

Diritti civili e politici

Diritto di accedere alla giustizia, esigenze di politica giudiziaria e mancata esecuzione di sentenze 'pilota' della Corte europea dei diritti umani: il caso *Burmych*

Sommario: 1. Premessa. – 2. La dimensione 'sistemica' della mancata esecuzione delle sentenze in Ucraina. – 3. Le sentenze 'pilota' della Corte europea dei diritti umani. – 4. Il caso *Burmych*: il principio di sussidiarietà nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani. – 5. Segue: Il diritto di accedere alla giustizia – 6. Osservazioni conclusive.

1. Nel caso *Burmych*, i cinque ricorrenti, quattro cittadini ucraini e una società per azioni privata registrata in Ucraina, investivano i giudici di Strasburgo di un ricorso volto ad accertare se la mancata esecuzione di decisioni definitive adottate a loro favore da parte di giudici interni integrasse una violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU (diritto ad un processo equo) e dell'art. 1 del suo Protocollo n. 1 (diritto di proprietà). Due dei cinque ricorrenti sostenevano inoltre che l'assenza di un mezzo di ricorso effettivo nell'ordinamento interno costituisse una violazione dell'art. 13 della Convenzione (diritto ad un rimedio effettivo). Dopo aver consultato le parti del procedimento, la Camera decideva, ai sensi dell'art. 30 della Convenzione e della regola 72 del Regolamento di procedura della Corte, di deferire la giurisdizione alla Grande Camera.

 Corte europea dei diritti umani (GC), *Burmych et al. c. Ucraina*, ricorso n. 46852/13, sentenza del 12 ottobre 2017 (www.hudoc.echr.coe.int)

Le circostanze di fatto dedotte in giudizio non sono controverse. I cinque ricorrenti ritenevano che i rispettivi ricorsi – tre dei quali volti ad ottenere l'esecuzione di sentenze che avevano riconosciuto l'obbligo dello Stato di versare delle somme in conseguenza della contaminazione radioattiva dovuta al disastro di Chernobyl – dimostrassero che le disfunzioni individuate nella sentenza pilota resa nel caso *Ivanov (Yuriy Nikolayevich Ivanov c. Ucraina)*, ricorso n. 40450/04, sentenza del 15 ottobre 2009) erano ancora presenti in Ucraina e che la legislazione nazionale non garantiva un rimedio effettivo idoneo a riconoscere una adeguata riparazione per la mancata esecuzione delle decisioni interne. Ad avviso dei ricorrenti, la ragione del numero di casi ripetitivi sottoposti alla Corte si doveva individuare nella generalizzata impunità degli ufficiali dello Stato. I ricorrenti mettevano in luce l'esigenza che la Corte continuasse ad esaminare simili violazioni stabilendo, ai sensi dell'art. 41 della Convenzione, l'equa soddisfazione per tutti i ricorrenti di casi analoghi: ciò, a detta dei ricorrenti, avrebbe indotto lo Stato a risolvere il problema strutturale da tempo riscontrato nel Paese e a stabilire un rimedio appropriato nell'ordinamento interno (*Burmych et al.*, cit., par. 136, 138-139). Al riguardo, i ricorrenti sostenevano che la prassi seguita dalla Corte di Strasburgo – a partire dal 21 febbraio 2012 (*infra*, par. 2) – di riconoscere una somma forfetaria di 2.000 euro alle vittime di violazioni analoghe a quelle riscontrate nel caso *Ivanov* non poteva dirsi costituire una soddisfazione equa; piuttosto, il drammatico aumento dell'inflazione nel Paese fra il 2014 e il 2015 avrebbe dovuto condurre la

Corte a riconsiderare le somme riconosciute alle vittime delle violazioni commesse dall'Ucraina (ivi, par. 137).

Il Governo convenuto, da parte sua, sosteneva che i ricorsi non presentassero alcuna questione giuridica nuova, ma rientrassero, piuttosto, nella casistica «coperta» dalla sentenza pilota nel caso *Ivanov*. L'Ucraina, inoltre, asseriva che il problema strutturale messo in luce nella sentenza pilota perdurasse per via dell'ampiezza del debito accumulato e delle scarse risorse a disposizione. A suo avviso, però, spettava allo Stato – e non alla Corte di Strasburgo – garantire un rimedio appropriato alle vittime della violazione (ivi, par. 131). Il Governo inoltre asseriva che le autorità nazionali avessero elaborato varie riforme del sistema di esecuzione delle sentenze. In particolare, nell'estate del 2015 era stato sottoposto all'attenzione del Parlamento un progetto di legge che prevedeva l'istituzione di un sistema informatico al fine di rendere più efficace l'individuazione dei beni da 'aggreddire' nell'ambito di procedimenti esecutivi; il Governo aveva inoltre avviato un sistema di formazione degli ufficiali giudiziari in collaborazione con esperti nazionali ed europei (ivi, par. 133). In conclusione, l'Ucraina riteneva che dovessero essere preferite procedure alternative al fine di garantire una adeguata riparazione agli individui che si trovavano in situazioni simili a quella esaminata nella sentenza pilota (ivi, par. 134-135).

