

GLI SPECIALI DI

QUESTIONE GIUSTIZIA

MEDEL



Magistrats Européens pour la
Démocratie et les Libertés



Democrazia e *rule of law* in Europa.

**Criticità e sfide aperte
alla vigilia delle elezioni
per il Parlamento europeo**

maggio 2024

QUESTIONE GIUSTIZIA

Trimestrale fondato da Giuseppe Borrè

Direttore

Nello Rossi

Vice Direttori

Vincenza (Ezia) Maccora, Rita Sanlorenzo

Comitato di redazione

Maria Acierno, Silvia Albano, Giovanni Arnone, Giuseppe Battarino, Marco Bignami, Francesco Buffa, Daniela Cardamone, Giulio Cataldi, Maria Giuliana Civinini, Elena Riva Crugnola, Linda D'Ancona, Carlo De Chiara, Riccardo De Vito, Antonella Di Florio, Fabrizio Filice, Mariarosaria Guglielmi, Vincenza (Ezia) Maccora, Raffaello Magi, Marco Manunta, Daniele Mercadante, Gualtiero Micheli, Piergiorgio Morosini, Ilario Nasso, Andrea Natale, Luigi Orsi, Marco Patarnello, Carla Ponterio, Gaetano Ruta, Giuseppe Salmè, Rita Sanlorenzo, Valerio Savio, Enrico Scoditti, Simone Spina, Anna Luisa Terzi, Glauco Zaccardi.

Comitato scientifico

Perfecto Andrés Ibáñez, Luciana Barreca, Remo Caponi, Riccardo Conte, Maurizio Converso, Piero Curzio, Beniamino Deidda, Mario Dogliani, Massimo Donini, Luigi Ferrajoli, Paolo Ferrua, Simone Gaboriau, Antonio Gialanella, Gianfranco Gilardi, Glauco Giostra, Elisabetta Grande, Francesco Macario, Vittorio Manes, Luigi Marini, Federico Martelloni, Luca Maserà, Silvia Niccolai, Elena Paciotti, Mauro Palma, Livio Pepino, Marco Pivetti, Roberto Romboli, Vincenzo (Enzo) Roppo, Renato Rordorf, Alessandro Simoni, Irene Stolzi, Alberto Maria Tedoldi.

Segreteria di redazione

Mosè Carrara

Service editoriale

Guaraldi S.r.l. (Via Macanno 38B - 47923 Rimini)

QUESTIONE GIUSTIZIA - Rivista trimestrale è una pubblicazione online editata dalla Associazione Magistratura democratica, codice fiscale 97013890583
ISSN 1972-5531

direttore editoriale:	Nello Rossi
sede:	c/o Associazione Nazionale Magistrati, Palazzo di Giustizia - Piazza Cavour 00193 - Roma
segreteria di redazione:	Mosè Carrara
indirizzo di posta elettronica:	redazione@questionegiustizia.it
sito web:	www.questionegiustizia.it
service provider:	Aruba

Speciale maggio 2024, a cura di Sara Cocchi e Luigi Marini

Chiuso in redazione in maggio 2024

Il volume raccoglie gli atti della conferenza:

**DEMOCRAZIA E *RULE OF LAW* IN EUROPA.
CRITICITÀ E SFIDE APERTE ALLA VIGILIA
DELLE ELEZIONI PER IL PARLAMENTO EUROPEO**
(Firenze, Villa Ruspoli, 5 aprile 2024)

organizzata da

MEDEL - Magistrats Européens pour la Démocratie et les Libertés



in collaborazione con

Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università di Firenze
Questione Giustizia
Fondazione Lelio e Lisli Basso
Movimento Europeo



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI
FIRENZE

DSG
DIPARTIMENTO DI
SCIENZE GIURIDICHE
ESCLUSIVITÀ 2023-2027

**QUESTIONE
GIUSTIZIA**



Movimento
Europeo
Italia

In copertina: foto di Christian Lue

Sommario

Verso le elezioni europee. L'importanza della <i>rule of law</i>: capire di più per un voto consapevole di <i>Luigi Marini</i>	5
Il futuro dell'Unione europea: democrazia e <i>rule of law</i> di <i>Giovanni Tarli Barbieri</i>	17
L'inafferrabile Stato di diritto di <i>Alessandro Simoni</i>	20
Introduzione. Democrazia e <i>rule of law</i> in Europa. Criticità e sfide aperte alla vigilia delle elezioni per il Parlamento europeo di <i>Mariarosaria Guglielmi</i>	24
Crisi della democrazia costituzionale e dello Stato di diritto in Europa: spunti per una discussione	
Crisi della democrazia costituzionale e dello Stato di diritto in Europa: uno sguardo cronologico e uno sguardo sincronico di <i>Gualtiero Micheli</i>	30
Stato di diritto e condizionalità finanziaria: un binomio ormai inscindibile per la tutela dei valori dell'Unione europea? di <i>Martina Coli</i>	43
The role of judicial associations during the constitutional crisis in Poland di <i>Monika Frąckowiak</i>	61

Il ruolo dell'associazionismo giudiziario durante la crisi costituzionale in Polonia	
di <i>Monika Frąckowiak</i>	64
Le riforme per un'Europa più forte, coesa e democratica	
di <i>Daniela Rondinelli</i>	67
Promuovere e consolidare la democrazia costituzionale e lo Stato di diritto in Europa: da dove partire?	
Crisi e rifondazione della democrazia nell'Unione europea	
di <i>Luigi Ferrajoli</i>	74
La Procura europea nel quadro della tutela dello Stato di diritto	
di <i>Gaetano Ruta</i>	82
L'allargamento dell'Unione europea come «responsabilità condivisa»: un'opportunità per rafforzare la <i>rule of law</i>	
di <i>Sara Cocchi</i>	86
Democrazia deliberativa e Stato democratico di diritto	
di <i>Nello Rossi</i>	93
L'incompiuta democrazia europea. Criticità e sfide per la decima legislatura europea	
di <i>Pier Virgilio Dastoli</i>	110
Conclusioni	
di <i>Franco Ippolito</i>	113
Gli autori	

Verso le elezioni europee. L'importanza della *rule of law*: capire di più per un voto consapevole

di Luigi Marini

La rule of law, o Stato di diritto, non è questione per soli giuristi e iniziati. Essa concentra la radice delle nostre democrazie e riguarda la nostra vita quotidiana. L'esperienza di questi anni fuori e dentro l'Europa ci dimostra che, togliendo poco a poco garanzie e controlli, nella stanchezza e nell'indifferenza dei più e grazie alla concentrazione del potere in poche mani, le "democrazie illiberali" stanno trasformando le persone da cittadini liberi e responsabili delle proprie scelte in sudditi poco informati e scarsamente consapevoli.

Comprendere che questo sta accadendo e può accadere è il primo antidoto verso derive populiste e, in fondo, aggressive, che svuotano la Carta europea e le Costituzioni nazionali su cui si è fondata per l'Europa una lunga epoca di pace e di democrazia.

1. Premessa / **2.** La *rule of law* e lo Stato di diritto nel contesto globale / **3.** La *rule of law* nel contesto delle Nazioni Unite / **4.** La *rule of law* nella dimensione europea / **5.** La *rule of law* nel contesto italiano

1. Premessa

Con l'approssimarsi delle elezioni europee aumenta la percezione di essere davanti a una sorta di spartiacque che marcherà in modo molto significativo il futuro dell'Unione europea e dei suoi cittadini. Con tutte le conseguenze che questo avrà nel più vasto contesto internazionale segnato da guerre, conflitti non dichiarati e crescenti ingiustizie.

A questa percezione si accompagna la constatazione che il dibattito politico in corso in Italia appare molto lontano dalla dimensione delle scelte che siamo chiamati a compiere, concentrato più su obiettivi nazionali che sulla reale posta in gioco a livello internazionale.

La circostanza che il dibattito pre-elettorale si muova attorno a stereotipi e vicende di piccolo cabotaggio, senza mettere gli elettori in condizione di conoscere le proposte avanzate sui temi reali che l'Europarlamento e le istituzioni europee hanno davanti, ha in sé una profonda valenza politica e culturale: veniamo considerati sempre meno come cittadini europei e sempre più come figli delle "nostre" questioni domestiche. Da questa tendenza, certo non iniziata adesso, discende un grave impoverimento collettivo, del tutto funzionale all'idea che l'Europa debba collocarsi ai margini della nostra vita e non essere, come invece è sul piano obiettivo e ideale, la dimensione odierna in cui viviamo e operiamo.

Tornare a riflettere sui temi fondamentali delle elezioni europee appare, dunque, necessario. Questo l'obiettivo di due seminari ravvicinati che MEDEL, Magistratura democratica, la Fondazione Lelio e Lisli Basso, il Movimento Europeo e la rivista *Questione giustizia* hanno organizzato il 5 aprile, con la collaborazione e l'ospitalità del Dipartimento di Scienze giuridiche dell'Università fiorentina, e il 12 aprile, con la collaborazione e l'ospitalità della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università Roma Tre. Il primo incontro ha avuto come oggetto «Democrazia e *rule of law* in Europa»; il secondo è stato dedicato a «Immigrazione in Europa e diritti fondamentali».

Al di là della natura tecnica propria di temi complessi come lo Stato di diritto, l'immigrazione e i diritti fondamentali, questi possiedono una radicale valenza politica che va al cuore della costruzione europea e delle istituzioni nazionali e che condiziona altrettanto profondamente la vita quotidiana delle persone, la loro cultura e le loro relazioni: spesso ben oltre la percezione che abbiamo di quei temi e dei loro contenuti. Di questo intendiamo parlare¹.

La Rivista ha ritenuto necessario mettere subito a disposizione, e non solo dei giuristi, le informazioni e gli spunti di riflessione emersi nel dibattito fiorentino dedicato alla *rule of law*. Un tema che riceve nel dibattito pubblico un'attenzione minore e, soprattutto, disorganica, cosa che non consente di cogliere con immediatezza la portata decisiva di quanto sta avvenendo sulla qualità complessiva della democrazia in Italia e in Europa. Perché di questo si tratta: chi vuole un'Europa più debole e, parallelamente, vuole sistemi nazionali che scivolano verso la concentrazione del potere in poche mani sta mettendo in crisi l'intero sistema di valori che ha garantito all'Europa 80 anni di pace e di miglioramento della qualità della vita di (quasi) tutti coloro che vi abitano.

1. In modo analogo, *Questione giustizia* ha scelto di recensire rapidamente il volume *Quale Europa. Capire, discutere, scegliere* (a cura di E. Granaglia e G. Riva, Donzelli, Roma, aprile 2024) e immettere così nel dibattito pubblico le idee e le proposte che i saggi contenuti nel volume dedicano a questioni istituzionali, economiche e sociali fondamentali e che dovrebbero essere conosciute da chi è chiamato a confrontarsi con il voto dell'8 e 9 giugno (www.questionegiustizia.it/articolo/quale-europa-capire-discutere-scegliere).

2. La *rule of law* e lo Stato di diritto nel contesto globale

Nel contesto internazionale, l'espressione "*rule of law*", nella sostanza coincidente con quella italiana di "Stato di diritto", esprime un punto di approdo del percorso verso la costruzione di società e istituzioni democratiche. Potremmo dire che non esiste sistema di democrazia (in particolare, di democrazia costituzionale) che non contenga i principi e le pratiche di *rule of law* quali elementi essenziali. A questo si accompagna la constatazione che la compressione della *rule of law* impatta decisamente e concretamente sui livelli di reale democraticità del singolo Paese così come delle istituzioni sovranazionali.

In estrema sintesi, il sistema di *rule of law* si basa sull'idea che le istituzioni democratiche, cioè fondate sulla volontà popolare e sulla libera dialettica tra i cittadini e le istituzioni, esigono un rapporto di mutua indipendenza tra i tre poteri fondamentali: legislativo, esecutivo e giudiziario. Potremmo aggiungere che alla reciproca indipendenza devono accompagnarsi il reciproco rispetto e la pari dignità, così che, è bene chiarirlo subito, il mandato elettivo conferito ai rappresentanti parlamentari non legittima poteri e facoltà che vadano oltre i limiti fissati dalle regole fondamentali su cui l'intero impianto istituzionale si regge. Ciò è tanto più vero e cogente in sistemi di democrazia costituzionale, quale la stessa Unione europea può considerarsi alla luce dei valori fissati nella sua Carta². Allo stesso tempo, il potere esecutivo e quello giudiziario devono operare entro i limiti che il sistema costituzionale fissa per assicurare una corretta ed efficace dialettica fra le istituzioni. Senza dimenticare che alla base della convivenza civile di una comunità esistono principi fondamentali e un sistema di diritti e doveri delle persone che rappresentano il riferimento imprescindibile delle scelte che i singoli poteri dello Stato possono effettuare.

3. La *rule of law* nel contesto delle Nazioni Unite

Prima di affrontare sinteticamente i contenuti del seminario fiorentino, credo possa essere utile un cenno alla dimensione internazionale del concetto di *rule of law* e allo stato di salute che esso conosce.

È sufficiente leggere (tra gli altri) gli artt. 7, 12 e 92-96 della Carta delle Nazioni Unite del 1945 per rilevare che, pur con tutte le sue specificità, il sistema delle istituzioni Onu si regge su un rapporto dialettico fra i vari organismi, in particolare fra Assemblea generale, Consiglio di sicurezza e Corte internazionale di giustizia e che, pur in assenza di ogni riferimento esplicito ai principi di *rule of law*, il rispetto delle reciproche competenze (vds. per tutti l'art. 12 e il richiamo alla Corte internazionale) è considerato essenziale per il corretto ed efficace funzionamento del sistema nel suo complesso.

2. Rinvio qui al sintetico e chiarissimo intervento di P.V. Dastoli, pubblicato in questo numero.

Ma è nello sviluppo delle iniziative e delle deliberazioni assunte nel corso di questi quasi 80 anni che il sistema delle Nazioni Unite ha fatto propri i principi essenziali della *rule of law* quali strumento per lo sviluppo sostenibile, il rispetto dei diritti umani, la creazione di relazioni non violente – tutti elementi essenziali per quell’obiettivo di mantenimento della pace attorno a cui la Società delle Nazioni venne istituita. Mi limito qui a richiamare l’*Agenda 2030* (cioè il programma di lavoro comune adottato dall’Assemblea generale nel 2015) e, in particolare il *Goal 16*³, che individua una stretta e irrinunciabile correlazione fra libertà fondamentali, istituzioni democratiche («efficaci, responsabili, inclusive, trasparenti»), Stato di diritto, accesso alla giustizia, accesso all’informazione. Non c’è qui spazio per affrontare il pur interessantissimo tema del rapporto fra il Goal 16 e alcuni degli altri obiettivi dell’*Agenda*⁴, ma possiamo dire che il messaggio che viene dal sistema Onu, attraverso un progetto complessivo adottato dall’Assemblea generale con la risoluzione n. 1 della settantesima sessione (anno 2015), non lascia dubbi sulla centralità che la *rule of law* assume a livello politico internazionale.

Purtroppo, l’attuazione di questi principi è molto meno consensuale di quanto le parole dicano. La distanza fra sistemi democratici, autocratici e semi-dittatoriali che

3. «Obiettivo 16: Promuovere società pacifiche e inclusive orientate allo sviluppo sostenibile, garantire a tutti l’accesso alla giustizia e costruire istituzioni efficaci, responsabili e inclusive a tutti i livelli.

16.1: Ridurre ovunque e in maniera significativa tutte le forme di violenza e il tasso di mortalità ad esse correlato.

16.2: Porre fine all’abuso, allo sfruttamento, al traffico di bambini e a tutte le forme di violenza e tortura nei loro confronti.

16.3: Promuovere lo Stato di diritto a livello nazionale e internazionale e garantire un pari accesso alla giustizia per tutti.

16.4: Entro il 2030, ridurre in maniera significativa il finanziamento illecito e il traffico di armi, potenziare il recupero e la restituzione dei beni rubati e combattere tutte le forme di crimine organizzato.

16.5: Ridurre sensibilmente la corruzione e gli abusi di potere in tutte le loro forme.

16.6: Sviluppare a tutti i livelli istituzioni efficaci, responsabili e trasparenti.

16.7: Garantire un processo decisionale responsabile, aperto a tutti, partecipativo e rappresentativo a tutti i livelli.

16.8: Allargare e rafforzare la partecipazione dei Paesi in via di sviluppo nelle istituzioni di *governance* globale.

16.9: Entro il 2030, fornire identità giuridica per tutti, inclusa la registrazione delle nascite.

16.10: Garantire un pubblico accesso all’informazione e proteggere le libertà fondamentali, in conformità con la legislazione nazionale e con gli accordi internazionali.

16.a: Consolidare le istituzioni nazionali più importanti, anche attraverso la cooperazione internazionale, per sviluppare ad ogni livello, in particolare nei Paesi in via di sviluppo, capacità per prevenire la violenza e per combattere il terrorismo e il crimine.

16.b: Promuovere e applicare leggi non discriminatorie e politiche di sviluppo sostenibile».

4. Mi riferisco in particolare ai Goal 4 (diritto all’istruzione), 5 (parità di genere) e 10 (contrasto alle disuguaglianze), ma è l’intera *Agenda* a delineare la necessità che le istituzioni nazionali e sovranazionali si dotino di istituzioni disegnate per la partecipazione libera e consapevole delle persone alla vita pubblica e per la tutela dei loro diritti e delle libertà fondamentali, quali presupposti per sviluppo sostenibile e per la pace.

governano i singoli Paesi ha ricadute importanti su tutta l'azione delle Nazioni Unite (che è una comunità di Stati) e attiva rapporti di forza complessi con esiti disomogenei. A tacer d'altro, la freddezza con cui l'amministrazione Usa iniziò ad approcciare i temi del multilateralismo dopo le elezioni del 2016 portò a un netto sbilanciamento nei rapporti fra le varie regioni del mondo e le relative politiche, indebolendo moltissimo le politiche che vedevano nella crescita di istituzioni democratiche e nella libera partecipazione dei cittadini alla vita pubblica gli strumenti per uno sviluppo equo e sostenibile nel tempo.

Non è un caso che alla debolezza delle posizioni Usa abbia fatto da contraltare una maggiore presenza dei più importanti Paesi autocratici, Russia e Cina in testa, che hanno agito sistematicamente per ridurre gli spazi di azione a difesa dei diritti fondamentali, dell'accesso alla giustizia, del sostegno a istituzioni pubbliche partecipate, del ruolo attivo della società civile⁵.

Il modo anche aggressivo con cui i Paesi autocratici hanno cercato, negli ultimi lustri, di "neutralizzare" gli strumenti di *rule of law*, sostenuti invece con maggiore forza dai Paesi di tradizione democratica, deve allarmarci perché indica che i governanti dei primi temono la partecipazione libera dei cittadini alla vita politica (che non si esaurisce nelle elezioni), temono un accesso efficace alla giustizia e temono una giustizia non controllabile, temono una informazione libera e, ancor più, non sono disponibili a operare perché le istituzioni pubbliche siano trasparenti e controllabili.

Tale conclusione trova conferma nella sistematica richiesta di questi Stati di introdurre nei linguaggi delle risoluzioni Onu la seguente espressione: «*the Rule of Law at the national and international levels*». Questa distinzione, letta assieme al sistematico richiamo al principio di non interferenza, serve a sostenere posizioni secondo cui le regole operanti a livello internazionale non possono essere traslate all'interno dei sistemi nazionali, ai quali solo compete la definizione dei livelli domestici di garanzia propri dello Stato di diritto, non sindacabili da parte di altri⁶. Ed è evidente che il formarsi di livelli comuni e condivisi di *rule of law* sul piano internazionale risente profondamente di quelli che sono i livelli esistenti nei singoli Paesi membri.

5. La durezza e la sistematicità con cui gli Stati autocratici contrastano la presenza e la partecipazione delle organizzazioni della società civile ai lavori degli organismi Onu costituisce un fattore di perenne tensione, a fronte dell'altrettanto costante insistenza in direzione contraria degli Stati di tradizione democratica.

6. Si tratta di un approccio che non solo contesta ogni sindacato sui livelli nazionali di rispetto della *rule of law* e di tutela dei diritti fondamentali, ma, ad esempio, sottopone a critica i progetti di sviluppo avviati e gestiti da UNDP («*United Nations Development Program*») laddove il sostegno finanziario e organizzativo ai Paesi più deboli viene affiancato da programmi di rafforzamento della trasparenza delle istituzioni e dal coinvolgimento della società civile (in particolare delle ong e delle associazioni locali che mirano al rafforzamento del ruolo delle donne e dell'educazione).

Perché, è bene ribadirlo, i principi fissati sulla carta restano pura ipocrisia se vengono svuotati tanto nella fissazione delle regole attuative quanto nella vita delle istituzioni chiamate ad attuarli.

In un contesto di delicati equilibri internazionali, che vedono l'affermarsi di logiche di contrapposizione e di forza, nonché una maggiore debolezza della presenza statunitense, le posizioni europee dovrebbero conservare unitarietà e coerenza, in quanto rappresentano l'espressione più avanzata della cultura fondata sui diritti fondamentali e sullo Stato di diritto. Purtroppo, le posizioni di alcuni Stati europei rendono quelle posizioni più incerte e rafforzano la pressione di coloro che mirano ad arretrare gli equilibri faticosamente raggiunti negli scorsi decenni⁷.

Nel corso di un recente incontro dedicato alla figura di Sergio Trentin⁸, che, giovane cattedratico di diritto amministrativo, nel 1926 rinunciò al proprio incarico per non sottomettersi allo statuto fascista e si rifugiò in Francia, sono stato colpito dalla citazione di un passaggio in cui si afferma che i giuristi fedeli al fascismo avevano inventato il «diritto dittatoriale» e che questo percorso era avvenuto attraverso la «progressiva sottrazione» di singoli diritti e di singole libertà: un meccanismo che conta su una progressiva erosione delle libertà, spesso poco evidente ma dagli esiti complessivamente drammatici. È, questo, un meccanismo con cui abbiamo a che fare ancora oggi in ambito internazionale e in un numero crescente di contesti nazionali⁹, e su cui torneremo.

4. La *rule of law* nella dimensione europea

I caratteri essenziali della *rule of law* nel contesto dell'Unione europea e del Consiglio d'Europa hanno una radice storica che Virgilio Dastoli ci ricorda e sono descritti nell'intervento di Gualtiero Michellini, che possiamo adottare come base di partenza.

Dopo aver chiarito come i principi di *rule of law* siano stati progressivamente inclusi in modo sempre più cogente tra quelli fondamentali della Carta e dei trattati europei¹⁰, Michellini evidenzia come questa scelta sia coesistente alla costruzione di un

7. Per onestà devo ricordare che la fragilità delle posizioni europee nel più vasto contesto globale e la percezione che di esse si ha nelle altre regioni del mondo ha concause importanti, che vanno dalla assenza di politiche europee coerenti e solide verso l'esterno a evidenti contraddizioni nelle posizioni assunte verso le diverse aree di crisi (il che facilita l'accusa di "doppia morale"), per giungere alla episodicità di interventi strutturali e finanziari anche importanti, privi però delle necessarie lungimiranza e coerenza.

8. Convegno tenutosi presso la Fondazione Lelio e Lisli Basso il giorno 18 aprile scorso.

9. Rinvio qui, per la situazione europea, all'intervento della presidente di MEDEL, Mariarosaria Guglielmi, in questo numero.

10. Il rinvio è al preambolo della Carta dei diritti fondamentali, ove si afferma: «l'Unione si fonda sui valori indivisibili e universali della dignità umana, della libertà, dell'uguaglianza e della solidarietà»;

sistema complesso, che, attese le diverse caratteristiche degli Stati membri, ha avvertito la necessità di fissare gli elementi che fondano il mutuo riconoscimento, la mutua fiducia e la necessaria cooperazione¹¹. Fa parte di questi elementi anche l'indipendenza dei sistemi giudiziari nazionali, quale presupposto del mutuo riconoscimento delle decisioni delle corti nazionali e l'accettazione delle decisioni delle corti europee. Principi che trovano chiara conferma nella comunicazione della Commissione del 2014 (*Un nuovo quadro UE per rafforzare lo Stato di diritto*), e nelle comunicazioni del 2019 (*Rafforzare lo Stato di diritto nell'Unione; Il contesto attuale e possibili nuove iniziative*), che mettono in evidenza come solo livelli comuni di rispetto dello Stato di diritto da parte di tutti i Paesi membri consentano che una sentenza civile o commerciale, così come una misura cautelare penale, emesse dall'autorità giudiziaria di un Paese possano trovare diretta applicazione negli altri Paesi. La possibilità che il mutuo riconoscimento dei provvedimenti giudiziari avvenga in modo diretto e senza la mediazione governativa discende dal grado di integrazione europea, molto più elevato rispetto ad altre organizzazioni regionali, e dall'esistenza di un dialogo fra le corti nazionali ed europee basato su principi di fiducia e pari dignità e tale da avere creato, non solo fra i giudici ma anche tra i giuristi, un diritto e un sistema di giustizia "europeo", intrinsecamente collegato ai sistemi nazionali anche attraverso gli strumenti di lavoro della Corte europea di giustizia e della Corte europea dei diritti dell'uomo.

Si deve dunque concludere che anche le istituzioni europee, al pari di quelle delle Nazioni Unite, considerano strettamente connessi tra loro i valori ricordati dall'art. 21 del Trattato dell'Unione: «*democrazia, Stato di diritto, universalità e indivisibilità dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, rispetto della dignità umana, principi di uguaglianza e di solidarietà e rispetto dei principi della Carta delle Nazioni Unite e del diritto internazionale*». Il che significa che la messa in discussione di uno di quei valori riverbera i propri effetti su tutti gli altri.

Sono, purtroppo, noti i "casi" politici e giuridici originati dalle riforme interne che hanno avuto luogo in Polonia e Ungheria (Guglielmi ci ricorda anche le criticità presenti in altri Stati membri, in particolare Romania e Grecia).

Casi complessi, che, al netto di differenze ed evoluzioni, hanno portato all'attenzione delle istituzioni europee il fatto che i livelli di rispetto della *rule of law* che giustificano la mutua fiducia e il mutuo rispetto non sono affatto acquisiti una volta per tutte e che i rischi di involuzione sono attuali e gravi. Come ci ricordano, tra gli altri, gli

essa si basa sul principio della democrazia e sul principio dello Stato di diritto»; al preambolo e agli artt. 2, 19 e 21 del TUE; alle comunicazioni del 2014 e 2019 della Commissione europea; ai lavori della Commissione di Venezia.

11. Si è così formato un contesto culturale in cui la "cittadinanza europea" si affianca e complementa le singole cittadinanze.

interventi di Michelini¹², Frąckowiak, Guglielmi¹³, Ippolito e Dastoli, la gravità dell'arretramento democratico ha fatto sì che sia il Parlamento europeo sia la Corte di giustizia non siano rimasti inerti nel rilevare e denunciare l'incompatibilità delle riforme adottate nei due Paesi con i valori fondanti del sistema europeo. Ancora il 24 aprile scorso il Parlamento ha assunto una netta condanna delle riforme ungheresi¹⁴ e lo ha fatto con un'ampia maggioranza (399 favorevoli, 117 contrari - tra cui tutto il raggruppamento cui appartengono Lega e FdI - e 28 astensioni), che tuttavia non ci esime dal constatare che i gruppi parlamentari di matrice sovranista hanno sostenuto il Governo ungherese, nonostante la gravità della vicenda sia obiettivamente palese in quanto oggetto di un giudizio di «violazione persistente, sistemica e deliberata» dei valori comunitari. Sul punto è bene notare che la gravità dei profili di contrasto con i valori e le regole europee probabilmente oggi non consentirebbe a Polonia e Ungheria di essere ammesse tra i Paesi membri¹⁵. A tale proposito, voglio qui ricordare l'articolato e puntuale intervento di Sara Cocchi, dedicato all'allargamento dell'Unione. Nel contesto di

12. A titolo di esempio, la crisi costituzionale del sistema polacco a partire dal 2015 ha visto, con riferimento al sistema giudiziario, una serie di modifiche per le quali, tra l'altro: il Ministro della giustizia ha cumulato la carica e le funzioni di Procuratore generale dello Stato, con poteri di intervento nei singoli casi; sono stati alterati il sistema di elezione dei Consigli superiori di giudici e pubblici ministeri, il meccanismo di nomina dei giudici della Corte costituzionale, nonché la composizione della Corte suprema (mediante abbassamento dell'età pensionabile dei suoi componenti con effetto retroattivo ed eventuale trattenimento in servizio a discrezione del Presidente della Repubblica); è stata approvata la cd. "legge museruola", che prevede la responsabilità disciplinare del giudice che solleva una questione pregiudiziale innanzi alla Corte di giustizia dell'Unione europea, e sono stati promossi numerosi procedimenti disciplinari; non sono state pubblicate alcune sentenze della Corte costituzionale e il presidente della Corte costituzionale è stato nominato con una procedura al di fuori della Costituzione.

13. Le prime deliberazioni del Parlamento che riguardano la crisi ungherese risalgono al 2013.

14. Va rilevato che oggetto delle critiche mosse alle riforme ungheresi non è soltanto la creazione dell'Ufficio per la protezione della sovranità (espressione di una politica che, al pari di quella del precedente governo polacco, nella sostanza rivendica il prevalere del diritto interno su quello unionale), ma l'insieme di carenze che riguardano l'indipendenza e la funzionalità del sistema giudiziario, i conflitti di interessi, il contrasto alla corruzione, l'indipendenza dei *media*, la libera espressione della società civile, etc. Data la gravità delle violazioni ancora in atto, il Parlamento «è arrivato recentemente al punto di portare la Commissione davanti alla Corte di giustizia per la mancata applicazione di quelle condizionalità nei confronti dell'Ungheria» (Dastoli, in questo numero).

15. Allorché negli anni 2006-2007 coordinai in Albania il progetto "Twinning", che il Csm si era aggiudicato e aveva ad oggetto il "rafforzamento" del Consiglio superiore e dell'Ispettorato ministeriale, lavorammo a lungo sulla composizione del Consiglio, sui meccanismi di nomina dei giudici, sui livelli di formazione iniziale, sui criteri di funzionamento della carriera e sui procedimenti disciplinari. Il progetto si inseriva nel contesto della procedura di avvicinamento e ingresso dell'Albania nell'Unione europea e intendeva assicurare che il sistema giudiziario presentasse livelli di autonomia reale, di trasparenza e di *accountability* del sistema giudiziario e dei singoli giudici compatibili con gli *standard* europei. Livelli che il sistema albanese ancora non garantiva e che, adesso, alcuni Paesi che sono già membri non presentano più oppure stanno mettendo in crisi.

un più ampio ragionamento, l'Autrice, da un lato, richiama il cambio di prospettiva adottato recentemente dal Parlamento europeo¹⁶ circa il rapporto fra Stati membri e Stati candidati (chiamando anche i primi a una costante verifica del rispetto dei valori dell'Unione e alla ricerca di strumenti più avanzati – punti 17 e 33 della risoluzione) e, dall'altro, ricorda che l'approccio più flessibile e progressivo adottato dall'Unione ha un solo limite «non negoziabile»: «il rispetto dei valori dell'Unione di cui all'articolo 2 TUE», che «non dovrebbe essere soggetto ad alcuna deroga o clausola di non partecipazione e che l'adesione all'Unione deve comportare l'obbligo di un forte impegno a rispettare integralmente il diritto dell'UE» (punto 34).

La posizione assunta dal Parlamento in aprile con riguardo all'Ungheria è importante anche perché richiama la rilevanza di uno degli strumenti a disposizione delle istituzioni europee in caso di violazioni sistematiche: il meccanismo di condizionalità, con il quale il trasferimento di fondi a un Paese membro può essere subordinato alla cessazione di quelle che vengono considerate violazioni sistemiche ai valori e alle regole europee¹⁷. Si tratta di questione affrontata in modo efficace e originale da Martina Coli nell'intervento che pubblichiamo, così che mi limito a ricordare che il Parlamento ha criticato la Commissione e il Consiglio europeo per avere sbloccato il trasferimento di circa 10,2 miliardi di euro in favore dell'Ungheria nonostante le risposte e le azioni di quel governo non avessero (ancora?) corrisposto alle richieste di intervento sulle modifiche in contrasto con i principi di *rule of law*. Si tratterebbe, cioè, di una scelta di mera *realpolitik* (condizionata dall'utilizzo da parte ungherese del meccanismo di unanimità riguardo alle scelte di inviare aiuti all'Ucraina) e, insieme, di un precedente pericoloso che pesa e potrà pesare sulla difesa effettiva di valori fondanti l'intera Unione europea.

5. La *rule of law* nel contesto italiano

Il collegamento fra le criticità che abbiamo ricordato e quanto avviene in Italia forma oggetto di più di un passaggio dell'intervento di Franco Ippolito, secondo cui alcuni atti di governo e di indirizzo adottati nel nostro Paese non rappresentano ancora quella violazione sistemica e deliberata dei valori dell'Unione che registriamo in Polonia e

16. Il riferimento è alla risoluzione del Parlamento *Approfondimento dell'integrazione dell'UE in vista del futuro allargamento*, del 29 febbraio 2024 (www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-0120_IT.pdf), che riprende ed amplia alcune posizioni già espresse e sviluppate nella risoluzione *Imprimere nuovo slancio alla politica di allargamento dell'UE*, approvata il 13 dicembre 2023 in occasione del trentennale dei criteri di Copenaghen (www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0471_IT.pdf).

17. È qui importante rilevare che la Corte di giustizia, con due decisioni del 2021, rigettando i ricorsi di Polonia e Ungheria, ha dichiarato il meccanismo di condizionalità conforme ai principi europei e strumento fondamentale per garantire il rispetto dei valori essenziali su cui l'Unione si fonda. Rinvio sul punto, e sul possibile utilizzo di strumenti quali l'art. 11 TUE, all'intervento di P.V. Dastoli.

Ungheria e, tuttavia, vanno inseriti in un contesto politico più ampio di progettate riforme costituzionali. Un progetto cui si affiancano forme di pressione su tutte le manifestazioni di critica e dissenso, di reazione alle pur legittime interpretazioni giudiziali, di delegittimazione degli organi di controllo e delle autorità indipendenti. Così che, conclude l’A., «è agevole constatare che il modello polacco-ungherese costituisca per il Governo italiano un punto di riferimento e di ispirazione, per sintonia di vocazione nazionalistica e sovranistica, comprensiva della pretesa del primato del diritto interno sul diritto dell’Unione».

Come ci ricordano gli interventi che pubblichiamo, a partire da quello della presidente di MEDEL, l’indipendenza degli organismi giurisdizionali e l’efficacia della loro azione costituiscono garanzie indispensabili non solo per i singoli cittadini, ma per la vita stessa delle istituzioni democratiche. In effetti, un sistema può dirsi “democratico” solo se assicura alle persone e ai soggetti collettivi un reale accesso alla giustizia, assieme alla sicurezza che le decisioni saranno assunte da giudici indipendenti sul piano istituzionale, non condizionati nei fatti e messi in grado di operare efficacemente. Al fine di bilanciare indipendenza e responsabilità della magistratura e dei singoli organi giudicanti, la nostra Costituzione repubblicana ha adottato soluzioni avanzate, che altri Paesi hanno in tutto o in parte ripreso. Difendere quelle soluzioni e chiedere che vengano attuate pienamente non è scelta di conservazione, ma applicazione di quei principi di *rule of law* che l’Italia e l’Europa presentano come frutto di civiltà.

E, ancora, chiedersi quale accesso alla giustizia abbiano nei fatti i cittadini meno fortunati, le vittime di violenze e soprusi, coloro che non parlano la nostra lingua, coloro che vengono avviati ai CPR senza un’idea dei propri diritti¹⁸, chiedersi questo significa avere a cuore i valori su cui la nostra Costituzione, la Carta e i Trattati si fondano.

Ma “*rule of law*” non è solo assetti delle istituzioni e funzionamento della giurisdizione. Come ci ricordano gli obiettivi delle Nazioni Unite, i principi europei e quelli della Costituzione italiana, l’assetto democratico di una comunità ha bisogno irrinunciabile di una libera stampa¹⁹ e di una società civile attiva e partecipe²⁰.

Per chi avesse bisogno di una dimostrazione di quanto conti – e quanto sia in pericolo nel mondo – la libera stampa, sarebbe sufficiente ricordare che, secondo un rapporto specializzato, nel 2013 sono stati uccisi nel mondo 120 i giornalisti e lavoratori

18. Di questo si è parlato approfonditamente nel seminario romano del 12 aprile, dedicato a immigrazione e asilo, i cui atti formeranno oggetto di futura pubblicazione.

19. Non a caso l’esame dei livelli di libertà dell’informazione fa parte del rapporto annuale che la Commissione europea dedica all’attuazione dei principi di *rule of law*.

20. Meriterebbe, ad esempio, un’attenta riflessione quanto avvenuto con la banalizzazione e la criminalizzazione (poi smentita dalle decisioni giudiziali) delle Ong operanti nel Mediterraneo per il soccorso ai migranti in difficoltà.

dei *media*²¹, mentre – e il dato appare altrettanto significativo – rimane altissimo il numero di giornalisti incarcerati nel continente europeo²²: 15 in Azerbaijan, 32 in Bielorussia, 1 in Polonia, 23 in Russia, 17 nelle zone occupate in Ucraina, 13 in Turchia, cui si aggiunge il caso di Julian Assange, detenuto in Inghilterra in attesa della decisione sulla richiesta di estradizione avanzata dagli Usa. Ed è, soprattutto, l'identificazione dei Paesi europei che usano il carcere contro decine di giornalisti a farci apprezzare lo stretto legame fra regimi autocratici (o solo formalmente democratici) e compressione della libertà di stampa e di opinione, con il complemento delle iniziative adottate per ridurre il pluralismo dell'informazione nei settori della stampa, della televisione e dei *media* (il blocco o l'applicazione di filtri ai servizi *internet* e ai *social* non è una prerogativa soltanto di Russia e Cina). Limitazioni che vanno di pari passo con la riduzione della trasparenza delle istituzioni, da un lato, e il fastidio verso un'opinione pubblica attiva e critica, dall'altro²³.

In conclusione, possiamo tornare alle parole di Sergio Trentin, che individuava nella «progressiva sottrazione» di singoli diritti e singole libertà il meccanismo utilizzato negli anni venti del secolo scorso per attuare il passaggio dal pluralismo politico e culturale al pensiero unico e alla successiva dittatura. Un meccanismo riconoscibile ancora oggi, nel mondo che viviamo, e che consiste nell'indebolire via via i singoli gangli che sorreggono la *rule of law*, operando tanti e separati interventi istituzionali, legali e culturali, nessuno dei quali in sé drammatico, e così preparare, nella scarsa attenzione di tutti (salvo pochi e scarsamente rilevanti irriducibili), il cambio di paradigma che apparirà, a quel punto, come inevitabile o addirittura scontato.

Sono, questi, concetti che possiamo rinvenire anche nel breve ma intenso intervento della giudice polacca Monika Frąckowiak, che descrive come la maggioranza allora al potere abbia agito in modo sistematico per indebolire o asservire gli organi di controllo, a partire dalla Corte costituzionale, dal pubblico ministero e dalla televisione pubblica; una politica che è stata compresa in ritardo e che ha richiesto forme di reazione originali, incluso il recupero del dialogo fra le cd. “*élites*” (indicate dal Governo come le responsabili della crisi in atto nel Paese) e la popolazione. Ma su questo e sull'evoluzione della situazione in Polonia rinvio al testo di Frąckowiak, da leggere

21. Rapporto 2023 della International Federation of Journalists (IFJ): se è vero che quasi il 70% delle uccisioni sono avvenute nel contesto del conflitto di Gaza e in quello siriano, mentre 3 sono le persone morte nel contesto ucraino, ben 12 uccisioni sono registrate nella regione Asia-Pacifico, 10 in quella americana, 8 in Africa e 1 in Europa (Albania). Fra i Paesi interessati, segnalo: India, Afghanistan, Pakistan, Cina, Messico, Guatemala, Honduras, Sudan, Mali, Nigeria.

22. Rapporto datato gennaio 2024 della European Federation of Journalists (EFJ).

23. Occorrerà prestare attenzione agli indirizzi che stanno emergendo anche in Italia nei settori della comunicazione pubblica, dell'informazione giudiziaria, del proposto ritorno alla pena detentiva per alcune condotte di giornalisti e operatori dei *media*, del diritto di associazione e manifestazione del pensiero.

anche alla luce del difficile recupero di assetti rispettosi dello Stato di diritto con cui si sta confrontando la nuova maggioranza che governa il Paese.

La necessità di contrastare il cammino verso le “democrazie illiberali”, di cui abbiamo molti esempi negli ultimi lustri, troverà nelle elezioni europee di giugno una verifica assolutamente importante. Non sappiamo se le elezioni costituiranno lo spartiacque cui si accennava all’inizio di queste pagine, ma certamente l’assetto che il Parlamento e le istituzioni europee assumeranno nei prossimi anni peserà moltissimo sullo scacchiere mondiale e segnerà profondamente la vita dei cittadini europei e delle persone che in Europa vivono e vorrebbero vivere.

Esserne consapevoli aiuterà a scegliere meglio come orientare il proprio pensiero e il proprio voto.

