per effetto della riforma attuata dal Trattato di Lisbona, la durata media della procedura di infrazione dovrebbe ridursi ad un periodo compreso tra 8 e 18 mesi. Ovviamente tale durata è indicativa; non esclude la possibilità che, in casi eccezionali, circostanze particolari giustifichino una durata più lunga.

⁴⁰ Comunicazione della Commissione “*Applicazione dell'articolo 260, paragrafo 3, del TFUE*”, cit., punto 7. Ivi si legge che “*l'obiettivo di questa innovazione del trattato è stimolare maggiormente gli Stati membri ad attuare le direttive nei termini fissati dal legislatore e garantire così che la legislazione dell'Unione produca realmente i suoi effetti. Il trattato di Lisbona tiene quindi conto dell'importanza essenziale che gli Stati membri attuino nei termini le direttive, non solo per tutelare gli interessi generali perseguiti dalla legislazione dell'Unione, che non ammette ritardi, ma anche e soprattutto per proteggere i cittadini europei cui tale legislazione conferisce diritti soggettivi. Infatti, ne va della stessa credibilità del diritto dell'Unione se gli atti legislativi impiegano anni a produrre i loro pieni effetti giuridici negli Stati membri*”.

⁴¹ Così la Comunicazione della Commissione “*Applicazione dell'articolo 260, paragrafo 3, del TFUE*”, cit., punto 19.

⁴² In senso critico, G. TESAURO, *Diritto dell'Unione europea*, cit., p. 306, il quale osserva che “*monetizzare l'inadempimento dello Stato, pur potendo produrre un effetto deterrente già in fase precontenziosa, non appare (...) un rimedio decisivo e potrebbe finanche sortire l'effetto perverso di...tranquillizzare le coscienze e far permanere l'illecito*”. Inoltre, osserva P. MORI, *Art. 258 TFUE*, cit., p. 2032 che, in tale ipotesi in cui la Commissione può chiedere di condannare direttamente al pagamento di una sanzione, la sentenza della Corte non ha più solo carattere dichiarativo dell'inadempimento, ma anche costitutivo dell'obbligo di pagamento della sanzione.

Quanto al sistema CEDU, che difetta di questa ulteriore fase, è pur vero, però, che con riguardo all'art. 46, par. 4, della Convenzione, la decisione è emessa dalla *Grande Chambre*, il che induce a confidare in una maggiore "forza" della sentenza sullo Stato in questione, considerata la sua definitività e l'autorevolezza dell'organo giurisdizionale da cui promana, nella sua massima composizione⁴³. Inoltre, il carattere dichiarativo della pronuncia viene parzialmente compensato, *ex ante*, dalla Corte europea che, talora, si fa carico di indicare le misure di carattere individuale e/o generale che gli Stati devono adottare per conformarsi al *decisum* della Corte stessa⁴⁴. Le misure generali, in particolare, si rendono necessarie quando la condanna dello Stato contraente è dovuta ad un *deficit* sistematico dell'ordinamento interno. Fra l'altro, proprio con riferimento a tale ipotesi si è istituzionalizzata la prassi⁴⁵ (vedi art. 61 del Regolamento della Corte)⁴⁶ delle cdd. "sentenze pilota", con cui i giudici di Strasburgo indicano le misure "di sistema" da adottare per evitare il ripetersi delle medesime violazioni in casi futuri analoghi⁴⁷.

Spetta poi al Comitato dei ministri, *ex art.* 46, par. 2, CEDU, il potere di sorvegliare l'esecuzione della sentenza da parte dello Stato condannato⁴⁸, ovvero di verificare, a seconda dei casi, se sia stata corrisposta l'equa soddisfazione (art. 41 CEDU), interessi di mora compresi; o siano state adottate le misure individuali idonee a garantire che la violazione sia cessata e che la parte lesa sia stata messa, per quanto possibile, nella

⁴³ Art. 44, par. 1, CEDU.

⁴⁴ Vedi, a titolo esemplificativo, Corte europea dei diritti dell'uomo, Grande Camera, sentenza del 17 settembre 2009, ricorso n. 10249/03, *Scoppola c. Italia* (n. 2), par. 148 e 151: "In via eccezionale, per aiutare lo Stato convenuto ad adempiere ai propri obblighi ai sensi dell'articolo 46, la Corte ha cercato di indicare il tipo di misure che potrebbero essere adottate per porre fine alla situazione che essa aveva constatato (...) In altri casi eccezionali, quando la natura stessa della violazione constatata non offre veramente una scelta tra vari tipi di misure che possano porvi rimedio, la Corte può decidere di indicare una sola misura individuale. (...) le misure individuali devono essere volte a porre il ricorrente, per quanto possibile, in una situazione equivalente a quella in cui si troverebbe se non vi fosse stata una inosservanza delle esigenze della Convenzione".

⁴⁵ Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza del 22 giugno 2004, ricorso n. 31443/96, *Broniowski c. Polonia*, par. 188-194. Al riguardo, V. ZAGREBELSKY, *Violazioni strutturali e Convenzione europea dei diritti umani: interrogativi a proposito di Broniowski*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, n. 1, pp. 5-19.