La Corte, da parte sua, rilevava che i ricorsi in esame facevano parte di un gruppo di 12.143 ricorsi analoghi pendenti contro l'Ucraina che originavano dal medesimo problema strutturale messo in luce dalla sentenza pilota *Ivanov*. Con decisione del 12 ottobre 2017, ai sensi delle regole 42, par. 1, e 71, par. 1, del Regolamento di procedura, la Grande Camera decideva di riunire i ricorsi in esame con gli altri all'epoca pendenti dinanzi alla Corte contro l'Ucraina ed elencati nelle appendici n. 1 e 2 allegate alla sentenza (ivi, par. 209). Inoltre, ai sensi dell'art. 37, par. 1, lett. c), della Convenzione, la Corte decideva di cancellarli dal ruolo e di trasmetterli al Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa affinché fossero tutti considerati nell'ambito delle misure generali di esecuzione della sentenza pilota (ivi, par. 207-208), riservandosi di riesaminare la situazione entro due anni per valutare se nel frattempo si fossero verificate circostanze tali da giustificare l'esame, ai sensi dell'art. 37, par. 2, della Convenzione, del presente ricorso, di altri ricorsi elencati nelle appendici, o di ulteriori ricorsi analoghi presentati successivamente (ivi, par. 223).

2. Prima di esaminare i profili più significativi della sentenza in esame, è opportuno richiamare brevemente la dimensione «sistemica» della mancata esecuzione delle sentenze in Ucraina. A partire dal 2001, infatti, la Corte di Strasburgo ha esaminato vari casi che mettevano in luce la sussistenza di un problema strutturale al riguardo.

La prima decisione sulla questione, resa nel caso *Kaysin e al. c. Ucraina* (ricorso n. 46144/99, sentenza del 3 maggio 2001), fu risolta dalle parti tramite regolamento amichevole, ma le ragioni sottese alla violazione rimasero irrisolte e la Corte fu investita di numerosi altri ricorsi volti a far valere la mancata esecuzione di sentenze definitive che avevano stabilito l'obbligo dell'Ucraina di riconoscere salari e indennità a militari, giudici, insegnanti e ad altri professionisti creditori dello Stato (v., *ex multis*, *Voytenko c. Ucraina*, ricorso n. 18966/02, sentenza del 29 giugno 2004; *Romashov c. Ucraina*, ricorso n. 67534/01, sentenza del 27 luglio 2004; *Belanova c. Ucraina*, ricorso n. 1093/02, sentenza del 29 novembre 2005). Di conseguenza, una volta accertata la reiterata violazione degli articoli 6, par. 1, e 13 della Convenzione, oltre che dell'art. 1 del suo Protocollo n. 1, la Corte di Strasburgo, nel 2009, decideva di adottare una sen-

tenza pilota sulla questione. Più precisamente, nella sentenza *Ivanov* (*supra*, par. 1), la Corte ordinava all'Ucraina di provvedere alle riforme strutturali necessarie ad eliminare in via definitiva le disfunzioni riscontrate nel sistema giudiziario dello Stato e, contestualmente, sospendeva l'esame delle cause analoghe pendenti dinanzi alla Corte.

Il 21 febbraio 2012, però, dal momento che l'Ucraina non aveva ancora adottato le misure di carattere generale necessarie ad impedire il ripetersi delle violazioni, la Corte decideva di riassumere l'esame dei ricorsi (cfr. il comunicato stampa del 29 febbraio 2012, ECHR 086/2012); inoltre, la Corte decideva di riconoscere a tutte le vittime delle violazioni una somma forfetaria per le conseguenze patite e, al fine di snellire e semplificare la procedura, invitava il Governo convenuto a formulare proprie dichiarazioni unilaterali per gruppi di ricorsi. La Corte veniva tuttavia investita di vari ricorsi nei quali si lamentava la perdurante mancata esecuzione dei provvedimenti adottati a seguito della procedura sommaria di cui si è detto (*Burmych et al.*, cit., par. 37-44). Il problema sistemico, infatti, non aveva ancora trovato una soluzione definitiva nell'ordinamento interno e finiva per costituire un ostacolo al buon funzionamento del sistema convenzionale: dal 2001 la Corte aveva ricevuto 29.000 ricorsi ripetitivi contro l'Ucraina, di cui 12.143 risultavano ancora pendenti nel mese di ottobre 2017. In questo contesto il caso *Burmych et al.* giungeva all'attenzione della Corte.

3. Com'è noto, la prima sentenza pilota della Corte di Strasburgo risale al caso *Broniowski* (*Broniowski c. Polonia* [GC], ricorso n. 31443/96, sentenza del 22 giugno 2004); le condizioni e le modalità di svolgimento della procedura sono oggi codificate nella nuova regola 61 del Regolamento di procedura della Corte, introdotta il 21 febbraio 2011 ed entrata in vigore il 1° aprile 2011.