Il futuro dell'Unione europea: democrazia e *rule of law*

di *Giovanni Tarli Barbieri*

Il convegno affronta una tematica di un'importanza cruciale e decisiva per il futuro dell'Unione dei suoi Stati membri.

Stiamo attraversando una fase politico-istituzionale nella quale sono emersi fattori decisamente preoccupanti, che rischiano di minare alle fondamenta le basi stesse dello Stato costituzionale di diritto; si tratta di tendenze che non riguardano solo alcuni Paesi dell'Unione europea da anni oggetto di attenzione (si pensi, in particolare, all'Ungheria e alla Polonia), ma anche Stati che un tempo erano definiti "democrazie stabilizzate", nei quali si assiste all'adozione di atti normativi che non possono non sollevare gravi interrogativi, critiche e preoccupazioni.

In questo senso, indicazioni di grande interesse emergono dalla relazione sullo Stato di diritto riferita al 2023, nella quale si afferma che «lo Stato di diritto affianca la democrazia e i diritti fondamentali come valori fondanti dell'Unione. Comune a tutti gli Stati membri, esso costituisce un fondamento dell'identità dell'Unione ed è un fattore centrale per la stabilità politica e la prosperità economica dell'Europa».

I dati relativi all'Italia sono contenuti nell'apposito capitolo alla relazione, nella quale sono indicati problemi che, purtroppo, non appaiono centrali nel dibattito politico o appaiono affrontati in modo pericolosamente generico o demagogico.

Si pensi, solo per citare alcuni esempi, a tematiche come quella dell'efficacia del sistema giustizia, a fronte di continue riforme che hanno generato, per alcuni profili, una caotica successione di norme e di istituti che stanno mettendo a repentaglio la certezza stessa del diritto. Sullo sfondo vi sono, poi, le problematiche dell'indipendenza della magistratura, con riferimento allo statuto costituzionale del pubblico ministero e alle modalità di designazione dei componenti del Csm, che potrebbero essere oggetto nell'immediato futuro di proposte di revisione costituzionale presentate dal Governo.

Con riferimento ai mezzi di comunicazione, credo sia sufficiente evidenziare quanto affermato nella sintesi premessa al capitolo. Pur dando atto di un assetto normativo definito solido ed efficace, si evidenzia che «esiste un quadro giuridico per la protezione dei giornalisti, ma essi continuano a subire diverse forme di intimidazione, quali attacchi, minacce e molestie, anche *online*. In particolare, l'aumento del numero di azioni legali strategiche tese a bloccare la partecipazione pubblica nei confronti dei giornalisti preoccupa diversi portatori di interessi. È stata avviata una riforma relativa al regime della diffamazione e alla protezione del segreto professionale e delle fonti giornalistiche».

Nel capitolo relativo al nostro Paese, si fa riferimento alla normativa anticorruzione, anch'essa oggetto prima di interventi animati da una *ratio* di contrasto assai radicale e, per questo, non priva di aspetti discutibili (si pensi alla legge cd. "spazzacorrotti" e ai suoi eccessi, soprattutto quanto alla disciplina penalistica) e poi di interventi correttivi animati da una *ratio* diversa, se non opposta.

Si parla altresì di finanziamento ai partiti e della disciplina delle donazioni: a distanza di dieci anni dall'entrata in vigore del dl n. 149/2013, vi è da chiedersi quale sia il rendimento istituzionale di una normativa che, eliminando la contribuzione diretta alle forze politiche, ha finito per consegnarle a un sistema di finanziamento privato, con tutti i limiti conseguenti. Questa considerazione non intende in alcun modo rimpiangere la disciplina pregressa, che presentava aspetti a sua volta assai discutibili: tuttavia, anziché correggere le storture di un modello di finanziamento pubblico fatto proprio dalla normativa pregressa, il legislatore, in preda a suggestioni demagogiche, ha assecondato un "salto di corsia" che ha finito per indebolire ancora di più il già fragile e autoreferenziale sistema politico nel nostro Paese.

L'allegato allude poi alla disciplina dei conflitti di interesse, in ordine alla quale la legge Frattini ha mostrato tutta la sua inadeguatezza, mentre anche con riferimento ai codici di condotta adottati da Camera e Senato sussistono non pochi dubbi circa la loro efficacia. Manca, inoltre, ancora una legge organica sul fenomeno del *lobbying*.

Infine, anche con riferimento all'ultima parte dell'allegato, intitolata «Altre questioni istituzionali relative al bilanciamento dei poteri», emergono alcune gravi criticità.

Manca, in particolare, una strategia tesa a favorire strumenti di partecipazione dei cittadini alle decisioni pubbliche (anche avvalendosi di strumenti tecnologici), che risulterebbero utili soprattutto in una stagione di elevato astensionismo elettorale.

Particolarmente grave appare poi il fatto che, al 1° gennaio 2023, l'Italia doveva ancora dare esecuzione a 59 sentenze-guida della Corte europea dei diritti dell'uomo (una in più rispetto all'anno precedente).

Ciò detto, la relazione sullo Stato di diritto evidenzia criticità più o meno diffuse anche negli altri Paesi dell'Unione, pur dando atto anche dei miglioramenti che, soprattutto in alcuni settori, sono riscontrabili.

Come è scritto nell'art. 2 del TUE, «L'Unione si fonda sui valori del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze. Questi valori sono comuni agli Stati membri in una società caratterizzata dal pluralismo, dalla non discriminazione, dalla tolleranza, dalla giustizia, dalla solidarietà e dalla parità tra donne e uomini».

Questi principi costituiscono il DNA dell'Unione e, si potrebbe dire, la ragione stessa della sua esistenza. Ma tali principi debbono essere perseguiti parallelamente anche dagli Stati membri.

Stato di diritto e *rule of law* costituiscono infatti due pilastri fondamentali. In questo senso, è di importanza cruciale una seria riflessione sulle criticità (non poche) e sulle sfide aperte alla vigilia delle prossime elezioni europee.

Purtroppo, è assai probabile che questi temi non saranno affrontati dalle diverse forze politiche in campagna elettorale. Vi è infatti – e non da oggi – la tendenza e, insieme, la tentazione di concepire le elezioni europee come consultazioni di “secondo ordine”, nelle quali cioè si tende a misurare il consenso delle forze politiche in un'ottica puramente nazionale, discutendo di tematiche interne ai singoli Paesi. In proposito, paradigmatica mi pare la scelta di non pochi *leader* del nostro Paese di candidarsi alle europee, ben sapendo che non andranno mai a ricoprire la carica di parlamentare europeo.

In tal modo, rimarranno sullo sfondo le sfide che l'Unione europea dovrà affrontare anche sul terreno di una auspicabile riforma della sua architettura istituzionale.

Viceversa, occorrerebbe un serio dibattito sul futuro delle istituzioni europee, non animato da una fredda ingegneria istituzionale, ma impostato a partire dalle sue radici, efficacemente sintetizzate nel preambolo al Trattato UE, nel quale si allude alle «eredità culturali, religiose e umanistiche dell'Europa, da cui si sono sviluppati i valori universali dei diritti inviolabili e inalienabili della persona, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza e dello Stato di diritto».

L'inafferrabile Stato di diritto

di Alessandro Simoni

Il seminario fiorentino che è alla base di questo “Speciale” di *Questione giustizia* è stato ideato e progettato in tempi molto ridotti, e ancora più breve è stato il tempo a disposizione per la “lavorazione” dei contributi di relatrici e relatori, una volta che la redazione si è posta l’obiettivo di chiudere e pubblicare tutto prima delle elezioni per il Parlamento europeo. Obiettivo simbolico e culturale, naturalmente, visto che – mi permetto di credere – nessuno tra coloro che hanno partecipato ha un livello di autostima così elevato da pensare di poter spostare masse di elettori con la forza delle proprie parole... Ma i valori in gioco sono tali da rendere una testimonianza comunque importante.

La velocità è stata resa possibile dalla somma di due fattori. Il primo, decisivo nella *rush* finale, è costituito dall’energia dei redattori di *Questione giustizia*, Sara Cocchi, Alice Metulini e Mosè Carrara. Il secondo va cercato ripercorrendo all’indietro gli ultimi anni, durante i quali vi sono state più occasioni di collaborazione, a differenti livelli, tra il Dipartimento di Scienze giuridiche di Firenze, *Questione giustizia* e MEDEL, che hanno permesso di valorizzare le competenze di un numero rilevante di giovani studiosi che ruotano attorno al Dipartimento e di creare occasioni di dialogo tra magistrati e accademici, altrimenti non così frequenti come sarebbe auspicabile.

È significativo che, nell’ambito di questa collaborazione, per la seconda volta ci si ritrovi a organizzare un’iniziativa nel cui titolo compare l’espressione “Stato di diritto” o “*rule of law*”. Chi legge ricorderà, infatti, l’iniziativa di grande respiro – oggettivamente innovativa – che portò al Convegno internazionale del settembre 2020 su «*Public prosecution and rule of law in Europe*», che apriva una finestra su una dimensione poco studiata dello Stato di diritto, la cui rappresentazione è tradizionalmente sbilanciata verso la figura del giudice. Già in quell’occasione era vivo l’allarme (pensiamo al caso polacco) per il rischio che, passando dalla poca sorvegliata porta del pubblico ministero, le cittadelle degli ordinamenti giuridici espressi dalle democrazie europee potessero essere espugnate dalle varieghe legioni delle “democrazie autoritarie” in essere o *in the making*.

In questo caso lo sguardo è stato ancora più alto, visto che si sono andati abbracciando interrogativi sullo stato delle democrazie in generale, sui quali mi guardo bene dall'aggiungere anche solo una parola di circostanza, vista la difficoltà del tema. Una brevissima riflessione mi viene spontanea, invece, sull'altro dei due assi portanti della discussione svolta a Firenze, ossia quello dello Stato di diritto, a partire da quanto osservato svolgendo il mestiere di comparatista.

Più il dibattito sulla crisi dello Stato di diritto in Europa diventa ricco e articolato, più appare chiara la difficoltà della sfida raccolta da chi lo vuole difendere, non solo per l'aggressività degli avversari, ma per il suo carattere massimamente sfuggente, una volta che lo si osservi nelle sue declinazioni nazionali. Le vicende polacche e ungheresi, con le strategie elaborate dai Governi per difendere in sede europea gli interventi volti a controllare la magistratura, lo hanno mostrato con brutale evidenza. Pescando nella varietà dei modelli organizzativi del potere giudiziario esistenti in Europa è, infatti, relativamente semplice trovare soluzioni che implicano potenzialmente le stesse criticità emerse in Polonia e Ungheria, ma che – di fatto – non sono state utilizzate per squilibrare il rapporto tra potere esecutivo e giudiziario. Chi andasse, ad esempio, a vedere il modello di reclutamento e progressione in carriera dei magistrati nelle democrazie nordiche, e lo pensasse in mano a certi *decision makers* nostrani, suderebbe freddo, un po' come avveniva, prima del *Constitutional Reform Act* del 2005, agli osservatori continentali del Lord Chancellor inglese, quando si scherzava sulle sue caratteristiche di “negazione vivente della separazione dei poteri”.

Le vicende di questi ultimi anni hanno certo permesso di distillare – non senza fatica – un concetto di *rule of law* ancorato nelle carte europee, che appare – forse – sufficiente a servire da parametro per battaglie giudiziarie che poi, inevitabilmente, devono essere combattute anche su un piano politico. Ma “cristallizzare” lo Stato di diritto è oggettivamente difficile. Le democrazie occidentali, e la stessa Europa, hanno ad esempio inevitabilmente dovuto, nell'ambito della cooperazione allo sviluppo, maneggiare visioni della *rule of law* assai differenti tra di loro, già a partire dal filone di studi su *law & development* fiorito negli anni cinquanta e sessanta¹. In una classica storia intellettuale della *rule of law*, Brian Tamanaha non a caso scriveva che «esistono altrettante concezioni della *rule of law* quante sono le persone che la difendono»². Per certi versi si potrebbe utilizzare una metafora organicista, in cui l'organismo è rappresentato dall'ordinamento giuridico osservato nella sua effettività, a prescindere da ogni giudizio di valore, “alla Santi Romano”. Così visto, lo Stato di diritto potrebbe avere la

1. La classica ricostruzione critica è quella di D. Trubek e M. Galanter, *Scholars in Self-Estrangement: Some Reflections on the Crisis in Law and Development Studies in the United States*, in *Wisconsin Law Review*, n. 4/1974, pp. 1062-1102.

2. B.Z. Tamanaha, *On the Rule of Law: History, Politics, Theory*, Cambridge University Press, Cambridge (UK), 2004, p. 3.

stessa funzione descrittiva dell'idea di "salute", quella che la Treccani definisce come «stato di benessere (...), espressione di normalità strutturale e funzionale dell'organismo considerato nel suo insieme». Come la "salute", anche lo "Stato di diritto" è molto legato alla sua percezione soggettiva, e tipicamente comincia a ricevere cure e attenzioni quando lo si avverte in bilico, magari sulla base di sintomi poco chiari, non ancora riconducibili a una specifica patologia, e dopo averlo trascurato pensando ad altro.

Forse, in questi tempi di urne prossime all'apertura e scenari internazionali turbolenti, varrebbe la pena di capire se esiste un'idea complessiva di Stato di diritto che possa trasmettere, anche a chi non si appassiona all'elaborazione teorico-giuridica, la percezione di cosa sia effettivamente in gioco. Rimanendo alle parole, la migliore sintesi dello "Stato di diritto" direi che ce la forniscono sempre quelle della Costituzione del Massachusetts del 1780, dove parla di «governo di leggi, non di uomini»³ («*government of laws, not of men*»). Ma la sua vera sostanza è – crediamo – nella percezione che quando ci troviamo soli e inermi di fronte a un'autorità di qualunque tipo non siamo alla mercé di questa, perché da qualche parte è stato deciso cosa è giusto o meno, senza che ciò possa cambiare per l'umore o le preferenze del giorno di chi veste un'uniforme o pensa – a torto o a ragione – di essere "nell'esercizio delle proprie funzioni".

Quella dello Stato di diritto è, naturalmente, una storia che ha un *mainstream* nella cultura giuridica e nei grandi testi costituzionali europei e americani, ma che ha ramificazioni anche in luoghi e momenti che non ci aspetteremmo. La Turchia, che dello Stato di diritto ora sta facendo strame, ha ad esempio una sua nobile storia di modernizzazione giuridica con le *Tanzimat*, le "riforme benefiche" avviate nel 1839 con il "rescritto di Gülhane", che porteranno all'istituzione di corti moderne, nella struttura e nelle funzioni, nel 1864. Un processo, questo, a lungo considerato come una semplice imitazione acritica di modelli occidentali, e che gli storici più avveduti stanno ora invece rileggendo in modo molto più complesso⁴. Le caratteristiche e la specificità dello "Stato di diritto ottomano" sono state oggetto di uno studio molto interessante a partire da un famoso processo politico⁵, ma possiamo trovare anche un'inattesa emersione nella cultura generale, in un testo teatrale messo in scena a Istanbul nel 1874, per diventare poi un passaggio importante nella costruzione dell'identità nazionale albanese (la "rinascita nazionale" – *Rilindja kombëtare*) nell'ultima fase dell'Impero ottomano. Si tratta di *Besâ yâhut Âhde Vefa* ("La besâ o della lealtà a un giuramento") dello scrittore,

3. Vds. la prima parte («*Declaration of the Rights of the Inhabitants of the Commonwealth of Massachusetts*»), all'art. XXX. Per un uso di questa famosa frase, vds. W.T. Gaynor, *A Government of Laws, Not of Men*, in *North American Review*, vol. 176, febbraio 1903, pp. 282 ss.

4. L'opera di riferimento è, in questo caso, A. Rubin, *Ottoman Nizamiye Courts. Law and Modernity*, Palgrave Macmillan, New York, 2011.

5. Sempre A. Rubin, *Ottoman Rule of Law and the Modern Political Trial: The Yildiz Case*, Syracuse University Press, Syracuse (NY), 2018.

drammaturgo e lessicografo Şemseddin Sami Bey, noto come Sami Frashëri. In uno dei passaggi del complesso intreccio di vicende legate all'onore e alla fedeltà assoluta alla parola data, il principale personaggio, Zübeyr, è minacciato da tale Demir Ağa che vuole costringerlo, in quanto di rango sociale inferiore, a dare la figlia in sposa contro la sua volontà al “cattivo” della storia, Selfo. Già il titolo “*ağa*” (“signore”, “superiore”, “padrone” o “fratello maggiore”), che fa parte del suo nome, ci dice che questo Demir Ağa è un ufficiale o un funzionario o comunque “uno che conta”. Ciò nonostante, Zübeyr non ha timore a rifiutare di obbedire, proprio perché si sente protetto dal “nuovo diritto” del *padiscià*, del sultano: «Una volta potevate fare queste cose, ma non oggi (...). Questa è l'era delle Gloriose Tanzimat. Oggi è il nostro *padiscià* che si dà molta pena per proteggere la nostra vita, il nostro onore e le nostre fortune. I tempi che conoscevate sono passati»⁶. Erano d'altronde trascorsi dieci anni dalla realizzazione del nuovo ordinamento giudiziario, e Sami Frashëri può quindi ormai scrivere sapendo che delle corti con dei giudici che si pensano indipendenti ci sono. Ma ovviamente, allora come oggi, quelli che si sentono “*ağa*” rispetto a qualcun altro sono tanti. E non è escluso che – con gli strumenti della democrazia – non riescano a far uscire dalle urne un nuovo “*padiscià*”, mal disposto verso i giudici.

6. G. Gawrych, *The Crescent and the Eagle. Ottoman Rule, Islam, and the Albanians, 1874-1913*, Tauris, Londra-New York, 2006, p. 10.

Introduzione.

Democrazia e *rule of law* in Europa.

Criticità e sfide aperte alla vigilia delle elezioni per il Parlamento europeo

di *Mariarosaria Guglielmi*

1. Premessa / **2.** L'inarrestabile processo di regressione dello Stato di diritto in Europa / **3.** Le nuove forme della crisi dello Stato di diritto

1. Premessa

Con il seminario di Firenze si apre il ciclo di conferenze che MEDEL ha programmato in vista delle ormai imminenti elezioni europee: un evento che segna la fine di una stagione difficile, ma che ci consegna – al tempo stesso – sfide ancora più complesse per il futuro dell'Europa e dell'Unione europea.

Lo scenario nel quale da anni ci confrontiamo con il processo di regressione democratica e di grave arretramento dello Stato di diritto è oggi, di nuovo, drammaticamente, e come mai avremmo potuto immaginare, uno scenario di guerre devastanti, di violenta rottura della legalità internazionale, di crimini contro l'umanità.

La nostra riflessione ci aiuterà oggi a mettere a fuoco le contraddizioni, i nodi irrisolti che ereditiamo dalla stagione che si chiude e che rappresentano una grave ipoteca sul futuro della democrazia europea. Ma proveremo anche a tracciare le prospettive per una via di uscita dalla crisi che ha portato prove sempre più evidenti in questi anni del rischio attuale per la tenuta non solo dell'ordinamento dell'Unione europea, ma anche del sistema di valori fondato sulla Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Una crisi che ha visto l'Europa e l'Unione europea imboccare un percorso di pericoloso allontanamento dalle promesse, dai principi e dagli impegni scritti nelle nostre Carte fondamentali.

2. L'inarrestabile processo di regressione dello Stato di diritto in Europa

Guardando, dall'osservatorio di MEDEL, al ruolo della giurisdizione quale componente chiave dello Stato di diritto democratico e attore del processo di integrazione costruito sulla promozione dei diritti e dei valori posti a fondamento dell'Unione, abbiamo colto in questi anni, e spesso in una fase molto iniziale, i segnali di arretramento della democrazia in Europa, e di avvio dei processi – anche silenziosi – che hanno prodotto lo svuotamento dall'interno delle sue istituzioni, la manipolazione delle sue regole, l'alterazione dei suoi equilibri essenziali. Processi spesso portati avanti in nome della volontà del *popolo*, che si è espressa nelle urne.

E guardando alle situazioni di minaccia all'indipendenza dei sistemi giudiziari e ai contesti nei quali l'assetto che garantiva l'indipendenza della magistratura è stato spazzato via da riforme finalizzate a ridefinire gli equilibri istituzionali a vantaggio del potere esecutivo, dall'osservatorio di MEDEL è apparsa evidente la trama coerente che tiene insieme tutti i cambiamenti prodotti dall'avanzata del populismo e dal processo di *autocratizzazione* in corso in Europa: la presa di potere sui sistemi giudiziari è sempre parte di un progetto più ampio, che mira a trasformare il modello di società fondato sul principio di eguaglianza e di pari dignità delle persone, e a realizzare un nuovo *ordine* fondato sul superamento teorizzato, dichiarato e rivendicato, del carattere universale dei diritti fondamentali, e del patto solidarietà che è nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. È il progetto che intende svuotare la democrazia nella sua *dimensione sostanziale* con scelte regressive per i diritti civili e sociali, per la libertà di espressione e per quella accademica, per i diritti dei migranti, dei richiedenti asilo e dei rifugiati, per la libertà di riunione e di associazione, per i diritti delle persone appartenenti alle minoranze.

Ciò che è apparso evidente è che il dissenso verso i valori della democrazia liberale – come insegnano le vicende della Polonia e dell'Ungheria – non è solo un dissenso per le sue regole, le sue procedure e le sue istituzioni. È un dissenso sull'idea stessa di democrazia come pluralismo, dialettica, diversità; sull'idea di *partecipazione* e di impegno collettivo, come espressione del *diritto* della società civile di *difendere i diritti*. Pensiamo agli attacchi che oggi subiscono le Ong attive nel soccorso umanitario in mare.

Occorre riflettere sull'efficacia della strategia e dei tanti strumenti messi in atto, a partire dal 2014, con il nuovo quadro di tutela dello Stato di diritto¹, per contrastare il processo di regressione nei Paesi membri. In questi anni, all'interno dell'Unione europea – comunità fondata, come dice l'art. 2 del Trattato Ue, sul «rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza e dello Stato di diritto nonché del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze», valori comuni «agli Stati membri in una società caratterizzata dal pluralismo,

1. https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:caa88841-aa1e-11e3-86f9-01aa75ed71a1.0006.01/DOC_1&format=PDF.

dalla non discriminazione, dalla tolleranza, dalla giustizia, dalla solidarietà e dalla parità tra donne e uomini» – abbiamo osservato con preoccupazione sviluppi nei contesti nazionali che rischiano di minare alla base questa visione dell'Europa:

- contesti dove permangono gravissime carenze sistemiche dello Stato di diritto, come la Bulgaria e la Romania, Paesi per i quali, tuttavia, è di recente intervenuta la chiusura formale del meccanismo di cooperazione e verifica, aperto dal 2007, per decisione della Commissione Europea, che ha invece ritenuto soddisfatte le obbligazioni poste con riferimento ai requisiti dello Stato di diritto;

- Paesi investiti da quella che è stata definita l'«ondata di autocratizzazione» che ha contagiato l'Unione: 6 dei 27 Stati membri, secondo il rapporto annuale sulla democrazia del 2022 dell'Istituto "Varieties of Democracy" (V-DEM)², che nel *report* del 2024 ritorna sul processo di autocratizzazione che ha interessato da ultimo la Grecia³, suscitando l'allarme del Parlamento europeo «*per le gravissime minacce alla democrazia, allo Stato di diritto e ai diritti fondamentali*» e l'invito alla Commissione europea ad avvalersi degli strumenti disponibili per affrontare le violazioni dei valori sanciti dall'art. 2 TUE, nella recente risoluzione del 7 febbraio 2024 sullo «*Stato di diritto e libertà dei media in Grecia*»⁴;

2. https://v-dem.net/documents/19/dr_2022_ipyOpLP.pdf. Il *report* sottolineava che il livello di democrazia di cui gode il cittadino medio mondiale nel 2021 era sceso ai livelli del 1989, che gli ultimi 30 anni di progressi democratici erano stati cancellati, e che tra i Paesi maggiormente autocratizzati nell'ultimo decennio, tutti erano democrazie dieci anni prima, solo tre potevano considerarsi tali ancora al 2021, mentre gli altri sette erano tornati all'autocrazia. Un'evoluzione, questa, che conferma i risultati dell'analisi di tutti gli episodi di autocratizzazione che hanno avuto inizio nelle democrazie dell'ultimo secolo, che ha rilevato che quasi l'80% degli episodi di autocratizzazione portano al collasso della democrazia. Nel documento, si legge: «*L'autocratizzazione molto raramente si ferma all'autocrazia (...); i partiti anti-pluralisti sono alla base dell'autocratizzazione in almeno sei dei top autocratizers: Brasile, Ungheria, India, Polonia, Serbia e Turchia. I partiti anti-pluralisti e i loro leader non si impegnano nel processo democratico, non rispettano i diritti fondamentali delle minoranze, incoraggiano la demonizzazione degli avversari politici e accettano la violenza politica. Questi partiti al governo tendono a essere nazionalisti-reazionari e hanno usato il potere del governo per portare avanti programmi autocratici. In Polonia, ad esempio, il partito al potere ha aumentato il controllo del Governo sul sistema giudiziario e sui media. In Ungheria, il primo ministro Orbán ha usato il suo controllo sui media per diffamare esponenti della società civile e i media indipendenti in vista delle elezioni generali del 2022*».

3. https://v-dem.net/documents/44/v-dem_dr2024_highres.pdf – «*La Grecia rimane una democrazia, ma non si qualifica più come democrazia liberale al finire del 2023*».

4. www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-0069_IT.html.

Le preoccupazioni espresse dal Parlamento europeo per la Grecia riguardano un ampio spettro di questioni centrali per la democrazia: in particolare, il pluralismo dei *media* e la sicurezza dei giornalisti, e l'indipendenza dell'autorità nazionale di regolamentazione del settore audiovisivo; la strumentalizzazione delle "minacce alla sicurezza nazionale" per intercettare gli oppositori politici, compresi gli eurodeputati; la violenza della polizia, e la scarsa qualità delle indagini successive a tali episodi; il trattamento riservato ai migranti e i respingimenti sistematici, gli attacchi alla società civile, le campagne diffamatorie e le iniziative giudiziarie contro gli attivisti per i diritti umani.

- Paesi membri come la Polonia e l'Ungheria, dove la demolizione e lo svuotamento dall'interno dello Stato di diritto si è accompagnata a una sfida aperta all'insieme di valori alla base dell'Unione e alla tenuta del loro sistema di tutela, fondato sulla giurisdizione delle Corti europee e sul ruolo che i giudici nazionali svolgono quali giudici europei, parte essenziale di tale sistema di tutela sovranazionale⁵.

Il processo di demolizione dello Stato di diritto in Polonia si è realizzato anche attraverso la manipolazione dall'interno delle istituzioni di garanzia e del sistema giudiziario, con tribunali che non garantivano più il giusto processo e composti in palese violazione del principio del giudice precostituito per legge⁶. Un processo che ha portato la Corte costituzionale polacca, "catturata" dal potere politico, considerata essa stessa dalla Corte di Strasburgo come istituita in violazione dell'articolo 6 della Convenzione, a creare un cortocircuito istituzionale, sfidando la Convenzione europea dei diritti dell'uomo nel dichiarare non vincolanti e "incostituzionali" le sue norme⁷.

L'esperienza della Polonia ha significato aprire «*legal black holes*» nella mappa giudiziaria dell'Europa, con il chiaro rischio delineato dall'Avvocato generale della Corte di giustizia, Michal Bobek: «*in un sistema come quello dell'Unione europea, in cui il diritto è il principale veicolo per realizzare l'integrazione, l'esistenza di un sistema giudiziario indipendente (sia a livello centrale che nazionale), in grado di garantire la corretta applicazione di tale diritto, è di fondamentale importanza. Semplicemente, senza un sistema giudiziario indipendente non esisterebbe più un vero sistema giuridico. Se non c'è "legge", difficilmente ci potrà essere più integrazione. L'aspirazione a creare "un'unione sempre più stretta tra i popoli europei" è*

5. Uno degli strumenti principali utilizzati dal Governo polacco per cercare di disarticolare questo sistema è stata la riforma approvata nel 2019 (cd. "*muzzle law*"), che ha introdotto misure per consentire di sanzionare disciplinarmente i giudici per gli interventi critici sulle riforme e quelli chiamati a verificare il rispetto dei requisiti essenziali per la tutela giurisdizionale effettiva, sanciti dal diritto dell'Unione, e a far valere il suo primato, attraverso il meccanismo del rinvio pregiudiziale. Attraverso l'uso di questo strumento da parte dei giudici indipendenti polacchi, la Corte di giustizia dell'Unione europea ha potuto pronunciarsi sugli aspetti di incompatibilità della legge nazionale con il diritto dell'Ue.

6. La manipolazione dall'interno del sistema giudiziario in Polonia è stata attuata con una strategia senza precedenti, di cui fanno parte le procedure irregolari deliberatamente organizzate dall'esecutivo per istituire tribunali e giudici *solo apparentemente stabiliti dalla legge* e innestare nell'ordinamento giudiziario del Paese quelli che sono stati definiti «*masquerading tribunals*» o nuove «*star chambers*» (Laurent Pech). A partire dal 2019, le Corti europee hanno ripetutamente evidenziato, con riferimento a queste operazioni di manipolazione, la violazione in Polonia dell'articolo 6 della Cedu.

7. Il *Rapporto*, pubblicato il 9 novembre 2022 dal Segretario generale del Consiglio d'Europa, sulle conseguenze delle decisioni della Corte costituzionale polacca sull'*incostituzionalità* dell'art. 6 Cedu, ha sottolineato che l'obbligo della Polonia di garantire a tutti coloro che sono sotto la sua giurisdizione il godimento del diritto a un processo equo, da parte di un tribunale indipendente e imparziale istituito dalla legge, non è stato rispettato (<https://rm.coe.int/report-by-the-secretary-general-under-article-52-of-the-european-convention/1680a8eb59>).

destinata a crollare se sulla mappa giudiziaria dell'Europa iniziano a comparire buchi giuridici neri»⁸.

E se l'Ungheria è l'esempio del fallimento dei sistemi di tutela dello Stato di diritto di cui l'Unione si è dotata, anche per la mancanza di una tempestiva reazione della Commissione europea e l'assenza di interventi capaci di fermare per tempo il processo di regressione democratica, malgrado le ripetute richieste, già nel 2013, del Parlamento europeo di prendere più seriamente il processo di autocratizzazione, la Polonia rappresenta la storia di una deriva che – nonostante l'attivazione delle procedure previste dal nuovo quadro di tutela dello Stato di diritto, l'atteggiamento più deciso della Commissione europea, le numerose pronunce delle Corti europee – non si è fermata. Certo, hanno contribuito a questo risultato anche le incertezze e le gravi contraddizioni in questa strategia di risposta: pensiamo solo alla decisione, da ultimo, della Commissione europea di concedere alla Polonia l'accesso ai fondi per la ripresa e la resilienza, sulla base di *milestones* non all'altezza di quanto richiesto per garantire un'efficace protezione dell'indipendenza dei giudici e della magistratura, e non in linea con le sentenze della Cgue in materia, al punto da determinare il ricorso alla Corte di giustizia per l'annullamento della decisione da parte delle maggiori associazioni giudiziarie europee, fra cui MEDEL⁹.

Tuttavia, come è stato efficacemente osservato, il Governo polacco, sempre *perdendo*, ha di fatto *vinto*. E l'inversione del processo di regressione sul piano delle riforme della giustizia per ripristinare le condizioni di conformità alle pronunce delle Corti è iniziata solo con il nuovo Governo, dopo le elezioni dello scorso anno.

3. Le nuove forme della crisi dello Stato di diritto

Occorre dunque riflettere anche sulle ragioni delle *vittorie* dello Stato di diritto che non hanno portato all'arresto del processo di regressione, e sul potenziamento degli strumenti di protezione dei valori comuni dell'Unione. E occorre riflettere – e questo è un punto centrale della riflessione che MEDEL vuole promuovere – su cosa oggi voglia dire “rispetto dello Stato di diritto” e dei valori comuni in presenza di politiche europee e nazionali che descrivono quella che è stata definita come una tendenza più ampia nell'Unione europea, secondo la quale tutti gli Stati membri – e non solo quelli contaminati o interessati da processi di conclamata regressione democratica – si pongono

8. <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=241483&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=4907917>.

9. <https://medelnet.eu/rule-of-law-lawsuit-against-the-polish-recovery-and-resilience-plan/>;
<https://medelnet.eu/four-european-organisations-of-judges-sue-eu-council-for-disregarding-eu-courts-judgements-on-decision-to-unblock-funds-to-poland/>.

in contrasto apertamente con il diritto dell'Unione e gli *standard* di tutela dei diritti fondamentali¹⁰. Le politiche su immigrazione e diritto di asilo – come dimostra l'esperienza del nostro Paese – sono il terreno dove questa nuova tendenza più chiaramente si è manifestata, e l'approssimarsi delle elezioni ha fatto anche da acceleratore, non solo attraverso leggi apertamente in contrasto con i valori fondamentali che sono alla base della nostra democrazia, ma anche in quella che è stata descritta come una «legislazione che legalizza ciò che legale non è».

Si può citare non solo l'esempio dei “*memorandum d'intesa*”, accordi di riammissione, politiche di esternalizzazione delle frontiere, e di “finzioni giuridiche” come quelle che nel Regno Unito sono alla base della definizione di «*Paese terzo sicuro*» (*Safety of Rwanda Bill*) dove trasferire i migranti, superando con una affermazione “per legge” la decisione di segno contrario dei giudici. Ma è una tendenza fatta anche di “prassi” praticate nell'Unione, di palese inosservanza degli *standard* minimi di tutela dei diritti fondamentali delle persone migranti¹¹.

E le gravi e gravissime preoccupazioni, già da più parti espresse, sulle ricadute che esso avrà sulla tutela dei diritti dei migranti, confermano che non sarà il nuovo patto europeo sul diritto di asilo a invertire questo percorso.

La seconda conferenza di MEDEL sarà dedicata alle politiche migratorie e alla tutela dei diritti fondamentali dei migranti. Nella visione di MEDEL – costituita nel 1985 per promuovere l'integrazione europea fondata sulla democrazia e i diritti – la migrazione è la sfida decisiva per l'Europa e per la democrazia e, oggi, questa sfida è l'ipoteca sul futuro di entrambe: la loro sopravvivenza è legata alla capacità dell'Europa e della democrazia di confrontarsi con un fenomeno che sta ridisegnando l'ordine mondiale; di cambiare radicalmente le politiche nazionali ed europee e la narrazione stessa di questo fenomeno; di mettere in primo piano, nella gestione dell'emergenza umanitaria nei nostri mari e ai confini dell'Unione e nella costruzione di un sistema di accoglienza, la tutela dei diritti fondamentali delle persone.

Questo è il percorso obbligato, quello che segue la «*trama dei diritti*», come scriveva Stefano Rodotà, che l'Unione deve intraprendere per la sua rifondazione in senso democratico, per il suo futuro e per la sua stessa sopravvivenza.

10. L. Pech, *The Future of the Rule of Law in the EU*, in *Verfassungsblog*, 14 dicembre 2023 (<https://verfassungsblog.de/the-future-of-the-rule-of-law-in-the-eu/>).

11. Sulla sistematica mancata esecuzione in Belgio dei provvedimenti giudiziari che riguardano i richiedenti asilo, vds. S. Ganty ed E. Sevrin, *Rule of Law Abnegated. The Illusion of Asylum Seekers' Rights in Belgium*, in *Verfassungsblog*, 17 gennaio 2024 (<https://verfassungsblog.de/rule-of-law-abnegated/>).

Crisi della democrazia costituzionale e dello Stato di diritto in Europa: uno sguardo cronologico e uno sguardo sincronico

di Gualtiero Michellini

Il principio dello Stato di diritto, da concetto astratto e legato alla elaborazione del Consiglio d'Europa, è in modo imponente divenuto questione centrale del dibattito politico e politico-giudiziario nell'Ue.

La tutela dello Stato di diritto nell'Ue è affidata a molti strumenti, e la crisi sistemica in alcuni Stati membri ha determinato un'elaborazione giurisprudenziale da parte della Corte di Lussemburgo molto approfondita.

In un sistema come quello Ue, fondato sulla fiducia reciproca più che sulla legislazione comune, anche nei rapporti tra autorità giudiziarie e circolazione dei procedimenti penali rimane fondamentale affinare gli strumenti di conoscenza e potenziare quelli di reazione.

1. Uno sguardo cronologico / **2.** I riferimenti / **3.** *Checks and balances* e *benchmarks* / **4.** Alcune fondamentali sentenze della Cgue / **5.** La crisi costituzionale polacca / **6.** Il caso Ungheria (cenni) / **7.** La condizionalità / **8.** Il *Rule of Law Report* / **9.** Uno sguardo sincronico

1. Uno sguardo cronologico

Il principio dello Stato di diritto (*Rule of Law*, *État de Droit*, *Rechtsstaat*), da concetto piuttosto astratto e principalmente legato alla (importantissima) elaborazione del Consiglio d'Europa sugli *standard* democratici, è in modo imponente passato, in poco più di dieci anni, a questione centrale del dibattito politico e politico-giudiziario nell'Ue.

È stato elaborato, nella giurisprudenza della Corte di giustizia di Lussemburgo, ma non solo, un concetto di Stato di diritto anche operativo, strutturato, oggetto di monitoraggio annuale, anche attuato dai giudici europei mediante il meccanismo del rinvio pregiudiziale.

La tutela giurisdizionale del principio dello Stato di diritto scolpito nell'art. 2 TUE è stata ancorata all'enfasi sulla necessità di protezione dell'indipendenza della magistratura, mediante il collegamento, per certi versi sorprendente, e comunque in precedenza non scontato, con il disposto dell'art. 19 TUE e la sua lettura espansiva in chiave di fiducia reciproca tra sistemi giudiziari in relazioni continue, ma tutt'altro che omogenei da un punto di vista ordinamentale e di equilibrio con gli altri poteri dello Stato.

È stata raggiunta la consapevolezza della limitata deterrenza e delle scarse possibilità di funzionamento effettivo del complesso meccanismo di autotutela previsto dall'art. 7 TUE, che forse presuppone un livello di democrazia integrata più maturo e coeso, e la cui attuazione si scontra con logiche nazionaliste e sovraniste.

2. I riferimenti

Sono moltissimi i documenti delle organizzazioni internazionali sullo Stato di diritto, così come è ovviamente sterminata la bibliografia in materia.

Cercherò di concentrarmi su alcuni documenti essenziali e di individuare, se possibile, un filo rosso che segua gli snodi e alcuni passaggi centrali, a mio avviso, per i quali si è arrivati alla – e che sono a base della – situazione attuale.

E quindi:

- la comunicazione della Commissione del 2014, «*Un nuovo quadro UE per rafforzare lo Stato di diritto*», e le comunicazioni del 2019, «*Rafforzare lo Stato di diritto nell'Unione*», «*Il contesto attuale e possibili nuove iniziative*», con il «*Programma d'azione*»;

- la *Rule of Law Checklist* della Commissione di Venezia del 2016;

- gli esercizi annuali della Commissione: «*Justice Scoreboard*» (dal 2013) e «*Rule of Law Report*» (dal 2020);

- la sentenza *ASJP* e le sentenze sulla Polonia della Corte di giustizia.

Nella Carta dei diritti fondamentali dell'Ue, lo Stato di diritto è menzionato solo nel preambolo, sempre insieme alla democrazia, come nei trattati precedenti: «*l'Unione si fonda sui valori indivisibili e universali della dignità umana, della libertà, dell'uguaglianza e della solidarietà; essa si basa sul principio della democrazia e sul principio dello Stato di diritto*»

Nel TUE è citato:

- nel preambolo: «*confermando il proprio attaccamento ai principi della libertà, della democrazia e del rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali nonché dello Stato di diritto*»;

- nell'art. 2: «L'Unione si fonda sui valori del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze. Questi valori sono comuni agli Stati membri in una società caratterizzata dal pluralismo, dalla non discriminazione, dalla tolleranza, dalla giustizia, dalla solidarietà e dalla parità tra donne e uomini»;

- nell'art. 21 (due volte): «1. L'azione dell'Unione sulla scena internazionale si fonda sui principi che ne hanno informato la creazione, lo sviluppo e l'allargamento e che essa si prefigge di promuovere nel resto del mondo: democrazia, Stato di diritto, universalità e indivisibilità dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, rispetto della dignità umana, principi di uguaglianza e di solidarietà e rispetto dei principi della Carta delle Nazioni Unite e del diritto internazionale. 2. L'Unione definisce e attua politiche comuni e azioni e opera per assicurare un elevato livello di cooperazione in tutti i settori delle relazioni internazionali al fine di: (...) b) consolidare e sostenere la democrazia, lo Stato di diritto, i diritti dell'uomo e i principi del diritto internazionale (...)».

Infatti, ci si è chiesti se vi siano due distinte concezioni, interna ed esterna, di *Rule of Law* europea.