⁴⁶ Art. 61 Regolamento della Corte europea, par. 1: "La Corte può decider di applicare la procedura della sentenza pilota e adottare una sentenza pilota quando I fatti all'origine di un ricorso presentato innanzi ad essa rilevano l'esistenza, nella Parte contraente interessata, di un problema strutturale o sistematico o di un'altra disfunzione simile che ha dato luogo o potrebbe dare luogo alla presentazione di altri ricorsi analoghi"; punto 3: "La Corte deve indicare nella sentenza pilota da essa adottata la natura del problema strutturale o sistematico della disfunzione da essa constatata e il tipo di misure riparatorie che la Parte contraente interessata deve adottare a livello interno in applicazione del dispositivo della sentenza. La Corte, nel dispositivo della sentenza pilota da essa adottata, può fissare un termine per l'adozione delle misure menzionate al precedente punto 3, tenendo conto della natura delle misure richieste e della rapidità con cui è possibile porre rimedio, a livello interno, al problema da essa constatato".

⁴⁷ Cfr., *inter alia*, R.L. GLAS, *The Functioning of the Pilot-Judgment Procedure of the European Court of Human Rights in Practice*, in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2016, n. 1, p. 41 ss.

⁴⁸ V., in ultimo, 11th Annual Report of the Committee of Ministers 2017 *Supervision of the execution of judgments and decisions of the European Court of Human Rights 2017*.

stessa situazione di cui godeva prima della violazione (*restitutio in integrum*)⁴⁹; oppure se siano state predisposte le misure generali richieste, specie al fine di evitare violazioni simili⁵⁰.

Tale potere si sostanzia in una sorta di pressione politica, anche se – giova ricordare – in caso di gravi inottemperanze, si può giungere *ex art. 8* dello Statuto del Consiglio d’Europa⁵¹ sino alla sospensione dal diritto di rappresentanza dello Stato inadempiente per violazione del suo art. 3⁵² – il quale impone il rispetto del principio della preminenza del diritto e il riconoscimento dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali ad ogni persona soggetta a giurisdizione – oltre che, come *extrema ratio*, all’invito da parte del Comitato dei ministri a recedere dal Consiglio d’Europa alle condizioni di cui all’art. 7 dello Statuto⁵³.

3. Il Comitato dei ministri attiva per la prima volta la procedura contro la Repubblica dell’Azerbaijan: il caso *Mammadov*

⁴⁹ Corte europea dei diritti dell’uomo, sentenza del 31 ottobre 1995, ricorso n. 14556/89, *Papamichalopoulos c. Grecia*, par. 34.

⁵⁰ Vedi, al riguardo, le “*Rules of the Committee of Ministers for the supervision of the execution of judgments and of terms of friendly settlements*”, cit., in particolare la Rule 11 “*Infringement proceedings*”. Alla Rule 6 “*Information to the Committee of Ministers on the execution of the judgment*”, in nota, il Comitato fornisce anche alcuni esempi relativi alle “misure individuali”, quali la cancellazione dai casellari penali nazionali di condanne che siano state dichiarate illegittime dalla Corte; la concessione di un permesso di soggiorno; la riapertura dei processi a livello nazionale, qualora la Corte abbia giudicato insufficienti o non compatibili con i parametri europei quelli che si sono già svolti. Per quanto riguarda le “misure generali”, il Comitato menziona la possibile adozione di emendamenti legislativi o di cambiamenti nella giurisprudenza o nelle pratiche amministrative, o ancora, la traduzione di una sentenza della Corte nella lingua ufficiale dello Stato dichiarato responsabile e la sua diffusione attraverso i principali mezzi di comunicazione.

⁵¹ Statuto del Consiglio d’Europa, Londra, 5 maggio 1949, in part. art. 8: “*Ogni Membro del Consiglio d’Europa che contravvenga alle disposizioni dell’articolo 3, può essere sospeso dal diritto di rappresentanza e invitato dal Comitato dei Ministri a recedere nelle condizioni di cui all’articolo 7. Il Comitato può risolvere che il Membro, il quale non ottemperi a tale invito, cessi d’appartenere al Consiglio dal giorno stabilito dal Comitato stesso*”.

⁵² Art. 3 Statuto del Consiglio d’Europa: “*Ogni Membro del Consiglio d’Europa riconosce il principio della preminenza del Diritto e il principio secondo il quale ogni persona soggetta alla sua giurisdizione deve godere dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali. Esso si obbliga a collaborare sinceramente e operosamente al perseguimento dello scopo definito nel capo I*”. Vedi, altresì, Capo I – Scopo del Consiglio d’Europa, art. 1: “*a Il Consiglio d’Europa ha lo scopo d’attuare un’unione più stretta fra i Membri per tutelare e promuovere gli ideali e i principi che sono loro comune patrimonio e per favorire il loro progresso economico e sociale. b Questo scopo sarà perseguito dagli organi del Consiglio mediante l’esame delle questioni d’interesse comune, la conclusione di accordi e lo stabilimento di un’opera comune nel campo economico, sociale, culturale, scientifico, giuridico e amministrativo e mediante la tutela e lo sviluppo dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali. c La partecipazione dei Membri ai lavori del Consiglio d’Europa non deve alterare il loro contributo all’opera delle Nazioni Unite e delle altre organizzazioni o unioni internazionali alle quali partecipino. d Le questioni attenenti alla Difesa Nazionale sono escluse dalla competenza del Consiglio d’Europa*”.