Nell'ambito di una procedura pilota, la Corte seleziona un caso 'esemplare' fra una serie di ricorsi ripetitivi nei confronti del medesimo Stato e individua il problema strutturale sotteso alla reiterata violazione dei diritti sanciti dalla Convenzione, indicando le misure a carattere generale necessarie per porre fine in modo definitivo alla violazione. Dal punto di vista procedurale, la Corte può, se del caso, sospendere l'esame dei ricorsi analoghi per consentire allo Stato di dare effettiva esecuzione alle misure correttive *de quo*. L'obbligo di dare esecuzione alle sentenze pilota della Corte, attuando le modifiche strutturali nell'ordinamento interno da essa indicate, si configura per gli Stati membri del Consiglio d'Europa come un obbligo pattizio il cui rispetto è soggetto al controllo del Comitato dei Ministri. Il ruolo della Corte, invece, è essenzialmente limitato all'identificazione di un problema sistemico nell'ordinamento statale e all'indicazione delle misure a carattere generale più appropriate al fine di porre rimedio alla disfunzione riscontrata nell'ordinamento interno. Attraverso il ricorso alla procedura pilota, la Corte europea dei diritti umani mira ad ottenere un duplice scopo: per un verso, l'obiettivo è quello di aiutare gli Stati ad assolvere il proprio ruolo nell'ambito del sistema convenzionale, garantendo a tutte le vittime effettive e potenziali i diritti e le libertà garantiti dalla Convenzione e la possibilità di ottenere più rapidamente la riparazione nell'ordinamento interno; per altro verso, l'intento è quello di gestire in modo più efficiente il carico di lavoro della Corte, garantendo così l'effettività – nel lungo periodo – del sistema di protezione dei diritti dell'uomo (sulla procedura cfr., per tutti, A. Cannone, *Violazioni di carattere sistemico e Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Bari, 2018 e A. Saccucci, *La responsabilità internazionale dello Stato per violazioni strutturali dei diritti umani*, Napoli, 2018).

A partire dalla sentenza *Broniowski*, la Corte di Strasburgo ha emanato varie sentenze pilota con cui ha ordinato agli Stati di adottare misure generali al fine di risolvere alcune disfunzioni nella protezione dei diritti umani riscontrate negli ordinamenti interni (per una indicazione completa della casistica cfr. ancora A. Saccucci, *La responsabilità internazionale dello Stato per violazioni strutturali dei diritti umani*, cit., p. 28 e p. 303 ss.).

Le sentenze pilota adottate dalla Corte di Strasburgo sono state per lo più attuate con successo dagli Stati membri del Consiglio d'Europa tramite l'adozione di misure correttive a carattere generale nei rispettivi ordinamenti giuridici. Di conseguenza, la Corte ha dichiarato irricevibili i casi di *follow-up* per mancato esaurimento dei mezzi di ricorso interni ogniqualvolta le misure generali adottate dagli Stati includevano l'adozione nell'ordinamento statale di un mezzo di ricorso effettivo volto a fornire adeguata riparazione alle vittime della violazione (v., ad esempio, *Łatak c. Polonia*, ricorso n. 52070/08, decisione del 12 ottobre 2010). Altre volte, invece, la Corte ha cancellato dal proprio ruolo i ricorsi su questioni analoghe perché esse erano state risolte, ai sensi dell'art. 37, par. 1, lett. b), della Convenzione, attraverso l'adozione di misure generali, inclusi rimedi risarcitori con efficacia retroattiva: è il caso, ad esempio, dell'adozione di provvedimenti legislativi idonei a fornire alle vittime di una violazione sistematica una riparazione effettiva nell'ordinamento dello Stato (v., per tutte, *Association of Real Property Owners in Łódź e al. c. Polonia*, ricorso n. 3485/02, decisione dell'8 marzo 2011, par. 82-89). Alcune procedure pilota, poi, sono state formalmente archiviate con decisione della Corte a seguito dell'esecuzione delle misure generali richieste allo Stato convenuto (cfr. *Burmych et al.*, cit., par. 163-164).

4. Nel caso in esame, però, la Corte di Strasburgo si confronta con l'ipotesi di una sentenza pilota rimasta inattuata e con la perdurante sussistenza di un problema strutturale nell'ordinamento dello Stato convenuto. Al riguardo, seguendo la giurisprudenza consolidata della Corte, nei casi in cui un problema strutturale non sia affrontato e risolto dallo Stato convenuto tramite l'adozione di misure generali in grado di impedire violazioni «multiple» della Convenzione, non vi sarebbe altra strada percorribile per la Corte, in virtù dell'art. 19 della Convenzione, che esaminare il merito di tutti i ricorsi pendenti: in questi casi, infatti, il ricorso alla Corte costituisce l'unico mezzo con cui i ricorrenti possono far valere i diritti riconosciuti dalla Convenzione e ottenere una riparazione effettiva per le flagranti violazioni dei diritti in essa sanciti (v., per tutte, *Ivanov*, cit., par. 100; *Kurić e al. c. Slovenia* [GC], ricorso n. 26828/06, sentenza del 12 marzo 2014, par. 136; cfr. anche *Burmych et al.*, cit., par. 177).