La delega, per così dire, da parte dell'Ue al Consiglio d'Europa in materia di diritti umani comincia dunque a venire superata con la comunicazione 158 del 2014, in cui si leggono i principi tutt'ora validi secondo cui:

- lo Stato di diritto è la spina dorsale di ogni democrazia costituzionale moderna. È uno dei principi fondanti che discendono dalle *tradizioni costituzionali comuni* di tutti gli Stati membri dell'Ue e, in quanto tale, è uno dei valori principali su cui si fonda l'Unione;

- la *fiducia reciproca* tra gli Stati membri dell'Ue e i rispettivi sistemi giuridici è il fondamento dell'Unione e in questo ambito riveste un ruolo essenziale il modo in cui lo Stato di diritto è attuato a livello nazionale. La fiducia di tutti i cittadini dell'Unione e delle autorità nazionali nel funzionamento dello Stato di diritto è particolarmente cruciale per l'ulteriore sviluppo dell'Ue come *spazio di libertà, sicurezza e giustizia senza frontiere interne*;

- il principio dello Stato di diritto è diventato progressivamente il *modello organizzativo predominante* del diritto costituzionale moderno e delle organizzazioni internazionali (compresi ONU e Consiglio d'Europa) per disciplinare l'esercizio dei pubblici poteri. Esso garantisce che tutti i pubblici poteri agiscano entro i limiti fissati dalla legge, rispettando i valori della democrazia e i diritti fondamentali, e sotto il *controllo di un giudice indipendente e imparziale*;

- *il nucleo sostanziale dello Stato di diritto come valore comune dell'Ue ai sensi dell'art. 2 TUE include i seguenti principi*: principio di legalità (secondo cui il processo

legislativo deve essere trasparente, responsabile, democratico e pluralistico); certezza del diritto; divieto di arbitrarietà del potere esecutivo; indipendenza e imparzialità del giudice; controllo giurisdizionale effettivo, anche per quanto riguarda il rispetto dei diritti fondamentali; uguaglianza davanti alla legge;

- i diritti fondamentali sono effettivi solo se sono *azionabili dinanzi a un organo giurisdizionale*. La democrazia è tutelata se la funzione fondamentale della magistratura, comprese le corti costituzionali, può garantire la libertà di espressione e di associazione e il rispetto delle norme che disciplinano il processo politico ed elettorale;

- la Corte di giustizia non fa riferimento allo Stato di diritto in quanto mero requisito formale e procedurale, bensì ne evidenzia il *valore sostanziale* specificando che «Unione di diritto» implica che le istituzioni Ue sono soggette al controllo giurisdizionale della conformità dei loro atti non solo rispetto al trattato ma anche rispetto «ai principi generali del diritto di cui fanno parte i diritti fondamentali»;

- una *sentenza in materia civile o commerciale di un organo giurisdizionale nazionale dev'essere automaticamente riconosciuta* ed eseguita negli altri Stati membri, così come un *mandato d'arresto europeo emesso in uno Stato membro nei confronti di un presunto criminale deve essere eseguito in quanto tale* negli altri Stati membri. Sono questi chiari esempi del motivo per cui è necessario che tutti gli Stati membri si sentano chiamati in causa se in uno di essi non viene pienamente rispettato lo Stato di diritto. Per questo motivo l'Ue ha forte interesse a salvaguardare e rafforzare lo Stato di diritto al suo interno;

- quando i meccanismi istituiti a livello nazionale per garantire lo Stato di diritto cessano di funzionare in modo efficace, si delinea una minaccia sistemica allo Stato di diritto e, di conseguenza, al funzionamento dell'Ue come spazio di libertà, sicurezza e giustizia senza frontiere interne. In tali situazioni è necessario che l'Ue intervenga per tutelare lo Stato di diritto in quanto valore comune dell'Unione.

Già nella comunicazione del 2014 si evidenziava che i meccanismi e le procedure dell'Ue non sono sempre idonei ad assicurare una risposta efficace e tempestiva alle minacce allo Stato di diritto; si parlava allora di dicotomia tra il “potere leggero” della persuasione politica e l’“opzione nucleare” dell’art. 7 TUE (Barroso, Discorso sullo stato dell’Unione, 2012); si faceva riferimento alla procedura di infrazione, fondata sull’art. 258 del TFUE, come strumento importante per affrontare taluni aspetti problematici inerenti allo Stato di diritto, e la Commissione dichiarava di voler utilizzare tutti i mezzi di cui dispone per garantire il rispetto della Carta dei diritti fondamentali da parte degli Stati membri, in particolare dell’art. 47, ai sensi del quale ogni persona i cui diritti garantiti dal diritto dell’Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice indipendente, sebbene esclusivamente nell’attuazione del diritto dell’Unione, come stabilisce esplicitamente l’art. 51 della Carta, e quindi, per far

fronte alle minacce allo Stato di diritto aventi carattere sistemico, mediante una procedura in tre fasi: valutazione della Commissione, raccomandazione della Commissione e *follow-up* della raccomandazione.

3. Checks and balances e benchmarks

Nel 2016, la Commissione di Venezia del Consiglio d'Europa, l'organismo accademico-consultivo di alta consulenza costituzionale per le cd. "nuove democrazie", elabora una completa e assai sistematica *Rule of Law Checklist*.

Nel quadro dei *checks and balances* dei diversi sistemi costituzionali, la Commissione di Venezia spiega che la natura sovranazionale dell'Unione europea ha portato a sviluppare il concetto dello Stato di diritto con un principio giuridico generale applicabile al proprio sistema legale, e che la Corte di giustizia dell'Ue ha stabilito che lo Stato di diritto comprende la preminenza della legge, il bilanciamento istituzionale, la revisione giudiziale, i diritti processuali, e il principio di eguaglianza e proporzionalità.

In questo contesto, la Commissione di Venezia sviluppa una serie di parametri (*benchmarks*) di verifica dello Stato di diritto in un sistema legale, articolati in domande e raccomandazioni, che riguardano:

- A) principio di legalità
- B) certezza del diritto
- C) prevenzione dell'abuso di potere
- D) uguaglianza davanti alla legge e non discriminazione

E) accesso alla giustizia, comprendente: 1) indipendenza e imparzialità, esterna e interna, del singolo giudice e del giudiziario, autonomia e controllo del pubblico ministero, indipendenza e imparzialità dell'avvocatura; 2) giusto processo, accesso alla giustizia, presunzione di innocenza, effettività delle decisioni giudiziali; 3) giustizia costituzionale.

Intanto, la Commissione – DG Giustizia – aveva iniziato (dal 2013: nel 2024 uscirà la 12° edizione) a pubblicare il *Justice Scoreboard* (quadro di valutazione UE sulla giustizia), esercizio di valutazione comparativa dei dati di sistemi di giustizia nei Paesi membri dell'Unione europea sulla base dei dati del – e in collaborazione con il – CEPEJ (Comitato europeo per l'efficienza della giustizia, organismo del Consiglio d'Europa).

Nato in prospettiva economica per rafforzare la fiducia reciproca e costruire un ambiente *business and investment-friendly* nel mercato unico, nel quadro del ciclo annuale di coordinamento della politica economica, il rapporto *Justice Scoreboard* identifica gli elementi chiave di un sistema di giustizia effettivo (indipendenza, qualità, efficienza)

e fornisce una *overview* comparativa dei sistemi, anche in funzione dell'applicazione del diritto Ue da parte delle corti nazionali in aree specifiche (esame e analisi delle statistiche sui carichi di lavoro delle corti europee in materia civile, commerciale e amministrativa; lunghezza delle procedure; livello di informatizzazione; spese per il funzionamento delle corti; numero di giudici e avvocati; formazione; sistemi di monitoraggio).

La qualità della giustizia viene misurata anche con riferimento alla protezione dei consumatori, alla lotta alla corruzione, ai processi antiriciclaggio, al patrocinio a spese dello Stato, all'accesso alle procedure ADR, alle procedure per i minori.

Nelle ultime edizioni, nello *Scoreboard* è contenuto un capitolo sull'indipendenza giudiziaria, qualificata come un elemento fondamentale di un sistema di giustizia effettivo, vitale per sostenere lo Stato di diritto, la giustizia delle procedure e la fiducia dei cittadini e del mondo degli affari nel sistema legale dell'Ue; in questo senso, il documento fornisce dati statistici comparativi sull'indipendenza del giudiziario, come percepita sia dal pubblico in generale che dalle compagnie, nonché sull'indipendenza strutturale, sulla base dei sistemi di reclutamento dei giudici, dell'esistenza di consigli superiori, dei sistemi di valutazione dei giudici, del principio di inamovibilità, dei sistemi disciplinari.

4. Alcune fondamentali sentenze della Cgue

La sentenza *ASJP* («*Associação Sindical dos Juizes Portugueses*») del 2018, sulle misure di austerità riguardanti il Portogallo, chiarisce in modo approfondito che:

- il requisito dell'indipendenza dei giudici attiene al contenuto essenziale del diritto fondamentale a un equo processo, che riveste importanza cardinale quale garanzia della tutela dell'insieme dei diritti derivanti al singolo dal diritto dell'Unione e della salvaguardia dei valori comuni agli Stati membri enunciati all'articolo 2 TUE;

- l'Unione è un'*Unione di diritto*, in cui i singoli hanno il diritto di contestare in sede giurisdizionale la legittimità di ogni decisione o di qualsiasi altro provvedimento nazionale relativo all'applicazione di un atto dell'Unione nei loro confronti;

- *compete ai giudici nazionali e alla Corte garantire la piena applicazione del diritto dell'Unione in tutti gli Stati membri nonché la tutela giurisdizionale dei diritti spettanti ai soggetti dell'ordinamento in forza di detto diritto, e l'esistenza stessa di un controllo giurisdizionale effettivo, destinato ad assicurare il rispetto del diritto dell'Unione, è intrinseca a uno Stato di diritto;*

- ogni Stato membro deve garantire che gli organi rientranti, in quanto «giurisdizione», nel senso definito dal diritto dell'Unione, nel suo sistema di rimedi giurisdizionali nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione soddisfino i requisiti di una tutela giurisdizionale effettiva;

- l'indipendenza dei giudici nazionali è essenziale per il buon funzionamento del sistema di cooperazione giudiziaria costituito dal meccanismo del rinvio pregiudiziale di cui all'articolo 267 TFUE, in quanto tale meccanismo può essere attivato unicamente da un organo, incaricato di applicare il diritto dell'Unione, che soddisfi tale criterio di indipendenza.

La sentenza, sempre del 2018, sul rinvio pregiudiziale richiesto dall'Irlanda in materia di *mandato d'arresto europeo* verso la Polonia, chiarisce che:

- il principio della fiducia reciproca impone a ciascuno Stato UE, per quanto riguarda lo spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia, di ritenere, *tranne che in circostanze eccezionali*, che tutti gli altri Stati membri rispettino il diritto dell'Unione e, più in particolare, i diritti fondamentali riconosciuti da quest'ultimo;

- quando attuano il diritto dell'Unione, gli Stati membri possono quindi essere tenuti, in forza di tale diritto, a *presumere il rispetto dei diritti fondamentali da parte degli altri Stati membri*, con la conseguenza che risulta loro preclusa la possibilità non solo di esigere da un altro Stato membro un livello di tutela nazionale dei diritti fondamentali più elevato di quello garantito dal diritto dell'Unione, ma anche, salvo in casi eccezionali, di verificare se tale altro Stato membro abbia effettivamente rispettato, in un caso concreto, i diritti fondamentali garantiti dall'Unione;

- poiché *circostanze eccezionali possono limitare i principi di riconoscimento e di fiducia reciproci tra Stati membri*, può essere necessario verificare se, al pari di un rischio reale di violazione dell'art. 4 della Carta, un rischio reale di violazione del diritto fondamentale dell'interessato a un giudice indipendente e, quindi, del suo diritto fondamentale a un equo processo, come enunciato all'art. 47, secondo comma, della Carta, consenta all'autorità giudiziaria dell'esecuzione di *astenersi, a titolo eccezionale, dal dare seguito a un mandato d'arresto europeo*, in base all'art. 1, par. 3 della decisione quadro in materia.

Nella procedura d'infrazione iniziata dalla Commissione per il pensionamento forzato dei giudici della *Corte di cassazione polacca*, già con ordinanza urgente *inaudita altera parte* del 19 ottobre 2018, la Corte ingiungeva alla Polonia di sospendere l'applicazione delle disposizioni della legge sulla Corte suprema e della legge di riforma sull'organizzazione giudiziaria, ricordando che le garanzie di indipendenza e di imparzialità presuppongono l'esistenza di regole, relative in particolare alla composizione dell'organo, alla nomina, alla durata delle funzioni nonché alle cause di astensione, di ricusazione e di revoca dei suoi membri, che consentano di fugare qualsiasi legittimo dubbio che i singoli possano nutrire in merito all'*impermeabilità* di detto organo rispetto a elementi esterni e alla sua neutralità rispetto agli interessi contrapposti, e che il requisito di indipendenza richiede che il *regime disciplinare* di coloro che hanno una funzione giurisdizionale presenti le garanzie necessarie per evitare qualsiasi rischio di utilizzo di un siffatto regime come sistema di controllo politico del contenuto delle decisioni giudiziarie.

Nel 2019, pronunciandosi su una serie di questioni pregiudiziali sollevate dalla *sezione per il lavoro e la previdenza sociale della Corte suprema polacca*, la Corte di giustizia censura le riforme in materia di nomina dei componenti del *Consiglio nazionale della magistratura polacco* (KRS) e di istituzione di una Sezione disciplinare della Corte suprema, per «*le condizioni oggettive nelle quali è stato creato l'organo (...) e le caratteristiche del medesimo nonché il modo in cui i suoi membri sono stati nominati*», idonei «*a generare dubbi legittimi, nei singoli, quanto all'impermeabilità di detto organo rispetto a elementi esterni, in particolare rispetto a influenze dirette o indirette dei poteri legislativo ed esecutivo, e quanto alla sua neutralità rispetto agli interessi contrapposti*», e che, pertanto, possono «*portare a una mancanza di apparenza di indipendenza o di imparzialità di detto organo, tale da ledere la fiducia che la giustizia deve ispirare a detti singoli in una società democratica*».

5. La crisi costituzionale polacca

La crisi costituzionale polacca si è realizzata a partire dal 2015, mediante una serie di riforme promosse dal partito di governo che hanno stravolto il principio di separazione dei poteri e sottoposto a continue pressioni e indebolimento l'indipendenza del potere giudiziario polacco.

Tra i dati più notevoli di tale involuzione si può ricordare che:

- il Ministro della giustizia ha cumulato la carica e le funzioni di Procuratore generale dello Stato, con poteri di intervento nei singoli casi;
- è stato modificato il sistema di elezione dei consigli superiori di giudici e pubblici ministeri;
- è stato alterato il meccanismo di nomina dei giudici della Corte costituzionale;
- è stata riformata la Corte suprema, mediante abbassamento dell'età pensionabile dei suoi componenti con effetto retroattivo ed eventuale trattenimento in servizio a discrezione del Presidente della Repubblica;
- è stata approvata la cd. "legge museruola", che prevede la responsabilità disciplinare del giudice che solleva una questione pregiudiziale innanzi alla Corte di giustizia Ue, e sono stati promossi numerosi procedimenti disciplinari;
- non sono state pubblicate alcune sentenze della Corte costituzionale e il presidente della Corte costituzionale è stato nominato con una procedura al di fuori della Costituzione;
- è stata scoperta un'unità segreta all'interno del Ministero della giustizia per organizzare campagne *social* contro magistrati associati sgraditi al Governo;
- sono stati trasferiti in modo massiccio decine di pubblici ministeri.

Tutto questo è avvenuto in un Paese membro dell'Unione europea, ad opera di un partito che si chiama "Legge e Giustizia"!

Lo smantellamento sistematico dei *checks and balances* nel sistema polacco ad opera della maggioranza di governo ha portato a svariate procedure di infrazione promosse dalla Commissione davanti alla Cgue e all'attivazione, nel dicembre 2017, della procedura di cui all'art. 7 TUE, oltre a numerose richieste di rinvio pregiudiziale promosse dai tribunali polacchi, nonostante i rischi disciplinari e personali per i giudici remittenti.

In queste procedure, le autorità polacche davanti alla Corte di giustizia hanno sostenuto che le disposizioni del diritto dell'Unione non definiscono la nozione di "organo giurisdizionale indipendente" e non contengono norme relative alla competenza dei giudici nazionali e ai consigli nazionali della magistratura, aspetti che rientrerebbero, pertanto, nella competenza esclusiva degli Stati membri e sottratti a qualsiasi controllo da parte dell'Unione.

Rispetto a questi argomenti, la Corte di giustizia ha ribadito che, sebbene l'organizzazione della giustizia negli Stati membri rientri nella competenza di questi ultimi, ciò non toglie che, nell'esercizio di tale competenza, gli Stati membri siano tenuti a rispettare gli obblighi per essi derivanti dal diritto dell'Unione.

Ha spiegato anche che il requisito di indipendenza della magistratura implica due aspetti: il primo, di carattere esterno, richiede che l'organo interessato eserciti le sue funzioni in piena autonomia, senza essere soggetto ad alcun vincolo gerarchico o di subordinazione nei confronti di alcuno e senza ricevere ordini o istruzioni da alcuna fonte, con la conseguenza di essere tutelato dagli interventi o dalle pressioni esterni idonei a compromettere l'indipendenza di giudizio dei suoi membri e a influenzare le loro decisioni; il secondo aspetto, di carattere interno, si ricollega alla nozione di imparzialità e concerne l'equidistanza dalle parti della controversia e dai loro rispettivi interessi riguardo all'oggetto di quest'ultima, imponendo il rispetto dell'obiettività e l'assenza di qualsivoglia interesse nella soluzione da dare alla controversia all'infuori della stretta applicazione della norma giuridica.

Peraltro, il Tribunale costituzionale polacco (organismo nominato probabilmente in modo incostituzionale) ha affermato, su ricorso del Presidente della Repubblica, che una serie di disposizioni del Trattato sull'Unione europea, così come interpretate dalla Corte di giustizia, non sono compatibili con la Costituzione polacca, negando quindi il principio di primazia del diritto Ue, e senza alcun dialogo con la Corte (come avvenuto, per esempio, in situazioni problematiche in Germania, in materia di bilancio, o in Italia, in materia di prescrizione penale), e che anche l'art. 6 della Cedu sarebbe contrario alla Costituzione polacca.

Le sentenze della Corte di giustizia sono state platealmente ignorate dal precedente Governo polacco.

Oggi, dopo le recenti elezioni che hanno portato al cambio di maggioranza in Polonia, il lavoro di ricostruzione democratica è ripartito non senza difficoltà, per fortuna in un Paese in cui la società civile è sempre rimasta attiva e l'associazionismo giudiziario ha garantito davvero coraggiosamente il presidio dei valori dello Stato di diritto (anche con la "marcia delle mille toghe" del gennaio 2020). Ma il livello di regressione democratica raggiunto è stato, e resta, giuridicamente e politicamente preoccupante.

6. Il caso Ungheria (cenni)

Anche per l'Ungheria, Paese con un Governo che rivendica la propria vocazione autoritaria e che ha proceduto alla modifica della Costituzione, è stata aperta la procedura dell'art. 7 TUE (nel 2018) per la difesa dei valori comuni dell'Ue, consentendo al Consiglio, eventualmente, di constatare l'esistenza di un evidente rischio di violazione grave dei valori dell'Unione e di agire di conseguenza.

La procedura presenta i limiti che derivano dal suo carattere intergovernativo e dall'unanimità richiesta per adottare sanzioni, ed è abbastanza palesemente influenzata da scambi politici con altre materie per le quali è parimenti richiesta l'unanimità (dal bilancio pluriennale, ad esempio, alle risorse per la guerra in Ucraina).

Sono in discussione di fronte alla Commissione e al Parlamento europeo le questioni riguardanti lo sblocco – parziale o totale – di una serie di fondi nell'ambito dei progetti del *Recovery Plan* in relazione alla valutazione delle condizioni abilitanti orizzontali della Carta dei diritti concernenti l'indipendenza del potere giudiziario.

La Corte di giustizia si è pronunciata, più che in riferimento all'assetto istituzionale, in materia di diritto di asilo, libertà accademica e libertà di stampa in Ungheria.

7. La condizionalità

Ulteriore strumento per la protezione dello Stato di diritto è il regolamento sulla condizionalità, approvato a dicembre 2020, per la protezione del bilancio dell'Unione, proprio per *coniugare le esigenze di tutela degli interessi finanziari dell'Unione e di rispetto dello Stato di diritto*.

Tra l'altro, il regolamento fornisce (per la prima volta in una norma di diritto Ue) una definizione espressa dello "Stato di diritto": *«il valore dell'Unione sancito nell'articolo 2 TUE. In esso rientrano i principi di legalità, in base alla quale il processo legislativo deve essere trasparente, responsabile, democratico e pluralistico; certezza del diritto; divieto di arbitrarietà del potere esecutivo; tutela giurisdizionale effettiva, compreso l'accesso alla giustizia, da parte di organi giurisdizionali indipendenti e imparziali, anche per quanto riguarda i diritti fondamentali; separazione dei poteri;*

non discriminazione e uguaglianza di fronte alla legge. Lo Stato di diritto è da intendersi alla luce degli altri valori e principi dell'Unione sanciti nell'articolo 2 TUE».

Il regolamento si propone di stabilire le norme necessarie per la protezione del bilancio dell'Unione in caso di violazioni dei principi dello Stato di diritto negli Stati membri, con riferimento a una nozione di "bilancio" in senso ampio, che comprende anche le risorse assegnate attraverso lo strumento dell'Unione per la ripresa e le risorse assegnate mediante prestiti e altri strumenti garantiti dal bilancio dell'Unione.

Lo strumento è stato all'inizio indebolito dal compromesso adottato dal Consiglio europeo dell'11 dicembre 2020, richiedendo per la sua applicazione l'elaborazione da parte della Commissione di linee-guida, tenendo conto degli elementi pertinenti derivanti da eventuali sentenze della Corte di giustizia qualora venga introdotto un ricorso di annullamento in relazione al regolamento.

I ricorsi di annullamento introdotti da Polonia e Ungheria sono stati respinti (cause C-156/21 e C-157/21) dalla Corte con due sentenze di febbraio 2022, e le linee-guida elaborate.

Segnalo anche il meccanismo *ex art. 260 TFUE* (somma forfettaria o penalità per inottemperanza) e la proposizione, da parte di quattro associazioni di giudici europee, di un'azione per l'annullamento della decisione del Consiglio di giugno 2022 che approvava la positiva valutazione della Commissione su alcune riforme in Polonia collegate ai fondi PNRR in riferimento ai principi dello Stato di diritto, ritenute incoerenti con i principi e ineffettive.

8. Il Rule of Law Report

Dal 2020 la Commissione presenta annualmente la *Relazione* sullo Stato di diritto e la situazione dello Stato di diritto nell'Unione europea.

A luglio è attesa la quinta edizione, articolata in quattro settori (1. Sistemi giudiziari, 2. Lotta alla corruzione, 3. Pluralismo e libertà dei *media*, 4. Altre questioni istituzionali connesse al bilanciamento dei poteri), basata anche sui contributi della società civile e delle associazioni (anche di magistrati), strutturata in comunicazione, *Country chapters*, raccomandazioni.

Già nella prima edizione del 2020 si leggeva che: «Nessuna democrazia può prosperare senza organi giurisdizionali indipendenti che garantiscano la tutela dei diritti fondamentali e delle libertà civili, né senza una società civile attiva e mezzi di comunicazione liberi che garantiscano il pluralismo. L'UE gode in questi settori di standard riconosciuti globalmente come molto elevati, che però non sono sempre applicati allo stesso modo, potrebbero essere migliorati e corrono sempre il rischio di regredire», e

che lo Stato di diritto «è un principio consolidato, il cui significato essenziale è identico in tutti gli Stati membri dell'UE, nonostante le diverse identità nazionali, i diversi ordinamenti e le diverse tradizioni giuridiche», ed è la pre-condizione della parità di trattamento di fronte alla legge e della difesa dei diritti dei cittadini dell'Ue.

Nell'ultima edizione, si legge che: «Ogni anno il ciclo dello Stato di diritto apporta un contributo a una democrazia europea solida e sana. La relazione annuale sullo Stato di diritto fa il punto sulla situazione dello Stato di diritto in ciascuno Stato membro e nell'UE nel suo complesso, individuando e prevenendo le sfide emergenti e sostenendo le riforme dello Stato di diritto».

Per quanto riguarda il settore dei sistemi giudiziari negli Stati membri, il rapporto si concentra su indipendenza, qualità ed efficienza, come parametri fondamentali ai fini dell'efficacia dell'applicazione e dell'attuazione del diritto dell'Ue e della difesa dello Stato di diritto. Sottolinea che sistemi giudiziari ben funzionanti e totalmente indipendenti sono fondamentali affinché la giustizia funzioni a beneficio dei cittadini e delle imprese, e che sono altresì essenziali per la cooperazione giudiziaria nell'Ue, per il funzionamento del mercato unico e per l'ordinamento giuridico dell'Ue nel suo complesso. Afferma anche che: «Dato che la guerra di aggressione della Russia nei confronti dell'Ucraina continua a infuriare, la necessità di difendere e preservare in modo proattivo la democrazia, i diritti umani e lo Stato di diritto sia all'interno che all'esterno dell'Unione è una priorità fondamentale».

Il rapporto è una miniera di informazioni, e la periodicità annuale consente di seguire l'attuazione (o inattuazione) progressiva delle raccomandazioni per ciascun Paese.

Lo stile è simile a quello dei *progress report* in materia di allargamento, in cui da qualche anno, parallelamente, ha assunto pregnanza centrale il capitolo 23 (su sistema giudiziario e diritti fondamentali), in materia di valutazione di indipendenza, imparzialità, integrità ed efficienza del sistema giudiziario, verifica dell'impegno per l'eliminazione di influenze esterne sul sistema giudiziario, dell'allocazione di risorse finanziarie adeguate, dell'esistenza di garanzie procedurali per il giusto processo.

Nel rapporto sullo Stato di diritto, nel pilastro sui sistemi giudiziari, vengono analizzate la percezione dell'indipendenza della magistratura, i consigli di giustizia e le procedure di nomina e di destituzione dei giudici, le garanzie strutturali dell'indipendenza della magistratura, l'indipendenza delle procure dal potere esecutivo, le procedure di accertamento delle responsabilità e di salvaguardia dell'indipendenza nei procedimenti disciplinari che coinvolgono giudici e pubblici ministeri, i progressi nella digitalizzazione dei sistemi giudiziari, gli investimenti nella giustizia per risolvere i problemi di efficienza, l'accesso alla giustizia e il ruolo degli avvocati nel sistema giudiziario.

9. Uno sguardo sincronico

La tutela dello Stato di diritto nell'Ue è affidata a molti strumenti che ho cercato di delineare in sintesi anche nel loro sviluppo nell'ultimo decennio.

Sicuramente la crisi sistemica in alcuni Stati membri ha determinato un'elaborazione giurisprudenziale da parte della Corte di Lussemburgo molto approfondita e raffinata.

Gli strumenti di tutela per l'integrazione tramite il diritto vanno dalle procedure previste dagli artt. 7 e 50 TUE ai rapporti annuali della Commissione sulla valutazione dei sistemi di giustizia e sullo Stato di diritto, al possibile intervento della Corte di giustizia mediante rinvio pregiudiziale (art. 267 TFUE), procedure di infrazione (art. 258 TFUE), procedure accelerate e cautelari, pagamento di penalità e somme forfettarie (artt. 260 e 279 TFUE), al regolamento sulla condizionalità.

In un sistema come quello Ue, fondato sulla fiducia reciproca più che sulla legislazione comune, anche nei rapporti tra autorità giudiziarie e circolazione dei procedimenti penali, ad esempio in materia di mandato d'arresto europeo, valutazione delle condizioni di detenzione, valutazione di eventuali carenze sistemiche nei sistemi di accoglienza dei migranti nel sistema europeo di asilo e protezione internazionale, crisi sistemiche e crisi specifiche nei sistemi di giustizia e negli ordini giudiziari dei Paesi membri possono pregiudicare l'intero sistema di cooperazione e integrazione.

A me pare che gli strumenti di conoscenza esistano, che quelli di reazione non siano sempre efficaci, e che rimanga centrale il momento politico.

L'alternativa tra la crisi esistenziale del federalismo e del principio di primazia del diritto Ue e una rinnovata integrazione nel quadro dei valori democratici comuni passa per la volontà politica di conferma dell'Unione di diritto e dell'integrazione tramite il diritto, e per il voto dei cittadini europei nelle elezioni per il Parlamento europeo.

Stato di diritto e condizionalità finanziaria: un binomio ormai inscindibile per la tutela dei valori dell'Unione europea?*

di *Martina Coli*

Le note difficoltà dell'Unione europea nell'assicurare il rispetto dei suoi valori fondanti, sanciti all'art. 2 TUE, da parte degli Stati membri hanno stimolato l'elaborazione di nuovi strumenti di enforcement. Oggetto del presente contributo è l'utilizzo sempre più pervasivo della condizionalità finanziaria quale strumento a tutela del valore dello Stato di diritto. Nell'analizzare il fenomeno, il contributo discute i tre principali strumenti a disposizione dell'Unione, evidenziandone pregi e limiti, anche alla luce della recente prassi di applicazione.

1. Introduzione / **2.** Il regolamento condizionalità / **3.** Il Dispositivo per la ripresa e la resilienza / **4.** Il regolamento sulle disposizioni comuni / **5.** Riflessioni conclusive

1. Introduzione

La tutela dello Stato di diritto ha rappresentato negli ultimi anni, e continua a rappresentare tutt'oggi, un banco di prova per l'Unione europea. Lo Stato di diritto è infatti uno dei valori fondanti dell'Unione quali sanciti dall'art. 2 del Trattato sull'Unione europea (TUE)¹. Come la Corte di giustizia dell'Ue ha più volte sottolineato, lungi dal

* L'A. desidera ringraziare la Professoressa Nicole Lazzerini per i commenti e suggerimenti ricevuti, pur mantenendo la piena responsabilità per ogni omissione, imprecisione od errore.

1. Ai sensi dell'art. 2 TUE, «L'Unione si fonda sui valori del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze. Questi valori sono comuni agli Stati membri in una società caratterizzata dal pluralismo, dalla non discriminazione, dalla tolleranza, dalla giustizia, dalla solidarietà e dalla parità tra donne e uomini».

costituire «una mera enunciazione di orientamenti o di intenti di natura politica», questi valori «fanno parte dell'identità stessa dell'Unione quale ordinamento giuridico comune» e «sono concretizzati in principi che comportano obblighi giuridicamente vincolanti per gli Stati membri»². Essi rappresentano dunque un principio costituzionale dell'Unione, il cui fondamento e funzionamento riposano sulla certezza che tali valori sono condivisi e rispettati da tutti gli Stati membri³. In questo senso, come sottolineato da Rossi, i valori di cui all'art. 2 TUE sono tanto «fondamentali» quanto «fondanti» l'Unione europea⁴. Non a caso, il rispetto di tali valori, nonché l'impegno a promuoverli, è anche espressamente previsto all'art. 49 TUE tra i criteri richiesti per l'adesione all'Unione.

E tuttavia, se per lungo tempo è stato possibile considerare l'osservanza dello Stato di diritto e, più in generale, dei valori europei da parte degli Stati membri come un aspetto acquisito del processo di integrazione, tale presunzione non è più valida oggi. Nel corso degli ultimi anni il rispetto dello Stato di diritto da parte degli Stati membri non solo si è rivelato di difficile attuazione pratica, ma è stato anche aspramente contestato. I casi più rilevanti sono quelli relativi alle vicende dell'Ungheria e della Polonia, dove si sono verificati episodi di sistematico e deliberato abbandono dei valori fondanti dell'Unione⁵. Si tratta del fenomeno ben descritto dall'espressione inglese *rule of law backsliding*⁶, che efficacemente rimanda all'idea di una regressione rispetto allo *standard* di tutela dello Stato di diritto acquisito a livello europeo.

2. Cgue, sentt. 16 febbraio 2022, C-156/21, *Ungheria c. Parlamento e Consiglio* (EU:C:2022:97), punto 232, e C-157/21, *Polonia c. Parlamento e Consiglio* (EU:C:2022:98), punto 264.

3. Vds., in tal senso: Cgue, 18 dicembre 2014, parere 2/13 relativo all'adesione dell'Ue alla Cedu (EU:C:2014:2454), punto 168.

4. L.S. Rossi, *Il valore giuridico dei valori. L'Articolo 2 TUE: relazioni con altre disposizioni del diritto primario dell'UE e rimedi giurisdizionali*, in *Federalismi*, n. 19/2020, pp. IV-XXVI.

5. Non è possibile in questa sede rendere conto delle lunghe e complesse vicende dei due Paesi, né tantomeno della relativa risposta delle istituzioni europee. In merito alla situazione ungherese si rimanda, senza pretesa di esaustività, a K. Kovács e G.A. Tóth, *Hungary's Constitutional Transformation*, in *European Constitutional Law Review*, vol. 7, n. 2/2011, pp. 183-203; A. Di Gregorio, *L'Ungheria e i valori europei. Un matrimonio difficile*, in *DPCE online*, 17 settembre 2018; G. Halmai, *A Coup against Constitutional Democracy? The case of Hungary*, in M. Graber - S. Levinson - M. Tushnet (a cura di), *Constitutional Democracy in Crisis?*, Oxford University Press, 2018, pp. 243-257. Per una ricostruzione della situazione polacca vds., invece: W. Sadurski, *Poland's Constitutional Breakdown*, Oxford University Press, 2019; L. Pech - P. Wachowiec - D. Mazur, *Poland's Rule of Law Breakdown: A Five-Year Assessment of EU's (In)Action*, in *Hague Journal on the Rule of Law*, vol. 13, n. 1/2021, pp. 1-43. Vds. altresì T. Drinóczi e A. Bień-Kacala, *Illiberal Constitutionalism in Poland and Hungary: The Deterioration of Democracy, Misuse of Human Rights and Abuse of the Rule of Law*, Routledge, Londra, 2021.

6. La nozione è stata elaborata da Pech e Scheppele con riferimento a quelle situazioni in cui si verifica «a process through which elected public authorities deliberately implement governmental blueprints which aim to systematically weaken, annihilate or capture internal checks on power with the view of dismantling the liberal democratic state and entrenching the long-term rule of the dominant party» – L. Pech e K.L. Scheppele, *Illiberalism Within: Rule of Law Backsliding in the EU*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, vol. 19, 26 ottobre 2017, pp. 3-47.

Nel generale contesto delle difficoltà registrate dall'Unione nel reagire davanti ai fenomeni nazionali di allontanamento dai valori fondanti *ex art. 2 TUE*, si è aperta la strada all'adozione di nuovi strumenti capaci di superare le criticità dei meccanismi tradizionali di *enforcement* del diritto dell'Ue e di reagire in modo più mirato, ma anche più rapido, alle sfide poste dalla crisi dello Stato di diritto⁷. Il presente contributo si focalizza sul più recente di questi strumenti: la condizionalità finanziaria. Quest'ultima si inserisce all'interno di un più ampio percorso di evoluzione degli strumenti di cui l'Unione europea dispone a tutela dei propri valori fondanti sanciti all'art. 2 del TUE. Lo sviluppo e l'utilizzo degli strumenti finanziari interviene infatti in un momento in cui le procedure politiche, *in primis* quelle *ad hoc* previste all'art. 7 TUE⁸, si sono dimostrate inefficaci nell'evitare il regresso democratico in alcuni Stati membri, mentre i meccanismi giurisdizionali, quali la procedura di infrazione e il rinvio pregiudiziale, sebbene efficaci – soprattutto a seguito della lettura evolutiva di alcune disposizioni del

7. Per una panoramica generale degli strumenti a disposizione dell'Unione a tutela dei propri valori fondanti, nonché del loro utilizzo da parte delle istituzioni europee, vds. L.D. Spieker, *EU Values Before the Court of Justice: Foundations, Potential, Risks*, Oxford University Press, 2023; L. Pech - P. Wachowiec - D. Mazur, *Poland's Rule of Law Breakdown*, *op. cit.*; P. Mori, *La questione del rispetto dello Stato di diritto in Polonia e in Ungheria: recenti sviluppi*, in *Federalismi*, n. 8/2020, pp. 166-210; M. Carta, *Unione europea e tutela dello Stato di diritto negli Stati membri*, Cacucci, Bari, 2020; N. Lazzerini, *Le recenti iniziative delle istituzioni europee nel contesto della crisi dello Stato di diritto in Polonia: prove di potenziamento degli "anticorpi" dei Trattati?*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 1/2018, pp. 1-21; A. Jakab e D. Kochenov (a cura di), *The Enforcement of EU Law and Values: Ensuring Member States' Compliance*, Oxford University Press, 2017.

8. Davanti al deterioramento delle situazioni polacca e ungherese, l'Unione ha attivato nei confronti dei due Paesi la procedura di cui all'art. 7, par. 1, TUE, ossia quel meccanismo previsto dai Trattati che consente all'Unione di constatare l'esistenza di «un evidente rischio di violazione grave da parte di uno Stato membro dei valori di cui all'articolo 2 TUE». Vds. le relative proposte della Commissione e del Parlamento europeo: proposta di decisione del Consiglio sulla constatazione dell'esistenza di un evidente rischio di violazione grave dello Stato di diritto da parte della Repubblica di Polonia (COM/2017/0835 *final*) e risoluzione del Parlamento europeo del 12 settembre 2018 su una proposta recante l'invito al Consiglio a constatare, a norma dell'art. 7, par. 1, TUE, l'esistenza di un evidente rischio di violazione grave da parte dell'Ungheria dei valori su cui si fonda l'Unione (2017/2131(INL)). Tuttavia, l'assenza di volontà politica dei membri del Consiglio, al quale spetta effettuare tale constatazione alla maggioranza dei quattro quinti dei suoi membri, ha fatto sì che la procedura sia di fatto congelata. Per una descrizione delle procedure *ex art. 7 TUE* e un commento della prassi relativa alla loro attivazione, vds., *ex plurimis*: L. Pech, *Article 7 TEU: From 'Nuclear Option' to 'Sisyphean Procedure'?*, in U. Belavusau e A. Gliszczynska-Grabias (a cura di), *Constitutionalism under Stress*, Oxford University Press, 2020; L. Besselink, *The Bite, the Bark, and the Howl: Article 7 TEU and the Rule of Law Initiatives*, in A. Jakab e D. Kochenov, *The Enforcement of EU Law and Values*, *op. cit.*; B. Nascimbene, *Lo Stato di diritto e la violazione grave degli obblighi posti dal Trattato UE*, in *Eurojus*, 24 ottobre 2017 (<https://rivista.eurojus.it/lo-stato-di-diritto-e-la-violazione-grave-degli-obblighi-posti-dal-trattato-ue/>); W. Sadurski, *Adding Bite to a Bark: The Story of Article 7, EU Enlargement, and Jörg Haider*, in *Columbia Journal of European Law*, vol. 16, n. 3/2010, pp. 385 ss.

diritto primario da parte della Corte di giustizia⁹ –, presentano una serie di limiti congegnati, sia per le tempistiche, sia relativamente ai tradizionali limiti dell'*enforcement* del diritto europeo, che strutturalmente dipende dalla cooperazione delle autorità nazionali¹⁰.

A partire da alcuni anni, ossia dall'ultima revisione della normativa relativa al Quadro finanziario pluriennale (QFP) 2021-2027¹¹, contemporanea all'adozione del piano straordinario *Next Generation EU*¹², l'Unione ha introdotto alcuni nuovi strumenti capaci di interrompere il flusso dei finanziamenti europei nei confronti di quegli Stati membri che violano sistematicamente lo Stato di diritto, nella speranza di poter reagire in modo più mirato, persuasivo e rapido alle sfide poste dalla crisi della democrazia costituzionale e dello Stato di diritto a livello nazionale e, al contempo, trasmettendo il messaggio che i fondi del bilancio europeo non devono essere utilizzati per il consolidamento di progetti autoritari che minano i valori fondanti dell'Unione.

In particolare, nell'ultimo periodo, tre strumenti di condizionalità sono saliti alla ribalta nella strategia dell'Unione a tutela dei propri valori fondanti. Essi sono contenuti

9. A partire dalla sentenza *Associazione sindacale dei giudici portoghesi*, la Corte di giustizia ha offerto un'interpretazione del principio di tutela giurisdizionale effettiva sancito all'art. 19, par. 1, comma 2, TUE nel senso che esso include un obbligo in capo agli Stati membri di assicurare la piena indipendenza dei tribunali nazionali, indipendentemente dal fatto che questi attuino il diritto dell'Unione nel caso concreto. Ciò ha reso possibile tanto l'utilizzo della procedura di infrazione *ex artt.* 258-260 per violazione dell'art. 19, par. 1, TUE contro quegli Stati membri che limitano l'indipendenza della propria magistratura, indipendentemente dal legame con il diritto dell'Unione nel caso di specie, quanto l'affermazione della competenza della Corte nell'ambito del meccanismo del rinvio pregiudiziale a conoscere questioni relative all'indipendenza dei tribunali nazionali, purché rilevanti per l'esito del procedimento nazionale. Cgue, 27 febbraio 2018, C-64/16, *Associazione sindacale dei giudici portoghesi* (EU:C:2018:117). Per un commento alla sentenza si rimanda a M. Bonelli e M. Claes, *Judicial serendipity: How Portuguese judges came to the rescue of the Polish judiciary: ECJ 27 February 2018, Case C-64/16, Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, in *European Constitutional Law Review*, vol. 14, n. 3/2018, pp. 622-643; A. Miglio, *Indipendenza del giudice, crisi dello stato di diritto e tutela giurisdizionale effettiva negli Stati membri dell'Unione europea*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, vol. 12, n. 2/2018, pp. 421-431; M. Parodi, *Il controllo della Corte di giustizia sul rispetto del principio dello Stato di diritto da parte degli Stati membri: alcune riflessioni in margine alla sentenza Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, in *European Papers*, vol. 3, n. 2/2018, pp. 985-992.