⁵³ Art. 7 Statuto di Londra: “*Ogni Membro può recedere dal Consiglio d’Europa, notificando la sua risoluzione al Segretario Generale. La notificazione avrà effetto alla fine dell’anno finanziario in corso, qualora sia stata fatta nei primi nove mesi dello stesso, e alla fine dell’anno finanziario seguente, qualora sia stata fatta negli ultimi tre mesi*”.

In conformità a quanto esposto, il 5 dicembre 2017 il Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa per la prima volta attiva la cd. "procedura di infrazione" per mancata esecuzione di una sentenza definitiva della Corte europea da parte della Repubblica dell'Azerbaijan.

Ebbene, nel caso in esame, il Comitato dei ministri, nella sua veste di "supervisore", decide di avvalersi della citata procedura *ex art. 46, par. 4, CEDU*, a fronte del persistente rifiuto della Repubblica dell'Azerbaijan di conformarsi alla sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo *Ilgar Mammadov c. Azerbaijan* del 22 maggio 2014⁵⁴.

Con tale sentenza la Corte ha condannato l'Azerbaijan per l'arresto e la detenzione prolungata del ricorrente, attivista e membro dell'opposizione, per violazione dell'art. 5 (diritto alla libertà e alla sicurezza), dell'art. 6 (diritto a un processo equo) e dell'art. 18 (limiti all'applicazione delle restrizioni dei diritti) in combinato disposto con l'art. 5 CEDU. La Corte ha constatato, infatti, che dai procedimenti penali nazionali non sono emersi fatti o informazioni idonei a giustificare le accuse contro Mammadov e, dunque, il suo arresto e la relativa detenzione cautelare. Al riguardo ha ravvisato, piuttosto, che l'effettivo scopo di tali misure fosse far tacere o punire l'imputato per aver mosso critiche nei confronti del governo⁵⁵.

⁵⁴ Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza del 22 maggio 2014, ricorso n. 15172/13, *Ilgar Mammadov c. Azerbaijan*. Vedi, anche, sentenza del 16 novembre 2017, ricorso n. 919/15, *Ilgar Mammadov c. Azerbaijan (No. 2)*.

⁵⁵ Ilgar Mammadov è un attivista, leader del gruppo di opposizione REAL e direttore dell'istituto di studi politici di Baku, partner del Consiglio d'Europa, che stava pianificando di candidarsi alla presidenza dell'Azerbaijan nell'ottobre 2013. È stato arrestato il 4 febbraio 2013 dalle autorità azere nella città di Ismaili durante le proteste in corso, accusato dei reati di "organizzazione o partecipazione attiva ad azioni che hanno causato una violazione dell'ordine pubblico", "resistenza o violenza nei confronti di funzionari pubblici"; ed è stato successivamente imputato per "disordine di massa". Il 17 marzo 2014 è stato condannato in primo grado a sette anni di reclusione e la condanna è stata confermata in appello. Il periodo di detenzione precedente all'udienza è stato esteso due volte in un evidente tentativo di tenerlo in carcere durante le prossime elezioni. Il signor Mammadov ha successivamente presentato ricorso presso la Corte EDU. Il 22 maggio 2014 la Corte ha deciso che l'arresto e la detenzione preventiva di Ilgar Mammadov violavano gli artt. 5, par. 1, lett. c (la Corte ha stabilito che Mammadov non aveva contribuito a provocare la protesta e che l'Azerbaijan non aveva presentato alcuna prova per dimostrare il contrario. Mammadov non era, quindi, stato detenuto per portarlo davanti ad un giudice con ragionevole sospetto di aver commesso un reato), 5, par. 4 (i tribunali nazionali avevano ordinato e prorogato la detenzione del richiedente senza realmente rivedere la legittimità della stessa), 6, par. 2 (è stato emesso un comunicato stampa prima della condanna di Mammadov sostenendo che le sue azioni erano state illegali, in violazione della presunzione di innocenza), nonché l'articolo 18 CEDU (le autorità non avevano arrestato Mammadov per portarlo davanti a un giudice per rispondere di un crimine, ma per farlo tacere o punirlo per aver criticato il governo). Quando la Corte Suprema dell'Azerbaijan, ha confermato la condanna al carcere nel novembre 2016, il signor Mammadov ha presentato una seconda denuncia alla Corte EDU, reclamando numerose violazioni nel procedimento penale a suo carico. Ancora una volta, la stessa Corte EDU ha rilevato che l'Azerbaijan ha violato la Convenzione ed identificato carenze nell'uso delle prove contro il ricorrente da parte dei tribunali nazionali (art. 6, par. 1, CEDU). Nonostante queste due sentenze emesse dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, il signor Mammadov è ancora oggi in prigione.