Diversamente, dopo aver esaminato i casi di *follow up* della sentenza *Ivanov* per oltre cinque anni, la Corte non riteneva più opportuno decidere tutti i ricorsi originati dalla medesima disfunzione: a suo avviso doveva considerarsi preferibile un approccio in grado di eliminare alla radice il problema e di garantire una soluzione duratura, preservando al tempo stesso tanto il ruolo del Governo convenuto quanto quello del Comitato dei Ministri (cfr. *Burmych et al.*, cit., par. 172-173). Nel caso *Burmych*, infatti, la Corte preferiva ridefinire il proprio ruolo e, seguendo un diverso approccio – in precedenza solo prospettato nella decisione resa nel caso *E.G. c. Polonia* (v. *E.G. c. Polonia e al. 175 ricorsi*, ricorso n. 50425/99, decisione del 23 settembre 2008, par. 27) – decideva di non esaminare i ricorsi ripetitivi contro l'Ucraina (cfr. *Burmych et al.*, cit., par. 178-180). D'altra parte, il sistema giurisdizionale della Convenzione non conosce il vincolo formale del precedente (*stare decisis*) e, di conseguenza, è sempre possibile la

modifica di orientamenti interpretativi consolidati ad opera della Grande Camera (F. Salerno, "Le modifiche strutturali apportate dal Protocollo n. 14 alla procedura della Corte europea dei diritti dell'uomo", in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale* 2006, p. 377 ss., p. 397).

Il nuovo approccio nella politica giudiziaria della Corte – che ha ottenuto l'avallo di dieci giudici su diciassette – appare, però, problematico sotto diversi profili (cfr. *Burmych et al., Joint Dissenting Opinion of Judges Yudkivska, Sajó, Bianku, Karakas, De Gaetano, Laffranque e Motoc*, par. 23). Per un verso, infatti, la Corte sembra accogliere una interpretazione eccessivamente estensiva del principio di sussidiarietà; per altro verso, poi, è invece ridimensionato il diritto di ricorso effettivo alla Corte di Strasburgo. Ciò sembra spiegare l'asprezza delle critiche rivolte alla maggioranza dei giudici della Corte ed espresse nell'opinione dissenziente comune allegata alla sentenza (cfr. *Burmych et al., Joint Dissenting Opinion*, cit., par. 41). Vero è che la stessa 'formula' della sentenza pilota e la natura strutturale dell'illecito che vi si accerta comprimono in qualche misura la dimensione procedurale individuale. Così, ad esempio, nel caso *Broniowski* si riconosceva al singolo ricorrente di raggiungere una soluzione amichevole con effetti *erga omnes* (v. sul punto le osservazioni critiche espresse da V. Zagrebelsky, "Violations structurelles et jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme", in *La nouvelle procédure devant la Cour Européenne des Droits de l'Homme après le Protocole n. 14. Actes du colloque tenu à Ferrara les 29 et 30 avril 2005*, F. Salerno (a cura di), Bruxelles, 2007, p. 149 ss. e Id., "Violazioni 'strutturali' e Convenzione europea dei diritti umani: interrogativi a proposito di Broniowski", in questa *Rivista* 2008, p. 5 ss.). Tuttavia, nel caso in commento, il punto di bilanciamento fra il diritto di accedere alla giustizia ed esigenze di politica giudiziaria appare ulteriormente spostato a favore di queste ultime.

Com'è noto, il principio di sussidiarietà, di elaborazione giurisprudenziale (cfr. *Case relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education in Belgium*, ricorso n. 1474/62 ss., sentenza del 23 luglio 1968, par. 10), con il Protocollo n. 15 è stato inserito nel Preambolo della Convenzione. Il principio assegna un ruolo prioritario agli Stati parti della Convenzione nel garantire la protezione dei diritti in essa sanciti e, pur trovando il proprio fondamento giuridico negli obblighi che scaturiscono per gli Stati dall'art. 1 della Convenzione, è valorizzato dal combinato disposto dei suoi articoli 35 e 13: tali norme, infatti, sanciscono per la persona i cui diritti siano stati violati tanto l'obbligo di ricorrere ai mezzi previsti dall'ordinamento interno prima di poter ricorrere alla Corte europea dei diritti dell'uomo quanto il diritto di disporre di un ricorso effettivo dinanzi a un'istanza nazionale (sul principio v., per tutti, M. L. Padelletti, "Il Protocollo n. 15 alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo: quali prospettive per i ricorsi individuali alla Corte europea?", in questa *Rivista* 2013, p. 761 ss., pp. 765-766). Di conseguenza, il principio riconosce il ruolo (e la responsabilità) della Corte – a carattere sussidiario, appunto – ogniqualvolta gli Stati non siano in grado di adempiere ai propri obblighi convenzionali; il principio trova senz'altro applicazione nella fase dell'esecuzione delle sentenze della Corte e nell'ambito delle sue sentenze pilota (cfr. D. Spielmann, "Keynote Address", in *Judgments of the European Court of Human Rights. Effects and Implementation*, A. Seibert-Fohr e M. E. Villiger (eds.), Baden-Baden, 2014, p. 25 ss., pp. 28-29).