10. Sul rinnovato ruolo del rinvio pregiudiziale a seguito della prassi successiva alla sentenza *Associazione sindacale dei giudici portoghesi*, vds. L. Daniele, *I valori dell'Unione nei giudizi nazionali: Stato di diritto e rinvio pregiudiziale*, in *Quaderni AISDUE*, speciale n. 1/2024, pp. 1-29 (www.aisdue.eu/wp-content/uploads/2024/04/Post-Luigi-Daniele.pdf).

11. Il Quadro finanziario pluriennale costituisce il bilancio dell'Ue a lungo termine, il quale fissa gli importi massimi per le varie categorie di spesa per un periodo di sette anni. In occasione della sua ultima revisione, l'Unione ha adottato un pacchetto legislativo comprendente tanto il regolamento che stabilisce il QFP e la decisione relativa al sistema delle risorse proprie, quanto la legislazione settoriale relativa ai vari fondi europei.

12. Vds. *infra*, par. 3.

in altrettanti regolamenti: il *regolamento condizionalità*, il *Dispositivo per la ripresa e la resilienza* e il *regolamento sulle disposizioni comuni*. Attraverso questi tre strumenti, ciascuno dei quali è analizzato nei paragrafi seguenti, è stato possibile sospendere una serie di finanziamenti nei confronti di Polonia e Ungheria in ragione di carenze sistemiche dello Stato di diritto idonee a pregiudicare la corretta spesa dei programmi di finanziamento europei e dei loro obiettivi. Allo stesso tempo, l'utilizzo di questi strumenti segna un cambio di passo nel rapporto, ormai sempre più stretto, tra lo Stato di diritto quale valore condiviso e il rispetto della sana gestione finanziaria del bilancio dell'Unione.

2. Il regolamento condizionalità

Il regolamento 2020/2092, meglio conosciuto come “regolamento condizionalità”, è il meccanismo istituito *ad hoc* dall'Unione per condizionare i finanziamenti europei al rispetto dello Stato di diritto¹³. Si tratta di uno strumento che ha attraversato complesse vicissitudini nella propria genesi, per essere infine adottato nel dicembre 2020. L'accordo sul regolamento è tuttavia arrivato a ben due anni e mezzo dalla proposta della Commissione e in occasione della scadenza imposta dalla necessità di adottarlo contestualmente al nuovo QFP 2021-2027. Il regolamento è stato infatti profondamente osteggiato da Polonia e Ungheria, che, facendo leva sulla minaccia di porre il veto al nuovo QFP¹⁴, hanno ottenuto una serie di modifiche alla proposta della Commissione e anche un accordo in sede di Consiglio europeo¹⁵, volto a procrastinare la data di effettiva applicazione del regolamento, posticipandola di oltre un anno, ossia fino all'adozione di una serie di orientamenti sulle modalità di applicazione del regolamento da parte della Commissione¹⁶.

13. Regolamento (UE, Euratom) 2020/2092 del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 dicembre 2020, relativo a un regime generale di condizionalità per la protezione del bilancio dell'Unione. Per un'analisi approfondita del regolamento, vds. A. Baraggia e M. Bonelli, *Linking Money to Values: the new Rule of Law Conditionality Regulation and Its Constitutional Challenges*, in *German Law Journal*, vol. 23, n. 2/2022, pp. 131-156; N. Kirst, *Rule of Law Conditionality: The Long-awaited Step Towards a Solution of the Rule of Law Crisis in the European Union?* in *European Papers*, vol. 6, n. 1/2021, pp. 101-110; B. Nascimbene, *Stato di diritto, bilancio e Corte di giustizia*, in *Rivista Eurojus*, n. 2/2022, pp. 114-136. Sia inoltre consentito rinviare a M. Coli, *Il regolamento condizionalità a protezione del bilancio europeo: Quale prezzo per la tutela dello Stato di diritto nell'Unione europea?*, in *Quaderni AISDUE*, 6 giugno 2022, pp. 379-402.

14. Come previsto all'art. 312, par. 2, TFUE, l'adozione del regolamento relativo al QFP richiede una procedura legislativa speciale che prevede l'adozione all'unanimità da parte del Consiglio, previa approvazione del Parlamento europeo.

15. Conclusioni del Consiglio europeo del 10 e 11 dicembre 2020, n. EUCO 22/20, disponibili al seguente indirizzo: www.consilium.europa.eu/media/47332/1011-12-20-euco-conclusions-it.pdf.

16. Orientamenti sull'applicazione del regolamento 2020/2092 relativo a un regime generale di condizionalità per la protezione del bilancio dell'Unione, C(2022)1382 *final*. Le *guidelines* sono state pubblicate il 2 marzo 2022, dopo le sentenze della Corte di giustizia relative ai ricorsi di annullamento presentati da Polonia e Ungheria contro il regolamento condizionalità. Vds. cause C-156/21 e C-157/21, cit.

Il regolamento 2020/2092 istituisce un meccanismo di condizionalità orizzontale, ossia applicabile a ogni modalità di esecuzione del bilancio europeo, comprese le risorse straordinarie del NGEU¹⁷, che consente all'Unione di adottare una serie di misure a protezione del proprio bilancio dalle violazioni dello Stato di diritto che ne compromettono la sana gestione finanziaria. Queste misure, specificate all'art. 5 del regolamento, includono, nel caso di esecuzione del bilancio in regime di gestione concorrente, la sospensione dell'approvazione di programmi nonché la sospensione di impegni e pagamenti. Tuttavia, tali misure, che devono essere proposte dalla Commissione e successivamente adottate dal Consiglio con decisione di esecuzione a maggioranza qualificata¹⁸, sono attivabili solo nei confronti di quegli Stati membri dove sono in atto violazioni dello Stato di diritto «che *compromettono o rischiano seriamente* di compromettere *in modo sufficientemente diretto la sana gestione finanziaria* del bilancio dell'Unione o la tutela degli interessi finanziari dell'Unione»¹⁹. Requisiti imprescindibili per l'attivazione del regolamento condizionalità sono dunque, da una parte, la presenza di violazioni dello Stato di diritto – attualmente unico valore fondante tutelabile attraverso questo meccanismo – e un *nesso causale* tra queste e il pregiudizio, attuale o potenziale, per il bilancio dell'Unione. Il regolamento indica altresì le condotte, tassativamente elencate, che possono portare all'adozione delle misure a protezione del bilancio²⁰. Come sottolineato anche dalla Corte di giustizia, l'esistenza di un nesso causale rappresenta un elemento indispensabile per far rientrare il regolamento nell'ambito delle regole finanziarie e giustificare così la scelta della base giuridica, ossia l'art. 322, par. 1, lett. a, TFUE, il quale disciplina appunto l'adozione di regole finanziarie da parte dell'Unione²¹.

Per una ricostruzione della vicenda relativa alle conclusioni del Consiglio europeo si rimanda a: A. Alemanno e M. Chamon, *To Save the Rule of Law You Must Apparently Break It*, in *Verfassungsblog.de*, 11 dicembre 2020; C. Fasone, *Crisi dello stato di diritto: condizionalità a tutela del bilancio dell'Unione e conclusioni del Consiglio europeo*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1/2021, pp. 214-217; B. Nascimbene, *Stato di diritto, bilancio e Corte di giustizia*, *op. cit.*

17. Vds. il *considerando* 7 del regolamento 2020/2092.

18. Art. 6 regolamento 2020/2092.

19. Art. 4, par. 1, regolamento 2020/2092, enfasi aggiunta.

20. Art. 4, par. 2, regolamento 2020/2092.

21. Ciò è stato chiarito dalla Corte di giustizia nelle sentenze del febbraio 2022 relative ai ricorsi di annullamento presentati da Polonia e Ungheria contro il regolamento condizionalità. Difatti, è proprio perché il regolamento «consente alle istituzioni dell'Unione di procedere a un esame di situazioni negli Stati membri solo nei limiti in cui esse siano rilevanti per la sana gestione finanziaria del bilancio dell'Unione o per la tutela dei suoi interessi finanziari e, dall'altro, possono essere adottate opportune misure in forza di tale regolamento solo qualora sia accertato che situazioni del genere comportano una violazione di uno dei principi dello Stato di diritto che compromette o rischia seriamente di compromettere, in modo sufficientemente diretto, tale sana gestione finanziaria o la tutela di tali interessi finanziari» che «tali situazioni, rilevanti per l'esecuzione del bilancio dell'Unione, non solo ricadono nella sfera di applicazione del diritto dell'Unione, ma possono anche, come constatato al punto 133 della presente

Al fine della sua applicazione, il regolamento definisce lo Stato di diritto come «il valore dell'Unione sancito nell'articolo 2 TUE», nel quale «rientrano i principi di legalità, in base alla quale il processo legislativo deve essere trasparente, responsabile, democratico e pluralistico; certezza del diritto; divieto di arbitrarietà del potere esecutivo; tutela giurisdizionale effettiva, compreso l'accesso alla giustizia, da parte di organi giurisdizionali indipendenti e imparziali, anche per quanto riguarda i diritti fondamentali; separazione dei poteri; non-discriminazione e uguaglianza di fronte alla legge», precisando altresì che esso «è da intendersi alla luce degli altri valori e principi dell'Unione sanciti nell'articolo 2 TUE»²². Si tratta della prima definizione legislativa dello Stato di diritto, che, lungi dall'essere un esempio di esclusiva creatività del legislatore europeo, fa riferimento ai principi dello Stato di diritto enucleati dalla Corte di giustizia nella sua giurisprudenza consolidata²³, già largamente ripresa dalle precedenti definizioni incluse in varie comunicazioni e documenti della Commissione²⁴.

Ad oggi il meccanismo condizionalità è stato attivato una sola volta, nei confronti dell'Ungheria, a causa essenzialmente delle gravi carenze e irregolarità nelle procedure di appalto pubblico, dell'inadempienza sistemica nel prevenire violazioni del diritto applicabile in materia di appalti pubblici e conflitto di interesse e delle carenze nel perseguimento dei fenomeni di corruzione, anche in ragione della mancanza di un ricorso giurisdizionale efficace assicurato da un organo giurisdizionale indipendente²⁵. A seguito della proposta della Commissione, nel dicembre 2022 il Consiglio ha sospeso circa 6,3 miliardi di euro in impegni di bilancio all'Ungheria, corrispondenti al 55 % degli impegni di tre programmi operativi della politica di coesione²⁶. Si tratta di programmi attuati principalmente mediante appalti pubblici e che, pertanto, in ragione delle violazioni

sentenza, rientrare nell'ambito di una regola finanziaria, ai sensi dell'articolo 322, paragrafo 1, lettera a), TFUE, che assume la forma di un meccanismo di condizionalità orizzontale collegato al rispetto da parte di uno Stato membro del valore dello Stato di diritto». Cgue, C-156/21, cit., punti 144 e 145. Per un'analisi delle sentenze si rimanda a J. Alberti, *Adelante, presto, con juicio. Prime considerazioni sulle sentenze della Corte di giustizia che sanciscono la legittimità del "Regolamento condizionalità"*, in *Rivista Eurojus*, n. 2/2022, pp. 25-45.

22. Art. 2 regolamento 2020/2092.

23. È significativo in merito che il *considerando* 3 del regolamento 2020/2092 riporti la definizione di "Stato di diritto" di cui all'art. 2, ma rimandando, per ciascuno dei principi che lo compongono, alla relativa giurisprudenza della Corte di giustizia.

24. Vds., ad esempio, la comunicazione della Commissione del marzo 2014: *Un nuovo quadro dell'UE per rafforzare lo Stato di diritto* (COM/2014/0158 final).

25. Proposta di decisione di esecuzione del Consiglio relativa a misure di protezione del bilancio dell'Unione da violazioni dei principi dello Stato di diritto in Ungheria, adottata dalla Commissione il 18 settembre 2022 (COM/2022/485 final).

26. Decisione di esecuzione 2022/2506 del Consiglio del 15 dicembre 2022, relativa a misure di protezione del bilancio dell'Unione da violazioni dei principi dello Stato di diritto in Ungheria.

dello Stato di diritto sopra descritte, costituiscono i settori dove il rischio per la sana gestione del bilancio dell'Unione è più significativo²⁷.

Inoltre, con la stessa decisione si è prevista una interruzione dei finanziamenti a numerose università ungheresi al fine della partecipazione a “Erasmus+”, il programma dell'Ue che promuove la mobilità di studenti e del personale del settore dell'istruzione. La decisione di esecuzione prevede infatti che, nell'abito dei programmi a gestione diretta, non siano assunti impegni giuridici con i *trust* di interesse pubblico costituiti sulla base della legge ungherese IX del 2021, né con enti da questi partecipati²⁸. Tale riforma nazionale ha interessato numerose università statali, che hanno visto un cambiamento del loro modello di *governance* attraverso il passaggio da università pubbliche a private, ma poste sotto il controllo di un *trust* di interesse pubblico. Questi *trust* sono stati giudicati problematici dalla Commissione, in quanto ad essi non si applicano le norme previste dalle direttive in materia di appalti pubblici e ai cui membri, che sono di nomina governativa, non si applicano le prescrizioni sui conflitti di interesse²⁹.

La decisione relativa alla sospensione dei fondi è stata confermata nel dicembre 2023, in occasione del riesame annuale della situazione da parte della Commissione, la quale ha rinvenuto che, in ragione del persistere delle violazioni dello Stato di diritto, non ci siano ancora le condizioni per revocare le misure nei confronti dell'Ungheria³⁰. Nessuna decisione ai sensi del regolamento condizionalità è, invece, stata adottata nei confronti della Polonia, neppure nei momenti di maggior gravità delle violazioni, nonostante alcune analisi avessero dimostrato come la situazione dello Stato di diritto fosse ben capace di recare danno al bilancio dell'Unione³¹. In questo caso sembrano

27. In particolare, i programmi della politica di coesione interessati sono quelli il cui livello di attuazione attraverso gli appalti pubblici è stimato dalla Commissione tra l'85% e il 90%: programma operativo per l'ambiente e l'efficienza energetica *Plus*, programma operativo per i trasporti integrati *Plus* e programma operativo per lo sviluppo del territorio e degli insediamenti *Plus*. Vds. decisione di esecuzione 2022/2506 del Consiglio, *considerando* 20 e 21.

28. Art. 2, par. 2, della decisione di esecuzione del Consiglio 2022/2506. Contro la decisione hanno presentato un ricorso di annullamento, attualmente pendente al Tribunale dell'Unione, alcune università ungheresi. Vds. il ricorso proposto il 2 marzo 2023, causa T-115/23, *Debreceni Egyetem c. Consiglio*.

29. Proposta di decisione di esecuzione del Consiglio relativa a misure di protezione del bilancio dell'Unione da violazioni dei principi dello Stato di diritto in Ungheria adottata dalla Commissione il 18 settembre 2022 (COM/2022/485 *final*), punti 32 e 33.

30. Decisione della Commissione del 13 dicembre 2023 sulla rivalutazione, su iniziativa della Commissione, del rispetto delle condizioni di cui all'articolo 4 del regolamento (UE, Euratom) 2020/2092 a seguito della decisione di esecuzione (UE) 2022/2506 del Consiglio del 15 dicembre 2022 relativa all'Ungheria.

31. In merito alle ragioni che avrebbero dovuto portare la Commissione ad attivare il regolamento condizionalità nei confronti della Polonia, vds. lo studio di L. Pech - A. Wójcik - P. Wachowiec, *The case for activating the rule of law Conditionality Regulation in respect of Poland*, ottobre 2023, disponibile al seguente indirizzo: www.greens-efa.eu/files/assets/docs/rule_of_law_v2.1.pdf.

aver prevalso le logiche (geo)politiche che, in un contesto profondamente mutato a seguito dello scoppio del conflitto russo-ucraino, hanno reso politicamente difficile l'attivazione del meccanismo di condizionalità nei confronti di Varsavia³².

3. Il Dispositivo per la ripresa e la resilienza

Il secondo meccanismo di condizionalità per lo Stato di diritto è relativo alle risorse del programma *Next Generation EU* (NGEU), il piano straordinario di finanziamenti adottato dall'Unione per aiutare gli Stati membri a far fronte alla crisi economica conseguente alla pandemia da Covid-19³³. Si tratta di un programma di finanziamento temporaneo, che ammonta in totale a 750 miliardi di euro, erogati agli Stati membri sotto forma di sovvenzioni e prestiti in un lasso temporale di 5 anni (2021-2026). Lo strumento principe per l'erogazione di tali risorse, attraverso il quale viene erogato quasi il 90% dei finanziamenti totali³⁴, è costituito dal Dispositivo per la ripresa e la resilienza, istituito dal regolamento 2021/24³⁵.

Per avere accesso alle sovvenzioni e ai prestiti del NGEU, ciascuno Stato membro ha dovuto presentare un Piano nazionale per la ripresa e la resilienza (PNRR) dove ha definito il programma di riforme e investimenti che si impegna a realizzare per l'ottenimento dei finanziamenti³⁶. Ogni piano nazionale è stato prima valutato dalla Commissione e, successivamente, approvato dal Consiglio attraverso l'adozione di una decisione di esecuzione³⁷. Una volta approvato il piano, i progressi verso la

32. In merito, anche relativamente all'approvazione del PNRR polacco (di cui si dirà meglio nel paragrafo successivo), vds. il post di A. Grimaldi e G. Gioia, *Il senso dello Stato di diritto per l'Unione: l'approvazione del PNRR polacco nelle urgenze della guerra*, in *Diritti comparati*, 29 giugno 2022.

33. Regolamento (UE) 2020/2094 del Consiglio del 14 dicembre 2020, che istituisce uno strumento dell'Unione europea per la ripresa, a sostegno della ripresa dell'economia dopo la crisi da Covid-19. Per un'analisi del Next Generation EU si vedano i contributi di L. Calzolari e F. Costamagna, *La riforma del bilancio e la creazione di SURE e Next Generation EU*, in P. Manzini e M. Vellano (a cura di), *Unione europea 2020: i dodici mesi che hanno segnato l'integrazione europea*, CEDAM (Wolters Kluwer), Milano, 2021; B. De Witte, *The European Union's COVID-19 recovery plan: The legal engineering of an economic policy shift*, in *Common Market Law Review*, vol. 58, n. 3/2021, pp. 635-682; L. Schramm - U. Krotz - B. De Witte, *Building 'Next Generation' after the pandemic: The implementation and implications of the EU Covid Recovery Plan*, in *Journal of Common Market Studies*, vol. 60, fasc. S1, settembre 2022, pp. 114-124.

34. La rimanente parte delle risorse NGEU è invece erogata attraverso altri programmi di finanziamento europei già esistenti.

35. Regolamento (UE) 2021/241 del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 febbraio 2021, che istituisce il dispositivo per la ripresa e la resilienza.

36. Art. 18 regolamento 2021/241.

37. Art. 20 regolamento 2021/241.

realizzazione delle riforme da esso previste da parte dello Stato membro vengono misurate dalla Commissione sulla base di una serie di traguardi (*milestones*) e obiettivi (*targets*), dove per “traguardi” si intendono i risultati qualitativi mentre per “obiettivi” i risultati quantitativi³⁸. L'erogazione delle varie *tranche* di pagamenti e prestiti dipende dunque dalla valutazione positiva della Commissione – a seguito del parere favorevole del Comitato economico e finanziario del Consiglio – sul raggiungimento dei corrispondenti traguardi ed obiettivi³⁹.

Ebbene, tra le riforme richieste agli Stati membri come condizione per l'approvazione dei PNRR, prima, e per l'erogazione dei finanziamenti, poi, non ci sono solo transizione ecologica e digitalizzazione⁴⁰, ma anche il rispetto dei valori europei. Tecnicamente, tale sviluppo è stato reso possibile grazie al fatto che i piani nazionali devono includere una spiegazione non solo del modo in cui contribuiscono alle aree di intervento e agli obiettivi del Dispositivo, ma anche del modo in cui affrontano le sfide individuate nelle raccomandazioni specifiche per Paese (*Country specific recommendations* – CSRs) adottate nell'ambito del Semestre europeo, ossia il ciclo di coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri⁴¹. A sua volta, la Commissione, nel valutare i piani nazionali e proporne l'approvazione al Consiglio, è tenuta a prendere in considerazione una serie di criteri, tra il contributo di ciascun piano nazionale «ad affrontare in modo efficace tutte, o un sottoinsieme significativo delle sfide, individuate nelle pertinenti raccomandazioni specifiche per Paese»⁴².

Negli ultimi anni, e in particolar modo a seguito dell'avvio delle procedure *ex art. 7*, par. 1, TUE contro l'Ungheria e la Polonia, il Semestre europeo è diventato sempre di più anche un *forum* per discutere delle situazioni nazionali relative allo Stato di diritto,

38. Art. 2, par. 4, regolamento 2021/241.

39. Art. 24, par. 2, regolamento 2021/24.

40. Ai sensi dell'art. 3 regolamento 2021/241, le principali aree di intervento ruotano attorno a sei pilastri: transizione verde; trasformazione digitale; crescita intelligente, sostenibile e inclusiva; coesione sociale e territoriale; salute e resilienza economica, sociale e istituzionale; politiche per la prossima generazione, l'infanzia e i giovani.

41. Ai sensi dell'art. 17, par. 3, regolamento 2021/241, i PNRR devono essere «coerenti con le pertinenti sfide e priorità specifiche per Paese individuate nell'ambito del Semestre europeo». Inoltre, l'art. 24, par. 4, lett. *b* del regolamento 2021/24, prevede che i PNRR debbano contenere «una spiegazione del modo in cui il piano per la ripresa e la resilienza contribuisce ad affrontare in modo efficace tutte o un sottoinsieme significativo delle sfide, individuate nelle pertinenti raccomandazioni specifiche per Paese, inclusi i relativi aspetti di bilancio». Per un approfondimento sulle CSRs vds. G. Menegus, *Gli indirizzi di massima per il coordinamento delle politiche economiche ex art. 121 TFUE nel quadro del semestre europeo*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 3/2020, pp. 1451-1503.

42. Art. 19, par. 3, lett. *b* del regolamento 2021/24. Inoltre, il punto 2.10 dell'allegato al regolamento 2021/24 specifica che, nell'esaminare i PNRR, la Commissione deve valutare se «gli attori (organismi/entità) responsabili dei controlli hanno la capacità giuridica e la capacità amministrativa di esercitare i loro ruoli e compiti previsti».

con le relative raccomandazioni specifiche che spesso richiedono riforme volte a ricostituire lo Stato di diritto e rispettare le sentenze della Corte di giustizia in materia⁴³. L'istituzione del Dispositivo per la ripresa e la resilienza segna, però, un passaggio ulteriore, in quanto le CSRs perdono gran parte del loro carattere di *soft law* e diventano parametri vincolanti per l'ottenimento dei fondi NGEU: esse si configurano così come un nuovo strumento, tutt'altro che *soft*, per garantire l'*enforcement* dello Stato di diritto.

Grazie all'introduzione di tale meccanismo di condizionalità nel Dispositivo per la ripresa e la resilienza, l'Unione ha in un primo momento ritardato l'approvazione dei PNRR di Polonia e Ungheria, chiedendo ai due Paesi una serie di riforme relative allo Stato di diritto⁴⁴. Successivamente, i due piani sono stati approvati⁴⁵, ma al loro interno è stata prevista una serie di *milestones* relative proprio al rispetto dello Stato di diritto, che sono dunque diventate condizione per l'erogazione di contributi e prestiti⁴⁶. In aggiunta, sono state inserite alcune cd. "*super milestones*" – solo tre per la Polonia, ma ben 27 per l'Ungheria –, il rispetto delle quali è condizione necessaria per l'erogazione della prima *tranche* di pagamenti e prestiti⁴⁷. A titolo di esempio, si possono citare come *milestones* relative allo Stato di diritto, per la Polonia, la richiesta di una riforma che garantisca un ricorso giurisdizionale effettivo contro le decisioni della sezione disciplinare della Corte suprema⁴⁸, e, per l'Ungheria, la rimozione degli

43. L. Pech, *The Rule of Law in the EU*, in P. Craig e G. de Búrca (a cura di), *The Evolution of EU Law*, Oxford University Press, 2021.

44. Vds. in merito la proposta di A. Alemanno, J. Morijn, L. Pech e D. Sarmiento: *6 reasons why the EU should use the approval of National Recovery and Resilience Plans to enforce the rule of law in Hungary and Poland*, del 1° ottobre 2021 (www.thegoodlobby.eu/6-reasons-why-eu-should-use-the-approval-of-national-recovery-and-resilience-plans-to-enforce-the-rule-of-law-in-hungary-and-poland/).

45. Il piano della Polonia è stato approvato nel giugno 2022, mentre quello ungherese nel dicembre 2022. Vds. la decisione di esecuzione del Consiglio (EU) (ST 15447/22 INIT; ST 15447/22 ADD 1) del 15 dicembre 2022, relativa all'approvazione della valutazione del Piano per la ripresa e la resilienza dell'Ungheria, e la decisione di esecuzione del Consiglio (EU) (ST 9728/22 INIT; ST 9728/22 ADD 1) del 17 giugno 2021, relativa all'approvazione della valutazione del Piano per la ripresa e la resilienza della Polonia.

46. La redazione dei PNRR ha richiesto la partecipazione tanto delle istituzioni europee quanto di quelle nazionali. Per un argomento circa la natura euro-nazionale del procedimento di redazione dei PNRR vds. N. Lupo, *Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza: un nuovo procedimento euro-nazionale*, in *Federalismi*, 15 febbraio 2023.

47. A. Schwarcz, *Rule of Law-Related "Super Milestones" in the Recovery and Resilience Plans of Hungary and Poland* (Briefing Requested by the CONT Committee of the European Parliament), gennaio 2023, PE 741581 ([www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_BRI\(2023\)741581](http://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_BRI(2023)741581)). Per la lista delle *milestones* e *super milestones* relative ai due Paesi, vds. l'allegato della decisione di esecuzione del Consiglio relativa all'approvazione della valutazione del Piano per la ripresa e la resilienza dell'Ungheria e l'allegato della decisione di esecuzione del Consiglio relativa all'approvazione della valutazione del Piano per la ripresa e la resilienza della Polonia.

48. *Milestone F1.2*, contenuto nell'allegato alla decisione di esecuzione del Consiglio che approva il PNRR della Polonia.

ostacoli che ledono la discrezionalità dei giudici nel riferire questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia⁴⁹.

Attraverso questo sistema, per tutto il 2023 l'Unione ha bloccato la quasi totalità dei fondi NGEU all'Ungheria e alla Polonia. Se, per quanto riguarda Varsavia – il cui totale dei finanziamenti attraverso il Dispositivo ammonta a circa 60 miliardi di euro –, la situazione si è sbloccata a seguito della recente tornata elettorale e della formazione del nuovo Governo guidato da Donald Tusk⁵⁰, altrettanto non è avvenuto per l'Ungheria. Sono infatti ancora sospesi i fondi del Dispositivo nei confronti dell'Ungheria⁵¹ – con la sola eccezione dei prefinanziamenti di “REPower-EU” –, che in totale ammontano a 10,4 miliardi di euro⁵².

4. Il regolamento sulle disposizioni comuni

L'ultimo strumento che prevede al suo interno un meccanismo di condizionalità che consente di tutelare i valori fondanti dell'Unione è il regolamento 2021/1060, noto come “regolamento sulle disposizioni comuni”, in quanto stabilisce le disposizioni finanziarie applicabili a otto fondi europei attuati in regime di gestione concorrente, ossia i fondi relativi ai settori della politica di coesione, della pesca e dell'asilo, nell'ambito dell'attuale QFP 2021-2027⁵³. Tradizionalmente, per ottenere i fondi di coesione ogni Stato membro deve soddisfare una serie di requisiti, generalmente detti “condizioni

49. *Milestone* C9.R17, contenuto nell'allegato alla decisione di esecuzione del Consiglio che approva il PNRR dell'Ungheria.

50. Dopo una serie di prime riforme adottate dalla nuova maggioranza politica, volte a ripristinare lo Stato di diritto, la Commissione ha ritenuto soddisfatta una prima serie di *milestones* – comprese le tre *super milestones*, due delle quale riguardavano l'indipendenza della magistratura – ed è pertanto caduto il blocco all'erogazione delle prime *tranche* di pagamenti, del valore di 6,3 miliardi di euro, avvenuta ad aprile 2024. Vds. la decisione di esecuzione della Commissione del 5 aprile 2024, relativa all'autorizzazione dell'erogazione della prima rata del sostegno non rimborsabile e della prima rata del sostegno sotto forma di prestito per la Polonia (C(2024) 2369 *final*).

51. Il presente contributo è aggiornato a maggio 2024.

52. Si vedano i comunicati stampa della Commissione del 23 novembre 2023 e del 15 gennaio 2024, disponibili ai seguenti indirizzi: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_23_5991 e https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/mex_24_181.

53. Regolamento (UE) 2021/1060 del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 giugno 2021, recante le disposizioni comuni applicabili al Fondo europeo di sviluppo regionale, al Fondo sociale europeo *Plus*, al Fondo di coesione, al Fondo per una transizione giusta, al Fondo europeo per gli affari marittimi, la pesca e l'acquacoltura, e le regole finanziarie applicabili a tali fondi e al Fondo asilo, migrazione e integrazione, al Fondo Sicurezza interna e allo Strumento di sostegno finanziario per la gestione delle frontiere e la politica dei visti.

abilitanti”, alcune di carattere orizzontale⁵⁴ e altre tematiche⁵⁵, ossia relative solo agli obiettivi specifici di alcuni fondi. In questo contesto, l’attuale regolamento sulle disposizioni comuni innova rispetto al suo predecessore, che copriva il periodo finanziario 2014-2020⁵⁶, prevedendo due significative novità. Innanzitutto, le condizioni abilitanti devono essere soddisfatte non solo al momento dell’approvazione del programma da parte della Commissione, ma durante l’intero periodo di programmazione. Mentre in precedenza agli Stati membri veniva richiesto il rispetto di una serie di condizionalità *ex ante* solo prima dell’attuazione dei programmi operativi, il regolamento 2021/1060 prevede che, qualora la Commissione ritenga che una condizione abilitante non sia più soddisfatta, essa non rimborsa le spese relative all’obiettivo specifico interessato finché perdura la carenza⁵⁷.

La seconda novità del regolamento riguarda l’inserimento, tra le condizioni abilitanti orizzontali, elencate all’allegato III del regolamento, di una condizione relativa all’«Effettiva applicazione e attuazione della Carta dei diritti fondamentali»⁵⁸. Tale condizione richiede l’esistenza di «efficaci meccanismi» per garantire la conformità alla Carta dei diritti fondamentali dell’Ue (da qui in avanti: “Carta”) tanto «dei programmi sostenuti dai Fondi e della loro attuazione» quanto «delle modalità di rendicontazione al comitato di sorveglianza in merito a casi di operazioni sostenute dai Fondi non conformi alla Carta e denunce riguardanti la Carta»⁵⁹. Il riferimento al rispetto della Carta è ulteriormente rafforzato dall’inserimento, nell’art. 9 del regolamento, di una clausola contenente i principi orizzontali, che ribadisce che «[i]n sede di attuazione dei fondi, gli Stati membri e la Commissione garantiscono il rispetto dei diritti fondamentali e la conformità alla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea».

Se guardiamo alla prassi, l’utilizzo della condizione abilitante relativa alla Carta sembra giocare un ruolo di primo piano nel condizionare il rilascio dei fondi di coesione nei confronti di quegli Stati membri dove sono in atto violazioni dei valori europei. Difatti, grazie a questo sviluppo legislativo, nel 2022, in fase di approvazione dei programmi operativi nazionali, la Commissione ha sospeso l’erogazione dei fondi di coesione, asilo

54. V. allegato III al regolamento (UE) 2021/1060.

55. V. allegato IV al regolamento (UE) 2021/1060.

56. Regolamento (UE) 1303/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 dicembre 2013, recante disposizioni comuni sul Fondo europeo di sviluppo regionale, sul Fondo sociale europeo, sul Fondo di coesione, sul Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale e sul Fondo europeo per gli affari marittimi e la pesca e disposizioni generali sul Fondo europeo di sviluppo regionale, sul Fondo sociale europeo, sul Fondo di coesione e sul Fondo europeo per gli affari marittimi e la pesca, e che abroga il regolamento (CE) n. 1083/2006 del Consiglio.

57. Art. 15, par. 6, regolamento (UE) 2021/1060.

58. Allegato III: *Condizioni abilitanti orizzontali* – art. 15, par. 1.

59. *Ibid.*

e pesca nei confronti dell'Ungheria e della Polonia per il mancato soddisfacimento della condizione abilitante relativa al rispetto della Carta. Se, anche in questo caso, la situazione per la Polonia si è sbloccata a seguito delle riforme intraprese dalla nuova maggioranza di governo⁶⁰, più complesso e problematico è invece il caso ungherese.

Nel caso dell'Ungheria, la Commissione ha inizialmente bloccato l'accesso a tutti i fondi di coesione, asilo e pesca, che in totale ammontano a circa 21,9 miliardi di euro, in relazione ai problemi relativi all'indipendenza della magistratura. Ciò è stato possibile in quanto i requisiti posti dall'art. 47 della Carta, che tutela il diritto fondamentale a un ricorso effettivo davanti a un giudice indipendente e imparziale, sono stati ritenuti non soddisfatti in Ungheria in relazione a tutti gli undici programmi operativi nazionali che implementano i fondi europei disciplinati dal regolamento 2021/1060⁶¹. Le violazioni dell'indipendenza della magistratura sono state infatti giudicate capaci di influire negativamente sulla corretta e uniforme applicazione del diritto dell'Unione, compresa la Carta, nell'attuazione dei vari programmi operativi nazionali⁶². Inoltre, la condizione abilitante orizzontale relativa al rispetto della Carta è stata ritenuta non soddisfatta anche con riguardo ad alcuni obiettivi specifici previsti dai regolamenti di alcuni fondi relativi alla politica di coesione e alla politica di asilo, e ciò in ragione delle restrizioni della libertà accademica⁶³, dei diritti dei richiedenti asilo⁶⁴ e dei diritti delle

60. La Commissione potrà quindi rimborsare gli investimenti polacchi nell'ambito dei programmi di finanziamento 2021-2027 della politica di coesione, degli affari marittimi e della pesca, il cui totale ammonta a circa 76,5 miliardi di euro. Vds. il comunicato stampa della Commissione del 29 febbraio 2024, disponibile al seguente indirizzo: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_24_1222.

61. Ai sensi dell'art. 47 Carta, «Ogni persona i cui diritti e le cui libertà garantiti dal diritto dell'Unione siano stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinanzi a un giudice, nel rispetto delle condizioni previste nel presente articolo. Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge. Ogni persona ha la facoltà di farsi consigliare, difendere e rappresentare. A coloro che non dispongono di mezzi sufficienti è concesso il patrocinio a spese dello Stato, qualora ciò sia necessario per assicurare un accesso effettivo alla giustizia».

62. Vds., ad esempio, la decisione di esecuzione della Commissione del 22 dicembre 2022, che approva il programma *Digital Renewal Operational Programme Plus* per il sostegno del Fondo europeo di sviluppo regionale e del Fondo sociale europeo *Plus* nell'ambito dell'obiettivo «Investimenti a favore dell'occupazione e della crescita in Ungheria», C(2022) 10007 *final*, *considerando* 10-18 e art. 3, par. 2.

63. Per quanto riguarda la libertà accademica, tutelata all'art. 13 della Carta, questa rischia di non essere garantita in quegli istituti che, a seguito della legge ungherese IX del 2021, sono stati trasformati da università pubbliche in università private, ma gestite da *trust* di interesse pubblico. La Commissione ha ritenuto che in tali istituti sussista il rischio che i corsi e i progetti di ricerca siano influenzati politicamente, e che il personale venga selezionato in base al suo allineamento con le posizioni politiche della direzione universitaria. Tali violazioni della libertà accademica interessano gli obiettivi specifici di due programmi operativi nazionali, che fissano obiettivi di sviluppo nel campo dell'istruzione superiore. Vds., ad esempio, la decisione di esecuzione C(2022) 10007 *final*, *considerando* 9 e art. 3, par. 2.

64. La Commissione europea ha rilevato che il diritto di asilo, garantito all'art. 18 della Carta, e il principio di non respingimento, previsto all'art. 19 della Carta, non siano rispettati in Ungheria a causa di

persone LGBTQ+⁶⁵ in atto in Ungheria, con conseguente violazione delle relative disposizioni della Carta.

La situazione è però mutata a dicembre scorso, quando è stata sbloccata una parte di questi fondi, per un ammontare di circa 10,2 miliardi, dopo che la Commissione ha ritenuto soddisfatta la condizione abilitante orizzontale relativa all'indipendenza della magistratura *ex art. 47* della Carta⁶⁶. Chiaramente, nello spiegare la decisione della Commissione non si può tacere il contesto politico: difficilmente può essere considerata una coincidenza il fatto che la decisione della Commissione sia arrivata alla vigilia del Consiglio europeo che ha dato il via libera all'avvio dei negoziati di adesione con l'Ucraina e la Moldavia⁶⁷. Ciò soprattutto se si considerano, da un lato, le note resistenze e l'ostruzionismo di Viktor Orbán relativamente al conflitto russo-ucraino e, dall'altro, la critica di studiosi e attivisti ungheresi che hanno immediatamente bollato come "cosmetiche" le recenti riforme giudiziarie ungheresi⁶⁸.

sistemiche irregolarità e carenze del sistema di asilo, documentate anche da diverse sentenze della Corte di giustizia dell'Ue. Tali violazioni interessano gli obiettivi specifici del programma operativo finanziato dal Fondo asilo migrazione e integrazione (AMIF) – vds. la decisione di esecuzione della Commissione del 22 dicembre 2022, che approva il programma per il sostegno del Fondo asilo, migrazione e integrazione per il periodo 2021-2027 (C(2022) 10022 *final*).

65. Secondo la Commissione europea, la legge ungherese «sulla protezione dei minori dalla pedofilia» (LXXIX del 2021) viola i diritti della dignità umana, del rispetto della vita privata e familiare, della libertà di pensiero e di coscienza e di non discriminazione delle persone appartenenti a minoranze sessuali, in quanto vieta la rappresentazione, per i minori di 18 anni, delle deviazioni dall'identità personale corrispondente a quella assegnata alla nascita, del cambiamento di sesso o dell'omosessualità. Pertanto, la Commissione ritiene che violazioni dei diritti delle persone LGBTQ+ abbiano un impatto concreto e diretto sul rispetto della Carta nell'attuazione di tre programmi operativi che stabiliscono obiettivi per lo sviluppo dell'istruzione pubblica. Vds. in merito la decisione di esecuzione della Commissione del 22 dicembre 2022, che approva il programma *Economic Development and Innovation Operational Programme Plus* per il sostegno del Fondo europeo di sviluppo regionale e del Fondo sociale europeo *Plus* nell'ambito dell'obiettivo «Investimenti a favore dell'occupazione e della crescita in Ungheria», C(2022) 10009 *final*, considerando 6-7 e art. 3, par. 2. Tra l'altro, nel luglio 2021 la Commissione ha anche avviato una procedura di infrazione, attualmente pendente davanti alla Corte di giustizia, nei confronti dell'Ungheria relativamente alla legge in questione (causa C-769/22).

66. L'Ungheria può quindi chiedere il rimborso delle spese sostenute nell'ambito dei programmi operativi relativi a tali fondi di coesione, ferma restando la possibilità della Commissione di non rimborsarli qualora, in un momento futuro, le condizioni orizzontali abilitanti relative all'art. 47 Carta siano nuovamente insoddisfatte. Vds. il comunicato stampa della Commissione del 13 dicembre 2023, disponibile al seguente indirizzo: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_23_6465.

67. Conclusioni del Consiglio europeo del 14 e 15 dicembre 2023, n. EUCO 20/23.

68. E. Farkas e A. Kádár, *Trick and Treat?: Hungary's Game of Non-Compliance*, in *Verfassungsblog.de*, 12 dicembre 2023 (<https://verfassungsblog.de/trick-and-treat/>); A. Kovács, *Taking Revenge for Dissent: Hungary's Chief Justice to Fully Eliminate Judicial Autonomy*, *ivi*, 13 dicembre 2023 (<https://verfassungsblog.de/taking-revenge-for-dissent/>).