Anche il Parlamento europeo, con la Risoluzione del 13 giugno 2013⁵⁶, ha condannato fermamente la detenzione di Ilgar Mammadov, dettata da ragioni politiche, quale tentativo di intimidire l’opposizione ed invitato, *inter alia*, l’Azerbaijan a conformarsi alle sentenze della Corte europea dei diritti dell’uomo riguardanti il Paese (punto 16).

Si tratta, peraltro, di uno dei rari casi in cui la Corte di Strasburgo ha riscontrato la violazione dell’art. 18 CEDU, con riferimento alla restrizione di diritti e libertà garantite dalla Convenzione. Ad oggi si contano, infatti, solo cinque sentenze⁵⁷, rispetto alle quali i ricorrenti sono stati tutti rilasciati, ad eccezione dell’individuo in esame.

L’ex repubblica sovietica dell’Azerbaijan si è, così, resa inadempiente ai sensi dell’art. 46, par. 1, CEDU, non avendo proceduto alla scarcerazione del ricorrente ritenuto, dalla Corte europea, ingiustamente detenuto. Invero, i giudici di Strasburgo non hanno indicato espressamente nella sentenza la liberazione di Mammadov illegalmente detenuto, tuttavia le violazioni riscontrate non lasciano spazio all’individuazione di una misura diversa ai fini della sua esecuzione⁵⁸.

A partire, dunque, dal 4 dicembre 2014 il Comitato dei Ministri inizialmente privilegia il consueto canale “diplomatico”⁵⁹, attraverso decisioni e risoluzioni

⁵⁶ Risoluzione del Parlamento europeo del 13 giugno 2013 sull’Azerbaijan: il caso di Ilgar Mammadov (2013/2668(RSP)), in OJ C 65, 19.2.2016, pp. 154–157. Il Parlamento chiede, *inter alia*, che Mammadov sia rilasciato immediatamente ed incondizionatamente e che sia posta fine al relativo procedimento giudiziario, ed esorta le autorità azere a svolgere indagini tempestive, giuste, trasparenti ed indipendenti sulle accuse mosse nei suoi confronti; inoltre, invita l’UE ad assistere e a sostenere ulteriormente la Repubblica dell’Azerbaijan nei suoi sforzi volti a consolidare la democrazia e lo Stato di diritto e a riformare il sistema giudiziario e quello di applicazione della legge, con particolare attenzione alla protezione dei diritti umani. Condanna, altresì, qualsiasi tipo di intimidazione, arresto, detenzione o procedimento giudiziario nei confronti di leader o membri dei partiti di opposizione, di attivisti, giornalisti o blogger unicamente per aver espresso la propria opinione ed aver esercitato i diritti e le libertà fondamentali di cui godono in virtù delle norme internazionali.

⁵⁷ Le altre quattro sentenze sono: 1) Corte europea dei diritti dell’uomo, sentenza del 19 maggio 2004, ricorso n. 70276/01, *Gusinskiy c. Russia*, ove la restrizione della libertà del ricorrente aveva lo scopo di indurlo a vendere le proprie società allo Stato; 2) Corte europea dei diritti dell’uomo, sentenza del 13 novembre 2007, ricorso n. 35615/06, *Cebotari c. Moldova*, in cui l’arresto dell’interessato – un ingegnere – era giustificato dall’intento di esercitare pressioni su di lui per tutelare interessi economici; 3) Corte europea dei diritti dell’uomo, sentenza del 3 luglio 2012, ricorso n. 6492/11, *Lutsenko c. Ucraina*, relativamente alla detenzione del leader del partito d’opposizione ed ex ministro dell’Interno, che celava l’intento persecutorio dell’autorità giudiziaria ucraina nei suoi confronti; 4) Corte europea dei diritti dell’uomo, sentenza del 30 aprile 2013, ricorso n. 49872/11, *Tymoshenko c. Ucraina*, con riguardo alla detenzione dell’imputata, all’epoca alla guida del principale partito di opposizione, con l’esclusivo scopo di tenerla lontana dalla vita politica e di impedirle di partecipare alle elezioni politiche nazionali.

⁵⁸ Circa la liberazione, si segnala che già lo stesso Comitato dei Ministri, prima ancora di adottare la risoluzione del rinvio alla Corte, ha chiesto allo Stato di liberare Mammadov. Inoltre, il Commissario per i diritti umani, ha sollevato la questione della rapida esecuzione della sentenza Mammadov; l’Assemblea parlamentare ha esortato le autorità azere a dare esecuzione alla sentenza e a rilasciare immediatamente il signor Mammadov; il Segretario generale del Consiglio d’Europa è intervenuto per condurre un’inchiesta su come la legge interna dell’Azerbaijan garantisca l’effettiva attuazione della Convenzione; e, infine, l’organizzazione non governativa *Amnesty International* è intervenuta con una lettera del 20 ottobre 2017.