Al riguardo, la Corte afferma che, nella cornice di una sentenza pilota, la responsabilità di fornire adeguata riparazione alle vittime della violazione sistematica è necessariamente dello Stato convenuto. La decisione della Corte, ai sensi dell'art. 41 della Convenzione, infatti, è solo accessoria rispetto alla funzione definita nell'art. 19 della Convenzio-

ne. Inoltre, la Corte di Strasburgo non si trova nelle condizioni di decidere un ingente numero di casi ripetitivi che richiedono l'accertamento delle circostanze di fatto o il calcolo delle somme da destinare a tutte le vittime di una violazione sistemica: ciò rientrerebbe, piuttosto, nelle competenze dei giudici nazionali (cfr., *mutatis mutandis*, *Demopoulos e al. c. Turchia* [GC], ricorso n. 46113/99 ss., decisione del 1° marzo 2010, par. 69; cfr. ancora *Burmych et al.*, cit., par. 159). L'obiettivo della sentenza pilota, infatti, come richiesto dall'art. 1 della Convenzione, è proprio quello di assistere lo Stato nella individuazione degli strumenti necessari a risolvere una disfunzione dell'ordinamento nazionale e non di fornire una soddisfazione equa a tutti i ricorrenti di casi ripetitivi originati dal medesimo problema strutturale (v., per tutte, *Association of Real Property Owners in Łódź e al.*, cit., par. 87; cfr. *Burmych et al.*, cit., par. 181). Seguendo la Corte, nonostante essa condivida con gli Stati parti della Convenzione la «responsibility for realising the effective implementation of the Convention, underpinned by the fundamental principle of subsidiarity» (v. la Dichiarazione di Brighton del 20 aprile 2012, par. 3), il suo ruolo nell'ambito di sentenze pilota non si estende fino a garantire l'esecuzione delle proprie sentenze. La divisione dei compiti fra Corte e Comitato dei Ministri nell'ambito di una procedura pilota, infatti, imporrebbe alla prima di assistere lo Stato convenuto indicando le misure che lo Stato deve adottare per porre fine al problema sistematico individuato dalla Corte e al secondo di supervisionare l'esecuzione delle sentenze e garantire che lo Stato adempia ai propri obblighi ai sensi dell'art. 46 della Convenzione, inclusa l'adozione delle misure generali volte a fornire adeguata riparazione a tutte le vittime effettive o potenziali della violazione sistematica (cfr. *Burmych et al.*, cit., par. 193-194).

Proprio seguendo questo approccio, la Corte giunge ad affermare che il caso in esame, gli altri 12.143 ricorsi pendenti dinanzi alla Corte su casi analoghi e tutti i ricorsi simili che le saranno sottoposti in futuro devono essere considerati parte del processo di esecuzione della sentenza pilota nel caso *Ivanov* e, di conseguenza, devono essere risolti nell'ambito delle misure di esecuzione poste in essere dallo Stato convenuto sotto la supervisione del Comitato dei Ministri (v. *Broniowski* (merito), cit., par. 193 e *Ivanov*, cit., par. 94-95; cfr. *Burmych et al.*, cit., par. 196 e 198). Ad avviso della Corte, infatti, la valutazione della situazione contestata in un caso pilota si estende necessariamente al di là dei soli interessi del singolo ricorrente e richiede di esaminare la situazione anche dal punto di vista delle misure generali che devono essere adottate nell'interesse di tutti gli altri individui potenzialmente interessati. Lo Stato convenuto deve quindi eliminare la fonte della violazione *pro futuro* e fornire un rimedio effettivo non solo al ricorrente nel caso pilota, ma anche a tutte le altre vittime della medesima violazione. In questo modo, sotto l'«ombrello» delle misure generali richieste allo Stato convenuto, tutti gli altri ricorsi analoghi sarebbero «assorbiti» nel processo di esecuzione della sentenza pilota (cfr. *Burmych et al.*, cit., par. 160-161).

Le osservazioni della Corte, però, pur in qualche misura condivisibili con riguardo alle sentenze pilota che abbiano raggiunto i propri obiettivi, appaiono problematiche con riguardo ad una sentenza pilota rimasta inattuata. La Corte, infatti, richiama alcune sentenze pilota correttamente eseguite dagli Stati convenuti (*Broniowski* (composizione amichevole), ricorso n. 31443/96, sentenza del 28 settembre 2005, par. 35; *Hutten-Czapska c. Polonia* [GC], ricorso n. 35014/97, sentenza del 19 giugno 2006, par. 231-234, cfr. *Burmych et al.*, cit., par. 201), senza però considerare le peculiarità della situazione ucraina. Nei casi citati dalla Corte, infatti, il buon esito della procedura pilota aveva giustamente condotto alla decisione di cancellare dal ruolo gli ulteriori ricorsi ripetitivi (v. *supra*, par. 3); lo stesso non può dirsi nella situazione in esame, in cui le autorità