Rimangono invece, ad oggi, ancora sospesi circa 11,7 miliardi di euro in fondi di coesione, asilo e pesca per l'Ungheria e ciò in ragione della concomitanza di tre fattori. Innanzitutto, sono bloccati i finanziamenti legati a quegli obiettivi specifici che risentono delle carenze relative ai settori della libertà accademica, dei diritti dei richiedenti asilo e dei diritti delle persone LGBTQ+. In secondo luogo, sono ancora considerate non soddisfatte una serie di condizioni abilitanti tematiche che interessano singoli obiettivi dei vari programmi di finanziamento. Infine, una parte dei fondi di coesione relativa a tre programmi operativi rimane congelata in ragione della decisione di sospensione presa ai sensi del regolamento condizionalità.

5. Riflessioni conclusive

Alla luce del quadro appena tracciato, appare evidente che il legame tra Stato di diritto e bilancio – che appariva così problematico al momento dell'approvazione del regolamento condizionalità, a lungo contrastato da Polonia e Ungheria – è ormai ampiamente sdoganato. La condizionalità è entrata a pieno titolo nell'arsenale di strumenti di cui l'Unione dispone per l'*enforcement* dei propri valori, primo fra tutti lo Stato di diritto. Appare evidente che non si possa più limitare il fenomeno della condizionalità relativa allo Stato di diritto al solo regolamento 2020/2092, basti pensare al fatto che, alla fine, attraverso questo meccanismo è stata congelata la quota minore dei finanziamenti sospesi all'Ungheria e nessuno per la Polonia.

Certamente l'utilizzo della condizionalità presenta innumerevoli vantaggi di ordine pratico, soprattutto in termini di pragmatismo e celerità, essendo uno strumento attuabile in tempi ben più rapidi rispetto ai tradizionali meccanismi giurisdizionali. Esso si sta dimostrando anche efficace nel caso ungherese, dove è sostanzialmente l'unico strumento che ha spinto l'Ungheria di Orbán a mettere in atto alcune riforme che, seppur limitate e largamente insufficienti a ripristinare lo Stato di diritto, hanno portato qualche primo risultato concreto.

Tuttavia, a parere di chi scrive, l'utilizzo della condizionalità quale strumento di tutela dello Stato di diritto non deve portare a disconoscere la rilevanza e l'efficacia dei meccanismi tradizionali. L'approdo allo strumento della condizionalità è il risultato di un processo di progressiva riflessione da parte dell'Unione tanto sul significato e il contenuto giuridico dei propri valori sanciti all'art. 2 TUE, quanto sugli strumenti per la loro tutela. La condizionalità rappresenta un tassello di un più ampio processo ed è pertanto auspicabile che essa venga utilizzata in sinergia con gli altri strumenti esistenti. In tal senso, è interessante notare come il terreno per l'utilizzo della leva finanziaria sia stato preparato dall'operato degli strumenti giurisdizionali che hanno consentito una vasta azione interpretativa da parte della Corte di giustizia. Soprattutto grazie all'impulso delle corti nazionali, attraverso il meccanismo del

rinvio pregiudiziale, riconfermatosi la «chiave di volta del sistema giurisdizionale»⁶⁹, la Corte di giustizia ha progressivamente fatto luce sul contenuto dello Stato di diritto quale nozione autonoma del diritto dell'Unione, e ancora oggi continua a ricostruirne il contenuto nonché a concretizzarlo in varie disposizioni del diritto primario⁷⁰. Ed è proprio sulla nozione di "Stato di diritto" delineata dalla Corte di giustizia che la Commissione si è basata tanto nella definizione delle *milestones*, quanto nel descrivere i requisiti di indipendenza della magistratura che sono necessari per soddisfare la condizione abilitante orizzontale relativa all'art. 47 della Carta. Infine, non è poi un caso il fatto che la prima definizione legislativa dello Stato di diritto a livello dell'Unione, contenuta nel regolamento condizionalità, vada a codificare la precedente giurisprudenza del giudice di Lussemburgo.

Mettendo da parte i risvolti pratici, è innegabile che il ricorso agli strumenti finanziari nell'*enforcement* dei valori europei non sia privo di criticità. Difatti, se il regolamento condizionalità ha il pregio di instaurare una procedura chiara e trasparente per la sospensione dei fondi, altrettanto non si può dire degli altri due strumenti, legati ai fondi PNRR e, soprattutto, ai fondi del regolamento sulle disposizioni comuni. Specialmente nel caso delle condizioni abilitanti relative alla Carta, redatte in termini molto generici, non c'è nessun parametro di riferimento che orienti la condotta della Commissione e la metodologia di valutazione. Al contrario, la definizione di *standard* chiari di applicazione dei meccanismi, nel ridurre la discrezionalità della Commissione, andrebbe a rafforzare la legittimità dei vari strumenti di condizionalità⁷¹.

La discrezionalità di cui gode la Commissione nell'ambito del Dispositivo e del regolamento sulle disposizioni comuni (rispetto ai quali, a differenza del regolamento condizionalità, non ha pubblicato nessuna *guideline*) le ha consentito di chiedere vaste riforme agli Stati membri, concernenti – tra gli altri – il tema sensibile dell'organizzazione della

69. Cgue, parere 2/13, cit. (nota 3), punto 176.

70. A seguito della sentenza *Associazione sindacale dei giudici portoghesi*, la Corte di giustizia ha proseguito la propria azione interpretativa, soprattutto per quanto riguarda i criteri relativi al requisito di indipendenza della magistratura di cui agli artt. 19, par. 1, TUE e 47 Carta. Per quanto riguarda le pronunce originate da un rinvio pregiudiziale si vedano, *inter alia*, le sentenze Cgue: 25 luglio 2018, C-216/18, *LM* (EU:C:2018:586); 19 novembre 2019, cause riunite C-585/18, C-624/18 e C-625/18, *A.K. e altri* (EU:C:2019:982); 26 marzo 2020, C-558/18, *Miasto Łowicz* (EU:C:2020:234); 2 marzo 2021, C-824/18, *A.B. e altri* (EU:C:2021:153); C-355/19, *Asociația 'Forumul Judecătorilor din România' e altri*, 18 maggio 2021 (EU:C:2021:39); 20 aprile 2021, C-896/19, *Repubblika* (EU:C:2021:311); 6 ottobre 2021, C-487/19, *W.Ż.* (EU:C:2021:798); 29 marzo 2022, C-132/20, *Getin Noble Bank* (EU:C:2022:235). Per una panoramica di tale giurisprudenza vds. L. Pech e D. Kochenov, *Respect for the Rule of Law in the Case Law of the European Court of Justice: A Casebook Overview of Key Judgments since the Portuguese Judges Case*, in *SIEPS*, n. 3/2021 (www.sieps.se/globalassets/publikationer/2021/sieps-2021_3-eng-web.pdf).

71. A. Baraggia, *Potestas v. Potentia: l'utilizzo della condizionalità in ordinamenti compositi*, in *DPCE online*, speciale 2021, pp. 1333-1354 (www.dpceonline.it/index.php/dpceonline/article/view/1525/1505).

giustizia. Paradossalmente, la riduzione del rispetto dei valori europei al soddisfacimento di *milestone* e *target* pare quindi determinare, da un lato, un tentativo della Commissione di burocratizzare il tema della tutela dei valori e, dall'altro, un protagonismo della stessa, la quale gode di fatto di notevole discrezionalità nel decidere le misure che gli Stati membri devono adottare. Questa discrezionalità appare problematica non solo in termini di certezza del diritto, ma anche di trasparenza e *accountability* dell'operato della Commissione. Il rischio è che la Commissione dia l'impressione di risolvere la situazione sottobanco, negoziando il rispetto della *rule of law* in base alle esigenze politiche del momento e, così facendo, andando pregiudicare a sua volta il rispetto dello Stato di diritto nonostante – non bisognerebbe dimenticarlo – l'art. 2 TUE vincoli tanto gli Stati membri quanto le istituzioni europee.

A tal proposito, nel prossimo futuro la condizionalità si potrebbe rivelare un terreno interessante per misurare gli obblighi delle istituzioni europee in tema di tutela dei valori fondanti *ex art. 2 TUE*. In due recenti casi, gli obblighi e l'operato delle istituzioni europee – e, in particolare, della Commissione – nel tutelare i valori europei attraverso la condizionalità sono stati infatti portati davanti alla Corte di giustizia. Il primo è lo scenario dei ricorsi di annullamento presentati da quattro organizzazioni europee di giudici nei confronti del Consiglio e della Commissione, per aver approvato il PNRR polacco e sbloccato i relativi fondi ignorando le numerose sentenze della Corte di giustizia sulle violazioni della *rule of law* in Polonia⁷². Il secondo caso è invece relativo all'azione di annullamento presentata dal Parlamento europeo contro la decisione della Commissione di scongelare 10 miliardi in fondi di coesione, asilo e pesca all'Ungheria per il soddisfacimento della condizione abilitante orizzontale relativa all'art. 47 della Carta⁷³. La condizionalità si conferma così un terreno di scontro politico tra le istituzioni europee, anche in relazione al dibattito sugli obiettivi e priorità politiche della prossima Commissione a seguito delle prossime elezioni europee.

Entrambi i ricorsi sembrano aprire uno spazio di indagine nuovo e ancora inesplorato: dopo anni in cui il *focus* è stato posto sul rispetto, da parte degli Stati membri, dei valori dell'Unione, adesso i tempi paiono maturi perché l'attenzione si possa rivolgere (anche) ai vincoli concreti che l'art. 2 TUE pone in capo alle istituzioni europee. Ciò potrebbe avere delle ricadute a cascata anche sugli altri istituti del diritto dell'Unione. Sarà, infatti, interessante vedere se l'occasione verrà colta dai giudici nazionali per chiedere, attraverso il meccanismo del rinvio pregiudiziale, ulteriori chiarimenti sulle responsabilità delle istituzioni europee e il rispetto da parte di queste dei valori di cui all'art. 2 TUE anche in altre aree e politiche dell'Unione.

72. Ricorsi presentati il 28 agosto 2022: T-530/22, *Medel c. Consiglio*; T-531/22, *International association of judges c. Consiglio*; T-532/22, *Association of European Administrative Judges c. Consiglio*, e T-533/22, *Rechters voor Rechters c. Consiglio*; ricorso presentato il 27 febbraio 2023, T-116/23, *Medel c. Commissione*.

73. Causa pendente C-225/24, *Parlamento c. Commissione*.

The role of judicial associations during the constitutional crisis in Poland

di *Monika Frąckowiak*

I'd like to share with you my personal experience more than sharing a view of the theoretical aspect of the crisis of Rule of Law in Poland. Gualtiero Michelini already described the process of the collapse of Rule of Law in Poland perfectly. I can observe the same processes also in other countries of the EU and it all starts with the narrative of populist politicians. You can see it also in Italy, in the Netherlands and in other countries. What happened in 2015 in Poland, when the populist party won the elections, they used the narrative against elites and who is the better representative of elites than the judges. The first thing they did was taking control over the Constitutional Court, then the Prosecutor's office, public television and radio. Yes, media was a very important factor in destroying the Rule of Law in Poland. Thanks to propaganda in public media, the politicians managed to prepare the background for taking control over further institutions, such as the Supreme Court, The Judicial Council, common courts.

So how did that happen, that despite all of this, after last parliamentary elections, Poland managed to turn for the democratic path again.

I think that there were two factors. One of this was the awakening of the civil society in Poland and the second was the EU factor.

As to the civil society, people in Poland, especially the so called "elites", including judges, independent prosecutors, academics, independent journalists realized that the crucial thing is to have dialogue with society. The awareness of society is what can prevent taking control over the country by autocrats. As you can imagine it's so easy to unleash a hate campaign against judges because. You have your now example - judges from Sicily dealing with migrant cases, who became the target of propaganda in government controlled media.

As judges we understood, that we need to leave our court room, our safe zone and we need to find the common language with citizens. So, for example, with *Iustitia* we

decided to participate in rock festival, educating young people about their rights. Some members of our association take part in so called “legal cafés”, organised by us, or by local communities. These are meetings with people, where judges are asked about their work, or the role of Constitution, or just why the proceedings are so long.

We also understood, that solidarity is the power. That’s why we started cooperations not only with other branches of lawyers, but also with journalists, academics, artists, students, etc.

As to the European factor - we understood the real meaning of being the member of European Union - as the European community and as the European legal system.

As judges we used some European legal instruments in protecting RoL, such as preliminary questions. Some of us (f. Ex. Igor Tuleya) launched proceedings before the European Court of Human Rights in Strasbourg. These were also common people, who filed cases in ECHR questioning the Polish legal system changed by Law and Justice “reforms”.

We also felt incredible support from our European colleagues, it has really encouraged us to be stronger in our fight for independent judiciary in Poland.

I need also to underline the role of the European Commission, which decided to launch a few important infringement procedures against Poland, and also the art. 7 procedure. However, what previous speakers have already mentioned, the art. 7 procedure is not effective. The infringement procedures played much more important role, at least they delayed the process of total destruction of RoL in Poland.

However, I need to stress, that European Commission is a political body, sometimes taking more into consideration the current political need, then European Treaties and the verdicts delivered by the ECJ in Luxembourg. That’s why with MEDEL and other judicial organisations we decided to file a lawsuit against the Council and the Commission before the Court in Luxembourg, concerning failure to respect the ECJ’s verdicts when setting milestones for the Recovery Plan for Poland. We are still waiting for the result of the case.

Concluding this part, I’d like to once again stress the importance of people’s awareness of the importance of RoL. It should be in EU’s agenda to educate people, why it is so important to have independent courts, and that it is not for the benefit of judges, but for the sake of common people.

Only a few words on the current situation in Poland. It is very difficult to restore the Rule of Law in Poland because, first of all, we still have a president who is not willing to sign the new law, which would bring the European standards back into the Polish system. He has repeated several times, that he doesn’t intend to back down from the changes he himself advocated.

At the same time, we can't use the same methods used by the previous government – making changes without the legal grounds. What the current MoJ is trying to do, is to reform the whole system step by step. Make some changes by supplementing existing procedures with additional elements. For example, in case of courts presidents, according to the current law, it is discretionary decision of the MoJ to appoint the president. But despite there is no such procedure at the moment, judges organise assemblies in particular courts, electing candidates for the court presidents in secret ballot. Then the MoJ appoints the one, who was elected judges for presidents in particular courts.

Nevertheless, the process is difficult, but together with other judges and civil society we believe, that finally the RoL will prevail. We are not going to take democracy for granted, and we will watch the politicians, no matter what option they represent.

Il ruolo dell'associazionismo giudiziario durante la crisi costituzionale in Polonia*

di *Monika Frąckowiak*

Il contributo dell'associazionismo giudiziario per la difesa e la promozione della rule of law in contesti di forte crisi costituzionale, come quello sperimentato dalla Polonia in anni recenti, nella testimonianza della vicepresidente di MEDEL.

Più che un punto di vista sugli aspetti teorici della crisi della *rule of law* in Polonia, vorrei condividere con voi la mia esperienza personale. Gualtiero Micheli ha già descritto perfettamente il percorso che ha portato al collasso della *rule of law* in Polonia. Posso osservare processi analoghi anche in altri Paesi dell'Unione europea: tutto ha inizio con la narrativa dei politici populistici. Ciò si può vedere anche in Italia, nei Paesi Bassi e in altri Paesi. Quel che è accaduto in Polonia nel 2015, quando il partito populista ha vinto le elezioni, è l'utilizzo di tale narrativa contro le élites – e quali migliori rappresentanti delle élites se non i giudici? La prima cosa che hanno fatto è stata prendere il controllo della Corte costituzionale, della Procura, della televisione e della radio pubbliche. Davvero, il controllo dei *media* è stato un fattore importantissimo per smantellare la *rule of law* in Polonia. Grazie alla propaganda attraverso i mezzi di comunicazione pubblici, i politici sono riusciti a preparare il terreno per acquisire il controllo di altre istituzioni come la Corte suprema, il Consiglio dei giudici, i tribunali ordinari.

Quindi, come è potuto accadere che, nonostante tutto questo, dopo le ultime elezioni parlamentari la Polonia sia riuscita a rimettersi nuovamente sui binari della democrazia?

* Versione italiana del precedente articolo. Traduzione a cura di Sara Cocchi.

Credo che abbiano contribuito due fattori. Uno è stato il risveglio della società civile in Polonia, e l'altro il fattore "Unione europea".

Per quanto riguarda la società civile, specialmente le cosiddette *élites*, inclusi i giudici e i pubblici ministeri indipendenti, gli accademici, i giornalisti indipendenti, hanno compreso quanto sia essenziale avere un dialogo con la società, poiché la consapevolezza della società è ciò che può impedire agli autocrati di prendere il controllo del Paese intero.

Come potete immaginare, è così semplice scatenare una campagna d'odio contro i giudici! Anche voi avete il vostro esempio, adesso, quello dei giudici siciliani che si sono occupati dei casi dei migranti, divenuti bersaglio di propaganda nei *media* controllati dal Governo.

Come giudici, abbiamo capito che dovevamo uscire dalle aule di tribunale, uscire dalla nostra *comfort zone*, e trovare un linguaggio comune con i cittadini. Così, ad esempio, con *Iustitia*, abbiamo deciso di partecipare ai festival di musica rock, per informare i giovani sui loro diritti. Alcuni membri della nostra associazione hanno preso parte ai "*legal cafés*" organizzati da noi o dalle comunità locali. Si tratta di incontri nei quali la gente pone ai giudici domande sul loro lavoro, sul ruolo della Costituzione, o anche semplicemente sul perché i processi durino così tanto.

Abbiamo anche capito il potere della solidarietà. Per questo abbiamo iniziato attività di cooperazione non solo con gli esponenti di altre professioni legali, ma anche con giornalisti, accademici, artisti, studenti, etc.

Circa poi il fattore europeo, abbiamo compreso cosa significhi davvero essere membri dell'Unione europea, sia per quanto concerne l'essere comunità europea che per quanto riguarda il sistema giuridico europeo.

Come giudici, abbiamo utilizzato alcuni strumenti propri del diritto europeo per proteggere la *rule of law*, come il rinvio pregiudiziale. Alcuni di noi (ad esempio, Igor Tuleya) hanno presentato ricorsi alla Corte europea dei diritti dell'uomo di Strasburgo.

Anche persone comuni si sono rivolte alla Corte Edu per impugnare le "riforme" del sistema giuridico polacco effettuate dal partito Diritto e Giustizia.

Abbiamo poi percepito un supporto incredibile da parte dei nostri colleghi europei e questo ci ha davvero incoraggiati a essere più forti nella nostra lotta per un potere giudiziario indipendente in Polonia.

Devo inoltre sottolineare il ruolo della Commissione europea, che ha deciso di avviare alcune importanti procedure di infrazione nei confronti della Polonia e anche la procedura *ex art. 7*. Tuttavia, come sottolineato dai relatori precedenti, la procedura *ex art. 7* non è efficace. Le procedure di infrazione hanno giocato un ruolo molto più importante – almeno, hanno rallentato il processo di smantellamento totale dello Stato di diritto in Polonia.

Devo, però, ricordare che la Commissione europea è pur sempre un organo politico, talvolta attento più alle necessità politiche del momento che ai Trattati e alle sentenze rese dalla Corte di giustizia dell'Unione europea. Per questo, con MEDEL e altre organizzazioni giudiziarie, abbiamo deciso di ricorrere alla Corte di Lussemburgo contro la Commissione e il Consiglio, sostenendo il mancato rispetto delle sentenze della Cgue nel definire gli obiettivi del *Recovery Plan* per la Polonia. Siamo ancora in attesa dell'esito del procedimento.

A conclusione di queste riflessioni, vorrei ancora una volta evidenziare l'importanza della consapevolezza della gente sull'importanza della *rule of law*. Informare le persone sul perché è così importante avere tribunali indipendenti, sul fatto che tutto ciò non sia a beneficio dei giudici ma per il bene della gente comune, dovrebbe essere una delle priorità della Ue.

Solo qualche parola sulla situazione attuale in Polonia. È molto difficile ripristinare lo Stato di diritto in Polonia, prima di tutto perché abbiamo ancora un Presidente che non ha intenzione di firmare la nuova legge che ristabilirebbe gli *standard* europei nel sistema polacco. Egli ha infatti ripetuto varie volte che non intende ripudiare i cambiamenti che ha sostenuto in prima persona.

Al tempo stesso, non possiamo utilizzare gli stessi metodi del precedente governo, ovvero apportare modifiche senza basi giuridiche. Quello che sta tentando di fare attualmente il Ministero della giustizia è riformare gradualmente il sistema nel suo complesso. Ad esempio, secondo il sistema attuale, è decisione discrezionale del Ministro della giustizia nominare i presidenti di tribunale. Tuttavia, nonostante attualmente non esista una simile procedura, i giudici organizzano nelle corti delle assemblee per eleggerne il presidente a scrutinio segreto. Il Ministro, successivamente, nomina chi è stato eletto in quella specifica corte.

In ogni caso, il processo è difficile, ma insieme ad altri giudici e alla società civile siamo convinti che alla fine lo Stato di diritto prevarrà. Non daremo per scontata la democrazia e vigileremo sulla classe politica, indipendentemente da quale parte i suoi attori rappresentino.

Le riforme per un'Europa più forte, coesa e democratica

di Daniela Rondinelli

Per rispondere alle sfide del nostro tempo, bisogna realizzare l'Europa unita e federale. È fondamentale riformare i Trattati per una governance più trasparente e democratica, con un bilancio rafforzato. Inoltre, materie strategiche come le politiche sociali, il fisco e l'energia dovranno divenire di competenza europea per essere sempre più vicine ai bisogni di imprese, associazioni e cittadini.

1. Premessa / **2.** Un nuovo modello istituzionale / **2.1.** Superare il meccanismo di voto all'unanimità in Consiglio / **2.2.** Diritto di iniziativa legislativa al Parlamento europeo / **2.3.** Istituzionalizzare il Trilogo / **3.** Più competenze all'Europa. Sostenere la cittadinanza attiva per contrastare il deficit democratico / **3.1.** Competenze Ue / **4.** Un progetto unico di proiezione esterna dell'Ue / **5.** La difesa dello Stato di diritto / **6.** Conclusioni. Far coincidere sogno e bisogni reali: realizzare l'Unione politica

1. Premessa

La pandemia e la guerra in Ucraina hanno messo in luce tutti i limiti del nostro modo di produrre, lavorare, consumare e, più in generale, di vivere. Ma hanno anche dimostrato che il nostro modello di *governance* europea non era più adeguato alle nuove sfide, che necessitavano di risposte immediate e incisive per mezzo miliardo di abitanti, a condizione di preservare i valori democratici e favorire la definizione di meccanismi di funzionamento istituzionale più aperti e trasparenti.

Se, da una parte, è fuori discussione che la crisi pandemica abbia portato l'Unione europea a un bilanciamento delle politiche economiche e sociali, grazie a strumenti innovativi come SURE e il *Next Generation EU*, finanziati attraverso emissioni di titoli di debito pubblico europeo, è altrettanto vero che la guerra in Ucraina ha reso necessaria una riflessione più approfondita sulla necessità di un nuovo assetto politico-istituzionale dell'Unione europea.

Ritengo che almeno quattro siano le aree interessate da una non più rinviabile riforma dei trattati, incrociando le sfide storiche del completamento del processo di integrazione europea. In particolare, mi riferisco al consolidamento e democratizzazione del processo decisionale, all'aumento delle competenze dell'Ue per legiferare su materie sensibili e d'interesse diretto dei cittadini, alla proiezione esterna dell'Unione europea e, infine, alla ridefinizione di "cosa è l'Europa" e di "come si sta in Europa".

2. Un nuovo modello istituzionale

Dall'inizio del mio mandato, ho ritenuto che la riforma dei Trattati fosse una necessità. Le conseguenze della pandemia, aggravate dallo scoppio della guerra in Ucraina e dall'ascesa dei nazionalismi, pongono l'esigenza non più procrastinabile di un'Europa che funzioni con maggiore agilità e fornisca soluzioni politiche quanto più rapide possibili a fronte di problemi immediati e contingenti, ma senza tralasciare la visione di lungo termine, come avvenuto con il *Next Generation EU*.

Dal rafforzamento delle istituzioni europee passa la possibilità di difendere i nostri valori e i nostri interessi nel mondo. Se vogliamo davvero avere successo nelle sfide epocali del nostro tempo – quali la mitigazione e l'adattamento al cambiamento climatico e la digitalizzazione, così come le guerre in corso ai confini dell'Europa – dobbiamo adattarci al contesto geopolitico, nel rispetto dei nostri valori, ma con sguardo lungimirante verso il futuro.

2.1. Superare il meccanismo di voto all'unanimità in Consiglio

Per avere una Europa più forte e più democratica, ma soprattutto per renderla all'altezza del suo ruolo nel nuovo ordine mondiale, dobbiamo avviare un percorso che miri a riformare i trattati europei, superando il meccanismo dell'unanimità in Consiglio a favore di un meccanismo a maggioranza qualificata.

Vanno, quindi, sostenute iniziative che mirano a superare questo limite, come la dichiarazione del 4 maggio 2023 sottoscritta da nove Stati membri, tra cui l'Italia (ITA, SPA, BEL, FIN, FRA, GER, PB, LUX, SLO), volta a costituire in Consiglio un «gruppo di amici del voto a maggioranza qualificata» in materia di politica estera e sicurezza comune, su cui ancora oggi vige il diritto di veto. Ma questo non basta.

Serve creare un consenso politico forte dalla base, non solo per chiedere una generica modifica dei Trattati, ma nell'ottica di una maggiore cessione di sovranità, spiegando che «uniti siamo più forti». Credo che questo sia un pensiero chiave, molto caro al nostro Presidente Mattarella, quando invita tutti i cittadini a «coltivare la democrazia».

2.2. Diritto di iniziativa legislativa al Parlamento europeo

Ma questo potrebbe non bastare. Il superamento dell'unanimità va accompagnato da un'altra riforma che considero prioritaria, ossia quella di una rimodulazione del

peso politico delle istituzioni europee. Penso in particolare al Parlamento europeo, il quale, sebbene abbia visto crescere il proprio ruolo e la propria influenza negli ultimi anni, resta spesso schiacciato tra la Commissione europea e il Consiglio.

Il Parlamento europeo deve essere parte proattiva e centrale del processo decisionale, attraverso un meccanismo che lo renda a tutti gli effetti co-decisore. Questo modello si fonda sul riconoscere al Parlamento europeo il diritto d'iniziativa legislativa, oggi esclusivamente in capo alla Commissione, la quale, dietro oscure ragioni tecnico-giuridiche, si è spesso caratterizzata in questi anni per aver pubblicato delle proposte di legge prive di valutazioni di impatto oppure basate su studi vaghi, che non tenevano conto delle reali esigenze della società civile organizzata e dei territori; alimentando uno scollamento tra cittadini e istituzioni che ha portato a una crescente disaffezione e diffidenza verso l'Europa.

2.3. Istituzionalizzare il Trilogo

Questo nuovo modello va altresì integrato dall'istituzionalizzazione del modello di negoziato interistituzionale attualmente in vigore, il cd. "Trilogo". A causa del suo meccanismo di porte chiuse, e quindi di una assenza totale di trasparenza, esso non solo sminuisce il ruolo e il peso del Parlamento europeo dinanzi alla Commissione e al Consiglio, ma spesso lo subordina a quest'ultima costringendolo ad accettare testi legislativi senza una reale condivisione, contribuendo ad acuire crisi di fiducia dei cittadini verso le istituzioni europee.

In questa direzione va quindi il lavoro che, insieme ai miei colleghi del Gruppo dei Socialisti e Democratici, in coordinamento con le altre forze politiche europeiste, abbiamo svolto durante questo mandato per stabilire una bussola che sappia guardare con ambizione al nuovo assetto istituzionale e per impegnarci a costruire una nuova Europa all'altezza delle nuove sfide.

La recente risoluzione, approvata in plenaria a novembre 2023, con cui abbiamo chiesto al Consiglio l'apertura di una convenzione per la riforma dei Trattati, è stata segnata da due aspetti negativi. Innanzitutto, il voto contrario delle forze sovraniste e populiste, incluso ECR – il gruppo politico a cui aderisce Fratelli d'Italia –, seguito da una risposta ancor più sfacciata da parte del Consiglio, che ha semplicemente messo la richiesta in un cassetto, in attesa delle prossime elezioni, senza cogliere la necessità avviare un processo nuovo e di rilancio.

Nel complesso, è prevalso un approccio distruttivo volto a minimizzare la questione, recando un grave danno al progetto europeo. È assurdo anche solo immaginare di poter affrontare sfide epocali come la digitalizzazione e la transizione verde in solitudine. Così come non è più rinviabile un rafforzamento dell'unica istituzione europea direttamente eletta dai cittadini. Perché se il rafforzamento dell'Europa dipende dalla sua democratizzazione, è altresì vero che quest'ultima passa da un ravvicinamento dell'Unione europea ai propri cittadini.

3. Più competenze all'Europa. Sostenere la cittadinanza attiva per contrastare il *deficit democratico*

Jean Monnet, uno dei Padri fondatori, sosteneva che «l'Europa si farà nelle crisi e sarà la somma delle soluzioni che si daranno a queste crisi».

L'interrogativo fondamentale che dobbiamo oggi porci è se sia indispensabile attendere nuove crisi, con tutto quello che esse comportano in termini di impatto politico, economico e sociale, oppure se siamo in grado di recuperare e rilanciare la visione dei Padri fondatori, e immaginare un'Europa del futuro davvero “politica”, in grado di anticipare le sfide e governare i processi di cambiamento.

E questo ragionamento richiama, inevitabilmente, una riflessione sul tema delle competenze dell'Unione, perché l'Europa è diventata, nel tempo, l'unica cornice all'interno della quale trovare risposte ai problemi nazionali, europei e globali.

3.1. Competenze Ue

Mai come oggi l'Ue deve presentarsi come un attore economico, politico e sociale forte. Sono convinta che le sfide che il nostro continente deve oggi affrontare non possono essere gestite né risolte singolarmente dagli Stati membri. Lo abbiamo visto con la pandemia e lo stiamo vedendo con la guerra in Ucraina. Il perfezionamento dell'Ue richiede un cammino progressivo di cessione di sovranità in settori strategici.

Durante la pandemia abbiamo tutti compreso la necessità di una politica sanitaria unica a livello europeo. Senza di essa, andando oltre i vincoli previsti dagli stessi Trattati, non avremmo avuto una gestione ordinata della crisi sanitaria – penso, in particolare, all'acquisto e distribuzione dei vaccini.

Ma altrettanto importanti sono le iniziative prese in materia di politiche sociali e bilancio. Sempre durante la pandemia, grazie allo SURE, abbiamo pagato oltre 33 milioni di casse integrazioni in Europa (oltre 10 milioni solo in Italia) e aiutato oltre 3 milioni di piccole aziende, di cui 850 mila solo in Italia. Uno strumento fondamentale con cui abbiamo limitato gli impatti economici e sociali della pandemia, ma anche posto le basi per il rilancio attraverso il *Next Generation EU*: un nuovo grande “Piano Marshall”, ma che – questa volta – gli Stati europei si sono dati da soli, senza l'intervento americano.

Con la guerra in Ucraina, poi, abbiamo visto la differenza tra un sistema agroalimentare già coeso e coordinato attraverso PAC e il settore dell'energia, oggetto di 27 strategie energetiche nazionali diverse con altrettanti *mix* energetici e fornitori differenti. È dunque chiaro che la nostra autonomia strategica non può prescindere da una trattazione europea dei settori critici, ma altresì il nostro mercato interno non può reggere la competizione globale e, contestualmente, difendere i nostri valori fondanti se non adottiamo *standard* sociali e ambientali uniformi.

Un discorso a parte concerne la *governance* economica che sovrintende a tutti questi processi, che dovrebbe condurre a un bilancio comune e a un meccanismo per rafforzare le risorse proprie sull'UE, liberando l'Europa dal giogo degli Stati membri più ricchi e potenti. Inoltre, è necessario avviare una riflessione seria su un maggiore coordinamento fiscale.

A inizio mandato, Ursula Von der Leyen – in occasione dell'intervento con il quale illustrò al Parlamento il suo programma – evidenziò due gravi fattori distorcenti del mercato interno: il *dumping* sociale e quello fiscale. Se per il primo si è portato a casa un risultato importante come la direttiva salario minimo, nulla è stato fatto sul secondo.

Sul fronte della direttiva salario minimo, ritengo rilevante richiamare il ruolo centrale riservato alla contrattazione collettiva, sia come strumento di fissazione dei salari, ma anche come fattore-chiave per lo sviluppo di un modello di relazioni industriali moderno, proprio di una democrazia matura, ponendo le basi per un'economia sociale di mercato in cui la ripartizione delle opportunità e della ricchezza diventa volano per il benessere individuale e collettivo.

4. Un progetto unico di proiezione esterna dell'Ue

A seguito della guerra in Ucraina, è tornato in auge il tema della sicurezza comune europea. Un argomento centrale, ma che non può prescindere da un passo avanti dell'Europa politica. Nel momento in cui – per fortuna – non sono ipotizzabili guerre tra Stati membri, è chiaro che la politica di sicurezza si rivolge verso le minacce esterne e, quindi, non può prescindere da una politica estera comune.

È prioritario parlare a una sola voce, con chiarezza e autorevolezza, di fronte alle grandi crisi geopolitiche, e per questo occorre innanzitutto un meccanismo per fare sintesi.

Non può esistere una Difesa comune senza Politica estera comune. Altrimenti, si corre solo il rischio di un riarmo frettoloso, costoso e scarsamente utile per le esigenze europee, che rischiano di alimentare un arsenale militare enorme ma svincolato da una *governance* comunitaria orientata alla costruzione della pace e al suo consolidamento.

In quest'ottica, un'altra sfida decisiva riguarda l'allargamento potenziale a 35 Stati, in cui siano inseriti i Paesi dei Balcani occidentali, l'Ucraina, la Moldavia e la Georgia. Anche nei giorni scorsi la Presidente Metsola ha ribadito che, se da un lato è ormai inaccettabile mantenere lo *status* di "Stati candidati" per oltre vent'anni, è altrettanto vero che la strada delle riforme per allinearsi alle basi democratiche dell'Ue va necessariamente accelerata e conclusa da tutti e senza ulteriori indugi.

Inoltre, è altrettanto chiaro che l'ingresso di otto nuovi Stati membri farebbe collassare la struttura economico-finanziaria che l'Ue si è data, per non parlare di quella

politica, ancora più precaria. Per questo, è necessario procedere a una revisione dei Trattati, come proposto dalla Presidenza Spagnola e, poi, ripreso dalla Presidenza Belgica, ripartendo – se necessario – dal ribadire cosa significhi “essere Europa” e cosa comporti per uno Stato membro “farne parte”.

5. La difesa dello Stato di diritto

La Brexit ci ha insegnato che l’adesione all’Unione europea, così come il suo progetto complessivo, non è irreversibile e si alimenta proprio della volontà degli Stati membri e dei cittadini di animare i valori di pace e condivisione di un unico destino a cui i Padri fondatori si ispirarono.

Ma non solo. Ci hanno anche dimostrato che, con il passare del tempo, gli Stati membri, per effetto delle politiche attuate dai rispettivi governi nazionali, possono discostarsi dai valori europei mettendo a rischio l’impalcatura istituzionale per tutta la nostra comunità.

È il caso della Polonia di Morawiecki e, soprattutto, dell’Ungheria di Orbán. Per David Sassoli «l’Unione europea non è un incidente della storia», è frutto di un sogno condiviso tra milioni di persone, così come la pace e la democrazia sono valori irrinunciabili e identitari.

Ancora più inaccettabili, in questi casi, sono stati i goffi tentativi di giustificare chi sceglieva i giudici, chi silenziava *media* e opposizioni, impediva alle donne di abortire o a una persona di esprimere in libertà il proprio orientamento sessuale.

Per questo, noi Socialisti e Democratici abbiamo strenuamente combattuto in questo mandato non solo per scongiurare l’idea che l’Unione europea fosse un *bancomat*, bloccando i fondi europei all’Ungheria, ma anche per rivendicare il principio che i nostri valori e la nostra democrazia non sono negoziabili. Soprattutto a seguito delle ambiguità rispetto alla Russia di Putin.

6. Conclusioni. Far coincidere sogno e bisogni reali: realizzare l’Unione politica

La grande sfida di oggi è completare l’Europa e renderla federale. Perché solo un’Europa più politica, più unita e grande potrà avere un peso determinante nello scenario globale, capace di affrontare in modo coeso le sfide che abbiamo di fronte.

Ciò che serve oggi è un’Europa sovrana nelle materie federali, come in politica estera, difesa, politica monetaria, sociale ed economica, ma al contempo rispettosa del principio di sussidiarietà. Per nessuna di queste sfide basta più il solo Stato nazionale.

L'Ue è ormai l'orizzonte in cui vengono prese scelte strategiche che hanno un impatto tanto nella quotidianità quanto nella costruzione di lungo periodo.

Le prossime elezioni europee sono, quindi, decisive e avranno una valenza storica perché rappresentano il bivio tra la possibilità di un'Europa nuova, più grande e più autorevole, oppure la sua progressiva disintegrazione.

Ma attenzione. Le prossime elezioni rappresentano un punto di svolta non solo per l'affermazione e il consolidamento delle prassi democratiche a livello comunitario, ma anche nei nostri Stati membri, che ormai si alimentano dei valori democratici che l'Unione europea richiama, con sempre maggior forza, su questioni basilari come i diritti sociali e civili.

Pensando ai valori ispiratori della Rivoluzione francese da cui sono poi nate tutte le democrazie moderne (libertà, uguaglianza e fratellanza), credo che tutti noi – decisori politici, accademici, rappresentanti della società civile e della cultura, singoli cittadini – sapremo dare un futuro al sogno europeo solo rilanciando la potenza immaginativa di cui esso è tuttora portatore, e le opportunità individuali e collettive che ne discendono.

Se sapremo alimentare e custodire i valori della libertà e dell'uguaglianza, potremo ambire a realizzare anche la fratellanza, vero segreto del sogno europeo: essa preconizza il principio "dell'unione nella diversità", che non obbliga e non comprime, creando sempre nuovi spazi e possibilità. E grazie alla quale possiamo rilanciare la partecipazione attiva e consapevole dei cittadini: al contempo destinatari e forza propulsiva di una democrazia sana.

Crisi e rifondazione della democrazia nell'Unione europea

di Luigi Ferrajoli

Effetto del mutamento storico più recente, il connubio tra populismi e liberismo ha dato vita a due sistemi perversi di potere: quello dei poteri privati del mercato e quello dei poteri politici di governo, gli uni e gli altri insofferenti di limiti e controlli ma il secondo, inevitabilmente, subalterno al primo. Questa asimmetria, minando alla base i diritti civili e sociali e le forme della rappresentanza politica, ha portato a una compressione sostanziale dello Stato di diritto, che costituisce il cuore delle moderne democrazie e trova conferma nei valori unitari fondamentali che, oggi, l'Europa rischia di perdere: la pace e l'uguaglianza.

1. Il declino, in Italia, della democrazia costituzionale, determinato dal connubio perverso tra populismi e liberismo / **2.** La rifondazione della Repubblica sull'idea parafascista del capo quale espressione organica della volontà popolare / **3.** Il premierato elettivo quale forma di governo più funzionale alla sovranità dei mercati / **4.** Quale alternativa per l'Europa?

1. Il declino, in Italia, della democrazia costituzionale, determinato dal connubio perverso tra populismi e liberismo

In questi ultimi anni è avvenuto – in Italia, ma non solo in Italia – un mutamento profondo e regressivo sia del sistema politico che del sistema economico. Il mutamento delle istituzioni di governo è stato determinato da una crisi della politica, che si è manifestata nella progressiva verticalizzazione e personalizzazione del sistema politico. Il mutamento del sistema economico è avvenuto con la dislocazione dei grandi poteri economici e finanziari fuori dai confini statali. Entrambi i mutamenti sono stati indotti da trasformazioni profonde, generate dalla globalizzazione dei mercati, ma non del diritto e della politica. A causa dell'asimmetria tra il carattere globale dei poteri economici e finanziari e il carattere statale e locale dei

poteri politici e del diritto, non è più la politica che governa l'economia assicurando la concorrenza delle imprese, ma viceversa: sono i grandi poteri economici globali che governano la politica, mettendo gli Stati tra loro in una concorrenza al ribasso, cioè spostando i loro investimenti in Paesi nei quali possono sfruttare il lavoro in forme schiavistiche, devastare impunemente l'ambiente, non pagare le imposte e corrompere i governi.