⁵⁹ Si segnala, al riguardo, il caso *Hirst c. Regno Unito* (n. 2): la Grande Camera della Corte europea dei diritti umani, sentenza del 6 ottobre 2005, ricorso n. 74025/01, punto 82, ha concluso, a maggioranza, che la privazione generalizzata del diritto di voto per tutte le persone detenute a seguito di condanna penale e per la durata della loro detenzione, costituisce una “*general, automatic and indiscriminate restriction*”

interlocutorie⁶⁰ incoraggiando il governo nazionale all'immediato rilascio di Mammadov; poi, non sortendo alcun esito, nella riunione del 25 ottobre 2017, con la risoluzione CM/ResDH(2017)379⁶¹, preso atto del perseverare dell'Azerbaijan nel suo inadempimento⁶², notifica al governo l'intenzione di attivare la procedura *de qua* invitando lo Stato a precisare la propria posizione sul punto entro il 29 novembre 2017, il che equivale a formale "messa in mora"; ciononostante dalle osservazioni presentate⁶³ non emerge alcuna misura di scarcerazione al riguardo. Tale Paese – come si legge nella risoluzione – continua in modo persistente a non eseguire la sentenza depositata nel 2014 con la quale si esige, in sostanza, l'immediata scarcerazione dell'oppositore politico Mammadov.

L'Azerbaijan risponde di aver già accordato l'equa soddisfazione⁶⁴ ordinata dalla Corte e dimostra di non ritenere necessario il rilascio del signor Mammadov per conformarsi alla sentenza⁶⁵. Esso, ancora, si giustifica facendo leva sulla discrezionalità riconosciuta alle Alte Parti contraenti di scegliere i mezzi attuativi più idonei⁶⁶ e sulla mancata indicazione, nella sentenza stessa, di misure di esecuzione⁶⁷.

incompatibile con il diritto di voto ai sensi dell'art. 3 Protocollo n. 1. Data la natura della censura della Corte, la condanna comportava la necessità per lo Stato convenuto di modificare le norme interne relative al diritto di voto: v. Consiglio d'Europa, Comitato dei Ministri, *Hirst against the United Kingdom No. 2*, risoluzione interinale CM/ResDH(2009)160 del 3 dicembre 2009.

⁶⁰ Interim Resolution CM/ResDH(2015)43, CM/ResDH(2015)156, CM/ResDH(2016)144, *Execution of the judgment of the European Court of Human Rights Ilgar Mammadov against Azerbaijan*.

⁶¹ Il testo della Risoluzione CM/ResDH(2017)379 del 25 ottobre 2017 è disponibile al seguente indirizzo: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680760c7a#globalcontainer.

⁶² Nella risoluzione il Comitato sottolinea tre aspetti del caso: 1) la violazione degli artt. 5 e 18 CEDU; 2) ricorda, altresì, che la piena esecuzione di un giudizio comporta il pagamento di una giusta soddisfazione e l'adozione di misure individuali e generali, ovvero una *restituito in integrum*; 3) fa presente che l'unico modo per ripristinare lo stato anteriore alla violazione è quello di liberare immediatamente Mammadov.

⁶³ Le osservazioni presentate dalla Repubblica dell'Azerbaijan il 27 novembre 2017 sono disponibili al seguente indirizzo: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168076c937.

⁶⁴ Il 25 dicembre 2014 è stato versato al richiedente un importo totale di 22.000 euro a titolo di danno non patrimoniale e costi e spese.

⁶⁵ L'Azerbaijan replica ricordando, tra l'altro, che con riguardo alle misure individuali, oltre il risarcimento avvenuto con decisione del 13 ottobre 2015, la Corte suprema ha annullato la sentenza della Corte d'appello di Sheki del 24 settembre 2014, ritenendo che il rigetto da parte della Corte inferiore delle richieste di esame di ulteriori testimoni e altre prove da parte del ricorrente era contrario al diritto interno, alle norme procedurali ed ai requisiti di cui all'art. 6 della Convenzione. Successivamente, il 29 aprile 2016, la Corte d'appello Sheki ha concluso l'esame del caso ed ha confermato la sentenza della Corte Sheki del 17 marzo 2014. Per quanto concerne le misure generali si ricorda che il 10 febbraio 2017, il Presidente della Repubblica dell'Azerbaijan ha firmato l'Ordine esecutivo «*Sul miglioramento dell'operatività del penitenziario, sull'umanizzazione delle politiche penali e sull'estensione dell'applicazione di sanzioni alternative e misure procedurali di contenzione non detentive*» e il 20 ottobre 2017 è stata adottata la legge sugli emendamenti al codice penale, modificando più di trecento disposizioni della legislazione penale. Insieme alla depenalizzazione di alcuni atti, la legge prevede l'introduzione di misure alternative alla detenzione e regole più semplici riguardanti il rilascio anticipato.