ucraine non hanno adottato alcuna misura a carattere generale che si sia dimostrata idonea ad eliminare il problema strutturale né hanno garantito la riparazione dovuta ai ricorrenti nell'ordinamento nazionale attraverso l'introduzione di adeguati rimedi interni (sulla questione cfr. A. Saccucci, "L'entrata in vigore del Protocollo n. 14 e le nuove regole procedurali per la sua applicazione", in questa *Rivista* 2010, p. 319 ss., pp. 322-333 e F. Sundberg, "L'effectivité des recours internes suite à des arrêts pilotes", in *De l'effectivité des recours internes dans l'application de la Convention européenne des droits de l'homme*, G. Cohen-Jonathan, J. F. Flauss, E. Lambert Abdelgawad (eds.), Bruxelles, 2006, p. 259 ss., p. 263). Nonostante ciò, la maggioranza dei giudici della Corte, pur riconoscendo che l'Ucraina non è stata in grado di dare seguito alla sentenza pilota resa nel caso *Ivanov* (cfr. *Burmych et al.*, cit., par. 147-155), decide di trasferire al Comitato dei Ministri tutti gli attuali ricorsi analoghi pendenti contro l'Ucraina e i ricorsi che le potranno essere sottoposti in futuro, affinché siano risolti nell'ambito della procedura di esecuzione di una sentenza pilota che da vari anni si dimostra inadeguata (ivi, par. 173; cfr. *Burmych et al.*, *Joint Dissenting Opinion*, cit., par. 34).

5. Un ulteriore aspetto problematico della sentenza in esame riguarda la garanzia del diritto ad un ricorso effettivo, sancito nell'art. 34 della Convenzione.

Nonostante in tutti i casi di *follow up* della sentenza *Ivanov* i ricorrenti – attuali e futuri – siano (o possano essere) a tutti gli effetti 'vittime' ai sensi della Convenzione, ad essi è riconosciuto il solo diritto di ottenere l'esecuzione delle sentenze nazionali ad essi favorevoli e una riparazione adeguata nell'ordinamento interno, secondo quanto indicato nella quinta disposizione operativa della sentenza pilota, nonostante lo Stato non si sia dimostrato in grado di adempiere al proprio ruolo nel sistema della Convenzione. Questa soluzione appare dettata dalla convinzione della Corte che l'esame di molteplici casi ripetitivi costituirebbe un onere significativo e non contribuirebbe in modo sostanziale a rafforzare la protezione dei diritti umani sanciti nella Convenzione (cfr. *Burmych et al.*, cit., par. 174). A detta della Corte, infatti, il rispetto dei diritti umani stabiliti nella Convenzione e nei suoi Protocolli non imporrebbe l'esame di domande ripetitive al solo fine di riaffermare l'obbligo dello Stato ucraino di dare esecuzione, sotto la supervisione del Comitato dei Ministri, alle sentenze interne rimaste inattuata e di indicare la riparazione dovuta a ciascun ricorrente (cfr. *Burmych et al.*, cit., par. 203, 204 e 206). Su queste basi, ai sensi dell'art. 37, par. 1, lett. c), la Corte decideva di cancellare dal ruolo tutti i ricorsi di *follow up* del caso *Ivanov* ritenendo che « no useful purpose is served in terms of the Convention's aims in its continuing to deal with these cases in accordance with the practice hitherto followed » (cfr. *Burmych et al.*, cit., par. 199); ad avviso della Corte, infatti, non opererebbe l'esclusione stabilita nella seconda parte della medesima disposizione, secondo cui « the Court shall continue the examination of the application if respect for human rights as defined in the Convention and the Protocols thereto so requires » (ivi, par. 206).

La soluzione accolta dalla Corte sul punto appare problematica sotto vari profili. Per un verso, infatti, la decisione di riunire e cancellare le cause dal ruolo è adottata sulla base di valutazioni sommarie e presuntive. La Grande Camera, infatti, non conosceva le circostanze di fatto degli altri 12.143 ricorsi e nessuno di essi ha costituito l'oggetto di una decisione giudiziaria in merito alle pretese avanzate dai ricorrenti (cfr. *Burmych et al.*, *Joint Dissenting Opinion*, cit., par. 3). Come messo in luce nell'opinione dissenziente comune, infatti, nessuna decisione, incluse quelle di cancellazione dal ruolo, può essere adottata senza un esame individuale della domanda. D'altra parte, la

Convenzione impone che ciascun ricorso sottoposto alla Corte – che non incorra in un motivo di irricevibilità – sia valutato individualmente e in modo attento da parte di una formazione della Corte (cfr. *Burmych et al., Joint Dissenting Opinion*, cit., par. 1 e 5). Non appare convincente nemmeno la possibilità che la Corte individui una soluzione *pro futuro* per tutti i ricorsi ripetitivi non ancora presentati (cfr. *Burmych et al.*, cit., par. 203). Al riguardo, la Corte ritiene che «by definition pilot judgments determine the outcome of large numbers of cases in addition to the specific case pending before the Court and incorporate the interests of other actually or potentially affected persons» (ivi, par. 212). Questa indicazione, però, non appare condivisibile sia in ipotesi di sentenze pilota non correttamente eseguite dallo Stato (*supra*, par. 4) sia in relazione ai ricorsi non ancora sottoposti alla Corte. Se è vero che la soluzione giuridica adottata da una sentenza pilota può essere facilmente applicata in casi di *follow-up*, questi ultimi richiedono comunque una precedente determinazione giuridica autonoma. A tal fine, una volta scaduto il termine concesso allo Stato per provvedere alle modifiche strutturali indicate nella sentenza pilota, ogni ricorso successivo deve essere esaminato da parte di una formazione giudiziaria della Corte in tutti gli aspetti fattuali e giuridici; diversamente il diritto di ricorso individuale dinanzi alla Corte sarebbe inevitabilmente compromesso (cfr. *Burmych et al., Joint Dissenting Opinion*, cit., par. 7).