Le due mutazioni, quella della politica e quella dell'economia, sono dunque tra loro connesse. Si è infatti prodotta, in Italia, un'alleanza perversa tra i poteri economici e i poteri politici e tra le relative ideologie, cioè tra liberismo e populismi. Da un lato, le culture e le pratiche liberiste, promuovendo, in assenza di limiti, la precarietà dei rapporti di lavoro, hanno disgregato i tradizionali soggetti collettivi, primo tra tutti il movimento operaio, minando l'uguaglianza nei diritti sociali, le solidarietà collettive e le forme della rappresentanza politica, e così offrendo le basi elettorali agli odierni populismi. Dall'altro, le politiche populiste hanno ricambiato questo contributo al loro successo con favori ancor più decisivi ai poteri economici e finanziari: facendosi tramiti dei dettami dei mercati in maniera ben più efficiente di quanto non fosse possibile alle vecchie democrazie parlamentari; accentuando a tal fine la personalizzazione e la verticalizzazione della politica, onde renderla più facilmente subalterna e impotente rispetto ai mercati e più potente nei confronti della società; opponendosi infine, in nome della difesa della sovranità nazionale, a tutte le forme di integrazione sovranazionale, dall'Unione europea alle Nazioni Unite, in grado di imporre limiti ai mercati. Infine i conflitti di interessi e, in particolare, il controllo dei *media* sono serviti a conquistare il consenso elettorale, a sua volta invocato per legittimare come voluti dal popolo i conflitti di interessi medesimi e ogni altro tipo di malaffare al vertice dello Stato.

È così che il connubio tra populismi e liberismo ha dato vita a due sistemi perversi di potere: quello dei poteri privati del mercato e quello dei poteri politici di governo, gli uni e gli altri insofferenti di limiti e controlli ma il secondo, inevitabilmente, subalterno al primo. Nel vuoto politico, oltre che intellettuale e morale, creatosi a sinistra, si sono succeduti in Italia più governi populistici, l'uno peggiore dell'altro, fino al populismo post-fascista attualmente al potere, che ha inaugurato la XIX legislatura con iniziative ostentatamente illiberali e antisociali: l'attacco alla libertà di riunione; gli ostacoli opposti al salvataggio dei naufraghi e, poi, all'approdo nei nostri porti delle navi che li hanno salvati; la vergogna dello stato d'emergenza e delle ridotte protezioni contro il dramma dei migranti; la soppressione del pur misero reddito di cittadinanza approvato nella precedente legislatura; i condoni e le agevolazioni fiscali a favore dei ricchi e le misure contro i sussidi ai poveri; l'attacco all'unità della Repubblica con il progetto dell'autonomia regionale differenziata; la riduzione della spesa sanitaria e l'aumento delle spese militari su pressione delle *lobby* delle armi; la non iscrizione all'anagrafe dei genitori non biologici e la conseguente menomazione dei diritti civili dei bambini nati da coppie omosessuali; l'aggressione ai magistrati che indagano su persone dell'area di governo e la riapertura dello scontro con la magistratura.

Questa alleanza tra liberismo e sovranismi ha la sua manifestazione più clamorosa nella riforma costituzionale promossa da Giorgia Meloni e consistente nell'elettività del Presidente del Consiglio.

A questa riforma sono state fatte innumerevoli critiche, tutte fondate: la concentrazione di tutti i poteri nelle mani di una sola persona; la marginalizzazione del Parlamento e del Presidente della Repubblica; l'indebolimento del *pluralismo politico*, per la sostanziale svalutazione delle minoranze in favore della centralità del capo; l'indebolimento del *pluralismo istituzionale*, cioè della separazione dei poteri e dei limiti e dei vincoli imposti dalla Costituzione ai poteri di governo; lo squilibrio dell'intero sistema politico, per l'inevitabile controllo da parte della maggioranza e del suo capo di tutte le istituzioni di garanzia – del Presidente della Repubblica, della Corte costituzionale, del Consiglio superiore della magistratura e delle autorità indipendenti. Ma non si è insistito abbastanza e si sono, anzi, tendenzialmente ignorati i due difetti più gravi della riforma: la rifondazione dell'identità della Repubblica da essa perseguita e, paradossalmente, la maggiore subalternità da essa favorita della politica ai mercati.

2. La rifondazione della Repubblica sull'idea parafascista del capo quale espressione organica della volontà popolare

Il primo difetto è di ordine simbolico e ideale. Una simile riforma provocherebbe un'alterazione dell'identità della nostra Repubblica. Le Carte costituzionali sono le carte d'identità degli ordinamenti cui appartengono. Ebbene, l'obiettivo politico di questa riforma, oltre allo sfascio del nostro assetto istituzionale, è rifondare la Repubblica, cancellare il suo fondamento anti-fascista e sostituirlo con un nuovo fondamento, quello post-fascista dell'attuale destra al governo: dunque la rifondazione della Repubblica su basi opposte a quelle sulle quali è nata, non più l'antifascismo e la lotta di liberazione dall'occupazione nazista, ma la vecchia idea fascista della massima concentrazione dei pubblici poteri nella figura del capo del governo. È in questa mutazione non solo dell'assetto costituzionale, ma dell'identità stessa della Repubblica, che si manifesta l'ambizione della destra, attualmente vincente: superare il vecchio complesso di inferiorità, sostituire, con un voto di maggioranza, una sua qualche egemonia culturale a quella della sinistra, dar vita a un nuovo inizio della nostra Repubblica.

C'è poi un aspetto più specifico di questa riforma che ne segnala la continuità con la tradizione fascista, questo sì messo in luce da più parti. È l'idea del "capo" come rappresentante organico della società e incarnazione, in quanto investito direttamente dalle elezioni, della volontà popolare. Si tratta di un'antica perversione ideologica, nel senso comune e nello spirito pubblico, dell'idea stessa di rappresentanza e di democrazia, che ha le sue origini nell'opzione per il governo degli uomini in luogo del governo delle leggi. La sua formulazione più perversa è nel principio del capo

teorizzato da Carl Schmitt attraverso una serie di equivalenze: l'idea che le decisioni della maggioranza di governo, nonché del capo della maggioranza e dell'esecutivo, rifletterebero la volontà della maggioranza degli elettori, che a sua volta si identificherebbe con la volontà del popolo intero¹. Si tratta, come ha mostrato Hans Kelsen, di una costruzione ideologica che scambia la realtà con l'"ideologia", cioè la "finzione politica" della rappresentanza con l'idea che gli eletti rappresentino realmente la volontà popolare o anche solo la volontà della maggioranza², la quale equivarrebbe così alla volontà del popolo intero necessariamente incarnata da un capo, cioè dal capo della maggioranza.

È invece evidente che un organo monocratico non può, per sua natura, rappresentare, come avviene invece con il Parlamento, la pluralità delle forze e degli interessi in conflitto nella società, ma al massimo la parte vincente nelle elezioni. «In termini pseudo-democratici», aggiunge Kelsen, «la formula del presidenzialismo suona press'a poco così: il popolo che forma lo Stato è un collettivo unitario omogeneo e ha quindi un interesse collettivo unitario che si esprime in una volontà collettiva unitaria». Ebbene, dichiara Kelsen, questa "volontà collettiva unitaria" non esiste, e la sua assunzione serve solo a «mascherare il contrasto d'interessi, effettivo e radicale, che si esprime nella realtà dei partiti politici e nella realtà, ancor più importante, del conflitto di classe che vi sta dietro»³.

C'è un passo bellissimo di Kelsen, che non mi stanco di ricordare, contro questa tentazione del governo degli uomini che sempre si ripropone nei momenti di crisi: «L'idea di democrazia implica assenza di capi. Interamente nel suo spirito sono le parole che Platone, nella sua *Repubblica* (III, 9), fa dire a Socrate, in risposta alla questione sul come dovrebbe essere trattato, nello Stato ideale, un uomo dotato di qualità superiori, un genio, insomma: "Noi l'onoreremo come un essere degno d'adorazione, meraviglioso ed amabile; ma dopo avergli fatto notare che non c'è uomo di tal genere nel nostro Stato, e che *non deve esserci*, untogli il capo ed incoronatolo, lo scorderemo fino alla frontiera"»⁴.

1. C. Schmitt, *Il custode della costituzione* (1931), tr. it. di A. Caracciolo, Giuffrè, Milano, 1981, pp. 134-135: «si distrugge il presupposto fondamentale di ogni democrazia, se si abbandona l'assioma che la minoranza risultata in minoranza voleva soltanto il risultato elettorale (non la sua volontà particolare) ed abbia perciò aderito alla volontà della maggioranza come alla sua propria volontà».

2. H. Kelsen, *Teoria generale del diritto e dello Stato* (1945), tr. it. di S. Cotta e G. Treves, Edizioni di Comunità, Milano, 1959, parte II, cap. IV, p. 296.

3. H. Kelsen, *Chi deve essere il custode della costituzione?* (1931), in *Id.*, *La giustizia costituzionale*, tr. it. di C. Geraci, Giuffrè, Milano, 1981, pp. 275-276.

4. H. Kelsen, *Essenza e valore della democrazia* (1929), cap. VIII, in *Id.*, *La democrazia*, tr. it. a cura di G. Gavazzi, Il Mulino, Bologna, 1981, p. 120.

3. Il premierato elettivo quale forma di governo più funzionale alla sovranità dei mercati

Il secondo difetto è di ordine sistemico. È il difetto del quale ho già parlato all’inizio, ma che è utile illustrare ulteriormente. Dietro il sovranismo sbandierato dalla destra e l’illusione di un maggior potere che verrebbe dato ai cittadini, questa concentrazione dei poteri nella figura del capo è il tramite più funzionale della subalternità del governo ai poteri economici e finanziari globali.

È utile ricordare che questa istanza di semplificazione dei poteri di governo fu avanzata, con il nome di “governabilità”, da allora entrata nel nostro lessico politico, dal *Rapporto sulla governabilità delle democrazie alla Commissione Trilaterale* del 1975: dove “governabilità” significa massima potenza della politica sulla società e sui diritti delle persone, quale condizione della sua massima impotenza e, sostanzialmente, della sua subalternità nei confronti dei mercati⁵. A questi fini non sono funzionali parlamenti divisi tra partiti radicati nella società. Serve, al contrario, una personalizzazione e una verticalizzazione del sistema politico come quelle perseguite e realizzate in Italia tramite riforme elettorali di tipo fortemente maggioritario. L’esito ultimo di questi processi è l’autocrazia elettiva voluta dalla riforma Meloni, che è certamente la forma di governo più funzionale alla subalternità della politica al dominio dell’economia. Ne risultano lese entrambe le dimensioni della democrazia: quella formale della democrazia politica e quella sostanziale della democrazia costituzionale.

È chiaro, anzitutto, che questa subalternità, resa possibile dall’asimmetria tra il carattere globale dei mercati e il carattere locale o statale della politica e del diritto, produce la crisi della rappresentanza politica: i governi rispondono assai più ai mercati che agli elettori e perciò rappresentano assai più i primi che i secondi. I governi non sono più neppure i gestori degli affari della borghesia, come scriveva Marx nel 1848, bensì gli esecutori dei dettami dei mercati. Alla personalizzazione della politica e alla sua distanza dalle sue basi sociali corrisponde, peraltro, la passivizzazione della società, che si manifesta nella crescita dell’astensionismo e della qualità del voto: si vota per i partiti ritenuti non già più corrispondenti agli interessi della società, ma semplicemente meno penosi e meno pericolosi degli altri.

Ne risulta dissesata anche la dimensione sostanziale della democrazia. La maggior potenza della politica, unitamente alla sua obbedienza ai dettami dei mercati, rende possibile la demolizione del diritto del lavoro e il taglio delle spese sociali conseguente alla riduzione delle imposte. Le stesse funzioni di garanzia, per il maggior peso che le maggioranze di governo hanno nella scelta dei loro titolari – nella scuola, nella sanità, nella pubblica amministrazione –, ne risultano indebolite o peggio neutralizzate. In

5. M.J. Crozier - S.P. Huntington - J. Watanuki, *La crisi della democrazia. Rapporto sulla governabilità delle democrazie alla Commissione Trilaterale* (1975), tr. it. di Vito Messina, Franco Angeli, Milano, 1977.

breve, al di là della deformazione della rappresentanza e dello squilibrio tra i poteri che essa comporta, questa verticalizzazione del sistema politico è la formula più funzionale a realizzare la dipendenza della politica dai mercati quanto alle politiche sociali e del lavoro.

Perfino nella giustizia penale questa subalternità si manifesta in una sua aperta accentuazione classista. Io considero un'offesa alla ragione chiamare "garantismo" il garantismo della disuguaglianza e del privilegio che si manifesta nella pretesa di impunità dei potenti e ignora quella vergogna che sono le due forme di carcere duro: quello previsto dall'art. 4-bis dell'ordinamento penitenziario, detto "ostativo" perché non consente i permessi e le misure alternative al carcere a quanti non collaborino con la giustizia e che, nell'agosto 2023, colpiva ben 9369 detenuti di cui 1267 ergastolani, ma dal quale sono stati esentati, dalla legge di conversione n. 199 del 30 dicembre 2022, i soli condannati per peculato, concussione e corruzione; e quello ancora più duro introdotto dall'art. 41-bis, che alla stessa data riguardava 743 persone e che incredibilmente assegna al Ministro della giustizia, in violazione della separazione dei poteri e degli articoli 13 e 25 della Costituzione, il potere di determinare la qualità della pena. Mi domando che Paese è diventato l'Italia se la Corte costituzionale non ha ancora spazzato via questo obbrobrio.

4. Quale alternativa per l'Europa?

Di tutto questo non si parla nell'attuale campagna per le elezioni europee. Dobbiamo allora chiederci dove sta andando l'Europa. L'Unione europea è nata su due fondamenti, la pace e l'uguaglianza: per porre fine alle guerre, ai razzismi, ai campi di concentramento. Entrambi questi fondamenti stanno oggi venendo meno.

Innanzitutto, la pace. Nel Consiglio europeo del 21 marzo i nostri governanti hanno parlato serenamente, con incredibile irresponsabilità, del fatto che si prospetta uno scontro tra la NATO e la Russia sul suolo europeo. Tusk, Presidente della Polonia, ha poi ripetuto che dobbiamo prepararci alla guerra. Per le persone della mia generazione la guerra atomica era un tabù. Era impensabile parlare di una guerra contro la Russia, che possiede 6000 testate nucleari, 50 delle quali sono sufficienti a distruggere l'intera umanità. Certamente nessuno parla di guerra atomica, ma altrettanto certamente non si può negare che uno scontro tra potenze nucleari possa degenerare in una guerra nucleare, che raderebbe al suolo il nostro intero continente. Certamente una simile degenerazione è improbabile, dato che anche la Russia rischierebbe la distruzione se facesse uso delle sue bombe atomiche. Ma se Putin è il criminale, cioè il nuovo Hitler di cui parla la nostra propaganda, questa ipotesi non è neppure del tutto improbabile. E poi, il solo fatto che si pensi a uno scontro nucleare, improbabile ma non impossibile, è il segno della cecità, anzi della stupidità e dell'incoscienza dei nostri governanti e delle nostre opinioni pubbliche. Nel dibattito pubblico, nella stampa, si sta capovolgendo

il senso delle parole: i pacifisti sono gli irresponsabili, i bellicisti sono i benpensanti, responsabili e ragionevoli. È questa perdita della ragione, questa cecità di fronte alle catastrofi che incombono sull'umanità – il pericolo dell'olocausto nucleare; la catastrofe ecologica, che rischia di rendere gran parte della Terra inabitabile; la crescita delle disuguaglianze e della povertà – la vera nemica dell'umanità.

Il secondo fondamento dell'Unione europea è l'uguaglianza, che imporrebbe la costruzione di uno Stato sociale europeo e l'uguale valore associato a tutte le differenze. L'Europa è nata, oltre che sulla pace, sull'uguaglianza, sull'esclusione dei razzismi, delle discriminazioni, dei campi di concentramento, dei fili spinati. La questione migranti è perciò il banco di prova della democrazia in Europa. Giacché tutti i Paesi europei sono accomunati dalla volontà di blindare l'Europa, di impedire l'accesso dei migranti, fino a sabotare e a penalizzare, come è avvenuto in Italia, lo stesso soccorso in mare se operato contro gli intralci burocratici per esso predisposti. Di queste politiche dovremmo vergognarci. L'Europa ha un debito gigantesco nei confronti del resto dell'umanità. Per secoli ha invaso, occupato, depredato e sottomesso gran parte del mondo, sulla base del diritto di emigrare teorizzato dalla nostra filosofia politica quando si trattava di giustificare l'invasione e la conquista delle Americhe, la loro occupazione e sottomissione. Naturalmente quel diritto di emigrare, proclamato come universale, era un diritto asimmetrico, perché per secoli poteva essere esercitato soltanto dagli europei. Lo scandalo, di cui dovremmo essere consapevoli, è che quando l'asimmetria si è ribaltata e sono i disperati della terra che fuggono dai loro Paesi, ridotti in miseria dapprima dalle nostre colonizzazioni e poi dall'attuale globalizzazione, l'esercizio di quel diritto si è trasformato in un reato. Ha così rifatto la sua comparsa, in Italia, la figura della persona illegale per ragioni di nascita, a causa della sua stessa esistenza.

Ebbene, io credo che dobbiamo avere il coraggio di dire che l'Europa ha un solo modo per salvare non solo i migranti ma se stessa, cioè la propria identità democratica: prendere sul serio il diritto di emigrare – stabilito dalla Dichiarazione universale del 1948, dal Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966 e dall'art. 35, comma 4 della nostra Costituzione –, aprire le frontiere a tutti, dando l'esempio al resto del mondo. È il solo modo per risarcire i migranti degli orrori di cui sono stati vittime i loro antenati. Le migrazioni, d'altro canto, ci sono sempre state, e sempre sono state un fattore di progresso. Gli Stati Uniti, il Paese più potente del mondo, all'inizio del Settecento aveva solo 250.000 abitanti e meno di 4 milioni nel 1790; nel 2023 la sua popolazione ha raggiunto i 340 milioni di abitanti grazie a un'emigrazione di massa da tutto il mondo⁶. Contrariamente alle ossessioni identitarie di tutte le destre, dobbiamo essere consapevoli che le migrazioni sono un fattore di crescita delle società e che l'umanità avrà un futuro di progresso solo se sarà un'umanità meticciosa, accomunata dall'uguaglianza, dal valore delle differenze e dalla riduzione delle disuguaglianze.

6. B. Bailyn e G.S. Wood, *Le origini degli Stati Uniti* (1985), tr. it. di R. Falcioni e D. Panzieri, Il Mulino, Bologna, 1987, pp. 414 e 415.

Per questo ho più volte sostenuto che i migranti sono il vero popolo costituente del futuro popolo della Terra e dell'unificazione politica del genere umano in una sola Federazione. Per ragioni soggettive, perché essi sono persone differenti, per culture, per religioni, per lingue, per tradizioni e perciò prefigurano, con il loro meticciato, l'umanità meticciosa del futuro. Ma soprattutto per ragioni oggettive: perché la pressione degli esclusi alle frontiere degli inclusi, solo quando diverrà irresistibile costringerà ad affrontare e a risolvere i problemi da cui le migrazioni sono provocate. Giacché nessuno emigra per il gusto di emigrare. Si emigra dalla miseria, dalle guerre, dal riscaldamento climatico, dai disastri provocati in gran parte dalle nostre politiche. Per questo, quando si capirà, dalle dimensioni delle migrazioni, che nessun muro e nessuna legge saranno in grado di arrestarle, solo allora affronteremo i problemi del mondo e prenderemo sul serio i diritti fondamentali, oggi soltanto proclamati, introducendone le necessarie garanzie.

La Procura europea nel quadro della tutela dello Stato di diritto

di Gaetano Ruta

Organismo ibrido e articolato su due livelli (sovranaZIONALE e statale), posto a tutela degli interessi finanziari dell'Unione nell'ambito del diritto penale, la Procura europea è informata ai principi che fondano Stato di diritto – diritti fondamentali della persona, giusto processo, imparzialità... La funzione specifica di perseguire le frodi transfrontaliere risulta assistita dallo spirito di collegialità e dalla ricerca di uniformità applicativa che stanno alla base della sua concezione, con l'Europa al centro: lo testimoniano (oltre alla recente adesione della Polonia) un'attività in crescita, il coordinamento delle indagini cross-border e il potenziale allargamento del suo campo d'azione, nell'affermazione della vocazione unitaria che le è propria.

Parlare di Stato di diritto a partire dall'angolo visuale di una istituzione come la Procura europea rappresenta uno stimolo importante.

Si tratta di un'istituzione giovane, entrata in funzione da appena tre anni, anche se preceduta da una fase di incubazione complessa, che testimonia delle difficoltà e tensioni che ne hanno anticipato la costituzione. Il ricorso alla cooperazione rafforzata, con l'originaria adesione di 22 Stati membri, è indice di una partecipazione significativa, ma anche dell'impossibilità di raggiungere l'unanimità.

Alla base di essa vi è la volontà di assicurare una tutela effettiva agli interessi finanziari dell'Unione europea, sul piano non più solo del controllo amministrativo e contabile, ma anche sul più incisivo livello del diritto penale, in attuazione di quanto previsto dall'art. 86 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

L'area degli illeciti di attribuzione della Procura europea è infatti disciplinata dalla direttiva UE 2017/1371 (cd. "direttiva Pif"), avente ad oggetto violazioni degli interessi finanziari dell'Unione, che vanno a incidere tanto sulle entrate quanto sulla spesa.

Lo spostamento del piano di tutela al livello del diritto penale, anche se con un'area circoscritta di illeciti, costituisce un importante banco di prova per la regolamentazione

a livello europeo di uno snodo delicatissimo, quale è il funzionamento di un organismo che opera nel settore della giurisdizione penale.

La Procura europea è una istituzione ibrida, da un lato sovranazionale, con un ufficio centrale che ha sede in Lussemburgo (ove operano il procuratore europeo, i procuratori in rappresentanza degli Stati membri, lo *staff* amministrativo), dall'altro radicata e operante nel territorio dei singoli Stati membri, attraverso la presenza dei procuratori europei delegati. Ciò si riflette sul piano della regolamentazione normativa, articolata su più livelli, che espongono l'attività di questo organismo a una complessa stratificazione di disposizioni. Come sempre nell'ambito del diritto dell'Ue, trovano applicazione anche rispetto alla disciplina della Procura europea i principi di sussidiarietà e complementarità: questo organismo è stato istituito con il regolamento UE 1939/2017, che ne definisce struttura ordinamentale, organizzativa e funzionale; secondo le regole generali, il regolamento si pone su un livello di prevalenza nella gerarchia delle fonti rispetto al diritto interno: resta infatti fermo che «il diritto nazionale si applica agli aspetti non disciplinati dal presente regolamento. Salvo disposizione contraria del presente regolamento, il diritto nazionale applicabile è il diritto dello Stato membro il cui procuratore europeo delegato è incaricato del caso» (art. 5, comma 3).

Al fine di comprendere la fisionomia della Procura europea e le regole che ne informano l'agire, assumono particolare rilievo alcune delle norme del regolamento istitutivo:

i) il principio di imparzialità, che si declina sul piano processuale nell'obbligo di raccogliere «tutte le prove pertinenti, sia a carico che a discarico» (art. 5, comma 4);

ii) l'obbligo di osservare i diritti sanciti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e di svolgere tutte le attività nel rispetto dei principi dello Stato di diritto e di proporzionalità (art. 5, commi 1 e 2);

iii) la garanzia di indipendenza, cui è correlato l'obbligo di rendere conto. La Procura europea agisce nell'interesse esclusivo dell'Unione europea, non deve subire l'interferenza di alcun organismo esterno (art. 6, comma 1), ma «risponde al Parlamento Europeo, al Consiglio e alla Commissione Europea delle sue attività generali e presenta relazioni annuali in conformità dell'art. 7» (art. 6, comma 2).

Alla base di questa istituzione vi è dunque un forte richiamo al rispetto dei principi fondativi sullo Stato di diritto, che in un settore quale quello della giurisdizione penale investe da un lato la tutela della persona, dall'altro le garanzie di indipendenza e imparzialità dell'organismo in sé e di chi è chiamato a operare all'interno di esso.

Vi sono anche delle interessanti ricadute organizzative: l'assetto interno della Procura europea è informato a uno spiccato spirito di *collegialità*.

Al Collegio dei procuratori, composto dal procuratore capo europeo e da un procuratore europeo per Stato membro, è affidata la supervisione sull'attività dell'ufficio

e la predisposizione di un regolamento interno, una forma di normazione secondaria funzionale alla disciplina del concreto svolgimento delle attività dell'ufficio (art. 9 reg. UE 1939/2017).

Alle Camere permanenti, ciascuna composta da tre procuratori europei, è affidata la vigilanza sullo svolgimento delle indagini condotte dal procuratore delegato che opera nel territorio nazionale e, su proposta di questi, l'assunzione delle determinazioni finali in ordine all'esercizio dell'azione penale (art. 10 reg. UE 1939/2017).

La collegialità esprime così una istanza di condivisione delle decisioni e il ripudio di una concezione della funzione requirente individualistica e autoreferenziale, tanto nella fase della definizione delle linee programmatiche e organizzative, quanto in quella delle più rilevanti scelte processuali. Si mira così ad assicurare, nel contesto ancora frastagliato della giurisdizione penale, una per quanto possibile uniformità nell'applicazione della legge.

Sembra accrescersi la consapevolezza dell'importanza di un organismo di controllo che opera a livello transnazionale, come ufficio unitario: “*one single office*” è lo *slogan* che viene ricorrentemente evocato da chi riveste funzioni apicali. Non è pura retorica. Lo stimolo maggiore che viene impresso al lavoro dei magistrati che operano negli Stati membri come procuratori delegati è quello sulle indagini transfrontaliere (art. 31 reg. UE 1939/2017): vi è certamente una necessità che attiene alla completezza delle indagini preliminari, in un contesto in cui la criminalità opera in più di uno Stato e la raccolta delle prove anche in altre giurisdizioni si rivela spesso essenziale; ma sotteso a tale necessità è anche l'impulso a un'impronta istituzionale omogenea, al centro della quale vi è l'Europa e non i singoli Stati membri. Non è un caso che il primo procedimento instaurato dinanzi alla Corte di giustizia rispetto alle norme che regolamentano la Procura europea abbia riguardato proprio il regime normativo sulle indagini transfrontaliere, nella specie il meccanismo dei controlli giurisdizionali che ne è alla base: la decisione della Corte di giustizia, sia pure nella complessità delle argomentazioni, è ispirata a una forte riaffermazione del principio del *mutual trust* e al ripudio di un sistema di duplicazione dei controlli giurisdizionali (Corte di giustizia, sentenza nel procedimento 281/2022).

Il bilancio dell'attività di questo Ufficio al dicembre 2023 dà atto di un'attività crescente in modo esponenziale. Il numero dei procuratori europei delegati è aumentato in diversi Paesi membri.

Una delle prime iniziative del nuovo Governo polacco, insediatosi dopo le elezioni che si sono tenute nell'ottobre 2023 con la vittoria di una maggioranza liberale ed europeista, è stata quella di aderire al meccanismo di cooperazione rafforzata per entrare a far parte della Procura europea. L'ingresso dei colleghi polacchi è previsto nel corso del 2024.

Sul piano istituzionale, poi, anche in base al disposto dell'art. 86 TFUE che all'ultimo comma contempla la possibilità di un allargamento delle competenze per «la lotta contro la criminalità grave, che presenta una dimensione transnazionale», è prevedibile in futuro un ampliamento della sfera di azione della Procura europea.

Questo organismo si sta rivelando un esperimento istituzionale molto significativo per lo sviluppo dell'Unione europea: nel suo concreto operare mira a un'armonizzazione del sistema giuridico che passa, prima ancora che attraverso la concreta applicazione delle norme, attraverso il lavoro in comune. Questa è la qualità che si attende da indagini preliminari condotte bene, a livello europeo.

Viene in mente un'immagine culturale che ha segnato una pagina importante della filosofia, quella della civetta e della talpa: «quale è il rapporto tra la civetta della filosofia, che interpreta in maniera vigile e cosciente le modificazioni prodotte dall'epoca, e la talpa dello Spirito, che trasforma e scalza inconsciamente le fondamenta dell'epoca stessa mediante un lavoro cieco ma istintivamente rivolto a un fine sconosciuto ai contemporanei?»¹.

Nel quadro a tinte fosche che soffoca il mondo esistono spinte che sembrano procedere in controtendenza. Non sappiamo dove ci porteranno, quali tra esse prevarrà. Ma la Procura europea, con la sua vocazione verso l'unità e il rispetto dei diritti, è un tassello che induce a osservare il futuro in modo meno cupo e sprona ad andare avanti con maggiore fiducia.

1. Così Remo Bodei, *La civetta e la talpa. Sistema ed epoca in Hegel*, Il Mulino, Bologna, 2014, p. 10.

L'allargamento dell'Unione europea come «responsabilità condivisa»: un'opportunità per rafforzare la *rule of law*

di Sara Cocchi

Parlamento e Commissione riflettono insieme sul processo di allargamento dell'Unione europea, ricordando che i valori e i principi enunciati dall'art. 2 TUE ne costituiscono il nucleo fondativo non negoziabile, tanto per i Paesi candidati quanto per gli Stati membri.

1. Alla vigilia delle elezioni per il Parlamento europeo, previste per i giorni 6-9 giugno prossimi, la riflessione sul futuro dell'Unione europea assume una particolare densità di significati. Non solo, infatti, il momento elettorale rappresenta una delle manifestazioni più tangibili e immediate di quella democrazia consacrata nell'art. 2 TUE fra i valori fondanti dell'Unione stessa. Esso offre anche un'occasione privilegiata per guardare ai principi dello Stato di diritto, della *rule of law*, anch'essi enunciati dall'art. 2 TUE, nell'ottica prospettica delle sfide che attendono le rinnovate istituzioni europee.

In particolare, l'attività che da alcuni anni svolgo come consulente in progetti di cooperazione giuridica promossi dall'Unione europea nei Paesi candidati all'ingresso nell'Ue, o che ne sono *partner* quali Paesi del vicinato, mi suggerisce alcuni spunti di approfondimento sul ruolo che il processo di allargamento ha e potrà avere per il rafforzamento e la promozione della *rule of law*, tanto entro i confini dei suoi Stati membri quanto di quegli Stati che aspirino a diventare tali.

Due recentissimi documenti ci offrono qualche coordinata utile a riguardo: la risoluzione del Parlamento europeo «*Approfondimento dell'integrazione dell'UE in vista del futuro allargamento*», del 29 febbraio 2024, e la comunicazione della Commissione «*sulle riforme e sulle revisioni strategiche pre-allargamento*», del 30 marzo 2024. Come si vedrà, essi si distinguono sotto un duplice profilo di metodo e di merito proprio per alcune affermazioni in tema di protezione e promozione della *rule of law* dotate di un

interessante potenziale espansivo e pervasivo. Tali atti si prefiggono infatti di stimolare, da un lato, una sempre più rigorosa verifica dell'adesione dei Paesi candidati ai valori di cui all'art. 2 TUE; dall'altro, alcune riflessioni "domestiche" ormai non più rimandabili, in primo luogo sul rispetto dei medesimi da parte di quegli Stati che membri già sono, ed in secondo luogo sull'organizzazione interna dell'Unione stessa: due aspetti che, alla luce del processo di allargamento dell'Unione europea e dei noti episodi regressivi che hanno interessato alcuni Stati membri, impongono approfondimento e cautela.

2.1. La risoluzione del Parlamento *Approfondimento dell'integrazione dell'UE in vista del futuro allargamento*¹ riprende ed amplia alcune posizioni già espresse e sviluppate nella risoluzione *Imprimere nuovo slancio alla politica di allargamento dell'UE*², approvata il 13 dicembre 2023 in occasione del trentennale dei criteri di Copenaghen³, quei principi angolari, sintetici e densissimi, che guidano e consentono di valutare il processo di allargamento dell'Unione e – specularmente – il processo di adesione di uno Stato candidato.

Dopo aver sottolineato che i meccanismi per assicurare il rispetto dei principi fondamentali e dell'*acquis* europeo devono essere rafforzati in vista dell'allargamento (*considerando Z*), e aver ricordato l'importanza strategica fondamentale di tale processo quale investimento di lungo periodo in termini di pace duratura, democrazia, stabilità e sicurezza geopolitica del continente, il Parlamento descrive il processo di allargamento dell'Unione come «procedura basata sul merito» (*considerando F*), evidenziando come ciascun Paese richiedente debba «essere valutato in base al proprio merito nel soddisfare integralmente i criteri di Copenaghen» (punto 6). È lo stesso Parlamento a ricordare, infatti, che la valutazione di tale percorso non prevede sconti né «scorciatoie», laddove a essere in gioco sono «i valori e i principi fondamentali dell'UE⁴», quali «lo Stato di diritto, la riforma democratica, la libertà dei *media* e il rispetto dei diritti umani, compresi i diritti delle minoranze». Sono i *fundamentals* che, insieme alla «indipendenza della magistratura, [al]la lotta alla

1. www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-0120_IT.pdf.

2. www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0471_IT.pdf.

3. Per l'enunciazione ufficiale, si veda la relativa pagina su EUR-Lex: <https://eur-lex.europa.eu/IT/legal-content/glossary/accession-criteria-copenhagen-criteria.html>.

4. Il riferimento è qui al nucleo essenziale dei cd. "*fundamentals*" del processo di adesione alla Ue, come definiti da ultimo nella comunicazione della Commissione 2023 *Communication on EU Enlargement Policy* (https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/document/download/cc71d42b-6c07-4deb-9069-5ca2082d166d_en?filename=COM_2023_690%20Communication%20on%20EU%20Enlargement%20Policy_and_Annex.pdf), annessa all'*EU Enlargement Package* dell'8 novembre 2023, ovvero: «The rule of law, fundamental rights, the functioning of democratic institutions, public administration reform and the economic criteria».

corruzione e [al]l’emancipazione della società civile» rappresentano i «presupposti essenziali per progredire lungo il cammino verso l’adesione all’UE».

A questo proposito, inoltre, il Parlamento (punto 7) ricorda l’importanza cruciale dei meccanismi di monitoraggio che consentano la verifica costante del rispetto e del livello di protezione dei valori fondamentali dell’Unione, plaudendo alla scelta della Commissione di includere nelle relazioni annuali sullo Stato di diritto⁵, a partire dal 2023, anche i Paesi candidati il cui cammino sulla strada della piena adesione sia più avanzato. Infine, il Parlamento insiste affinché le conclusioni formulate per tali Paesi candidati nei *Rule of Law Reports* confluiscono a loro volta nei *Progress Reports*, le relazioni annuali della Commissione che fotografano lo stato di avanzamento del percorso di adesione di un Paese candidato e che formulano raccomandazioni specifiche a riguardo. È questo un dato ancor più interessante, che se ben sfruttato in termini di analisi e formulazione di raccomandazioni specifiche ed appropriate, potrà essere destinato a innescare un “corto circuito positivo” nei meccanismi europei di protezione e promozione dello Stato di diritto.

Un’ulteriore spunto innovativo è dato poi dall’auspicio di un processo di adesione costruito in modo «incrementale» (il punto 21 è esplicito a riguardo), graduale, articolato su obiettivi concreti, chiari e tangibili, raggiungibili (e dunque monitorabili) secondo una scansione temporale ben definita, che scongiuri il protrarsi indefinito del processo di adesione e, conseguentemente, eviti conseguenze dannose sull’opinione pubblica e sull’impegno politico-istituzionale dei Paesi candidati. Per questo – si augura il Parlamento – è necessario che la prossima fase dell’allargamento possa concludersi entro la fine del decennio (punto 13), pur avvertendo che, per quegli Stati che non adempiano agli obblighi assunti, il processo di adesione può essere reversibile e i negoziati possono essere soggetti a un “congelamento” superabile solo con adeguati progressi sulla via delle riforme (punto 14).

Ciò che di questa risoluzione più colpisce è, però, l’affermazione secondo la quale «l’allargamento dell’UE è una *responsabilità condivisa* degli Stati membri attuali dell’Unione e dei Paesi che desiderano aderire ad essa» (punto 14, c.vo aggiunto).

Se guardiamo ai fondamenti della *rule of law*, che del percorso di adesione tracciato dai criteri di Copenaghen costituiscono uno dei pilastri irrinunciabili, il cambio di prospettiva rispetto al passato (anche recente) è netto e potenzialmente dirompente.

5. Le relazioni annuali sullo Stato di diritto si inseriscono nello “strumento preventivo” del *Rule of Law Mechanism* (https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/policies/justice-and-fundamental-rights/upholding-rule-law/rule-law/rule-law-mechanism_en), istituito a partire dal 2020 per monitorare e promuovere il rispetto della *rule of law* nei Paesi membri, evitare l’emersione di nuove criticità e scongiurarne l’ulteriore deterioramento. Fotografano la situazione con cadenza annuale i *Rule of Law Reports*, articolati in quattro macro-aree (sistema della giustizia, anti-corruzione, pluralismo dei media e sistema dei *checks and balances* istituzionali). Al link sopra indicato sono disponibili i *reports* per gli anni 2020-2024.

Letta alla luce dei passi appena segnalati, questa enunciazione segna il tramonto di un approccio paideutico, che vedeva gli Stati membri investiti del compito storico-politico di “educare” gli Stati candidati a quei principi dello Stato di diritto dei quali si dava per scontato il pieno rispetto entro i confini nazionali.

Due le conseguenze. Da un lato, sembra avviarsi una nuova fase, nella quale anche gli Stati membri prendono coscienza delle proprie fragilità interne e, rispecchiandosi negli Stati candidati, si impongono una riflessione “domestica” sul rispetto e sulla promozione della *rule of law* all’interno non solo dei propri confini, ma anche di quelli sovranazionali dell’Unione stessa. Non è un caso infatti, che il Parlamento chieda che, «nel contesto della [futura] riforma dei trattati, si esplorino opzioni volte a rafforzare ulteriormente la tutela dello Stato di diritto e dei valori democratici dell’UE contro l’arretramento sia negli attuali che nei futuri Stati membri» (punto 17), fra cui l’attribuzione alla Corte di giustizia della giurisdizione sulle violazioni *ex art. 7 TUE* (punto 33) e ulteriori riforme dei meccanismi di condizionalità.

Dall’altro, poiché anche gli Stati membri devono «dare prova di un impegno politico chiaro e inequivocabile a favore del processo di allargamento», è ormai giunto il momento di ripensare alcuni aspetti fin qui considerati intoccabili dell’architettura e del funzionamento delle istituzioni europee: dalla composizione e dal ruolo del Consiglio e del Parlamento, al quale peraltro si propone che i Paesi candidati il cui processo di negoziato sia sufficientemente avanzato siano ammessi con lo *status* di osservatori (punti 24 e 25; punto 37), all’introduzione di maggioranze qualificate nelle procedure di voto relative all’allargamento (punto 33), al pieno utilizzo del potenziale di flessibilità offerto dagli strumenti che i Trattati già offrono (clausole passerella, cooperazione rafforzata, astensione costruttiva, cooperazione strutturata permanente, meccanismi di *opt-out*; *cf.* punto 35). L’obiettivo è preparare il terreno all’adesione di nuovi membri e successivamente governare in modo efficace ed efficiente una Ue destinata, in prospettiva, ad abbracciare oltre 30 Stati.

La flessibilità e la gradualità tanto nell’integrazione quanto nell’adesione al progetto euronunitario sembrano dunque essere promosse come soluzioni da esplorare nel contesto di una «UE allargata efficiente ed approfondita». Un solo limite è però «non negoziabile»: «il rispetto dei valori dell’Unione di cui all’articolo 2 TUE», che «non dovrebbe essere soggetto ad alcuna deroga o clausola di non partecipazione e che l’adesione all’Unione deve comportare l’obbligo di un forte impegno a rispettare integralmente il diritto dell’UE» (punto 34).

2.2. In un significativo esempio di dialogo inter-istituzionale, molti degli spunti offerti dalla risoluzione appena discussa risuonano nella comunicazione della Commissione *sulle riforme e sulle revisioni strategiche pre-allargamento*⁶, approvata un mese dopo

6. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52024DC0146>.

e incentrata sulla necessità di avviare quei processi di riforma che possano consentire all'Unione europea di essere preparata all'ormai prossimo ingresso di nuovi membri.

Ribadendo la rilevanza strategica prioritaria che la vocazione all'allargamento riveste costitutivamente per l'Unione europea, e sottolineando che tanto gli Stati candidati quanto l'Unione stessa devono essere pronti per il momento dell'adesione, la Commissione afferma in primo luogo che «l'Unione (...) deve approfondirsi mentre si allarga» (p. 2), cosicché i due processi risultano, quantomeno nelle intenzioni, l'uno lo specchio dell'altro. Non solo: mentre si indicano i temi cruciali del processo di allargamento («democrazia, Stato di diritto, tutela dei diritti fondamentali», p. 3), il nucleo intangibile di tale vocazione espansiva, si ricordano anche quelle possibilità di «integrazione graduale» che la metodologia per allargamento riveduta (2020) offre ai Paesi candidati e potenziali candidati. Il processo, avverte la Commissione, è sempre però reversibile e fondato sul merito, avrà come traguardo ultimo esclusivamente la piena *membership* dell'Unione e mai potrà essere finalizzato a un'appartenenza in qualche maniera “diminuita” o “selettiva”.