⁶⁶ P. PIRRONE, *Art. 46 Forza vincolante ed esecuzione delle sentenze*, cit., p. 764. L'A. evidenzia un indebolimento del principio della libertà nella scelta dei mezzi per conformarsi alle sentenze della Corte europea. Negli ultimi anni, infatti, la Corte ha notevolmente ridotto tale libertà indicando già nella sentenza i provvedimenti che lo Stato responsabile deve adottare, sia quelli individuali a favore del ricorrente, sia quelli a portata generale, finalizzati a risolvere problemi di natura strutturale. Inoltre, anche nei casi in cui la Corte si astiene dal dare indicazioni, limitandosi a concedere un equo indennizzo, la libertà degli Stati risulta condizionata. Oltretutto il riconoscimento della libertà di scelta viene sempre

Fa seguito, dunque, nel meeting del 5-7 dicembre 2017, la risoluzione CM/ResDH(2017)429⁶⁸, con la quale il Comitato manifesta ufficialmente la sua decisione di deferire il caso alla Corte per verificare se la mancata esecuzione della sentenza costituisca a sua volta un’ulteriore violazione della Convenzione.

La Corte, ricevuta formale richiesta l’11 dicembre 2017, viene, pertanto, chiamata ad una nuova pronuncia di accertamento dell’inadempimento, con possibile ulteriore rinvio al Comitato, affinché esamini le misure da adottare (art. 46, par. 5); ne discende, quindi, come il potere giurisdizionale della Corte e il potere *lato sensu* politico del Comitato concorrano verso il raggiungimento del medesimo obiettivo: garantire il diritto all’esecuzione delle sentenze.

4. Riflessioni conclusive: limiti e interrogativi sulle possibili evoluzioni

Le procedure esaminate, ciascuna con la propria finalità – garantire il rispetto delle sentenze e, dunque, dei diritti umani da un lato, assicurare l’effettiva ed uniforme applicazione del diritto UE dall’altro – intendono fungere sia da deterrente rispetto all’infrazione, sia da rimedio “punitivo”.

Come testimonia la prassi seguita si osserva, tuttavia, che mentre la Commissione europea fa largo uso, da sempre, della procedura di infrazione⁶⁹, il Comitato di ministri ha deciso di farvi ricorso solo dopo sette anni dalla sua introduzione. Al riguardo, come è già noto, i redattori del Protocollo n. 14 auspicavano, in realtà, che la semplice esistenza di tale procedura e la mera possibilità di attivarla potessero costituire un

accompagnato dalla precisazione che questa deve essere esercitata sotto il controllo del Comitato dei ministri che svolge la sua attività con sempre maggiore incisività.

⁶⁷ In senso critico C. ZANGHÌ, *L’esecuzione della sentenza Mammadov c. Azerbaijan*, cit., p. 11, il quale pur prendendo atto che è implicito che l’esecuzione della sentenza si realizza solo con la liberazione del ricorrente, osserva che “*rimanendo silente al riguardo, quali che possano essere stati i motivi che a ciò l’hanno indotta, la Corte, da un lato non ha risposto all’invito che le era stato già rivolto anni prima dal Comitato dei Ministri, ma dall’altro, ed è ciò che è più grave, ha dato lo spunto allo Stato convenuto per reagire negativamente sostenendo, come si è accennato, che nessuna specifica misure di esecuzione è stata indicata dalla Corte*”.

⁶⁸ In https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168076f1fd ove si legge: “*Considers that, in these circumstances, by not having ensured the applicant’s unconditional release, the Republic of Azerbaijan refuses to abide by the final judgment of the Court; Decides to refer to the Court, in accordance with Article 46 § 4 of the Convention, the question whether the Republic of Azerbaijan has failed to fulfil its obligation under Article 46 § 1*”. Al riguardo v. J. ZASTROW, *Interim Resolution CM/RESDH(2017)429: Execution of the J. Judgment of the European Court of Human Rights Ilgar Mammadov Against Azerbaijan (Council of Eur. Comm. of Ministers)*, in *International Legal Materials*, 2018, vol. 57, n. 2, p. 358 ss. L’A. definisce siffatta risoluzione un “*historic step in the European human rights system*”.

⁶⁹ Per quanto concerne l’Italia le procedure di infrazioni a sua carico sono, allo stato, 64, di cui 56 per violazione del diritto dell’Unione e 8 per mancato recepimento di direttive. Al riguardo è possibile consultare il sito web del Dipartimento politiche europee – Struttura di missione: <http://www.politicheeuropee.gov.it/it/attivita/procedure-dinfrazione/stato-delle-infrazioni/>, nonché la l’archivio informatico nazionale delle procedure di infrazione *ivi* previsto “EUR-infra”.

incentivo all'esecuzione delle sentenze della Corte europea⁷⁰ ma, come testimonia il caso *Mammadov*, così non è stato.

Essi nel prospettare una simile “procedura di infrazione” – che non mira né a riaprire la questione della violazione già decisa nella prima sentenza della Corte, né al pagamento di una sanzione pecuniaria da parte dello Stato inadempiente – confidavano piuttosto nella pressione politica esercitata dalla stessa e nella “minaccia” di un’“autorevole” decisione della Grande Camera.