Ad avviso della Corte, poi, le istanze individuali sollevate a Strasburgo da parte di vittime di violazioni della Convenzione analoghe ad altre già accertate nell'ambito di una sentenza pilota dovrebbero considerarsi 'assorbite' o 'incorporate' nel processo di esecuzione della medesima sentenza (cfr. *Burmych et al.*, cit., par. 161 e 166; cfr. anche *Burmych et al., Joint Dissenting Opinion*, cit., par. 25). Come messo in luce nell'opinione dissenziente comune, però, questa ricostruzione sembra assegnare maggiore importanza ai diritti di un individuo che abbia sottoposto per primo il proprio ricorso dinanzi alla Corte rispetto a quelli dei ricorrenti che abbiano sollevato questioni analoghe in un secondo momento e suggerisce l'idea che la Corte si debba occupare solo di questioni 'nuove'. Seguendo questo approccio, i ricorrenti successivi si dovrebbero accontentare di decisioni adottate su casi analoghi nei confronti di altri soggetti; di conseguenza, Burmych e gli altri 12.143 ricorrenti su casi analoghi potrebbero solo confidare nell'esito positivo del procedimento di esecuzione della sentenza pilota resa nel caso *Ivanov*. Ciò appare in aperto contrasto con l'effettività del diritto di ricorso dinanzi alla Corte. Nessun diritto individuale, infatti, può essere 'assorbito' dai diritti di altri soggetti e, tanto meno, nell'ambito del processo di esecuzione di una sentenza pilota non correttamente eseguita. D'altra parte, i ricorrenti giungono a Strasburgo dopo aver esaurito tutti i mezzi di ricorso interni allo scopo di ottenere una tutela effettiva (cfr. *Burmych et al., Joint Dissenting Opinion*, cit., par. 27).

La sentenza, in definitiva, impone a migliaia di ricorsi (e potenziali violazioni della Convenzione) di attendere le sorti del processo di esecuzione della sentenza *Ivanov*. Secondo la Corte tale soluzione procedurale sarebbe coerente con l'esigenza di assicurare che tutte le vittime della violazione 'sistemica' si trovino su di un piano di parità per quanto riguarda la possibilità di ottenere la riparazione nell'ambito del processo di esecuzione della sentenza *Ivanov* (v. *Burmych et al.*, cit., par. 214). Tale prospettiva non appare tuttavia convincente: prima della sentenza in commento, infatti, migliaia di ricorrenti in casi del tutto simili hanno potuto beneficiare di una decisione giudiziale con cui la Corte ha riconosciuto tanto l'obbligo per lo Stato di fornire la *restitutio in integrum* quanto una somma a titolo di equa soddisfazione. Lo stesso rimedio è ora negato a migliaia di ricorrenti che si trovano esattamente nella medesima

situazione ma vengono trattati in modo diverso dal punto di vista procedurale; l'accoglimento delle loro istanze appare inoltre legato all'esito incerto di un meccanismo di monitoraggio politico delle riforme interne (cfr. *Burmych et al., Joint Dissenting Opinion*, cit., par. 14). La decisione di cancellare dal ruolo i ricorsi in questione e di 'trasferirli' al Comitato dei Ministri non appare, poi, del tutto convincente dal momento che, ai sensi dell'art. 46, par. 2, della Convenzione, il Comitato dei Ministri supervisiona esclusivamente l'esecuzione di sentenze definitive e di composizioni amichevoli fra le parti (cfr. anche le regole del Comitato dei Ministri per la supervisione dell'esecuzione delle sentenze, regole 2 e 3, adottate dal Comitato dei Ministri il 10 maggio 2006 e modificate il 18 gennaio 2017).

In conclusione, se è comprensibile che la Corte cerchi di individuare le vie procedurali maggiormente idonee a gestire il proprio carico di lavoro, ciò non può tuttavia avvenire a detrimento della garanzia dell'effettività del diritto di ricorso individuale, che impone che una domanda ricevibile debba costituire l'oggetto di una decisione giudiziaria. È infatti problematico affermare che l'interesse generale al corretto funzionamento del sistema convenzionale – che, a detta della Corte, imporrebbe di «alleggerire» il suo carico di lavoro evitando l'esame di un grande numero di casi ripetitivi (cfr. *Burmych et al.*, cit., par. 205) – possa giungere fino a sacrificare il diritto di accedere alla Corte.

6. La soluzione procedurale accolta dalla maggioranza dei giudici della Corte europea dei diritti umani nel caso *Burmych et al.* non appare condivisibile. Per un verso, infatti, essa è difficilmente armonizzabile con la giurisprudenza consolidata della Corte, secondo cui la Convenzione protegge i diritti in essa sanciti in modo 'concreto' ed 'effettivo' (v., per tutte, *Airey c. Irlanda*, ricorso n. 6289/73, sentenza del 9 ottobre 1979, par. 24). Per altro verso, poi, al solo scopo auspicato di perseguire l'efficienza della Corte, si finisce per creare un *vulnus* significativo a due elementi cardine del sistema di protezione dei diritti umani: il principio di sussidiarietà – che viene interpretato in termini eccessivamente ampi (*supra*, par. 4) – e l'effettività del diritto di ricorso individuale (*supra*, par. 5).