La comunicazione si snoda lungo quattro assi principali: valori, politiche, bilancio, *governance*. In particolare, è la sezione sui «Valori» a segnalare ancora una volta la centralità dell'art. 2 TUE, tanto per il processo di allargamento quanto per la tutela della solidità dell'Unione stessa: non solo, infatti, le istituzioni europee devono promuovere negli Stati candidati il rispetto dei valori in esso consacrati, quali condizioni imprescindibili per l'adesione alla Ue, ma al contempo «[a]gli Stati membri è chiesto di garantire che le leggi che [li] concretano non subiscano regressioni» (p. 4). Al cuore di questi valori si colloca la *rule of law*, nella sua accezione più estesa e sostanziale di forza attrattiva e propulsiva di democrazia, uguaglianza e rispetto dei diritti fondamentali, di preconditione per l'indipendenza del potere giudiziario e delle fonti di informazione, nonché di garanzia per l'efficace attuazione delle politiche economiche dell'Unione. Per questo, a determinare «il ritmo complessivo dei negoziati di adesione» sono i progressi tangibili nelle riforme finalizzate a rafforzare la *rule of law* e i suoi corollari. Al tempo stesso, la Commissione riconosce tuttavia che, negli ultimi anni, «l'Unione [ha] dovuto far fronte a considerevoli sfide per lo Stato di diritto, anche in Stati membri». Per questo ricorda, come poco prima aveva fatto il Parlamento, che alcuni degli strumenti recentemente dedicati al monitoraggio e alla garanzia dello Stato di diritto all'interno dell'Unione stessa sono stati estesi anche ai Paesi candidati «che si trovano nella fase più avanzata dei negoziati di adesione, così da poterne orientare ancora meglio le riforme in questo settore». È il caso dei già citati *Rule of Law Reports*, che consentiranno la valutazione di «taluni Paesi dell'allargamento (...) nello stesso modo degli Stati membri attuali» (p. 5, c.vo aggiunto).

Il salto concettuale e politico in tal senso non ha precedenti, così come la convergenza sempre più evidente fra gli *standard* di tutela e valutazione del rispetto della *rule of law* applicabili agli (e negli) Stati membri e quelli prescritti ai Paesi

candidati⁷, e sembra completare l'individuazione, da parte del Parlamento, di quella «responsabilità condivisa» che caratterizza il processo di allargamento dell'Unione europea.

Proprio la valutazione uniforme di membri e candidati potrebbe inoltre sorreggere, almeno in parte, la possibilità di un'adesione incrementale quantomeno al mercato unico, che anzi diventerebbe (come in effetti, per alcuni aspetti, è già⁸) il settore privilegiato per sperimentare tali modalità di accesso "graduato". Di questo si occupa la sezione «Politiche» della comunicazione, dove però si specifica che «l'accesso anticipato e graduale al mercato unico» non deve essere inteso come possibilità di «adesione à la carte» all'Unione europea, poiché essa «[i]mplica l'adesione totale a un insieme unico e completo di diritti e obblighi». Sarà uno dei temi oggetto di futura discussione delineare come poter rendere pienamente applicabile questa prospettiva, in termini di *enforcement* di diritti e obblighi connessi al mercato unico nonché di meccanismi di controllo (ed eventualmente sanzionatori) nei confronti di Stati ancora formalmente solo candidati all'ingresso (p. 6).

Degne di nota, e anch'esse risonanti le osservazioni già proposte dal Parlamento, sono infine le riforme auspiccate dalla Commissione nella sezione «*Governance*». In una futura Ue con oltre 30 Stati membri, chiamata ad operare con tempestività e massima efficacia in settori spesso soggetti a rapidissima evoluzione, occorre ormai superare alcuni meccanismi decisionali tipici della diplomazia tradizionale – primo fra tutti il voto all'unanimità – rivedendone la preminenza in favore di maggioranze qualificate e altri strumenti, già offerti dai trattati, il cui potenziale non risulta ancora pienamente sfruttato. In parallelo, la Commissione evidenzia la necessità di provvedere a un ripensamento profondo della composizione delle istituzioni europee e degli organi direttivi delle principali agenzie, così da renderle preparate all'ingresso di nuovi membri. Al tempo stesso, anche la Commissione suggerisce di esplorare i meccanismi di integrazione differenziata che i trattati già mettono a disposizione degli Stati membri, avvertendo tuttavia nuovamente che «[q]ueste opzioni di flessibilità funzionano solo fintanto che le politiche fondamentali e tutti i principi e valori fondanti dell'Unione europea sono condivisi e rispettati da tutti gli Stati membri» (p. 22).

3. I documenti appena ripercorsi ci dicono naturalmente anche molto altro, a completamento della linea ricostruttiva sintetica che qui si è dovuto necessariamente privilegiare. Tuttavia, a conclusione di questa breve analisi, fra i molteplici spunti di indagine che essi ci offrono, vorrei evidenziarne in particolare alcuni.

7. Su questo specifico argomento, sia consentito il rinvio a S. Cocchi, «*Strengthening the rule of law*»: *sketching a comparison between the "domestic" and "external" constructions of an EU foundational principle*, in *Ianus*, n. 15-16/2017, pp. 201-216 (www.rivistaianus.it/numero_15-16_2017/09_Cocchi_201-216.pdf).

8. Si pensi, ad esempio, ai «*Deep and Comprehensive Free Trade Agreements*» (DCFTA) conclusi dalla Ue con Georgia, Ucraina e Moldavia come parte dei rispettivi Accordi di Associazione.

Una prima notazione, di metodo, riguarda l'approccio dialogico che Parlamento e Commissione sembrano adottare nel discutere le prospettive di allargamento dell'Unione europea e, al tempo stesso, nel riflettere sul necessario ripensamento del proprio funzionamento interno. È infatti interessante notare come più volte le affermazioni dell'uno trovino eco nelle parole dell'altra, certo nella reciproca consapevolezza del proprio ruolo politico, ma anche della rilevanza strategica che il processo di allargamento riveste per l'Unione intera, e dunque dello sforzo condiviso che le sue istituzioni sono chiamate a compiere per affrontarlo in modo organico.

Nel merito, tre mi sembrano poi i punti salienti, già in parte accennati sopra. In primo luogo, "adesione" e "allargamento" sono ormai considerati due facce della stessa medaglia, due processi dei quali Paesi candidati e Stati membri *condividono* una responsabilità politica, istituzionale e giuridica. La condivisione di questa responsabilità è particolarmente evidente proprio con riferimento al rispetto e alla promozione dei *fundamentals* di cui all'art. 2 del TUE, e in particolare della *rule of law* e dei suoi capisaldi. È innovativa, in proposito, la sottoposizione tanto degli Stati membri quanto dei Paesi candidati "avanzati" al *Rule of Law Mechanism* e al relativo esercizio di *reporting*, segno di una ulteriore intenzione "protettiva da" ma anche "preventiva di" eventuali violazioni dei principi dello Stato di diritto, che sono in ogni caso definiti in entrambi i documenti come «non negoziabili».

Ecco quindi emergere il secondo punto di interesse. Se tanto il Parlamento quanto la Commissione aprono alla possibilità di un percorso di adesione incrementale all'Ue, così come a spazi di integrazione approfondita differenziata fra Stati già membri, attraverso la valorizzazione degli strumenti esistenti o mediante la creazione di nuovi meccanismi, il limite ultimo non intaccabile risulta sempre essere quello dei *core values* di cui all'art. 2 TUE. Così come non possono esserci dubbi o ripensamenti a riguardo, non possono esserci neppure adesioni parziali ai principi fondamentali che sorreggono l'Unione.

Infine, in vista del suo allargamento – e siamo al terzo punto – l'Unione non può esimersi dall'avviare una riflessione ampia del suo funzionamento e della sua organizzazione. Il lavoro di «revisione strategica» che la Commissione si propone nella comunicazione appena ripercorsa è certamente ambizioso. Esso dovrà fare i conti con la volontà politica delle istituzioni europee come rinnovate a seguito delle imminenti elezioni, non potendo prendere avvio di fatto prima del 2025, ma anche con le prospettive concrete di ingresso di quei Paesi candidati che si trovano attualmente in una posizione più avanzata sulla via dei negoziati per l'accesso.

Vedremo nei prossimi mesi quale esito avranno le intenzioni annunciate e se, e in quale misura, l'Unione europea e suoi Stati membri sapranno cogliere l'occasione di un confronto costruttivo con i Paesi candidati per tutelare e promuovere, con rinnovato slancio, quella *rule of law* che ne costituisce il fondamento.

Democrazia deliberativa e Stato democratico di diritto

di Nello Rossi

La difesa dello Stato di diritto in Europa sarà vincente solo se le forze democratiche si misureranno apertamente con le cause della crisi democratica e della sfiducia verso la politica, ormai largamente diffuse tra i cittadini europei, e sapranno integrare e rinvigorire – con istituti di partecipazione diretta e di democrazia deliberativa – le strutture della democrazia rappresentativa nell’Unione e nei singoli Stati membri.

1. Difendere lo Stato di diritto rilanciando la democrazia / **2.** In Europa c’è un caso italiano / **3.** La crescita dell’apatia politica / **4.** La democrazia deliberativa: le ascendenze teoriche / **5.** I documenti e le raccomandazioni del Consiglio d’Europa / **6.** Gli esperimenti francesi delle Convenzioni sul clima e sul fine vita / 6.1. *La Convenzione sul clima del 2019* / 6.2. *La Convenzione sul fine vita del 2022* / 6.3. *Natura e funzione della Convenzione* / 6.4. *I risultati della Convenzione* / **7.** La realtà italiana

1. Difendere lo Stato di diritto rilanciando la democrazia

L’efficace difesa dello Stato di diritto dalle pulsioni antidemocratiche e illiberali che percorrono alcuni Paesi europei reclama grande attenzione al corretto funzionamento della democrazia rappresentativa e una costante azione di vigilanza a tutela del ruolo delle istituzioni di garanzia quali una magistratura indipendente, le corti costituzionali, una informazione libera e plurale.

Ma la difesa sarà vincente solo se le forze democratiche si misureranno apertamente con le cause della crisi democratica e della sfiducia verso la politica, ormai largamente diffuse tra i cittadini europei, e sapranno integrare e rinvigorire – con istituti di partecipazione diretta e di democrazia deliberativa – le strutture della democrazia rappresentativa nell’Unione e nei singoli Stati membri.

L'esperienza storica attesta che, se è governato solo dall'alto, da vertici il cui potere non ha adeguati contrappesi, lo Stato di diritto rischia di veder compromessi i suoi tratti democratici e liberali e può subire insidie e arretramenti su tutti i terreni decisivi per il suo corretto funzionamento democratico.

Di qui l'esigenza di vivificare e rivitalizzare la democrazia rappresentativa non solo garantendo i tradizionali canali di partecipazione politica dei cittadini – come i partiti politici –, ma anche promuovendo nuove forme di coinvolgimento diretto e di ascolto delle persone sulle grandi scelte politiche.

2. In Europa c'è un caso italiano

Ragionando in quest'ottica non si tarda a scoprire che in Europa c'è, ormai, un "caso italiano".

In molti Paesi europei la partecipazione politica tradizionale realizzata attraverso i partiti politici è stata almeno in parte salvaguardata e "funziona", mentre è in corso – sia pure faticosamente – la ricerca di nuovi modi per far esprimere le collettività su questioni di interesse comune.

In Italia si assiste a un vistoso regresso della democrazia rispetto al quadro di altri, più avanzati, Paesi europei, segnatamente sul versante dei partiti politici e del sistema per le elezioni del Parlamento nazionale.

I partiti politici – strumento indispensabile per consentire una effettiva e costante partecipazione dei cittadini alla vita politica – sono oggi in Italia assai meno organizzati, regolati, vitali, in una parola "democratici", di quelli operanti in altre grandi democrazie dell'Unione.

Il panorama politico è infatti caratterizzato dalla prevalenza di "partiti personali", o comunque dalla presenza di formazioni politiche che, anche quando non hanno una impronta interamente personale, non vivono una vita democratica intensa e partecipata e non conoscono una reale dialettica interna paragonabile a quella delle formazioni politiche presenti in altri contesti come la Germania, l'Inghilterra o la stessa Spagna.

Come è noto, è in corso da tempo una riflessione critica sui partiti italiani e sulla loro democrazia interna e si ragiona di una legge quadro che dia attuazione all'art. 49 della Costituzione.

Si pensi agli scritti di Enzo Cheli¹ nei quali si sostiene che – dopo la lunga evoluzione dei partiti politici italiani dal dopoguerra in poi – il metodo democratico di cui parla

1. E. Cheli, *Una legge quadro per i partiti*, *Il Mulino*, n. 6/2011 (novembre-dicembre), pp. 923-928; *Id.*, *La democrazia interna dei partiti politici: un percorso solo avviato*, *ivi*, n. 6/2019 (novembre-dicembre), pp. 902-907.

l'art. 49 non debba essere riferito solo all'azione esterna dei partiti, ma anche alla loro vita interna, e si ragiona della fisionomia di una legge quadro.

Si pensi, ancora, all'elaborazione della Fondazione Basso, culminata in un documento del 2 aprile 2015: «*Separare i partiti dallo Stato. Un progetto della Fondazione Basso: per l'attuazione dell'art. 49 della Costituzione*», e nella redazione di un testo di disegno di legge intitolato: «*Norme di attuazione dell'art. 49 della Costituzione*».

Testi nei quali è svolta una lucida analisi della crisi della partecipazione politica e del ruolo dei partiti e sono indicate le vie di una loro innovativa regolamentazione diretta a favorire processi di rivitalizzazione e rigenerazione.

«*La crisi della politica e della partecipazione alla politica dipende*», si legge nel documento da ultimo citato, «*dal venir meno, a livello sociale, della soggettività politica, che è sempre una soggettività collettiva che ha la sua insostituibile forma organizzata nei partiti politici. Tutti i partiti sono stati infatti investiti da processi di verticalizzazione e personalizzazione che hanno svuotato il ruolo decisionale dei loro organi collegiali e ancor più il loro carattere rappresentativo dei cittadini, trasformati in spettatori dei dibattiti e degli scontri interni al ceto politico messi in scena dalle televisioni. Il numero degli iscritti ai partiti è crollato e si è ridotta e svuotata l'attività delle loro organizzazioni di base. È cresciuto il numero di quanti si iscrivono semplicemente per ragioni di interesse: dai banali interessi dei giovani alla ricerca di un posto di lavoro agli interessi del mondo degli affari, talora connesso con organizzazioni mafiose. Conseguentemente, venuti meno i canali di selezione dal basso dei gruppi dirigenti, si è abbassata la qualità del ceto politico, reclutato in prevalenza per il tramite di rapporti clientelari o comunque extra-politici. I fenomeni di sistematica corruzione che in misura crescente infestano la politica sono solo la punta dell'iceberg di questa deriva. Simultaneamente, anche a causa della crescita delle disuguaglianze e della riduzione dei diritti sociali e del lavoro, si sono indeboliti il senso civico e lo spirito pubblico, sostituiti dalle passioni tristi della sfiducia, della diffidenza, dei rancori, del sospetto e, per altro verso, dall'aggressività generalizzata, dai razzismi, dalle paure, dal primato degli interessi privati e personali, dall'indifferenza per gli interessi comuni e dalla svalutazione della sfera pubblica. Sono infine venuti meno, con la crescita del qualunquismo, dell'antipolitica e degli egoismi, anche i vecchi legami di solidarietà sui quali si fondano la soggettività collettiva e la stessa azione politica, le quali sono sempre, per loro natura, animate dalla passione per gli interessi generali. Di fronte a questa crisi, che sta tramutandosi, non solo in Italia, in una crisi della democrazia, la Fondazione Basso ritiene opportuna ed urgente l'apertura di un dibattito pubblico che ponga all'ordine del giorno quella che oggi è la vera questione costituzionale: la riforma dei partiti sulla base di una legge di attuazione dell'art. 49 della Costituzione, che identifica nei partiti gli strumenti mediante i quali "i cittadini hanno il diritto di associarsi liberamente... per concorrere a determinare con metodo democratico la politica nazionale"».*

Bisogna però prendere atto che, nella maggioranza di governo – e, a quanto risulta, anche nelle fila dell’opposizione –, nessuno pensa che alla rivitalizzazione dei partiti politici potrebbe quantomeno “concorrere” una legge quadro che fissi una cornice democratica per la loro esistenza e la loro attività, e li renda più aperti e contendibili (beninteso, da quanti partecipano attivamente alla loro vita interna e non da volenterosi simpatizzanti che votano *una tantum* per poi ritornare ad estraniarsi dalle scelte politiche).

Per effetto del sistema delle liste elettorali bloccate, risalente al 2005, epoca del Governo Berlusconi, e mai seriamente rimesso in discussione dai partiti di ogni colore, l’Italia ha un sistema elettorale per le elezioni delle Camere che non consente al cittadino di scegliere i suoi rappresentanti in Parlamento, giacché l’elezione è “totalmente” condizionata dalla posizione occupata dal candidato nella lista elettorale.

L’accattivante parola d’ordine della campagna per l’introduzione del premierato elettivo – dare “un potere in più” ai cittadini attraverso l’elezione diretta del Presidente del Consiglio – continua a nascondere il fatto che, ormai da quasi vent’anni, gli elettori hanno “un potere in meno”, essendo stati privati della possibilità di scegliere i propri rappresentanti in Parlamento.

Ed è sotto gli occhi di tutti quanto il Parlamento sia indebolito, fiaccato, mortificato, così che è difficile rivendicarne il primato, a causa della sua clamorosa crisi di rappresentatività, oltre che della sua riduzione a organo di ratifica di decreti legge e della sua incapacità a offrire soluzioni ai temi politici più controversi e spinosi, dalla disciplina del fine vita a quella dell’ergastolo ostativo.

3. La crescita dell’apatia politica

Se questi sono divenuti i tratti propri della democrazia italiana non c’è da stupirsi che, nel giro di qualche decennio, il nostro sia divenuto un Paese politicamente apatico, connotato da un alto e preoccupante tasso di astensionismo nelle competizioni elettorali di diverso ordine e grado e da ridottissimi livelli di partecipazione politica.

Dati allarmanti, questi, sinistri scricchiolii dell’edificio democratico che ci consegnano l’immagine di un Paese passivo, nel quale l’effettiva partecipazione alla vita politica è stata sostituita dai continui “sondaggi” elettorali, sempre più simili alle “sonde” che si inseriscono in un corpo malato per mantenerlo in vita in uno stato di passività, senza curarne i mali e senza promuoverne la guarigione.

Nell’agenda politica della destra – e, per la verità, anche in quella delle forze di opposizione – mancano proposte puntuali e credibili di rinnovamento sui temi sin qui evocati.

Ad occupare il campo sta invece il progetto di una forma di governo, formalmente ancora parlamentare, ma con forti tratti plebiscitari, personalistici, carismatici, che viene presentata come unico rimedio possibile alla crisi della democrazia e all'instabilità dei governi².

Al quadro sin qui velocemente tratteggiato va aggiunta la considerazione che il sistema dell'informazione e la giurisdizione sono, a loro volta, al centro di grandi tensioni.

Il primo insidiato da concentrazioni che ne limitano libertà e pluralismo, la seconda investita a tutti i livelli – sino alla giurisdizione costituzionale – da attacchi e polemiche furibonde, dirette a minarne la credibilità e sminuirne la legittimazione.

La somma di questi fenomeni negativi e delle tendenze regressive in atto hanno fatto sì che l'Italia, nel giro di alcuni decenni, abbia cessato di essere il vivace laboratorio di democrazia che era stato negli anni settanta e che abbia oggi un tessuto democratico impoverito e slabbrato.

Per trovare pensieri ed esperienze indirizzati al rinverimento, attraverso la ripresa della partecipazione, dello Stato democratico di diritto bisogna guardare al di là dei confini nazionali.

4. La democrazia deliberativa: le ascendenze teoriche

Nella grande Europa – parliamo del complesso dei Paesi che partecipano del Consiglio di Europa – si ragiona da tempo di *democrazia deliberativa* come correttivo della crisi della democrazia.

Come è noto, il concetto di “democrazia deliberativa” – oggetto di un noto saggio di Joseph M. Bessette: *Deliberative Democracy. The Majority Principle in Republican Government*³ – ha risalenti e nobili ascendenze teoriche e ha trovato la sua formulazione, oltre che nel saggio citato, anche negli scritti successivi di importanti studiosi.

Essa è una forma di democrazia nella quale la volontà dei cittadini non si traduce nell'elezione dei rappresentanti, ma viene espressa attraverso un processo basato sulla discussione pubblica tra individui liberi ed eguali.

2. Nel panorama, ormai molto vasto, degli scritti sul premierato elettivo, mi sia consentito di richiamare in questa sede il mio articolo, *Presidenzialismo e premierato: i riflessi sul giudiziario* (già in *Questione giustizia online*, 17 maggio 2023, ora in questa *Rivista trimestrale*, n. 1/2023 - Editoriale -, pp. 4-9, www.questionegiustizia.it/data/rivista/articoli/1065/1_2023_qg_editoriale.pdf), che analizza l'impatto della prospettata riforma sugli organi del giudiziario.

3. Il saggio è stato pubblicato nel 1980 dall'American Enterprise Institute (Washington D.C.), nella raccolta di saggi dal titolo *How Democratic is the Constitution?*. Dello stesso A. vds. *The Mild Voice of Reason Deliberative Democracy and American National Government*, University of Chicago Press, 1994, pp. XVI, 289; J.M. Bessette e J.J. Pitney, *American Government and Politics: Deliberation, Democracy and Citizenship - No Separate Policy Chapters*, Cengage Learning, Boston (MA), 2013.

Diversa dalla democrazia partecipativa e non alternativa alla democrazia rappresentativa, la democrazia deliberativa si fonda sulla discussione e sul confronto delle opinioni “informate” per favorire la risoluzione di problemi politici e amministrativi.

Come ha osservato Luigi Bobbio, secondo questa teoria «*l'essenza della democrazia non consiste nella conta dei voti tra posizioni precostituite, secondo il principio di maggioranza, o nella negoziazione tra interessi dati, ma nella discussione fondata su argomenti (deliberation, in inglese) tra tutti i soggetti coinvolti dal tema sul tappeto. Le numerose esperienze pratiche che si richiamano alla democrazia deliberativa si fondano perciò su due pilastri: da un lato l'uso del confronto argomentato, dall'altro l'inclusione di tutti gli interessi e i punti di vista che sono toccati dall'oggetto della discussione. La democrazia deliberativa è, quindi, una forma di democrazia partecipativa, ma i suoi contorni sono più circoscritti e più definiti. Esclude la pura e semplice azione di pressione dei movimenti o delle associazioni sulle istituzioni (che invece la democrazia partecipativa sembrerebbe ammettere) e pretende che tra i diversi punti di vista si instauri un confronto dialogico*»⁴.

5. I documenti e le raccomandazioni del Consiglio d'Europa

Passando dal campo delle riflessioni teoriche a quello degli atti e dei documenti politici, va registrato che, nel *report* del Consiglio di Europa del 31 gennaio 2023 (elaborato per rispondere alla richiesta del Comitato dei ministri di un rapporto «sulle nuove forme di democrazia deliberativa e partecipativa»⁵), si parte da una diagnosi pessimista sullo stato della democrazia in Europa e segnatamente dalla «*frustrazione e dal disimpegno nei confronti dei processi democratici tradizionali*».

Negli ultimi anni – scrivono gli autori del rapporto – la democrazia è stata messa in discussione da una serie di sviluppi deleteri e si è registrata una preoccupante tendenza all'arretramento democratico e alla diminuzione della fiducia nelle istituzioni e nei processi democratici.

Disaffezione e sfiducia evidenziate «*tra l'altro dall'apatia degli elettori, dall'ascesa del nazionalismo, dalla disgregazione della società attraverso la disinformazione, dal clientelismo politico e dalla corruzione*».

Di qui l'esigenza che gli Stati membri del Consiglio d'Europa rinnovino il loro impegno a salvaguardare e promuovere un'autentica democrazia, basata sui principi della

4. L. Bobbio, *Dilemmi della democrazia partecipativa*, in *Democrazia e diritto*, n. 4/2006, pp. 11-26.

5. Il *report* aveva lo scopo di integrare la raccomandazione CM/Rec(2018)4 del Comitato dei ministri agli Stati membri sulla partecipazione dei cittadini alla vita pubblica locale, tenendo conto delle linee guida del 2017 sulla partecipazione civile ai processi decisionali.

libertà individuale, della libertà politica, degli altri diritti umani e dello Stato di diritto, come sancito dallo Statuto del Consiglio d'Europa (ETS n. 001), affrontando al contempo le cause profonde dell'arretramento democratico.

La via indicata per il superamento della crisi democratica è quella di «*un aumento dell'uso di metodi partecipativi e di iniziative deliberative, in cui i cittadini stessi sono in grado di discutere attivamente le questioni e di fornire raccomandazioni ai governi*».

Non si tratta di una novità – si aggiunge. Già in passato, il Consiglio d'Europa aveva osservato che le aspettative dei cittadini stavano cambiando e che vi era la necessità di un approccio più «diretto» e «consapevole» al tema dell'assetto democratico e di «metodi di partecipazione più diretti, flessibili e *ad hoc*» che promuovessero il dialogo tra i cittadini e i loro rappresentanti.

Nel *report* si ricorda che il lavoro nel campo della democrazia partecipativa è stato condotto per decenni sotto l'egida del Consiglio d'Europa, che ha riconosciuto l'importanza della partecipazione civile al processo democratico, in particolare nel preambolo della Carta europea dell'autonomia locale (ETS n. 122) e nel Protocollo aggiuntivo sul diritto di partecipazione agli affari di un'autorità locale (CETS n. 207).

La democrazia – si afferma nel rapporto – è una delle pietre miliari della pace in Europa e il suo rafforzamento è un fattore di stabilità, insieme allo Stato di diritto e ai diritti umani.

All'interno del quadro democratico, la democrazia rappresentativa fa parte del patrimonio comune ed è ben consolidata come base per la partecipazione dei cittadini alla vita pubblica a livello nazionale, regionale e locale.

A sua volta, la “democrazia deliberativa” è una forma di partecipazione a disposizione dei politici e dei legislatori che vogliono ascoltare la voce dei cittadini ed è un modo per dare voce a voci altrimenti inascoltate.

Essa è approfondita e profondamente coinvolgente, e permette ai cittadini di sviluppare raccomandazioni tangibili su ciò che le autorità, a tutti i livelli, dovrebbero fare.

I metodi deliberativi non sono destinati a sostituire le norme e le pratiche democratiche esistenti, ma possono migliorarle e informarle, se usati correttamente. Essi offrono infatti l'opportunità di aprire il processo democratico a un maggiore coinvolgimento dei cittadini come modo per migliorare i risultati politici e legislativi e per aumentare la fiducia nel processo democratico.

Per garantire che la democrazia deliberativa possa offrire tali benefici è, però, importante che vengano seguiti alcuni principi e *standard* essenziali che il rapporto si sforza di identificare e descrivere.

In primo luogo, si mette l'accento sul fatto che il reclutamento dei soggetti coinvolti nelle esperienze di democrazia deliberativa deve garantire che le voci delle minoranze siano presenti, ascoltate e rispettate.

Si sottolinea, poi, che i metodi di lavoro devono essere trasparenti, verificabili e responsabili per garantire che la selezione dei partecipanti sia appropriata, che le prove non siano distorte e che i risultati non siano falsati.

Si ricorda infine che, quando si utilizzano metodi deliberativi, è essenziale che siano adeguatamente finanziati e pianificati.

Le iniziative deliberative – ribadisce il rapporto – non sono soluzioni perfette da sole.

Sono necessarie linee guida per supportare i decisori politici e gli operatori del settore nell'utilizzo delle nuove pratiche.

Per i cittadini, inoltre, le iniziative deliberative sono un'esperienza di apprendimento e la loro progettazione deve consentire uno spazio e un tempo sufficiente per l'apprendimento, basato su una solida educazione civica.

Da ultimo, è fondamentale che venga fornito un riscontro sulle azioni che sono scaturite dalle raccomandazioni.

Il rapporto si conclude affermando che, se fatte bene, le iniziative di democrazia deliberativa possono essere compatibili con una buona *governance* democratica e possono offrire uno strumento per rendere i risultati delle politiche più rispondenti alle esigenze e alle preoccupazioni delle persone e delle comunità, incoraggiando la fiducia nell'azione pubblica.

Su questa base il Comitato dei ministri del Consiglio di Europa ha adottato due nuove raccomandazioni rivolte agli Stati membri.

La prima sulla buona *governance* e la seconda sulla democrazia deliberativa⁶.

Mentre la prima raccomandazione «definisce le basi della buona *governance* democratica e comprende la protezione e la promozione della democrazia, il rispetto dei diritti umani e dello Stato di diritto, l'etica e l'integrità pubblica, la buona amministrazione e la fornitura di servizi pubblici di alta qualità» e fornisce ulteriori dettagli

6. Preparate dal Comitato europeo per la democrazia e la *governance* (CDDG), queste due raccomandazioni contribuiscono a mettere in pratica le decisioni prese al 4° Vertice dei Capi di Stato e di governo del Consiglio d'Europa (Reykjavík, 16-17 maggio 2023), in particolar modo la *Dichiarazione di Reykjavík: Uniti attorno ai nostri valori* (<https://rm.coe.int/4th-summit-of-heads-of-state-and-government-of-the-council-of-europe/1680ab40c1>), e i *Principi di Reykjavík per la democrazia*, in cui gli Stati membri si sono impegnati a «garantire e rafforzare la democrazia e la buona *governance* a tutti i livelli in Europa» e a «consentire e incoraggiare attivamente la partecipazione democratica a livello nazionale, regionale e locale attraverso elezioni libere ed eque. Se opportuno, possono essere incoraggiate forme di democrazia partecipativa, compresa la democrazia deliberativa» (Principio 1 – vds. *link* cit., Appendice III, p. 15).

«sulla base dei 12 principi chiave per guidare le azioni degli organi decisionali e delle istituzioni pubbliche a tutti i livelli e per chiarire gli standard attesi», la seconda ha l'obiettivo di «aiutare gli Stati membri a salvaguardare l'integrità e l'efficacia della democrazia deliberativa e a garantire che i processi deliberativi integrino la democrazia rappresentativa», fornendo principi che riguardano il quadro giuridico, la chiarezza del mandato e della progettazione, l'equa rappresentazione e la responsabilità.

6. Gli esperimenti francesi delle Convenzioni sul clima e sul fine vita

In questi anni, su impulso del Presidente Emmanuel Macron, la Francia è divenuta il più importante laboratorio europeo nel campo della democrazia deliberativa.

6.1. La Convenzione sul clima del 2019

Il primo esperimento è stato quello – non particolarmente fruttuoso – della Convenzione cittadina sul clima del 2019.

Alla Convenzione è stata posta la domanda sulle modalità con cui ridurre, in uno spirito di giustizia sociale, le emissioni “climalteranti” almeno del 40%, entro il 2030.

Nell'ottobre 2019, aprendo i lavori della Convenzione, Macron chiese ai partecipanti di elaborare proposte di legge sul tema e si impegnò a farle giungere in Parlamento senza filtri, a patto che fossero di qualità e corrette sotto il profilo della tecnica giuridica.

L'esperimento della Convenzione sul clima si è, però, rivelato particolarmente problematico perché dai suoi lavori sono scaturiti «un programma e una politica per il momento non compatibili con il programma e la politica del potere» (in questi termini si è espresso Loïc Blondiaux, docente di Scienze politiche alla Sorbona, esperto di pratiche deliberative e membro del Comitato di *governance*).

Con il risultato che le proposte della Convenzione sul clima non sono state recepite – come ritenuto necessario – nella loro globalità⁷.

6.2. La Convenzione sul fine vita del 2022

Più incisivo e produttivo di maggiori risultati è stato il successivo esperimento di democrazia deliberativa attuato con la Convenzione sul fine vita.

Varata il 13 settembre 2022 dal Presidente della Repubblica, la *Convention citoyenne sur la fin de vie*, gestita dal CESE (*Conseil économique, social et environnemental*), è stata chiamata a dare risposta alla seguente domanda: il quadro di sostegno del fine

7. Su questi aspetti vds. A. Bertello, *Cittadini per il clima*, Il Mulino, 30 settembre 2020.

vita è adeguato alla diversità di situazioni che si riscontrano nella realtà o dovranno essere introdotte eventuali modifiche⁸?

Claire Thoury, membro del CESE e presidente del Comitato per la *governance* della Convenzione, ha così illustrato le ragioni dell'istituzione del nuovo organismo:

«Il tema del fine vita richiede l'apertura di un dibattito nazionale, un dialogo tra cittadini di diversa estrazione, rappresentativo delle diverse sensibilità che si esprimono all'interno della società francese, il più vicino possibile alla complessità degli interessi e delle opinioni. Lo strumento della convenzione dei cittadini è l'ideale per condurre questo dibattito e permettere a tutti di esprimere le proprie opinioni, per arrivare a proposte comuni nel rispetto di ogni libertà di parola. La responsabilità nei confronti dei cittadini sarà una pietra miliare del nostro lavoro: questa convenzione deve riportare i cittadini al centro del dibattito pubblico per informare la legislazione futura. Il comitato di governance della Convenzione sul fine vita, garante di dibattiti sereni, sarà particolarmente vigile sul modo in cui le autorità pubbliche assumeranno questo compito».

Alla guida della Convenzione è stato posto un Comitato di *governance*, con l'incarico di assicurare il monitoraggio metodologico del sistema e garantire i principi di trasparenza e neutralità; comitato presieduto da Claire Thoury, che ha riunito membri del CESE, membri del Comitato consultivo nazionale di etica, una filosofa specializzata in etica della salute, un membro del Centro nazionale per le cure palliative e di fine vita, esperti di partecipazione cittadina e cittadini che hanno partecipato al precedente esperimento della Convenzione cittadina sul clima⁹.

8. Questo il testo del quesito sottoposto alla Convenzione: *«Le cadre d'accompagnement de la fin de vie est-il adapté aux différentes situations rencontrées ou d'éventuels changements devraient-ils être introduits?»* (<https://conventioncitoyennesurlafindevie.lecese.fr/>).

9. Nel Comitato di *governance* erano presenti:

- sei rappresentanti del CESE (Claire THOURY, presidente del Comitato di *governance*; Fanny ARAV, gruppo UNSA del CESE; Michel CHASSANG, gruppo delle libere professioni del CESE; Benoît GARCIA, gruppo CGT del CESE; Jacques LANDRIOT, gruppo di cooperazione del CESE; Kenza OCCANSEY, gruppo delle organizzazioni studentesche e dei movimenti giovanili del CESE);
- tre rappresentanti della comunità di ricerca universitaria (Cynthia FLEURY, docente del Conservatorio Nazionale di Arti e Mestieri; Hélène LANDEMORE, docente di Scienze politiche alla Yale University; Sandrine RUI, docente e sociologia, ricercatrice presso il Centro "Émile Durkheim", Università di Bordeaux, Facoltà di Sociologia);
- due rappresentanti del Comitato consultivo nazionale di Etica per le Scienze della Vita e della Salute (Jean-François DELFRAISSY e François STASSE);
- un rappresentante del Centro nazionale per le Cure palliative e di fine vita – CNSPFV – (Giovanna MARSICO, direttrice del Centro);
- due cittadini che hanno partecipato alla Convenzione sul clima (Jean-Pierre CABROL e Matteo SANCHEZ).

A comporre la Convenzione sono stati chiamati 184 cittadini, riuniti per informarsi in modo illuminato, dialogare, dibattere e infine delineare prospettive e ipotesi di soluzione condivise sulla problematica del fine vita.

I componenti della Convenzione sono stati scelti – questa una delle principali e più qualificanti novità della Convenzione – per sorteggio.

Un istituto di ricerca e sondaggi, Harris Interactive, è stato incaricato di estrarre a sorte numeri di telefono generati casualmente (85% da cellulare e 15% da rete fissa) e di effettuare telefonate per identificare il numero necessario di cittadini rappresentativi della diversità della società francese.

Per garantire il fedele rispecchiamento, in seno alla Convenzione, delle diversità della società francese, il Comitato di *governance* ha deciso di adottare sei criteri di selezione e di provvista del nuovo organismo: il sesso; l'età (con la definizione di sei fasce, a partire dai 18 anni, proporzionali alla distribuzione della popolazione in classi di età); il territorio di residenza (centri urbani, periferie interne, comuni rurali, etc.); la regione di origine (tenendo conto del differente peso demografico di ciascuna di esse); il livello di istruzione (articolato in sei categorie); la categoria socio-professionale (lavoratori, impiegati, dirigenti, etc.).

La Convenzione è stata dunque concepita e attuata come un microcosmo rappresentativo della società francese, come un campione – il più possibile fedele – del corpo sociale, da mettere al lavoro sul tema del fine vita.

E di un vero e proprio lavoro si è trattato, fatto di audizioni, discussioni, deliberazione e votazione di “proposizioni” sul quesito posto.

Nel corso di nove sessioni, ciascuna della durata di tre giorni, svoltesi lungo l'arco di 27 giorni tra il dicembre 2022 e l'aprile 2023, i componenti della Convenzione sono stati impegnati nell'ascolto di esperti francesi e internazionali operanti in campi differenti (giuridico, medico, religioso, filosofico) e nell'acquisizione, in un contesto di pluralismo ideale e culturale, delle conoscenze necessarie per maturare un'opinione informata, formulare meditate risposte al quesito posto e deliberare proposizioni sul fine vita.

6.3. Natura e funzione della Convenzione

Nel valutare la natura e le funzioni della Convenzione, va sottolineato che essa non è un organismo consultivo classico, perché non è portatrice di uno specifico sapere giuridico o tecnico da trasfondere ai decisori politici.

Al suo interno possono ben essere presenti, come nel corpo della società civile francese, detentori di specifiche competenze (di volta in volta scientifiche, economiche, giuridiche, tecniche); ma, nel dare risposta al quesito posto sul fine vita, gli apporti dei “competenti” sono destinati a fondersi con le opinioni e i punti vista di tutti gli altri membri della Convenzione, al pari di quanto accade nella vita sociale.

Per altro verso, non essendo eletta da appartenenti a categorie socio-professionali né espressa dalle loro associazioni, la Convenzione non può neppure essere considerata come un organismo rappresentativo degli interessi e degli orientamenti di gruppi sociali ed economici.

Né la Convenzione può essere annoverata, *sic et simpliciter*, tra gli strumenti di democrazia diretta o partecipativa perché la sua azione non è indirizzata a promuovere il voto popolare su di una legge (come nei casi del *referendum* abrogativo o confermativo) o a stimolare l'intervento del legislatore (come nel caso dell'iniziativa legislativa popolare) e neppure costituisce parte integrante, sotto il profilo strettamente istituzionale, del processo di adozione di una decisione politico-amministrativa.

Infine, nonostante la procedura per la sua provvista sia affidata alla sorte, l'organismo non può neppure essere qualificato come espressione della "democrazia del sorteggio".

Al sorteggio, infatti, non si fa ricorso per realizzare una selezione di governanti o comunque di soggetti chiamati a esercitare pubblici uffici, con lo scopo di dar vita a una «*rappresentanza non politica che si proponga come specchio della società, che selezioni casualmente le opzioni, gli umori, le stesse inadeguatezze degli attori sorteggiati a partire da una rappresentazione statistica delle varie situazioni sociali*»¹⁰.

Si è voluto, invece, ricreare una *agorà*, costruire un luogo di discussione e di confronto per favorire la libera espressione di opinioni al fine di far conoscere ai decisori politici gli orientamenti della popolazione su di un tema potenzialmente divisivo.

Le peculiari caratteristiche della Convenzione – che la collocano al di fuori degli schemi tradizionali della funzione consultiva, della rappresentanza di interessi e della democrazia diretta e partecipativa – vanno ricercate altrove:

- nelle modalità della sua formazione: un sorteggio attuato con tecniche dirette a dar vita a un campione stratificato, in grado di rispecchiare fedelmente la popolazione;
- nel metodo di lavoro adottato: il dialogo informato, svolto in uno spazio neutrale e garantito dalle istituzioni, nel quale vengono fornite ai partecipanti informazioni e testimonianze di esperti e si assicurano le condizioni di un ampio confronto delle idee e delle opinioni;
- nella funzione svolta: potenziamento dell'opinione dei cittadini, garanzia di ascolto della loro voce da parte delle istituzioni, ausilio democratico ai processi decisionali.

10. Così N. Urbinati e L. Vandelli, *La democrazia del sorteggio*, Einaudi, Torino (*Introduzione*), p. 46. Sul tema dei limiti della democrazia rappresentativa vds. anche, sempre di N. Urbinati, *Representative Democracy. Principles and genealogy*, University of Chicago Press, 2006, e *Democracy Disfigured: Opinion, Truth, and People*, Harvard University Press, Cambridge (MA), 2014.

In luogo del classico sondaggio – che registra l’opinione pubblica “grezza” del cittadino, espressa a partire dalle informazioni di cui egli autonomamente dispone –, nell’esperimento della Convenzione si realizza un “sondaggio deliberativo”¹¹ connotato dall’offerta di informazioni ai componenti di un “campione”¹² rappresentativo della popolazione e dall’invito rivolto ai partecipanti al sondaggio a dibattere, ed eventualmente a modificare, le posizioni di partenza sul tema oggetto di discussione.

Si è dunque di fronte a un esperimento di democrazia deliberativa, imperniato sull’uguaglianza effettiva dei partecipanti (nel contesto della Convenzione), sull’accettazione delle diversità delle opinioni e sulla equità e neutralità delle condizioni in cui si svolge il processo deliberativo.