È pur vero, però – come abbiamo constatato – che il giudizio in esame ha il limite di sfociare, qualora si riscontri la violazione, in una ulteriore sentenza di accertamento, che non fa altro che riaffermare quanto è già chiaro, ovvero che la Repubblica dell'Azerbaijan non ha rispettato la sentenza emessa a Strasburgo. A quel punto non solo il Comitato, ma anche la Corte europea prenderà atto che l'Azerbaijan ha violato l'art. 46 CEDU e il Comitato, a sua volta, continuerà a supervisionare il caso per l'esame delle “misure da adottare” (art. 46, par. 5).

Tuttavia, come già ricordato, a fronte di un persistente inadempimento, si potrebbe addirittura ipotizzare, quale *extrema ratio*, la sospensione dei diritti di voto dell'Azerbaijan nell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa o persino la sua espulsione dall'organizzazione stessa – il che, però, non è mai finora accaduto – per grave violazione dei principi dello Stato di diritto e mancato rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

È ovvio, infatti, che la questione, pur riguardando un individuo è pur sempre una questione inerente alla violazione di diritti umani, con la conseguente responsabilità internazionale dello Stato-parte nei confronti delle altre Parti contraenti.

È pur vero, però, che, come sottolineano i redattori del Protocollo n. 14, tali misure nella maggior parte dei casi potrebbero rivelarsi controproducenti, poiché lo Stato contro il quale il Comitato avvia la procedura d'infrazione, continua in realtà ad aver bisogno più degli altri della supervisione del Consiglio d'Europa⁷¹.

Al riguardo è, fra l'altro, dubbia anche l'ampiezza del giudizio della Corte: viene, infatti, da chiedersi, con riferimento al caso di specie, se i giudici di Strasburgo si limiteranno solo alla delicata *quaestio* della mancata liberazione di Mammadov o esamineranno anche delle misure generali da adottarsi nella Repubblica dell'Azerbaijan.

Si ricorda, sul punto, che la Corte europea ha affermato che l'art. 46 della Convenzione, come interpretato alla luce dell'art. 1, impone allo Stato convenuto non solo di porre in essere misure generali e/o individuali nei confronti del richiedente – qualora previste dalla Corte stessa –, ma anche “*nei confronti di altre persone nella posizione del richiedente, in particolare risolvendo i problemi che hanno portato alle*

⁷⁰ Explanatory Report to Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, cit., punto 100.

⁷¹ *Ibidem*.

*constatazioni della Corte*⁷²: il tutto considerando che il caso *Mammadov* non è un episodio isolato, bensì emblematico dello scarso rispetto dei diritti umani nell’Azerbaijan, laddove il Comitato dei ministri, nel settembre 2017, ha chiesto allo stesso di “fornire informazioni dettagliate sugli emendamenti legislativi previsti”⁷³.

Un altro quesito che viene poi da porsi è in che modo potrebbe evolvere la procedura qualora lo Stato dovesse adempiere nel corso della stessa, ovvero se la Corte europea si esprimerebbe ugualmente sul punto oppure verrebbe dichiarata cessata la materia del contendere.

Al riguardo, giova ricordare che nel sistema di tutela UE, conclusasi la fase stragiudiziale *ex art. 258 TFUE*, una volta presentato ricorso, la Corte di giustizia si pronuncia in ogni caso sulla questione, anche a fronte di un adempimento tardivo dello Stato. Né ha rilevanza alcuna l’eventuale riconoscimento da parte dello Stato, del proprio inadempimento. Permane, infatti, l’interesse della Commissione UE – salvo rinuncia – a veder dichiarata l’inadempienza, ai fini di un’eventuale azione di responsabilità statale, specie da parte dei singoli⁷⁴.

Sarà, allora, interessante rilevare come eventualmente la prassi si misurerà sul punto.

Ad ogni modo, in attesa della soluzione nel caso di specie, emerge come la procedura *de qua* si ponga sostanzialmente quale ulteriore manifestazione del più ampio concetto

⁷² Corte europea dei diritti dell’uomo, sentenza del 25 aprile 2013, ricorso n. 71386/10, *Savridin Dzhurayev c. Russia*, par. 247: “Article 46 of the Convention, as interpreted in the light of Article 1, imposes on the respondent State a legal obligation to implement, under the supervision of the Committee of Ministers, appropriate general and/or individual measures to secure the right of the applicant which the Court found to be violated. Such measures must also be taken in respect of other persons in the applicant’s position, notably by solving the problems that have led to the Court’s findings”. Vedi, anche, Corte europea dei diritti dell’uomo, sentenza del 15 gennaio 2009, ricorso n. 33509/04, *Burdov c. Russia*, punto 125; Grande Camera, sentenza del 13 luglio 2000, ricorsi nn. 39221/98 e 41963/98, *Scozzari e Giunta c. Italia*, par. 249; Grande Camera, sentenza dell’11 luglio 2002, ricorso n. 28957/95, *Christine Goodwin c. Regno Unito*, par. 120; sentenza del 6 ottobre 2005, ricorso n. 23032/02, *Lukenda c. Slovenia*, par. 94; Grande Camera, sentenza del 4 dicembre 2008, ricorsi nn. 30562/04 e 30566/04, *S. e Marper c. Regno Unito*, par. 134.