La soluzione accolta nel caso in commento appare inoltre incoerente rispetto agli obiettivi perseguiti dai redattori dei Protocolli n. 14 e 15, secondo cui « it was vital that reform should in no way affect what are rightly considered the principal and unique features of the Convention system. These are the judicial character of European supervision, and the principle that any person claiming to be the victim of a breach of the rights and freedoms protected by the Convention may refer the matter to the Court » (v. *Explanatory Report to Protocol 14*, par. 10 e *Preliminary Opinion of the Court in Preparation for the Brighton Conference*, del 20 febbraio 2012, par. 25; cfr. *Burmych et al., Joint Dissenting Opinion*, cit., par. 16). Piuttosto, il problema della mancata esecuzione di una sentenza pilota avrebbe potuto essere risolto seguendo le procedure stabilite nella cornice della Convenzione. Così, ad esempio, l'art. 46, par. 4 e 5, della Convenzione consente al Comitato dei Ministri, con decisione adottata a maggioranza dei due terzi dei suoi membri, di sollevare dinanzi alla Corte un procedimento per infrazione contro uno Stato membro del Consiglio d'Europa che non abbia dato esecuzione ad una sentenza della Corte (sulla procedura di infrazione v. *Explanatory Report to Protocol 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention*, Strasburgo, 13 maggio 2004, CETS No. 194, par. 42 e 95-100 e, in dottrina, F. Salerno, "Le modifiche strutturali apportate dal Protocollo n. 14 alla pro-

cedura della Corte europea dei diritti dell'uomo", cit., pp. 388, 395-397). Non è chiaro per quale ragione il Comitato dei Ministri non abbia attivato una simile procedura nei confronti dell'Ucraina nonostante lo Stato abbia per molti anni disatteso la sentenza pilota resa nel caso *Ivanov* (cfr. anche *Burmych et al., Joint Dissenting Opinion*, cit., par. 20-21). Diversamente, la Corte avrebbe potuto affidare la trattazione delle domande ripetitive nel merito ad un Comitato di tre giudici nell'ambito della procedura 'accelerata' stabilita nell'art. 28, par. 1, lett. b), della Convenzione, secondo cui «they are empowered to rule, in a simplified procedure, not only on the admissibility but also on the merits of an application, if the underlying question in the case is already the subject of well-established case-law of the Court» (v. ancora *Explanatory Report to Protocol 14*, cit., par. 68 e F. Salerno, "Le modifiche strutturali apportate dal Protocollo n. 14 alla procedura della Corte europea dei diritti dell'uomo", cit., pp. 383-386). La procedura, infatti, è stata impiegata con successo con riguardo a una molteplicità di casi ripetitivi (v., per tutte, *Ambrosini e al. c. Italia*, ricorso n. 8456/09, sentenza dell'8 novembre 2012; cfr. *Burmych et al., Joint Dissenting Opinion*, cit., par. 24).

Vero è che a fronte di una platea di oltre ottocento milioni di potenziali ricorrenti, e del numero di ricorsi in attesa di decisione, la sostenibilità del controllo giurisdizionale dei diritti umani ad opera della Corte assume una valenza prioritaria. Solo l'impegno degli Stati a prevenire la violazione degli obblighi stabiliti dalla Convenzione, a istituire rimedi effettivi interni in caso di loro violazione e a dare attuazione alle decisioni della Corte consente tuttavia di garantire la sostenibilità del sistema giurisdizionale nel lungo periodo. Quest'ultima, infatti, non può realizzarsi a detrimento dei principi e dei diritti fondamentali sottesi al sistema sovranazionale di protezione dei diritti umani.

Laura Salvadego*

ABSTRACT. Right of Access to Justice, Judicial Policy Considerations and the Failure to Execute the Pilot Judgments of the European Court of Human Rights: The *Burmych* Case

Since its pilot judgment in the *Ivanov* case, the Court held that the Ukraine's systemic problem of non-execution of national judgments clearly violates the right to a fair trial, the right to an effective remedy and the right to property, respectively established under Articles 6 and 13 of the Convention and Article 1 of Protocol No. 1. Despite the systemic problem at domestic level had persisted, in the *Burmych and Others v. Ukraine* judgment of 12 October 2017 the ECtHR held by majority that all similar pending cases deriving from a situation of mass non-execution by Ukraine of its own national judgments would be struck out from its list and 'absorbed' in the Committee of Minister's execution process of the *Ivanov* case, thus leaving thousands of victims without the possibility to bring their application before the Court. As highlighted in the joint dissenting opinion of the minority judges, with this judgment both the principle of subsidiarity and the right to individual application underpinning the Convention will be facing a serious challenge.

Keywords: pilot judgment; systemic problem; non-execution of final national judgments; subsidiarity; right to an effective remedy; right of access to justice.

* Ricercatore di Diritto internazionale nell'Università degli Studi di Macerata, Dipartimento di Scienze Politiche, della Comunicazione e delle Relazioni internazionali, Piazza Strambi, 1 - 62100 Macerata, laura.salvadego@unimc.it.