La Convenzione si pone così come strumento di integrazione della democrazia rappresentativa, che dai modelli partecipativi di ispirazione deliberativa riceve nuova linfa.

Se in una democrazia rappresentativa «*che rispetti quanto più possibile i suoi principi normativi, partecipazione e deliberazione si manifestano in forme libere e spontanee, all’interno di una sfera pubblica critica e di una società civile ben articolata*» è possibile incanalare, come avvenuto con la Convenzione, «*partecipazione e deliberazione in specifici spazi e momenti, istituti e procedure progettati ad hoc, che connettano in modo sistematico e strutturato i processi di formazione delle opinioni politiche e dei giudizi dei cittadini, da un lato, e le procedure istituzionali di formazione delle decisioni politiche amministrative, dall’altro*»¹³.

In questo schema rientrano i *Deliberative Polling*, le giurie cittadine e le numerose varianti di *mini-publics*¹⁴ destinate a svolgere una funzione di ausilio democratico nei processi decisionali dei tradizionali istituti rappresentativi.

Nel caso della Convenzione francese sul fine vita, il ricorso alla democrazia deliberativa ha uno specifico valore aggiunto, che consiste nella possibilità di superare – grazie al senso della realtà e al pragmatismo dei cittadini comuni – eventuali pregiudiziali culturali e ideologiche delle forze politiche sull’eutanasia e sull’aiuto al suicidio.

11. Sulla democrazia deliberativa c’è una ampia letteratura. Per una compiuta analisi della teoria, cfr. J. Fishkin, *La nostra voce*, Marsilio, Padova, 2003. Tra gli autori italiani, vds. D. Della Porta, *Democrazie*, Il Mulino, Bologna, 2011.

12. Il ricorso al campionamento e al sorteggio connota la democrazia deliberativa tutte le volte che si varca la soglia delle piccole assemblee che dibattono e decidono questioni amministrative locali e si entra nelle democrazie dei grandi numeri.

13. Così A. Floridia, *Democrazia partecipativa e democrazia deliberativa: una risposta plausibile alla “crisi della democrazia?”*, apparso sul sito web della Fondazione Giangiacomo Feltrinelli, 29 marzo 2019.

14. Le *deliberative mini-publics* sono tutte le istituzioni nelle quali un corpo differenziato di cittadini è selezionato a caso per discutere insieme una questione di interesse pubblico. Sul tema, vds. G. Smith e M. Setälä, *Mini-Publics and Deliberative Democracy*, in Aa.Vv., *The Oxford Handbook of Deliberative Democracy*, Oxford Academic, Ed. online, 2018 (uscita: 9 ottobre), parte III, cap. 18, pp. 300-318.

6.4. I risultati della Convenzione

Al termine di un dibattito definito “*vivace e rispettoso*”, la Convenzione dei cittadini ha votato a maggioranza (75,6% dei votanti) a favore dell’assistenza attiva nel morire, ritenuta il modo più appropriato per rispettare la libertà di scelta dei cittadini e per rimediare alle carenze del quadro giuridico, in particolare ai limiti della sedazione profonda e continua.

Inoltre – ha soggiunto la maggioranza della Convenzione –, questa soluzione porrebbe fine all’ipocrisia con cui ancora viene affrontato il tema del fine vita.

È emersa, dunque, in seno alla Convenzione una posizione maggioritaria sulla «*necessità di introdurre sia il suicidio assistito che l’eutanasia, nella misura in cui il suicidio assistito da solo o l’eutanasia da sola non danno risposte soddisfacenti all’insieme di situazioni riscontrate*».

Per una parte dei componenti della Convenzione, il 28,2%, «*il suicidio assistito dovrebbe prevalere e l’eutanasia dovrebbe rimanere un’eccezione*». Per altri, il 39,9%, «*il suicidio assistito e l’eutanasia dovrebbero essere l’oggetto di una libera scelta*».

Circa un quarto dei cittadini (il 23,2%) si è dichiarato contrario all’introduzione di forme di assistenza attiva nel morire, sottolineando la mancanza di conoscenza e la scarsa applicazione della legge “Claeys-Leonetti” del 2016 e ritenendo preferibile puntare sulla piena applicazione della normativa già in vigore.

Particolarmente forti, nei sostenitori di questa posizione, sono stati i timori di possibili abusi ai danni di persone vulnerabili (non autosufficienti, disabili o con *deficit* di discernimento, etc.) e di destabilizzazione del sistema sanitario in conseguenza delle resistenze degli operatori sanitari.

Nel definire le situazioni che possono dare accesso all’aiuto attivo a morire, si è naturalmente posto l’accento sul prerequisito indispensabile della volontà del paziente e sono stati individuati i principali criteri cui fare riferimento: la capacità di intendere e di volere, la consapevolezza¹⁵, l’incurabilità¹⁶, la prognosi vitale, la

15. Secondo i componenti della Convenzione, la capacità di intendere e la consapevolezza della scelta da compiere devono essere sistematicamente prese in considerazione e analizzate, in modo da garantire il rispetto della volontà libera e informata del paziente. Esse possono essere espresse direttamente o indirettamente, attraverso le direttive anticipate o la persona di fiducia.

16. I criteri di incurabilità, sofferenza refrattaria e sofferenza fisica sono considerati di primaria importanza. È stata posta anche la questione della prognosi vitale. Per la minoranza che sostiene una forma di accesso universale (senza condizioni, se non la volontà del paziente – 21,7%), l’accesso all’assistenza attiva nel morire è subordinato a un processo e a un sostegno, senza che si tenga conto di alcuna condizione medica. Questo modo egualitario e universale di pensare all’assistenza attiva nel morire potrebbe consentire di rispondere a tutte le situazioni, comprese le condizioni di accesso, le garanzie e i meccanismi di controllo.

sofferenza (refrattaria, fisica, psicologica, esistenziale), l'età¹⁷.

Da ultimo, la Convenzione ha delineato il percorso da seguire per ottenere l'assistenza attiva nel morire individuando una sequenza, che prevede:

- l'ascolto della richiesta, che deve garantire che la volontà espressa sia libera e informata;
- un supporto medico e psicologico completo, che includa una valutazione della consapevolezza del richiedente dell'assistenza;
- una convalida attraverso una procedura collegiale e multidisciplinare;
- l'esecuzione della procedura sotto la supervisione della professione medica (anche in caso di suicidio assistito) in un luogo scelto dalla persona (sia esso una struttura medica o il domicilio);
- l'istituzione di una commissione di monitoraggio e controllo che garantisca il rispetto della procedura.

La grande maggioranza dei membri della Convenzione (il 78%) ha infine ritenuto che debba essere riconosciuto agli operatori sanitari il diritto all'obiezione di coscienza, con il conseguente indirizzo dei pazienti a un sanitario non obiettore.

Dopo la consegna del rapporto della Convenzione, è iniziata una nuova fase contrassegnata dal confronto con la politica, le istituzioni, i *media*.

Riassumendo l'iniziativa, il Presidente Macron ha dichiarato di volere un progetto di legge sul fine vita «*entro la fine dell'estate 2023*» – progetto poi effettivamente presentato – e, intervenendo dinanzi alla Convenzione civica nazionale sul fine vita, ha promesso un «*piano decennale nazionale per l'assistenza al dolore e per le cure palliative che verrà accompagnato dai "necessari investimenti"*».

7. La realtà italiana

Nel nostro Paese non è mancata la riflessione sul principio costituzionale di partecipazione e sulle forme di realizzazione di una democrazia partecipativa, mentre sulla democrazia deliberativa la riflessione teorica è ancora agli inizi e mancano, tranne qualche modesto esperimento, realizzazioni significative.

17. Sulla questione dell'età, e in particolare sull'accesso all'assistenza attiva nel morire per i minori, dai lavori della Convenzione non sono emerse considerazioni conclusive. I favorevoli all'accesso dei minori sottolineano che essi possono trovarsi in situazioni di malattia e di sofferenza intrattabili, al pari del resto della popolazione. Altri ritengono che la volontà sia più complessa da determinare nel caso dei minori, le cui volontà devono essere conciliate con quelle dei loro rappresentanti legali.

L'impressione è che la parabola discendente della partecipazione abbia compromesso e scoraggiato anche l'analisi teorica e la sperimentazione di forme di democrazia deliberativa che pure trovano nell'art. 3, comma 2 della Costituzione la loro piena legittimazione.

Nella lettura dell'art. 3 cpv della Costituzione si è soliti porre l'accento sulla innovativa formulazione del principio di eguaglianza sostanziale.

Ma non meno rilevante è il nesso che la Carta istituisce tra eguaglianza di fatto ed effettiva partecipazione dei lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese.

L'impegno della Repubblica – cioè dello Stato apparato e dello Stato comunità – alla rimozione degli ostacoli all'eguaglianza sostanziale è, infatti, indicato in Costituzione come condizione necessaria per assicurare l'«effettiva partecipazione» dei lavoratori alla vita economica, sociale e politica del Paese e tale partecipazione, a sua volta, è strumento indispensabile per la realizzazione di una politica di eguaglianza.

In sostanza, a venire in primo piano, nel fondamentale art. 3, è il nesso inscindibile tra democrazia economica e sociale e una democrazia politica che non si esprime solo nel voto e attraverso la rappresentanza, ma è integrata e arricchita da ulteriori strumenti di coinvolgimento dei cittadini nel governo della società e delle istituzioni.

Ed è stato sotto l'egida di questa “apertura” costituzionale che si sono svolte le esperienze di partecipazione diretta degli anni settanta e ottanta che hanno immesso libertà ed eguaglianza tanto in settori della società – come la fabbrica e la scuola – in precedenza connotati da un rigido assetto gerarchico, quanto nelle istituzioni, arricchite da forme di decentramento dirette a creare un rapporto più ravvicinato tra cittadini e amministrazione.

Nonostante quella stagione abbia prodotto modificazioni profonde nel tessuto democratico del Paese, ad essa ha poi fatto seguito un lungo inverno di depressione democratica, caratterizzato dai fenomeni involutivi prima richiamati: degrado e crisi dei partiti politici, personalizzazione della politica, introduzione di norme che hanno distorto e mortificato il sistema per l'elezione del Parlamento nazionale...

Il declino della partecipazione politica non può però essere considerato ineluttabile e passivamente accettato da quanti ancora credono nella democrazia e non si sono rassegnati a viverne una versione impoverita e minore, governata da pochi *leader* o da oligarchie interne ai partiti, che hanno nelle loro mani tutto il potere di formazione delle rappresentanze politiche.

Se è vero che la partecipazione dei cittadini alla politica e all'amministrazione non potrà rinascere per decreto ma solo per effetto di una forte domanda popolare proveniente dalla società civile, le istituzioni repubblicane – prime tra tutte le amministra-

zioni dei Comuni e delle Regioni – possono sin d’ora stimolare un più diretto intervento degli amministratori nelle decisioni riguardanti la cosa pubblica attraverso il canale della democrazia deliberativa.

Essenziale per garantire le forme di partecipazione politica diretta, l’apertura costituzionale dettata dall’art. 3 della Costituzione offre infatti piena legittimazione anche alle sperimentazioni di democrazia deliberativa, che potrebbero essere modellate sulle più significative esperienze straniere, opportunamente adattate al contesto economico, sociale e politico del nostro Paese.

L'incompiuta democrazia europea. Criticità e sfide per la decima legislatura europea

di Pier Virgilio Dastoli

La democrazia europea è ancora incompiuta all'inizio della sua decima legislatura e servono atti forti per fare dell'Unione uno Stato di diritto, impedendo in primo luogo ai governi che ne violano i principi essenziali di metterne in pericolo il funzionamento e modificandone, in secondo luogo, le regole costituzionali per completare il cammino verso una casa comune dei cittadini europei.

L'impegno al rispetto dei diritti fondamentali come uno degli elementi qualificanti di una democrazia europea *in statu nascendi* ha costituito, fin dall'inizio, la preoccupazione principale e costante dei promotori dell'iniziativa del Parlamento europeo che condusse l'assemblea ad adottare, il 14 febbraio 1984, il «Progetto di Trattato che istituisce l'Unione europea» (cd. «Progetto Spinelli»).

L'idea di fondo, che aveva animato le principali forze politiche europee ispirate all'universalismo cristiano, all'internazionalismo socialista e al cosmopolitismo liberale, era fondata sulla consapevolezza che la costruzione di uno «Stato europeo», sotto la forma di un modello inevitabilmente lontano sia dalla centralizzazione del potere a livello sovranazionale che dalla conservazione dei poteri nelle mani degli Stati nazionali e, dunque, organizzato attraverso un «patto federale», avrebbe dovuto essere coerente con il metodo che aveva caratterizzato la nascita delle comunità europee:

- un processo – graduale ma irreversibile – di natura consensuale tale da coinvolgere, nello stesso tempo, le istituzioni e i cittadini;
- il riconoscimento e la valorizzazione dei principi comuni nelle Costituzioni degli Stati membri nate dopo gli orrori delle due Guerre mondiali;
- la protezione della dignità umana che doveva essere assicurata a ogni persona che appartenesse alla giurisdizione dell'Unione europea;

- la scelta di un metodo per giungere alla definizione dei diritti economici, sociali e culturali propri all'Unione e delle procedure per garantirne il rispetto a tutti i livelli;

- la condizione secondo cui l'unificazione democratica dell'Europa dovesse riguardare i suoi cittadini e i suoi Stati membri, ma anche la natura democratica dei popoli e degli Stati che auspicavano di farne parte.

Le conseguenze di queste convinzioni erano – si potrebbe dire *naturalmente* – la decisione che l'Unione europea avrebbe dovuto dotarsi «entro cinque anni dalla sua nascita» di una sua Carta dei diritti fondamentali e che la violazione «grave e persistente» dei principi democratici e dei diritti fondamentali avrebbe determinato delle sanzioni e delle procedure per comminarle.

L'Unione europea è nata con il Trattato di Maastricht nel 1993, anche se quel trattato non cancellò l'esistenza delle Comunità europee mantenendo la distinzione fra il pilastro economico, il pilastro della politica estera e quello dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia in un sistema definito sarcasticamente da Giulio Andreotti come il «tetto di un teatro bizantino», e si dovettero attendere sette anni per la proclamazione della Carta dei diritti e nove anni affinché essa diventasse giuridicamente vincolante, con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona alla fine del 2009.

Un primo meccanismo di sanzioni fu introdotto con il Trattato di Amsterdam nel 1999, rafforzato con il Trattato di Nizza dall'introduzione di una procedura di allerta a carattere preventivo, dopo l'esperienza dell'alleanza di governo austriaco sostenuto dal partito di estrema destra guidato da Jörg Haider.

Contrariamente al progetto del Parlamento del 1984, che affidava alla Corte di giustizia il compito di constatare se un Paese membro si trovasse in una situazione di violazione grave e persistente dei principi democratici e dei diritti fondamentali prima di una decisione a maggioranza del Consiglio europeo, su parere conforme del Parlamento europeo, per sospendere la partecipazione dello Stato "incriminato" nelle istituzioni intergovernative, i trattati da Amsterdam a Lisbona hanno invece escluso il ruolo preliminare della Corte, introducendo il voto all'unanimità nel Consiglio europeo sia nella procedura di allerta che nella constatazione di una violazione grave e persistente, creando di fatto un meccanismo politicamente e giuridicamente inefficace, e hanno addirittura escluso il potere del Parlamento europeo quando il Consiglio è chiamato ad applicare delle sanzioni.

Alcuni timidi passi in avanti sono stati comunque fatti perché, nel 2007, è stata creata l'Agenzia europea dei diritti fondamentali, la Commissione ha deciso di usare i poteri di ricorrere alla Corte di giustizia applicando l'art. 258 TFUE e, soprattutto, sono stati introdotti in materia di bilancio e nella gestione del NGEU delle condizionalità legate al rispetto della *rule of law* che sono state applicate contro l'Ungheria e la Polonia sotto l'occhio attento del Parlamento europeo, che è arrivato recentemente al punto di

portare la Commissione davanti alla Corte di giustizia per la mancata applicazione di quelle condizionalità nei confronti dell'Ungheria.

Ciononostante, dobbiamo constatare che l'Ue vive ancora in una situazione di democrazia incompleta da quando il Consiglio europeo – sfruttando le ambiguità del Trattato di Lisbona – si è auto-attribuito poteri di decisione legislativi che gli sarebbero interdetti dall'art. 15 TUE sottraendoli di fatto al Parlamento europeo, indebolendo il ruolo di iniziativa della Commissione europea e ignorando le regole della trasparenza pur fissate dal Trattato e dalla Carta dei diritti.

In attesa della revisione del Trattato di Lisbona, seguendo le indicazioni adottate dal Parlamento europeo nel rapporto votato dall'assemblea il 22 novembre 2023, la decima legislatura europea dovrebbe essere aperta con alcuni atti politicamente dirimpenti, ma conformi al Trattato per dare un forte segnale secondo cui i cinque criteri che caratterizzano il rispetto della *rule of law* (legalità, sicurezza giuridica, prevenzione dell'abuso di potere, legalità davanti alla legge e non-discriminazione, accesso alla giustizia) devono essere considerati come una parte essenziale ma non esaustiva dei principi democratici che devono essere applicati rigorosamente dagli Stati membri al loro interno e nell'Unione europea, e che riguardano tutti i diritti sanciti dalla Carta.

Come un segnale forte nella direzione di un'Unione fondata sulla democrazia del suo funzionamento, il Parlamento europeo dovrebbe sostenere che la sospensione del diritto di voto di uno Stato membro implica anche l'esclusione dalla presidenza delle formazioni del Consiglio (su cui il Consiglio europeo decide a maggioranza qualificata sulla base degli artt. 16.9 TUE e 236 TFUE, e non sulla base dell'art. 7 TUE) e che tale esclusione debba essere applicata all'Ungheria oggi e in futuro, nel caso di una violazione grave e persistente dei principi democratici.

Secondo un'interpretazione dell'art. 11 TUE e del regolamento di applicazione delle norme sulle iniziative di cittadini europei (ICE), una proposta motivata della Commissione europea relativa alla constatazione di un rischio chiaro di violazione grave da parte di uno Stato membro dei valori iscritti nell'art. 2 TUE potrebbe essere attivata da un milione di cittadini europei provenienti da almeno sette Stati membri, poiché il meccanismo di allerta è politico e non giurisdizionale.

Così sarà possibile affrontare le criticità e le sfide della democrazia europea *in statu nascendi* all'inizio della prossima legislatura europea, in attesa che si apra una fase costituente per superare il Trattato di Lisbona.

Conclusioni

di *Franco Ippolito*

1. Elezioni del Parlamento europeo tra prospettive ideali e venti sovranisti / **2.** Lo Stato di diritto come preconditione di identità e di funzionamento dell'Ue / **3.** La situazione italiana / **4.** La pace: presupposto ed esito dello Stato costituzionale di diritto / **5.** Necessità e urgenza della modifica dei Trattati

1. Elezioni del Parlamento europeo tra prospettive ideali e venti sovranisti

Siamo ormai prossimi alle elezioni per il Parlamento europeo, sempre importanti, ma questa volta decisive non solo per il futuro dell'Europa. Le guerre che stanno insanguinando l'Ucraina e la Palestina, la possibile rielezione di Donald Trump alla Presidenza degli Usa, i venti sovranisti e nazionalisti che soffiano in molti Paesi, provocando il deperimento della democrazia costituzionale, assegnano all'appuntamento di giugno un valore straordinario non soltanto per l'Unione europea, ma per il futuro del mondo nel quale vivranno le prossime generazioni.

Questo confronto fiorentino e quello del 12 aprile all'Università di Roma Tre sono stati promossi da organizzazioni di società civile, convintamente europeiste, per le quali «*l'Unione europea è qualcosa di irrinunciabile*», ma «*deve cambiare rotta*»¹. Per cambiare rotta è indispensabile impegnarsi non soltanto per respingere ogni tentativo di ritorno all'indietro, ma anche operare per l'effettività dello Stato di diritto a livello nazionale e continentale.

La democrazia costituzionale – che è la forma più pregnante di espressione e realizzazione dello Stato di diritto – non consiste soltanto in periodiche elezioni, che costituiscono un misuratore autentico degli orientamenti politici e sociali soltanto in presenza di una società civile vigile e impegnata, di una cittadinanza attiva e partecipe,

1. E. Granaglia e G. Riva (a cura di, per *Forum Disuguaglianze e Diversità*), *Quale Europa. Capire, discutere, scegliere*, Donzelli, Roma, 2014, p. VII.

ciò che richiede un'opinione pubblica informata e pluralista e una stampa libera, non condizionata dalle logiche e dagli interessi del potere. Società civile viva, cittadinanza consapevole e impegnata e stampa libera presuppongono, a loro volta, pluralismo informativo, separazione dei poteri e garanzia dei diritti dei cittadini.

Esattamente ciò che fu scritto 250 anni fa nell'art. 16 della *Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino* del 1789: «Ogni società nella quale la garanzia dei diritti non è assicurata e la separazione dei poteri non è determinata, è priva di Costituzione».

È questa l'essenza dello Stato di diritto, che da allora costituisce un connotato della civiltà europea e da sessant'anni uno dei valori fondanti dell'Unione europea, in stretta connessione con il rispetto della dignità umana e dei diritti umani, la libertà, la democrazia, l'uguaglianza. Valori che, tutti insieme, configurano un *dover essere* non ancora pienamente attuato e che, se non si riesce a contrastare il vento sovranista in azione, rischia di regredire nella vita reale, pur rimanendo solenne declamazione del Trattato e della Carta dell'Unione.

Questi principi escono dall'astratto e futuribile “dover essere” se sono in concreto applicati nell'ordinamento giuridico dell'Ue, cioè se sono coerentemente osservati e fatti vivere dalle istituzioni dell'Unione e di ogni Paese membro e se possono essere fatti pienamente valere da tutti dinanzi a un organo giurisdizionale.

Occorre subito dire che da quel “tutti” sono esclusi in troppi: le persone che si avvicinano ai confini europei, con la speranza di trovare un approdo di sopravvivenza, vengono di fatto escluse da tale possibilità, perché gli Stati membri dell'Unione fanno di tutto per impedire che i migranti abbiano la concreta possibilità di rivolgere istanze di protezione amministrativa e giurisdizionale.

Rinviando al prossimo incontro il tema dell'immigrazione, fin d'ora dobbiamo evidenziare che l'Europa, mentre si compiace delle sue Carte dei diritti, agli abitanti del Sud del mondo si presenta come una fortezza, che li respinge con il volto arcigno e crudele dei campi di detenzione pieni di profughi e di richiedenti asilo. Questi campi, finanziati da Paesi membri dell'Unione (a Lesbo, in Turchia, in Libia, tra qualche mese anche in Albania), sono la prova eclatante del fallimento delle politiche europee che, incapaci di governare l'immigrazione, si illudono di bloccarla, in modo velleitario e disumano, innalzando muri fisici e giuridici.

2. Lo Stato di diritto come preconditione di identità e di funzionamento dell'Ue

Sono note le definizioni di “Stato di diritto” elaborate progressivamente dai diversi organismi del Consiglio d'Europa e dell'Unione europea (Commissione di Venezia del CoE, sentenze della Corte di giustizia, regolamento sul meccanismo di condizionalità a protezione del bilancio e degli interessi finanziari Ue). In questa sede, appare opportuno

sottolineare che, tra gli elementi sintomatici di violazione dei principi dello Stato di diritto (il cui nucleo centrale consiste nel fatto che i valori sopra indicati possono essere fatti valere pienamente dinanzi a un giudice indipendente), sono stati indicati – oltre alla restrizione di diritti politici e civili, alla compressione della piena libertà di opinione e di manifestazione, alla pressione e ai condizionamenti nei confronti della stampa e dei *mass media* ad opera del potere politico – le minacce all'indipendenza della magistratura e (a maggior ragione) l'ingerenza diretta o indiretta del potere politico sull'esercizio della giurisdizione, nonché la mancata assegnazione di risorse finanziarie e umane necessarie per il corretto funzionamento delle autorità giudiziarie che hanno il compito di contrastare decisioni politiche o amministrative arbitrarie.

In proposito, bisogna innanzitutto constatare la diffusa insufficienza della percentuale di bilancio nazionale destinato alla giustizia, nonostante che il diritto ad ottenere giustizia in tempi ragionevoli sia considerato un diritto fondamentale della persona, strumentale alla rivendicazione degli altri diritti, una sorta di “*diritto ai propri diritti*”. Uno stanziamento di bilancio che impedisca l'efficiente funzionamento dei servizi relativi alla giustizia compromette perciò i diritti fondamentali proclamati dalle costituzioni e dalle carte internazionali. Occorre cominciare a domandarsi se, nello Stato costituzionale di diritto, è ammissibile che sia la maggioranza politica a decidere la possibilità materiale di funzionamento dell'amministrazione giudiziaria o se, invece, non risulti necessario che siano le stesse costituzioni a dettare una normativa che sottragga alla discrezionalità dei parlamenti (cioè delle maggioranze politiche del momento) la decisione sulle spese per la giustizia.

Al di là di tali considerazioni relative all'effettiva e concreta indipendenza del sistema giudiziario, che riguardano molti Paesi, occorre riconoscere che, se si prendessero sul serio le predette indicazioni, nella lista dei Paesi di non completa vigenza dello Stato di diritto entrerebbero, oltre a Polonia e Ungheria, anche altri Paesi membri dell'Unione europea², tra cui l'Italia.

3. La situazione italiana

Nel nostro Paese è in atto una articolata strategia, che parte dalla diffusione del medesimo linguaggio che ha contrassegnato la costruzione dei regimi autoritari in Polonia e in Ungheria, basati sulla costruzione di un nemico, reale o inventato, individuato in chiunque non corrisponda all'immaginato componente dell'immaginaria nazione, inte-

2. Sarebbe utile realizzare un osservatorio delle pratiche e degli eventi che, nei diversi Paesi dell'Unione, appaiono attuati in violazione dello Stato di diritto. La costruzione di una prima mappa potrebbe essere promossa e coordinata da MEDEL tra le varie associazioni aderenti, per segnalare quanto sta avvenendo nei diversi Paesi da parte dei vari governi. Senza, ovviamente, trascurare i cedimenti della stessa magistratura verso sollecitazioni sovraniste o populiste.

sa in senso etnico e religioso, la cui “volontà” viene posta a fondamento del potere dello Stato e, specificamente, della primazia del potere esecutivo come sua diretta espressione.

Tale strategia si sta sviluppando, proprio come è accaduto in Polonia e in Ungheria, nel potenziamento via via preponderante del potere di governo, con introduzione di norme e atti che incidono negativamente sulla qualità dello Stato costituzionale di diritto: prospettate riforme costituzionali che neutralizzano il Parlamento e svuotano i poteri di equilibrio del Presidente della Repubblica, atti normativi di compressione di diritti umani dei migranti, censure alla libertà di pensiero, uso sproporzionato della forza di polizia per controllare manifestazioni di protesta, critiche di esponenti di governo a giudici per legittime interpretazioni della legge non conformi alle opinioni di governo, addebito alla magistratura di rallentare e far perdere tempo all’azione di governo con proposizione di questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia, insofferenza verso controlli istituzionali della magistratura contabile e delle autorità indipendenti di garanzia, etc.

Atti e comportamenti ancora non costituenti quella “violazione persistente, sistemica e deliberata dei valori dell’Unione” realizzata in Ungheria e in Polonia, dove le ultime elezioni hanno consentito la formazione di un Governo di orientamento europeista, al quale auguriamo di poter riuscire nella difficile opera di ricostruzione dello Stato di diritto, compromesso e lesionato dalle politiche nazionaliste e sovraniste dei precedenti governi. Tuttavia, considerata la sottile ma continua erosione di libertà e di diritti, è agevole constatare che il modello polacco-ungherese costituisce per il Governo italiano un punto di riferimento e di ispirazione, per sintonia di vocazione nazionalistica e sovranistica, comprensiva della pretesa del primato del diritto interno sul diritto dell’Unione.

Al fine di scongiurare che altri Paesi siano contagiati dai precedenti ungheresi e polacchi, occorre la massima mobilitazione democratica in questa vigilia elettorale e la più attenta vigilanza dell’opinione pubblica democratica, anche per impedire il protrarsi di comportamenti ambigui e tentennanti delle istituzioni europee verso la deviazione di Paesi membri, come è accaduto soprattutto ad opera del Consiglio europeo e della stessa Commissione, che hanno riduttivamente finalizzato soltanto alla protezione del bilancio e degli interessi finanziari il meccanismo sulla condizionalità dello Stato di diritto, adottando peraltro provvedimenti e decisioni incoerenti e contraddittori³.

Per evitare ulteriori e future incertezze e ambiguità, è urgente innanzitutto applicare le clausole di condizionalità a ogni erogazione di beneficio da parte dell’Ue ai singoli Stati membri e sanzionare con serietà le violazioni dei principi dello Stato di diritto.

3. Nel Consiglio europeo di dicembre 2023 e gennaio 2024, Viktor Orbán ha strumentalmente minacciato il veto al bilancio dell’Ue, che doveva essere modificato per stanziare i nuovi fondi a favore dell’Ucraina. La minaccia di provvedimenti più drastici nei confronti dell’Ungheria ha indotto Orbán a uscire dall’aula per consentire l’approvazione degli aiuti all’Ucraina. Il penoso *escamotage* ha momentaneamente consentito di uscire dalla contingente *impasse*, ma non ha affatto risolto il problema di fondo della compatibilità del sovranismo ungherese con il diritto dell’Unione.

Più in generale, occorre che la tenuta dello Stato di diritto sia davvero considerata una preconditione essenziale per il funzionamento dell'ordinamento europeo nel suo complesso. E ciò sia per l'ingresso nell'Ue dei Paesi oggi candidati, i quali devono dimostrare la propria adesione ai valori fondamentali dell'Unione (principi di Copenaghen), sia – e a maggior ragione – per la permanenza dello *status* di Paese membro dell'Ue, come risulta dal meccanismo (pur gravemente difettoso e perciò da riformare) previsto dall'art. 7 TUE.

Se può infatti essere comprensibile una qualche forma di benevolente tolleranza verso Stati candidati all'adesione all'Ue che hanno difficoltà ad adeguarsi in tempi accelerati a *standard* di Stato di diritto e di democrazia previsti dal TUE e dalla Carta dei diritti fondamentali, non è giustificabile alcun atteggiamento di accomodamento compromissorio verso Paesi membri dell'Ue che pretendono di affermare, con il proprio sovranismo, il primato del diritto interno sul diritto comunitario, utilizzando però i benefici del mercato unico e delle risorse comuni, e contestualmente teorizzando e praticando la “democrazia illiberale”, che costituisce nient'altro che un camuffamento linguistico dell'autoritarismo, incompatibile con i valori dell'Unione.

Come ha efficacemente voluto sottolineare la Corte di giustizia, nel motivare il rigetto dei ricorsi di Polonia e Ungheria avverso al regolamento sulla condizionalità (sentenze nn. 156 e 157 del 2021), *«quando uno Stato candidato diventa uno Stato membro, aderisce a una costruzione giuridica che poggia sulla premessa fondamentale secondo cui ciascuno Stato membro condivide con tutti gli altri Stati membri, e riconosce che questi condividono con esso, i valori comuni contenuti nell'articolo 2 TUE, sui quali l'Unione si fonda. (...) Ne consegue che il rispetto da parte di uno Stato membro dei valori contenuti nell'articolo 2 TUE costituisce una condizione per il godimento di tutti i diritti derivanti dall'applicazione dei trattati a tale Stato membro. (...) Infatti, il rispetto di tali valori non può essere ridotto a un obbligo cui uno Stato candidato è tenuto al fine di aderire all'Unione e al quale potrebbe sottrarsi dopo la sua adesione»*.

Va dato atto alla Corte – in coerenza con il ruolo di artefice del diritto comune e del suo primato sul diritto degli Stati membri, affermato sin dagli anni sessanta del secolo scorso – di avere proseguito, senza tentennamenti, nella coerente costruzione dell'Unione come spazio di diritto e di giustizia, superando i compromessi al ribasso, impregnati di logica intergovernativa, che hanno spesso contrassegnato le decisioni del Consiglio europeo e, per conseguenza, l'operato della Commissione.

Va anche apprezzato il ruolo propulsivo, di stimolo e talvolta di denuncia, svolto dal Parlamento europeo, che ha ripetutamente espresso in maniera netta (*cfr.* risoluzione 18 marzo 2022) il proprio rammarico per l'incapacità del Consiglio di compiere progressi significativi nel far rispettare i valori dell'Unione nelle procedure in corso, ai sensi dell'art. 7, in risposta alle minacce ai valori comuni europei in Polonia

e Ungheria – incapacità che continua a compromettere l'integrità dei valori comuni, la fiducia reciproca e la credibilità dell'Unione nel suo complesso.

Gli eurodeputati hanno anche, con reiterate risoluzioni (per tutte, *cf.* ris. 18 gennaio 2024), criticato severamente la decisione della Commissione di sbloccare fino a 10,2 miliardi di euro di fondi precedentemente congelati, nonostante che l'Ungheria non abbia adottato le riforme richieste sull'indipendenza della magistratura.

4. La pace: presupposto ed esito dello Stato costituzionale di diritto

Per rafforzare le posizioni assunte dal Parlamento europeo e le decisioni adottate dalla Corte di giustizia, è indispensabile un forte sostegno della società civile, anche per dar seguito a quanto emerso dai lavori della Conferenza sul futuro dell'Europa, al fine di introdurre ulteriori meccanismi volti a garantire che i valori e i principi sanciti nei Trattati dell'Ue e nella Carta dei diritti fondamentali dell'Ue siano considerati condizioni non negoziabili e irreversibili, e debbano perciò essere pienamente rispettati in tutti gli Stati membri, senza eccezioni, con previsione di precise condizioni e termini certi per l'adeguamento in caso di violazione; nonché ad estendere l'ambito di applicazione dei meccanismi sulla condizionalità dello Stato di diritto a nuovi ambiti, indipendentemente dalla loro rilevanza per il bilancio dell'Ue.

Abbiamo il dovere di preservare e rafforzare lo Stato costituzionale di diritto (fondato sulla primazia del valore e della dignità della persona rispetto agli Stati, alle nazioni e agli apparati di potere) come una componente centrale e peculiare del patrimonio europeo, essenziale affinché tutti coloro che vivono nel Continente possano godere della pienezza dei diritti e del benessere solidale assicurato dalla democrazia costituzionale. Ma ciò è anche indispensabile affinché l'Europa possa far dimenticare il proprio passato, caratterizzato da colonialismi predatori e da totalitarismi razzisti con tendenze imperiali, che hanno più volte funestato il mondo. Affinché l'Ue possa riacquistare piena credibilità agli occhi di tutti i popoli (soprattutto di quelli del Sud del mondo) e tornare a rappresentare un punto di riferimento importante per quei Paesi che auspicano uno sviluppo non condizionato da schieramenti geostrategici tra potenze, è necessario che l'Unione sia artefice e protagonista di pace.

Con questa missione fu concepita la futura Europa nel *Manifesto di Ventotene*, nel pieno di una devastante guerra mondiale, che sconvolse il mondo, per la seconda volta in meno di trent'anni, per responsabilità dei nazionalismi dei Paesi europei.

L'attuale clima di guerra, come sempre accade quando le armi prendono il posto del negoziato, alimenta contrapposizioni e radicalizzazioni, paure e timori, demagogicamente utilizzati da nazionalisti e sovranisti per superare e archiviare i valori dello Stato di diritto. La pace non solo crea l'ambiente propizio al confronto, alla tolleranza, al pluralismo e al dialogo, ma costituisce – come è stato efficacemente ribadito da

autorevole dottrina costituzionale – il «*prius assiologico indefettibile di ogni diritto fondamentale e di ogni dovere inderogabile*»⁴.

La pace è, allo stesso tempo, sia il presupposto perché possa vivere e svilupparsi lo Stato costituzionale di diritto sia l'esito della convivenza tra diversi (Stati, gruppi e persone) fondata sui valori dello Stato costituzionale di diritto. Proprio per tale ragione, la pace è stata indicata quale obiettivo primario dell'Unione, che – come solennemente afferma l'art. 3 TUE – «*si prefigge di promuovere la pace, i suoi valori e il benessere dei suoi popoli*», aggiungendo che «*Nelle relazioni con il resto del mondo l'Unione (...) Contribuisce alla pace, alla sicurezza, (...) alla solidarietà e al rispetto reciproco tra i popoli (...) e alla rigorosa osservanza e allo sviluppo del diritto internazionale, in particolare al rispetto dei principi della Carta delle Nazioni Unite*», dal cui preambolo emerge chiara la consapevolezza che sono il disconoscimento e il disprezzo dei diritti umani a condurre ad atti di barbarie che offendono la coscienza dell'umanità.

Le vicende degli ultimi anni hanno, purtroppo, mostrato l'assenza di qualsiasi significativa iniziativa europea per (almeno) tentare di porre fine alle guerre in atto e promuovere negoziati finalizzati al ristabilimento della pace. Eppure non sono mancate le sollecitazioni, anche autorevoli⁵, a promuovere una forte iniziativa diplomatica per esplorare ogni possibilità di realizzare una conferenza internazionale, a somiglianza di quella svoltasi a Helsinki nel 1975, al fine di prefigurare e realizzare un ordine internazionale di sicurezza e di pace.

5. Necessità e urgenza della modifica dei Trattati

I molti segnali che hanno giustamente allarmato il Parlamento europeo sulla gestione del meccanismo di protezione dello Stato di diritto da parte del Consiglio e della Commissione, le perduranti incertezze e contraddizioni in materia di politica estera, la mancanza di qualsiasi autonoma iniziativa di pace hanno reso clamorosamente evidenti i limiti di identità e di azione politica connessi agli attuali Trattati e, perciò, l'indispensabile esigenza di profonde riforme dell'Unione in senso federalistico, soprattutto con riferimento al Consiglio europeo.

4. A. Ruggeri, *La pace come bene assoluto, indisponibile e non bilanciabile, il diritto fondamentale a goderne e il dovere di preservarla ad ogni costo*, in *Consulta online*, editoriale del 27 febbraio 2022 (<https://giurcost.org/contents/giurcost/editoriali/editoriale27022022.pdf>).

5. Vds. l'intervento al Consiglio d'Europa del Presidente della Repubblica italiana Sergio Mattarella (27 aprile 2022), il quale, nel proporre una "Helsinki 2", ribadì la necessità di «*uno sforzo creativo per la salvaguardia della pace*», al fine di non arrendersi alla «*logica della guerra, che consuma la ragione e la vita delle persone e spinge a intollerabili crescendo di morti e devastazioni. Che sta rendendo il mondo più povero e rischia di avviarlo verso la distruzione. E allora la richiesta di abbandonare la prepotenza che ha scatenato la guerra. E allora il dialogo. Per interrompere questa spirale*».

Conclusioni

Gli attuali limiti politici e strategici dell'Ue sono sotto gli occhi di tutti e permarranno sino a quando l'Unione non saprà darsi una struttura politica capace di esercitare effettiva sovranità politica, ciò che richiede un'adeguata modifica dei Trattati al fine di far prevalere l'interesse dell'Unione sugli interessi particolaristici e sui sovranismi dei singoli Stati. Taluni di essi, nell'attuale ordinamento e funzionamento del Consiglio europeo, trovano possibilità non solo di ostacolare e impedire ogni cammino autenticamente unitario, ma operano per riportare l'Unione a semplice mercato economico. Prospettiva che rischia di avverarsi più facilmente se si procederà all'ampliamento quantitativo con i prospettati nuovi allargamenti, senza aver preventivamente proceduto alla modifica dei Trattati per potenziare e approfondire la struttura qualitativa del governo dell'Unione, a cominciare dal necessario (anche se non sufficiente) superamento del voto all'unanimità, che nei fatti significa diritto di veto paralizzante da parte di ogni Stato membro dissenziente.

Gli autori

Sara Cocchi, *avvocata in Firenze, consulente UE e OCSE*

Martina Coli, *assegnista di ricerca in Diritto dell'Unione europea, Università degli Studi di Firenze*

Pier Virgilio Dastoli, *presidente del Movimento Europeo*

Luigi Ferrajoli, *professore emerito di Filosofia del diritto, Università Roma Tre*

Monika Frąckowiak, *presidente del Tribunale distrettuale di Poznań – Nowe Miasto e Wilda a Poznań, vicepresidente di MEDEL*

Mariarosaria Guglielmi, *procuratrice europea delegata (EPPO), Roma; presidente di MEDEL*

Franco Ippolito, *presidente della Fondazione Lelio e Lisli Basso*

Luigi Marini, *già magistrato e segretario generale della Corte di cassazione*

Gualtiero Michelini, *consigliere della Corte di cassazione*

Daniela Rondinelli, *parlamentare europea, gruppo S&D*

Nello Rossi, *direttore di Questione giustizia*

Gaetano Ruta, *procuratore europeo delegato (EPPO), Milano*

Alessandro Simoni, *ordinario di Diritto privato comparato, presidente della Scuola di Giurisprudenza, Università degli Studi di Firenze*

Giovanni Tarli Barbieri, *ordinario di Diritto costituzionale, prorettore vicario, Università degli Studi di Firenze*