⁷³ Interim Resolution CM/ResDH(2015)156, cit.

⁷⁴ Circa la responsabilità degli Stati membri per i danni causati ai singoli nei casi di mancato rispetto del diritto dell’Unione europea vedi Corte di giustizia, sentenza *Francovich*, del 19 novembre 1991, cause C-6 e C-9/90, relativa alle conseguenze della mancata attuazione di una direttiva da parte di uno Stato membro. *Ivi* le condizioni fissate per far valere la responsabilità dello Stato sono: a) che il risultato prescritto dalla direttiva implichi l’attribuzione di diritti a favore dei singoli; b) che il contenuto di tali diritti possa essere individuato sulla base delle disposizioni della direttiva; che sussista un nesso di causalità tra la violazione dell’obbligo a carico dello Stato e il danno subito dai soggetti lesi. Nella sentenza *Brasserie du pêcheur e Factortame e a.* del 5 marzo 1996, cause riunite C-46/93 e C-48/93, si è affermato il principio della responsabilità dello Stato per fatto del legislatore e si precisano le condizioni della responsabilità patrimoniale dello Stato: che la norma violata sia preordinata a conferire diritti ai singoli; che la violazione sia grave e manifesta; che vi sia un nesso causale tra violazione e danno. La colpa, viceversa, non è una condizione della responsabilità, mentre può contribuire a determinare la gravità della violazione. Circa la responsabilità dello Stato per danni arrecati da organi giurisdizionali: Corte di giustizia, sentenza del 30 settembre 2003, *Gerhard Köbler c. Repubblica d’Austria*, causa C-224/01; Grande Sezione, sentenza del 13 giugno 2006, *Traghetti del Mediterraneo SpA c. Repubblica italiana*, causa C-173/03; sentenza del 24 novembre 2011, *Commissione europea c. Repubblica italiana*, causa C-379/10. Per approfondimenti sul tema si rinvia ad A. DI MARCO, *La responsabilità extracontrattuale dello Stato per violazioni del diritto dell’UE*, Napoli, 2017.

di “responsabilità condivisa”⁷⁵ tra Corte europea e Comitato dei ministri da un lato e Stati-parte dall’altro, nell’applicazione della Convenzione e nell’esecuzione delle sentenze emanate dai giudici di Strasburgo. Alla base risulta, pertanto, sottesa una *ratio lato sensu* assimilabile a quella informatrice della procedura di infrazione in ambito UE che investe, in questo caso, la comune “responsabilità” della Commissione europea, della Corte di Lussemburgo e degli Stati membri, nel garantire l’effettivo ed uniforme rispetto del diritto dell’Unione europea, sentenze della Corte di giustizia comprese.

ABSTRACT: Il presente articolo si propone di analizzare la “procedura di infrazione” *ex art. 46, par. 4-5 CEDU* in relazione al “modello UE” *ex art 258-260 del TFUE*, sottolineando analogie e divergenze tra gli stessi, in particolare alla luce del caso *Mammadov c. Azerbaijan*, che costituisce la prima fattispecie in cui il Comitato dei Ministri ha deciso di utilizzare tale procedura contro uno Stato – l’Azerbaijan – che si rifiuta di eseguire una sentenza della Corte europea dei diritti dell’uomo.

KEYWORDS: Procedura di infrazione – Artt. 258-260 TFUE – Art. 46, parr. 4-5 CEDU – esecuzione sentenze – caso *Mammadov*.

“INFRINGEMENT PROCEEDINGS” IN THE ECHR SYSTEM. SIMILARITIES AND DIVERGENCIES IN COMPARISON TO THE “EU MODEL” *EX ARTS. 258-260 TFEU*

ABSTRACT: This article purports to analyse the “infringement proceedings” *ex art. 46, paras. 4-5 ECHR* in comparison to the “EU model” *ex arts 258-260 TFEU*, underlining similarities and divergences between them, in particular in the light of the case *Mammadov v. Azerbaijan*, that is the first case in which the Committee of Ministers decided to use this procedure against a State – *Azerbaijan* – that refuses to execute a judgment of the European Court of Human Rights.

KEYWORDS: Infringement proceedings – Arts. 258-260 TFEU – Art. 25, paras. 4-5 ECHR – implementation judgments – *Mammadov* case.

⁷⁵ Così Dichiarazione di Copenaghen del 2018, al termine della Conferenza di Alto livello tenutasi in Danimarca dall’11 al 13 aprile 2018. Al riguardo cfr., altresì, G. RAIMONDI, “*High level Conference*” Speech, Copenaghen, 11-13 aprile 2018. Vedi, inoltre, Dichiarazione di Interlaken del 2010, di Izmir del 2011, di Brighton del 2012, di Bruxelles del 2015.